



BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO

República de Colombia

Consejo de Estado

No 153- Octubre 16 de 2014

BOGOTÁ. COLOMBIA

www.consejodeestado.gov.co

EDITORIAL

Con el objetivo de recoger fondos para los niños de escasos recursos del sur de Bogotá, la Asociación Apoyemos organizó un concierto, en el que los asistentes vivieron una noche romántica de boleros y son cubano en el Salón Rojo del Hotel Tequendama.

Alci Acosta, Los Galos con Lucho Muñoz y el grupo Bendito Parche deleitaron a los amantes de estos géneros musicales con canciones que llegaron al corazón.

La Asociación Apoyemos es una iniciativa de un grupo de señoras esposas de Consejeros y Exconsejeros de Estado enfocada en ayudar a niños de la localidad de Ciudad Bolívar, a través de un Plan Integral de Protección que incluye apoyo en nutrición, salud, atención psicológica y educativa.

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO
Presidenta

JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO AL DÍA

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

LEY 1437

Contenido:

1. Por inconstitucionalidad de la norma que consagraba el arancel judicial, es improcedente que se exija el cumplimiento de dicho requisito.

Síntesis del caso: *La sala revoca el auto apelado y en su lugar ordena al Tribunal que provea sobre la admisión de la demanda, al considerar que al haber sido declarada inconstitucional la norma que regulaba el arancel judicial, no es procedente exigir dicho requisito, así la demanda se hubiere presentado cuando aún estaba en vigencia dicha obligación.*

Extracto: En el asunto bajo examen, sería del caso que la Sala determinara si era procedente rechazar la demanda de la referencia, con fundamento en la no acreditación del pago del arancel judicial establecido en la Ley 1563 de 2013; o si por el contrario, debía admitirse la demanda por ser aplicable por analogía la excepción al pago de dicho arancel conforme con lo dispuesto en el parágrafo tercero del artículo 5° de la Ley 1653 de 2013, sin embargo, comoquiera que dicha norma fue declarada inexecutable por parte de la Corte Constitucional, se revocará la providencia recurrida, para que, en su lugar, el Tribunal continúe con el trámite del proceso. Debe precisarse que si bien es cierto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, profirió la providencia recurrida amparado en lo dispuesto en la Ley 1653 de 2013, vigente al momento de la presentación de la demanda, también lo es, que encontrándose

| | |
|---|-------|
| Editorial | 1 |
| Jurisprudencia del Consejo de Estado al día | |
| Ley 1437 | 1-4 |
| Tutelas | 4-12 |
| Sección Primera | 12-14 |
| Sección Segunda | 14-17 |
| Sección Tercera | 17-31 |
| Sección Cuarta | 31-38 |
| Sección Quinta | 38-46 |
| Sala de Consulta | 46-49 |
| Índice | 50-54 |
| Noticias destacadas | 55 |

en trámite la resolución del recurso de apelación contra la presente providencia por la cual se rechazó la demanda, sobrevino la inconstitucionalidad de la disposición que consagraba el arancel judicial, por lo cual al no ser exigible actualmente, se impone continuar con el trámite del presente proceso. Fuerza es, entonces, revocar la decisión recurrida; y, en su lugar, ordenar al Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Primera, Subsección “B”), proveer sobre la admisión de la demanda.

AUTO DE 31 DE JULIO DE 2014, EXP. 25000-23-41-000-2013-02389-01, M.P. MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO. APELACIÓN AUTO. SECCIÓN PRIMERA

2. Lo que diferencia a la medida cautelar de urgencia de las cautelas previstas en el art. 230 del C.P.A.C.A. es que para su decreto no se requiere correr a la contraparte el traslado que prevé el art. 233 ib.

Síntesis del caso: Se negó la medida cautelar de urgencia solicitada por Rodrigo Toro Escobar respecto del artículo 8 -parcial- del Decreto 1609 de 2013, por el que el Gobierno Nacional aprobó el programa de enajenación de las acciones que la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público posee en ISAGEN S.A. E.S.P. Dicha medida buscaba que se ordenara al Gobierno suspender el proceso de enajenación hasta que se dicte sentencia definitiva en el asunto, así como que tal proceso vuelva al estado en que se encontraba antes de la iniciación de la primera etapa. La Magistrada Ponente concluyó que la cautela se debía negar al no existir evidente urgencia que impidiera correr el traslado a la demandada para que se pronunciara sobre la solicitud de suspensión provisional de esa norma (art. 233 C.P.A.C.A.), en razón de la decisión del Gobierno, contenida en el Decreto 1512 de 12 de agosto de 2014, de ampliar el plazo para la venta de las acciones. Señaló que ello implica que, por ahora, el proceso no seguirá el cronograma dispuesto para la segunda etapa, por lo que se deberá publicar uno nuevo para continuar con el mismo. Así, ordenó que se corriera el referido traslado a la demandada, en orden a disponer de mayores elementos de juicio para decidir si procede o no la suspensión provisional. Preciso que la diferencia entre las cautelas del art. 230 del C.P.A.C.A. y la medida cautelar de urgencia del 234 ib. es el traslado que se debe hacer a la contraparte [art. 233], pues en las primeras es obligatorio mientras que en la segunda, dada la urgencia de adoptarla, no es posible agotar ese trámite.

Extracto: “El trámite que debe dársele a la solicitud de medida cautelar, según el artículo 233, es el siguiente: Al admitirse la demanda, el juez en auto separado debe correr traslado de la solicitud al demandado para que se pronuncie dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la providencia. El funcionario judicial que conozca del asunto también tendrá que correr traslado cuando se pida el decreto de una medida cautelar en cualquier otra etapa del proceso. Vencido el término de traslado, el juez tiene diez (10) días para decidir mediante auto sobre la medida cautelar pedida, en esa misma providencia debe determinar la caución. Si la solicitud se formula en el curso de una audiencia, debe correrse el respectivo traslado durante esa diligencia y, una vez la otra parte se pronuncie, el juez evalúa si la decreta en la misma audiencia. El artículo 234 del CPACA permite al juez omitir el trámite previsto en el artículo 233 ib. y decretar una medida cautelar, siempre que estén cumplidos los requisitos del artículo 231 y sea evidente la urgencia de ordenarla. En ese evento en particular no se notifica previamente al demandado de la solicitud de medida cautelar. La diferencia concreta entre las medidas cautelares a las que hace referencia el artículo 230 del C.P.A.C.A. y la medida cautelar de urgencia del 234 ib. es el traslado que debe hacerse a la parte contraria de la solicitud de tales medidas [art. 233], pues en las primeras es obligatorio pero en la segunda, dada la urgencia de adoptarla no es posible agotar ese trámite”.

b. Generalidades de las medidas cautelares en la Ley 1437 de 2011.

Extracto: “El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- CPACA regula las medidas cautelares en los artículos 229 a 241. El artículo 229 le da una amplia facultad al juez para que decrete las medidas cautelares que estime necesarias para proteger y garantizar, temporalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. En esa misma disposición se indica que las medidas cautelares proceden: (i) en cualquier momento, (ii) a petición de parte -debidamente sustentada- y (iii)

en todos los procesos declarativos promovidos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Solo se le permite al juez de oficio decretar medidas cautelares en procesos de tutela o en aquellos que busquen la defensa de los derechos e intereses colectivos. El artículo 230 ib. clasifica las medidas cautelares en preventivas [num. 4], conservativas [num. 1 primera parte], anticipativas o de suspensión [nums. 1 segunda parte, 2 y 3]. Los artículos 231 a 233 ib. determinan los requisitos, la caución y el procedimiento para decretar las medidas cautelares, normas aplicables cuando se solicita la adopción de alguna de las enunciadas en el artículo 230. Como requisitos para que proceda una medida cautelar se resaltan, los siguientes [art. 231]: - Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho. - Que el demandante haya demostrado, aunque sea sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados. - Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla. - Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios. La norma en su parte inicial [art. 231] señala que cuando se pide la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procede por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se presente en escrito separado. Cuando además se pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, deben probarse la existencia de los mismos. El artículo 232 le impone al solicitante de la medida cautelar que preste una caución para garantizar los perjuicios que se puedan producir con la medida cautelar. No se requiere caución cuando: (i) se solicita suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo; (ii) se trate de procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos; (iii) sean procesos de tutela y (iv) la solicitante de la medida cautelar sea una entidad pública”.

AUTO DE 1° DE SEPTIEMBRE DE 2014, EXP. 11001-03-24-000-2013-00509-00(21047), M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD. SECCIÓN CUARTA

3. Diferencias de la medida de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo en el Decreto 01 de 1984 y la Ley 1437 de 2011.

Síntesis del caso: Se suspendieron provisionalmente los efectos del art. 7 y de un aparte del art. 9 del Decreto 4910 de 2011, por los que el Gobierno Nacional reglamentó los requisitos y las condiciones para acceder y conservar el beneficio de progresividad en el pago del impuesto de renta previsto en la Ley 1429 de 2010. Lo anterior, porque el Magistrado Ponente consideró que al expedirlos el Gobierno excedió la potestad reglamentaria, dado que en ellos previó causales de improcedencia de dicho beneficio, adicionales a las que contempla dicha. Negó la medida frente al resto del art. 9 ib. y al artículo 11 del Decreto 0489 de 2013, porque las circunstancias de improcedencia del beneficio que establece las previó el legislador en los artículos 2, 4 y 8 de la Ley 1429 de 2010. La Ponencia precisó que no acogía lo expuesto en el auto de 29 de noviembre de 2012 (Exp. 19452), en el que la Sección negó la suspensión provisional de los artículos 2, 6, 7, 9, 17 y 19 del Decreto 4910 de 2011, porque el análisis que allí se hizo se efectuó bajo los presupuestos del Decreto 01 de 1984, que limitaba el estudio de la suspensión provisional a la fundamentación expuesta en la solicitud de la medida y su procedencia a la manifiesta infracción de las normas superiores invocadas en la misma, de modo que dejaba de lado los cargos o vicios esgrimidos en la demanda, en caso de que unos y otros fueran disímiles, situación que cambió con la Ley 1437 de 2011, que no solo no califica el nivel de la infracción, sino que permite al juez analizar tanto las disposiciones invocadas como violadas en la demanda como en la solicitud de la medida, de modo que puede establecer si la violación surge del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas supuestamente violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Extracto: “1.1.- En la vigencia del Decreto 01 de 1984 -Código Contencioso Administrativo-, el análisis que realizaba el Juez de la solicitud de suspensión provisional de un acto administrativo, se limitaba a la fundamentación expuesta en la solicitud de decreto de la suspensión provisional –presentada bien en

escrito separado o como un acápite de la demanda-, por lo que dejaba de lado los cargos o vicios esgrimidos en el libelo introductor en caso de que unos y otros fueran disímiles. No obstante, esa situación no se mantuvo en la nueva regulación contenida en la Ley 1437 de 2011 -Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-, toda vez que, de manera expresa, se dispuso que la medida sería procedente por la *“violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado”* (artículo 231), lo que supone la posibilidad de que el funcionario judicial acuda a lo expuesto en uno u otro documento, a efectos de establecer no sólo los vicios diligados en los actos cuestionados, sino también las disposiciones legales o constitucionales que se aducen como desconocidas. Todo, bajo el entendido de que la inclusión de la conjunción disyuntiva *“o”* indica la existencia de una alternativa entre dos o más supuestos, esto es, de una opción de elegibilidad, en este caso, respecto de la fundamentación o sustentación de la petición. 1.2.- Por otra parte, uno de los criterios materiales que determinaban la procedencia de la medida cautelar en la legislación anterior correspondía a la manifiesta infracción de las normas invocadas como sustento de la respectiva petición, de modo que tal estudio no aparejaba, ni permitía, la realización de un análisis minucioso o detallado de los mandatos aducidos como vulnerados, ni del material probatorio allegado con la solicitud, puesto que el mismo se encontraba reservado para la sentencia que desatara el fondo del asunto. De ahí que la jurisprudencia de esta Corporación haya sido enfática en afirmar que la procedencia de la suspensión provisional de un acto administrativo estaba condicionada a que la violación al ordenamiento jurídico fuera evidente, ostensible, notoria, palmar, a simple vista o prima facie, lo que se lograba mediante un sencillo y elemental cotejo directo entre el acto administrativo demandado y las normas que se invocaban como transgredidas, en un proceso comparativo a doble columna, que no requería de mayores esfuerzos interpretativos o probatorios. La situación en la Ley 1437 de 2011 es diferente, ya que en la disposición que regula los presupuestos específicos de procedencia de la suspensión provisional no se calificó el nivel de la infracción, como sí lo hacía el Decreto 01 de 1984. En efecto, en el artículo 231 ibídem, sólo se previó sobre el particular que *“cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud”* (...). Nótese, pues, que la norma carece de la calificación de la infracción. Luego, **el análisis que deberá realizar el funcionario judicial no se circunscribe a la simple comparación normativa, puesto que si la norma no distinguió la entidad de la infracción, mal haría el intérprete en establecerla.** 1.3.- En síntesis, pese a la conservación de la medida de suspensión provisional, lo cierto es que varios de sus requisitos de procedencia fueron modificados, en lo que podría denominarse una especie de flexibilización, orientada a proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Se trata, en últimas, de dotar a las partes de mecanismos eficaces que le permitan la efectiva protección cautelar de sus derechos e intereses legítimos. 1.4.- Pese a las variaciones referidas en precedencia, lo cierto es que se conservó la exigencia relativa a la acreditación, siquiera sumaria, del perjuicio que causa la ejecución del acto cuestionado en aquellos eventos en los que se pretenda el restablecimiento del derecho, esto es, cuando se ejercite el medio de control previsto en el artículo 138 del C.P.A.C.A., razón por la que las precisiones efectuadas por la jurisprudencia sobre el particular conservan vigencia, siempre que se ajusten a la finalidad establecida por el legislador frente a la medida cautelar”.

AUTO DE 28 DE AGOSTO DE 2014, EXP. 11001-03-27-000-2014-00003-00(20731), M.P. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD. SECCIÓN CUARTA

ACCIONES DE TUTELA

1. Sección Primera del Consejo de Estado amparó los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la Contraloría General de la República, en consecuencia, ordenó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca que proceda a levantar el velo corporativo de las Sociedades que conforman el Grupo Empresarial NULE dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la providencia.

Síntesis del caso: *La doctora Sandra Morelli Rico, en calidad de Contralora General de la República presentó acción de tutela como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable, en aras de que se amparen los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la igualdad, los cuales consideró vulnerados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, el Ministerio de Relaciones Exteriores, la Superintendencia de Sociedades y la Fiscalía General de la Nación.*

La Contraloría General de la República en ejercicio de su función de control, una vez tuvo conocimiento a través de la Superintendencia de Sociedades, de la liquidación judicial de las sociedades que conforman el Grupo Empresarial Nule, y ante el grave daño al patrimonio del Estado, inició (9) nueve procesos de responsabilidad fiscal y una serie de investigaciones preliminares con el propósito de cuantificar el daño patrimonial e identificar a los presuntos responsables.

Con el fin de proteger y en defensa de los recursos del Estado que involucran la suma aproximada de \$606.931.311.662, y ante la cantidad de irregularidades presentadas en la ejecución de los contratos celebrados con las sociedades que integran el Grupo Empresarial Nule, dicha entidad en sus procesos ha decretado las medidas cautelares correspondientes. No obstante, la Contraloría General se enfrentó a una grave situación, consistente en que la mayoría de las sociedades se encuentran en estado de iliquidez, razón por la que fueron muy pocos los bienes sobre los cuales pudo hacer efectivas las medidas cautelares, pues, ya estaban embargados por otros acreedores, lo cual generó una crítica situación para las entidades del Estado en la recuperación de los recursos, por cuanto, no es posible acudir a los bienes que conforman el patrimonio de los socios por la figura del velo corporativo.

La actora en ejercicio de sus competencias constitucionales instauró varias acciones judiciales dentro de las cuales se encuentra la acción popular con radicado 25000-23-24000-2010-00714-01 presentada ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca. En esta última, se pretende la protección de los derechos colectivos a la defensa del patrimonio público, la moral administrativa, el goce al espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, los cuales se encuentran gravemente afectados ante los actos de corrupción realizados por los señores NULE VELILLA Y NULE MARIÑO y su grupo de sociedades.

En la referida acción popular la Contraloría General solicitó como medida previa de carácter urgente el levantamiento del velo corporativo de las sociedades que conforman el denominado “Grupo Nule”, con el propósito de conocer las personas que conforman dichas sociedades y poder recurrir a los bienes que integran sus patrimonios y, así evitar un daño mayor al patrimonio del Estado.

Sin embargo, a juicio de la accionante, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó la solicitud de levantamiento del velo corporativo contra las sociedades que conforman el Grupo Empresarial NULE, sin motivación alguna, al tiempo que, faltó a la buena dirección y gestión de las etapas del proceso incurriendo en un defecto especial procedimental.

Extracto: “La Sala encuentra que si bien es cierto el juez de conocimiento de la acción popular sí realizó un estudio en relación con la solicitud de levantamiento del velo corporativo del Grupo Empresarial Nule, también lo es que su fundamentación no tuvo en cuenta la totalidad de las pruebas aportadas las cuales le permitirían vislumbrar no solo el riesgo al patrimonio público, sino la razonabilidad en la procedencia de la medida. En efecto, el juez popular no tuvo en cuenta la copia de la Resolución 126-007070 y su modificatoria proferidas por la Superintendencia de Sociedades, mediante las cuales se declaró la situación de control conjunto y de grupo empresarial de los señores MANUEL NULE VELILLA, MIGUEL EDUARDO NULE VELILLA Y GUIDO ALBERTO NULE MARIÑO, y de las cuales se desprende claramente las sociedades que conforman dicho grupo - identificación plena de las mismas-. Adicionalmente, omitió el análisis de los documentos de los cuales se observa la grave situación de los hechos y, concretamente, del

detrimento patrimonial ocasionado por los señores Nule Velilla, Nule Mariño y el Grupo Empresarial Nule a las diferentes entidades del Estado; hecho que por lo demás y a la luz de la normas procesales correspondientes puede llegar a constituirse en notorio, razón por la cual y al tener esa connotación no requiere demostración alguna. Desconociendo lo anterior y en claro quebranto de los derechos fundamentales de la actora, decidió la medida previa solicitada declarándola improcedente, con argumentos tales como: i) no era el momento procesal; ii) continúa siendo la misma realidad probatoria y que la carga de la prueba correspondía al demandante... Es evidente que la inactividad del juez constitucional en este caso incrementa de alguna manera el riesgo al detrimento patrimonial del Estado, pues, ocasiona una dilación del proceso constitucional sin justificación alguna, el cual pretende la recuperación del patrimonio público, por cuanto no fue administrado cumpliendo los principios de eficiencia y transparencia, ni de acuerdo con su objeto ni en busca de la finalidad social del Estado, generando dicha omisión una abierta violación al derecho de acceso a la administración de justicia y al debido proceso... Así pues, en el caso de autos y teniendo en cuenta las características únicas de la controversia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca debió adoptar las medidas conducentes, pertinentes y eficaces para la protección de los derechos e intereses colectivos en juego. En estos términos, para la Sala es claro que en el sub lite se configura un defecto fáctico por déficit de valoración probatoria y por omisión en el decreto de pruebas de oficio si las consideraba necesaria por parte del juez constitucional, hecho que es de fundamental importancia para la acción popular que busca salvaguardar el derecho colectivo al patrimonio público, el cual ostenta una doble finalidad como lo ha sostenido esta Corporación... la Sala tutelar los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia de la Contraloría General de la República, y en ese sentido: i) Dejara sin efecto los apartes correspondientes de los autos de fechas de 13 de diciembre de 2010, 9 de marzo de 2011, y 20 de mayo de 2011 referentes a la solicitud del levantamiento del velo corporativo, ii) SE ORDENARA AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, que proceda a levantar el velo corporativo de las Sociedades que conforman el Grupo Empresarial NULE, de acuerdo con lo solicitado por la actora y conforme a lo señalado en esta providencia; iii) Comunicar esta decisión a la Superintendencia de Sociedades, a la Fiscalía General de la Nación y la Superintendencia Financiera de Colombia, entidades que actualmente adelantan procesos contra el Grupo Empresarial Nule”.

SENTENCIA DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EXP. 11001-03-15-000-2012-02311-01(AC), M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

2. La DIAN vulneró el derecho al debido proceso del propietario del menaje doméstico declarado como mercancía en abandono legal, por omitir su vinculación al procedimiento administrativo aduanero.

Síntesis del caso: El actor junto con su cónyuge e hijos, trasladaron su residencia de Barcelona - España a Cartagena - Colombia , motivo por el cual, suscribieron un contrato de transporte internacional para trasladar sus pertenencias; no obstante, la mercancía no llegó en la fecha esperada al territorio Colombiano, razón por la que el actor se puso en contacto con la empresa que contrató, pero no logró una respuesta satisfactoria; el 2 de enero de 2014, la DIAN en Cartagena le informó que faltaban, sólo, 4 días para que su mercancía quedara en abandono legal y favor de la Nación, porque el consignatario no había realizado ningún trámite aduanero. Luego, en respuesta a un derecho de petición, la DIAN señaló que la mercancía pasó a ser propiedad de la Nación, por cuanto había sido reportada en abandono legal mediante Oficio 0948 de febrero 20 de 2014; explicó que la situación de abandono del menaje se dio porque “Consolcarga Ltda.” no requirió al puerto la generación de la planilla de envío y, en consecuencia, la mercancía nunca fue recepcionada en depósito, lo que conllevó al vencimiento del término para su nacionalización.

El actor adujo la existencia de un perjuicio irremediable, que se sustentó en el inminente e irremediable daño consecuencia de la destrucción de sus objetos personales. Por ende, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales, y pretendió que se ordene a la DIAN, suspender en el término de 48 horas el proceso administrativo en contra del menaje declarado en abandono legal, y se proceda a realizar la entrega de la totalidad de sus bienes.

Extracto: “Estima la Sala que en estricto sentido frente al caso del peticionario, es un hecho probado que en el trámite aduanero no se generó el documento que registra y ampara el traslado de la carga del lugar de arribo hacia el depósito habilitado por la jurisdicción aduanera de Cartagena, lo que se conoce como la planilla de envío; y que no se realizó la respectiva declaración de la mercancía dentro del plazo legal para ese efecto; y siendo así cobra más fuerza la presunción de legalidad del acto que declaró el abandono de la mercancía. Si bien la Sala en este proceso de tutela no puede declarar responsabilidades de forma específica al transportador, al agente aduanero o al propietario respecto de la declaración de abandono de la mercancía amparada en el B/L PABAHWF00 procedente de Barcelona - España, sí considera que se ha desconocido el debido proceso del actor, pues también se encuentra probado en esta instancia que dicha carga consignada primero a Consolcarga y después a Transportes 3T S.A., es de su propiedad... el primer legitimado para actuar en el trámite de importación del menaje doméstico de las personas del exterior que ingresan al país para fijar su residencia es su propietario, sin importar que no esté registrado como importador, y por eso el artículo 115 del Decreto 2685 de 1999, bien indica que la mercancía debe venir consignada a nombre de su propietario. En criterio de esta Sala, si el Decreto 2685 de 1999 le asigna responsabilidades aduaneras al propietario de los menajes domésticos no hay justificación alguna para no dejarlo actuar directamente ante las autoridades correspondientes pues la consignación de la mercancía, en esta clase de importaciones, a terceros intermediarios no supone de modo alguno la transferencia de la propiedad, son solo poseedores o tenedores acreditados, cuyas responsabilidades y derechos están limitados a los términos previstos en el mencionado Decreto... Todo lo anterior supone que el propietario de un menaje doméstico que ingresa al país para fijar su residencia, siendo responsable como importador y declarante del mismo, puede actuar ante las autoridades correspondientes con tan solo demostrar la propiedad de la mercancía, como lo ha hecho el actor, respecto de la carga amparada en el documento de transporte No. PABAHWF00 que reportó aviso de llegada el 8 de noviembre de 2013 a la aduana de Cartagena. Indican las pruebas de la tutela que la mercancía documentada fue reportada en abandono por la División de Gestión de la Operación Aduanera mediante Oficio 0948 de febrero 20 de 2014, pero no hay claridad de si ese es el acto administrativo definitivo o si es otro distinto, pues el Jefe de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, el 11 de marzo de 2014 al dar respuesta al segundo derecho de petición elevado por el actor dio cuenta de que los términos de nacionalización se vencieron el día 6 de enero de 2014. Lo que sí está probado es que el accionante, acudió a la entidad demandada para hacer valer sus derechos solo hasta el 20 de febrero de 2014, cuando según la entidad ya la mercancía había sido declarada en abandono, pasando la propiedad de la mercancía a la Nación. No obstante nunca se le notificó al actor ningún acto administrativo en ese sentido... concluye la Sala que se ha vulnerado el debido proceso del actor, al no ser vinculado al proceso administrativo que inició de oficio la entidad demanda sobre la mercancía amparada en el documento de transporte No. PABAHWF00, de su propiedad, a pesar de que él acudió, aunque de forma tardía, al trámite administrativo para poder atacar la decisión que lo despojó de sus bienes domésticos o bien para solicitar el recate de los mismos, en los términos de los artículos 115 y 231 del Decreto 2685 de 1999... En consecuencia, se revocará el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar para en su lugar amparar el debido proceso del actor y dejar sin efectos todas las actuaciones y términos causados a partir de la expedición del acto administrativo por medio del cual se declaró en abandono la mercancía relacionada en el documento de transporte No. PABAHWF00 con el fin de que se le notifique y pueda así controvertir la decisión en vía gubernativa y/o solicitar el rescate de la mercancía en los términos de los artículos 115 y 231 del Decreto 2685 de 1999”.

SENTENCIA DE 22 DE JULIO DE 2014, EXP. 13001-23-33-000-2014-00205-01(AC), M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

3. Acción de tutela contra providencias proferidas en la acción de grupo instaurada por el deslizamiento del relleno “Doña Juana” es improcedente por incumplimiento del requisito de subsidiariedad.

Síntesis del caso: La Directora Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo instauró acción de tutela, al considerar que Sala Plena y la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado vulneraron el derecho fundamental al debido proceso al adoptar la

decisión contenida en el numeral octavo de la sentencia del 1 de noviembre de 2012 y en el auto aclaratorio de la ésta, del 3 de diciembre de la misma anualidad; providencias en los cuales se confirmó la responsabilidad de las entidades demandadas en la acción de grupo incoada por Leonor Buitrago Quintero y otros contra el Distrito Capital de Bogotá y la firma privada PROSANTANA S.A.

La parte actora solicitó se ordene proferir un nuevo fallo que incorpore en su parte resolutive la fase procesal contemplada en el numeral 4 del artículo 65 de la ley 472 de 1998, que contempla que todas las solicitudes presentadas oportunamente se tramitarán y decidirán conjuntamente mediante Acto Administrativo, en el cual, se reconocerá el pago de la indemnización previa comprobación de los requisitos exigidos en la sentencia para demostrar que forma parte del grupo en cuyo favor se decretó la condena.

Extracto: “En el caso concreto la acción de tutela no se dirige contra un fallo de tutela, sino contra las providencias que se dictaron en una acción de grupo... Cabe destacar que la sentencia de primera instancia fue apelada por la Defensoría del Pueblo y por los representantes del Distrito de Bogotá y de PROSANTANA S.A., recurso que fue resuelto por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante sentencia de 1 de noviembre de 2012, en la cual, sobre el aspecto de inconformidad de la tutelante, se resolvió: OCTAVO ORDÉNASE la publicación de la parte resolutive de la sentencia en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a su ejecutoria, con la prevención a todos los interesados igualmente lesionados por los mismos hechos y que no concurrieron al proceso, para que se presenten a la Defensoría del Pueblo- Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, dentro de los 20 días siguientes para acreditar su pertenencia a cualquiera de los subgrupos afectados... Estima la Sala que en estricto sentido frente al caso de la peticionaria, la Defensoría del Pueblo no interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que contenía la orden a los interesados, igualmente lesionados, de presentarse ante Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos para acreditar su pertenencia a cualquiera de los grupos, de tal manera que sus argumentos pudieran ser revisados en segunda instancia por el Consejo de Estado. Adicional a lo anterior, tampoco solicitó que se aclarara, corrigiera o adicionara el fallo de segunda instancia dentro de la oportunidad consagrada en los artículos 309 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, toda vez que la petición que pretendió hacer en tal sentido, la radicó el día 3 de diciembre del año 2012, cuando había vendido el término procesal, lo cual conllevó a que la Sección Tercera del Consejo de Estado, en auto de 13 de febrero de 2013 signado por el Magistrado Ponente Dr. Enrique Gil Botero, la rechazara por extemporánea. En efecto, en el memorial presentado en forma extemporánea-la Defensoría del Pueblo solicitaba aclarar el numeral octavo de la sentencia de segunda instancia en relación con la forma de efectuar los pagos de las indemnizaciones ordenadas, con los mismos argumentos que pretende hacer valer en sede de tutela, sin que pueda utilizar esta acción para revivir los términos que dejó precluir en las oportunidades procesales previstas por el legislador. La Corte Constitucional y esta Sala han reiterado que la acción de tutela no puede emplearse con el fin de reemplazar los procedimientos establecidos para obtener la satisfacción de sus derechos, ni puede subsanar la incuria o negligencia en hacer uso de ellos dentro de los términos previstos legalmente... De lo expuesto, la Sala concluye que en el sub examine, no hay lugar a analizar el fondo del asunto ni procede la intervención del Juez Constitucional, por no concurrir el requisito de subsidiariedad, motivo por el cual se modificará la decisión de primera instancia que negó la petición de amparo constitucional, para en su lugar, declarar la improcedencia de la acción”.

SENTENCIA DE 4 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EXP. 11001-03-15-000-2013-00630-01(AC), M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO

4. Acción de tutela contra acto administrativo que ordena el retiro del servicio activo de la Policía de una Patrullera que reenvió mensaje de cadena mediante el servicio de mensajería instantánea “WhatsApp” relacionado con los diálogos de paz entre el Gobierno Nacional y las FARC en la Habana (Cuba), es improcedente por inexistencia de perjuicio irremediable, dado que, la sola mención de debilidad manifiesta no acredita tal situación.

Síntesis del caso: *La actora solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al “mínimo vital, igualdad, defensa, contradicción, debido proceso, libertad de escoger profesión u oficio, trabajo, seguridad social, buen nombre, intimidación personal y honra”; que consideró trasgredidos por la Policía Nacional, toda vez que fue retirada del servicio con ocasión de la queja que presentó un patrullero, sustentada en el hecho de que recibió un mensaje enviado por la accionante, en el cual, indirectamente, participó en temas políticos, asunto que está vedado para los miembros de la Fuerza Pública.*

La tutelante afirmó que no se le brindó la posibilidad de ejercer su derecho de defensa, puesto que no pudo ejercer los respectivos descargos a fin de desvirtuar los hechos por los cuales hoy se encuentra retirada de la institución. Además, adujo la existencia de un perjuicio irremediable; al respecto, puso de presente que su familia depende económicamente de ella y de los servicios de salud que tenía como miembro de la Policía Nacional, al tiempo que expresó la dificultad de conseguir un nuevo empleo.

Extracto: “La actora presentó acción de tutela para que se le ampararan sus derechos fundamentales al mínimo vital, igualdad, defensa, contradicción, debido proceso, la libertad de escoger profesión u oficio, trabajo, seguridad social, buen nombre, intimidación personal y honra; que consideró trasgredidos por la Policía Nacional - Junta de Evaluación y Clasificación para Suboficiales, Personal de Nivel Ejecutivo y Agentes- y el Director de Protección y Servicios Especiales de la Policía Nacional, toda vez que fue retirada del servicio con ocasión de la queja que presentó el patrullero... sin que se le brindara la posibilidad de ejercer su derecho de defensa. Que, por esa razón, no pudo ejercer los respectivos descargos a fin de desvirtuar los hechos por los cuales hoy se encuentra retirada de la institución... En efecto, dicho acto administrativo es susceptible de ser atacado y enjuiciado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y es en dicho trámite donde puede la tutelante pedir la suspensión provisional de los efectos de dicho acto que considera lesiona el ordenamiento superior. Este mecanismo cautelar es apto para la protección de los derechos fundamentales, y además es expedito, toda vez que la medida de suspensión provisional debe ser resuelta por el juez de lo contencioso administrativo luego del auto admisorio de la demanda. Corresponde entonces al juez de lo contencioso administrativo juzgar la legalidad o la constitucionalidad del acto administrativo, desde la perspectiva de la posible violación de derechos fundamentales, cuando eso es lo que alega la parte demandante, como en el caso sub examine. La acción de tutela no es el mecanismo indicado para ventilar este tipo de pretensiones, pues, como es sabido, se caracteriza por ser un remedio residual y excepcional. Solamente en el caso de que no exista otro medio adecuado de defensa judicial, puede el juez de tutela proveer sobre la posible violación de derechos fundamentales, a menos de que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En este caso, la actora alegó ejercer esta tutela por padecer un perjuicio irremediable, que, se reitera, sustentó en el hecho de que se quedó sin trabajo, sin servicios médicos y porque va a ser muy difícil ubicarse laboralmente. Empero, estos argumentos no logran acreditar el padecimiento de un perjuicio irremediable que obligue al juez constitucional a superar el requisito de subsidiariedad que exige la decisión de la tutela y analizar de fondo el planteamiento de la supuesta vulneración originada por un acto administrativo. En efecto, la sola manifestación respecto de la dificultad para conseguir un nuevo empleo o el hecho de que ella y sus familiares se hayan quedado sin servicios médicos, no justifica la intervención del juez de tutela que amerite el pronunciamiento mediante esta acción en relación con un aspecto propio del estudio de legalidad que le corresponde al juez natural. Así, no se presentan los elementos configurativos del perjuicio irremediable que la Corte Constitucional ha señalado como presupuestos para que se pueda calificar como tal (inminencia del perjuicio, urgencia de las medidas que debe adoptar el juez para evitar la materialización del daño, gravedad de la vulneración e impostergabilidad de las medidas de restablecimiento), que impongan el examen del citado acto. Además, vale la pena resaltar que no existe prueba al menos sumaria que demuestre que el tutelante (o sus familiares) requieren, indispensablemente, protección constitucional por hallarse en apremiante situación que los ubique como sujetos en condición de debilidad manifiesta, razón por la cual lo pertinente es concluir, contrario a lo manifestado, que su familia no padece un perjuicio con las condiciones que hacen procedente el examen de tutela cuando se dirige contra actos administrativos”.

SENTENCIA DE 8 DE OCTUBRE DE 2014, EXP. 25000-23-42-000-2014-02669-01(AC), M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

5. Hallarse bajo un estado de indefensión configura una excepción a la declaración de temeridad en el ejercicio de la acción de tutela.

Síntesis del caso: En el sub lite, el actor -privado de la libertad- solicitó la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, los cuales, consideró trasgredidos por la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, por cuenta de la actitud pasiva de los defensores de oficio que se han asignado para atender los procesos penales que se adelantan en su contra.

No obstante, previamente, por los mismos hechos, el accionante ya había interpuesto otras tutelas. Sobre el particular, la Sala concluyó que no se configuraron los presupuestos de temeridad de la acción, dado el estado de indefensión del actor, esto es: encontrarse recluido y actuar con desconocimiento de la sanción que trata el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

Finalmente, la Sala consideró que la acción de tutela devenía improcedente, con sustento en que el incidente de desacato es el mecanismo de defensa judicial idóneo para que el juez valore sobre el cumplimiento de la orden de amparo anteriormente declarada, relacionada con la designación del defensor de oficio.

Extracto: “El fundamento fáctico de la presente solicitud de amparo, de cara aquél que soportó la presentación de las tutelas a las que se ha hecho referencia, demuestran indefectiblemente que el tutelante no está conforme con los abogados que de oficio se le han asignado, de quienes reprocha el hecho de no proceder activamente en su defensa, con el ánimo de obtener de la autoridad judicial penal pertinente un pronunciamiento en torno a situaciones como la violación al principio de non bis in ídem, producto de múltiples condenas, que a su juicio, se le han impuesto por un mismo hecho. Por tal razón, lo procedente sería dar aplicación al artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 que, a la letra dice: ...cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes; pero resulta que, tal y como lo consideró el a quo, el actor se encuentra en un estado de indefensión que lo exonera de la consecuencia jurídica que establece la norma en cita. Así, la Sala coincide con la conclusión a la que arribó el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca para no declarar la actuación temeraria al caso concreto, en tanto consideró que dadas las condiciones en las que se encuentra el tutelante, esto es, el hallarse recluido en un centro carcelario, lo pone en un escenario de protección que justifica el hecho de incoar nuevamente una tutela, a lo que se suma el evidenciarse que éste ignoraba que la duplicidad de acciones daría lugar a la temeridad, lo cual se advierte de la manifestación hecha en el escrito de tutela, cuando señaló que había solicitado un amparo anterior por situaciones similares. La jurisprudencia constitucional ha establecido como excepción a la temeridad el hallarse bajo un estado de indefensión, lo cual se predica de las especiales condiciones de quien ejerce la tutela, cuyo contexto es indicativo de que no se está obrando por mala fe o con la intención de obtener un nuevo pronunciamiento judicial que le resulte positivo, sino porque su necesidad de amparo es tan extrema que el recurrir al mecanismo constitucional constituye la única vía de cara a la situación que padece, contexto que a todas luces encaja con el escenario que expone el tutelante, quien pretende que el profesional del derecho que lo asiste, actúe, y lo haga con celeridad, con el fin de presentar las acciones o recursos que le permitan al juez natural determinar si, como él lo advierte, fue juzgado dos veces por el mismo hecho. Aun cuando la solicitud de tutela no deba ser rechazada producto de la excepción a la temeridad configurada, lo cierto es que el amparo solicitado no puede deprecarse por este medio constitucional. En efecto, el hecho de que el tutelante critique la actividad desplegada por el abogado que se le asignó con ocasión de la orden de tutela que se dictó en el proceso No. 2013-00061, no lo autoriza para que interponga un sinnúmero de tutelas con el fin de que se le asigne igual número de profesionales del derecho. Si considera que el defensor de oficio no está cumpliendo en debida forma con su deber, el actor tiene la posibilidad de iniciar el respectivo incidente de desacato a efectos de que el

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga decida sobre el efectivo cumplimiento de la sentencia de amparo. Esa situación, según las voces del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, impone la modificación de la sentencia impugnada para en su lugar, declarar la improcedencia de la tutela, por la existencia de otros mecanismos de defensa judicial para garantizar la protección del derecho que se alega amenazado o vulnerado”.

SENTENCIA DE 8 DE OCTUBRE DE 2014, EXP. 76001-23-33-000-2014-00578-01(AC), M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

6. Consulta popular en Piedras - Tolima, sobre la inconveniencia de la explotación minera aurífera en el municipio, no vulneró los derechos al debido proceso y buena fe de la Sociedad ANGLOGOLD ASHANTI COLOMBIA S.A.

Síntesis del caso: La Sociedad ANGLOGOLD ASHANTI COLOMBIA S.A. solicitó el amparo de sus derechos al debido proceso y buena fe, y en consecuencia, pretendió que se dejen sin efectos las providencias del 26 de junio de 2013, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Tolima declaró ajustada a la Constitución Política el texto de la pregunta que se sometería a consulta popular en el municipio de Piedras (Tolima) y la del 16 de septiembre de 2013 que rechazó la nulidad formulada contra la anterior decisión.

La parte actora cuestiona el desarrollo de la consulta popular en el municipio de Piedras Tolima, dado que consideró que en el trámite de la misma, se le vulneró el derecho fundamental al debido proceso, por cuanto debió ser vinculada al trámite de la consulta popular y así poder ejercer el derecho de defensa y cuestionar las irregularidades en dicho trámite, tales como: i) no ser de la competencia de las autoridades municipales someter a consulta de los ciudadanos, un tema de interés nacional como es el de la actividad minera, competencia exclusiva del gobierno nacional, ii) la falta de competencia de los municipios para establecer zonas del territorio que queden permanente o transitoriamente excluidas de la minería, iii) por carecer del concepto previo favorable del concejo municipal para llevar a cabo la consulta popular, y iv) falta de imparcialidad del texto sometido a la consulta popular.

Extracto: “La parte actora pretende que se dejen sin efectos las providencias del 26 de junio de 2013, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Tolima declaró ajustada a la Constitución Política el texto de la pregunta que se sometería a consulta popular en el municipio de Piedras (Tolima) y la de 16 de septiembre de 2013 que rechazó la nulidad formulada contra la anterior decisión por parte de la sociedad ANGLOGOLD ASHANTI COLOMBIA S.A... no le asistía ningún derecho a la parte actora para oponerse al ejercicio de la actividad propia del estado social de derecho como es la participación de los ciudadanos en las decisiones que los afectan, como es el mecanismo de la consulta popular con el fin de que los habitantes del municipio se pronuncien sobre la conveniencia de adelantar actividades de explotación minera en condiciones que impliquen riesgo, daño o afectación a la vida, salud y medio ambiente, derechos fundamentales objeto de protección constitucional. El querer de los ciudadanos del municipio de Piedras Tolima, según los términos de la pregunta sometida a consulta popular, es el de que las actividades de explotación minera aurífera no se haga de forma que afecte el medio ambiente y la calidad de vida de sus habitantes, manifestación que es válida, pues les asiste el temor fundado de que dicha actividad pueda ser perjudicial para su entorno. La normativa que desarrolla el mecanismo de la consulta popular en su contenido no prevé que algún particular pueda oponerse al ejercicio de un derecho constitucional como es el que le asiste a los ciudadanos de manifestarse en pro o en contra de un determinado asunto que los afecte de manera directa, en efecto, permitir que un particular se oponga al ejercicio de ese derecho fundamental, sería limitarlo de manera indebida... En ese orden de ideas, válido resulta concluir que el trámite de la consulta popular, en el municipio de Piedras Tolima, no vulneró los derechos fundamentales de la parte actora, pues los ciudadanos se pronunciaron en el libre ejercicio del derecho fundamental de la participación en las decisiones que los puedan afectar; que en dicho trámite no está previsto la citación de personas naturales o jurídicas que aleguen tener un interés en el asunto, pues ello limitaría la efectividad y haría nugatorio la participación ciudadana; que el procedimiento se

ciñó a la normativa constitucional y legal, y fue avalado en tal sentido por el Tribunal Administrativo del Tolima, razones suficientes para negar el amparo invocado”.

SENTENCIA DE 21 DE AGOSTO DE 2014, EXP. 11001-03-15-000-2013-02635-00(AC), M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ

SECCIÓN PRIMERA

1. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales no puede efectuar una investigación administrativa y mucho menos sancionar a sus administrados, con base en un documento apócrifo.

Síntesis del caso: La sala confirma la sentencia apelada en el sentido de declarar la nulidad de los actos acusados al considerar que el documento con el cual la DIAN fundó su investigación es un documento apócrifo, y por tanto no podía ser considerado como prueba, aunado a lo anterior dicho documento no se encontraba traducido al idioma español, como lo requiere el artículo 260 del C. de P. C.

Extracto: En el desarrollo de la investigación, por infracción aduanera, la importadora solicitó que se practicara la prueba que, en su criterio, demostraría la legal introducción de la mercancía en territorio aduanero. La prueba se denegó porque, a juicio de la entidad demandada, ya obraba en el expediente. No obstante, observa la Sala que la prueba no fue allegada ni en vía administrativa ni en esta instancia, lo que evidencia la violación del artículo 174 del C. de P.C., según se enunció en el concepto de violación de la demanda, pues era necesario que la Administración fundara su decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, en desarrollo de los principios que desarrollan la actuación administrativa, especialmente el del debido proceso. Aunado a lo anterior, se observa que el documento que fue aducido por la entidad demandada como el soporte de la investigación y posterior sanción, no podía ser apreciado como medio probatorio, debido a que se trata de un documento apócrifo, o del que no se tiene certeza sobre su elaboración y suscripción. En efecto, como ya se indicó, se trata de un documento extendido en idioma distinto del castellano, en el que aparecen los siguientes datos: CEDARS MOTORS; M.V. AUTOMÓVILES & CIA. LTDA.; núm. 23267; 2007. LEXUS GX470 4DRS. VIN: JTJBT20X070132532. COLOR: SILVER; 55,000.00. Pero no se visualizan los datos esenciales para la descripción de esta clase de mercancías, por ejemplo, el número que identifica al motor y al chasis. Y más grave aún, no se tiene certeza de quién lo expidió, porque no obran los soportes respectivos. Es de resaltar que conforme al artículo 260 del Código de Procedimiento Civil “para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como prueba, se requiere que obren en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o por traductor designado por el juez; en los dos primeros casos la traducción y su original podrán ser presentados directamente”. En consecuencia, para la Sala, la prueba que recaudó la DIAN en la investigación aduanera, específicamente, la factura que no fue traducida al idioma castellano, no acredita suficientemente la presunta falsedad en la que fundamentó la causal de aprehensión, que, a su vez, dio origen a la sanción impuesta. Así las cosas, advierte la Sala que se configuró el cargo de violación expuesto en la demanda, en relación con el desconocimiento del debido proceso, en la aplicación de la sanción por parte de la DIAN, que desvirtúa la legalidad de los actos acusados -lo que además sirve para anunciar que se releva de examinar los cargos restantes.

SENTENCIA DE 31 DE JULIO DE 2014, EXP. 08001-23-31-000-2010-00541-01, M.P. MARÍA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ. APELACIÓN SENTENCIA

2. La Superintendencia Nacional de Salud carece de competencia para liquidar una entidad del orden Departamental.

Síntesis del caso: *La sala declara la nulidad de los actos acusados al considerar que la Superintendencia Nacional de Salud carecía de competencia para liquidar la Secretaría de Salud del Departamento de Bolívar, por ser esta una entidad del orden departamental, correspondiéndole dicha atribución al Gobernador y a la Asamblea Departamental de Bolívar.*

Extracto: En ese contexto, resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 300 numeral 7ª de la Constitución que la Superintendencia Nacional de Salud se inmiscuya en asuntos como el relativo a la liquidación de una entidad del orden departamental, pues ese tipo de determinaciones tiene una incidencia indiscutible en la determinación de la estructura de la administración pública del orden departamental. Dicho de otra forma, los actos acusados desconocieron que esa es una atribución propia del Gobernador y de la Asamblea Departamental de Bolívar. Así las cosas, ordenar la toma de posesión de los negocios, bienes y haberes de la Secretaría de Salud de esa entidad territorial, viola lo dispuesto en las Leyes 715 de 2003 y 1122 de 2007 y en el Decreto 1018 de 2007 que como queda dicho, solamente habilitan a la Superintendencia para decretar una intervención técnica y administrativa cuyos alcances, son de suyo diferentes de los de una intervención forzosa dirigida a administrar y liquidar una entidad. En suma, como la Secretaría de Salud del Departamento de Bolívar, encaja dentro del concepto de “Dirección Territorial de Salud”, la Sala considera que si bien podía ser objeto de una medida de intervención técnica y administrativa, no podía serlo de una intervención forzosa para administrar y liquidar.

SENTENCIA DE 31 DE JULIO DE 2014, EXP. 11001-03-24-000-2010-00122-00, M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA. ACCIÓN DE NULIDAD

3. Sancionadas ocho estaciones de gasolina por incurrir en acuerdos contrarios a la libre competencia en la modalidad de práctica conscientemente paralela.

Síntesis del caso: *La sala confirma la sentencia apelada, al considerar que al coincidir los precios de la gasolina durante los meses de mayo y abril de 1999 y al haber un incremento simultáneo y coincidente de precios en un mismo porcentaje en las ocho estaciones de gasolina de la ciudad de Cali, estas incurrieron en un acuerdo contrario a la libre competencia en la modalidad de práctica conscientemente paralela.*

Extracto: La fijación de precios iguales o idénticos para un mismo producto en un mismo tiempo y valor, con incrementos o variaciones en los mismos períodos de tiempo y en igual proporción, por parte de dos o más empresas diferentes, son coincidencias que constituyen prueba suficiente de que hubo un acuerdo que tuvo por efecto la fijación indirecta de precios del producto. Dichas coincidencias o simetrías presentadas en un período determinado de tiempo, por dos o más empresas, no puede ser resultado de la casualidad o del azar, teniendo en cuenta que un producto, como el combustible en este caso, depende de factores variables, como son: los costos de producción, de transporte, de operación de cada estación de servicio, del nivel de eficiencia, las expectativas de utilidad del empresario, el posicionamiento o acreditación del establecimiento comercial, los cuales varían necesariamente de una empresa a otra, no obstante que se trate de un mismo producto. Sobre el particular, vale la pena aclarar que la coincidencia de que las ocho estaciones de servicio investigadas, geográficamente próximas, que tienen diferentes comportamientos y variables, hayan fijado e incrementado el precio de la gasolina extra (un mismo producto sometido a la libre competencia), simultáneamente o coincidentemente en tiempo (abril y mayo de 1999) y valor, de manera idéntica, es una prueba indiciaria de que incurrieron en un acuerdo contrario a la libre competencia, bajo la modalidad de práctica conscientemente paralela, dado que no resulta lógico que dichas estaciones de servicio diferentes hayan tenido un comportamiento conjunto, concomitante y mancomunado, sin saber o conocer cada una de ellas la forma como la otra u otras estaban operando, es decir, sin que mediara un comportamiento consciente. Ahora, en lo concerniente al argumento de los recurrentes, en el sentido de que para que se de una práctica conscientemente paralela es menester que se presente y se pruebe una sucesión fáctica de acontecimientos y no que se agote en el simple acto, advierte la Sala que si bien ello es cierto, también lo es que en el sub lite ello sí se

demonstró, dado que la identidad de precios fue constante, teniendo en cuenta que los precios de las ocho estaciones investigadas coincidieron durante todos los días de los meses investigados de abril y mayo de 1999, vale decir, se observó una identidad de precios, en un período de tiempo igual, además de que se probó un incremento simultáneo y coincidente de los precios, en un mismo porcentaje, al presentarse el mismo en las ocho estaciones el mismo día: 1° de mayo de 1999. Fluye de lo precedente y resulta acreditado en el caso sub examine la existencia del acuerdo, bajo la modalidad de práctica conscientemente paralela, así como también el efecto de fijación directa de precios de dicho acuerdo, habida cuenta de que se demostró fehacientemente que durante el período investigado se mantuvo un precio igual para la venta de gasolina extra por parte de las ocho estaciones de servicio. Efecto indirecto que se registró desde el momento en que ellas ofrecieron dicho producto a un mismo precio.

SENTENCIA DE 21 DE AGOSTO DE 2014, EXP. 25000-23-24-000-2002-00909-01 Y 2002-00936-01, M.P. MARÍA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ. APELACIÓN SENTENCIA

4. La facultad sancionatoria de la administración en procesos disciplinarios caduca después de tres años de ocurrido el último acto, cuando se trata de una falta continuada.

Síntesis del caso: La sala revoca la sentencia apelada y en su lugar declara la nulidad de los actos acusados al considerar que operó el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria por parte de la Junta Central de Contadores, ya que el último acto que realizó el contador HERMES HERNAN RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ se produjo el día 25 de octubre de 1999 y la sanción se produjo el día 15 de abril de 2004.

Extracto: En el caso sub examine, debe tenerse en cuenta que las conductas imputadas al señor HERMES HERNÁN RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, en calidad de revisor fiscal designado por la firma Peñaloza y Rodríguez Ltda. en la sociedad Atico Inversiones Ltda., son constitutivas de faltas continuadas o permanentes, en la medida en que aquellas tuvieron ocurrencia en forma continuada, de tal manera que el cómputo de la caducidad para imponer la sanción debe hacerse a partir del último acto, esto es, desde la fecha en la cual cesaron dichas conductas. De los documentos aportados a los autos aparece probado que la última actuación del actor tuvo ocurrencia el 25 de octubre de 1999, cuando entregó una actualización del dictamen sobre los estados financieros de la mencionada sociedad, con corte a 30 de junio de 1999. Ello quiere decir que a partir de ese momento cesan las conductas imputadas, fundamento de la sanción, de allí que la Administración tenía hasta el 25 de octubre de 2002 para expedir y notificar el acto administrativo, mediante el cual imponía la sanción al actor. Ahora, se observa que la Resolución núm. 63 de 15 de abril de 2004 acusada, por medio de la cual el Presidente de la Sala Disciplinaria de la Junta Central de Contadores resolvió declarar al actor responsable y sancionarlo con un (1) año de suspensión de la inscripción profesional, se notificó el 25 de junio de 2004. En consecuencia, como la Resolución que impuso la sanción fue expedida y notificada después del término de los tres (3) años previsto en el artículo 38 del C.C.A., se tiene que en el caso concreto operó la caducidad de la acción sancionatoria.

SENTENCIA DE 21 DE AGOSTO DE 2014, EXP. 25000-23-24-000-2005-01346-01, M.P. MARÍA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ. APELACIÓN SENTENCIA

SECCIÓN SEGUNDA

1. Se declara la suspensión provisional del artículo 2 del Decreto 1858 de 2012.

Síntesis del caso: Determinar si se cumple los requisitos de ley para declarar la suspensión provisional de la norma enunciada.

Extracto: Se accederá a la suspensión provisional solicitada del artículo 2 del Decreto 1858 de 2012, por cuanto en este artículo, el Gobierno Nacional desconoce las previsiones contenidas en la Ley marco respecto a la prohibición de exigírsele al personal en **servicio activo** al 31 de diciembre de 2004, entre los cuales se encontraban los miembros de la Policía Nacional del nivel ejecutivo vinculados voluntariamente e incorporados directamente, requisitos adicionales, como es el de permanecer vinculado a la institución por un término superior al previsto en los Decretos que les era aplicables, es decir en los Decretos 1212 y 1213 de 1990.

AUTO DE 14 DE JULIO DE 2014, EXP. 11001-03-25-000-2013-00850-00(1783-13), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD

2. Para el reconocimiento de la pensión de los Empleados del Cuerpo de Custodia y Vigilancia de la Penitenciaria Nacional se aplica un régimen especial y en su liquidación debe considerarse los factores devengados en el último año de servicios.

Síntesis del Caso: Establecer si el demandante tiene derecho a que se reliquide la pensión de jubilación teniendo en cuenta los factores devengados en el último año de servicios, en aplicación del régimen especial consagrado en la Ley 32 de 1986 y Decreto 407 de 1994.

Extracto: El régimen pensional aplicable a los funcionarios del INPEC es el regulado por lo previsto en la Ley 32 de 1986 en cuanto a los requisitos exigidos para obtener el status pensional, edad y tiempo de servicios, así como los factores que integran el ingreso base de liquidación. Sobre este punto, como ya se vio a pensar que la ley en comento no contempló los factores a tener en cuenta para efectos de la liquidación, es necesario remitirnos a los señalados en el Decreto 1045 de 1978 y que fueron devengados en el último año de servicios.

SENTENCIA DE 12 DE MAYO DE 2014, EXP. 5001-23-31-000-2008-00239-01(0889-13), M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO.

3. Reliquidación de pensión de jubilación de acuerdo a los factores sobre devengados en el último año, en aplicación del principio de favorabilidad, aún sobre decisiones administrativas anteriores al cambio jurisprudencial.

Síntesis del Caso: El demandante argumenta que para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión sólo se tuvo en cuenta los factores sobre los cuales se hicieron las cotizaciones, cuando debió considerarse todos los factores devengados en el último año de servicios.

Extracto: La jurisprudencia del Consejo de Estado, para la época en que se expidieron los actos acusados no tenía unificado el criterio en torno a los factores que debían de tenerse en cuenta para liquidar las pensiones con fundamento en la Ley 33 de 1985, pues existían providencias como las citadas en la resolución de reconocimiento pensional del demandante que determinaban que la liquidación debía realizarse con base en los factores que se tuvieron de base para realizar los aportes en el último año de servicios, mientras que existían otras que señalaban que tal liquidación debía hacerse sobre los factores salariales devengados en el último año de servicios. La interpretación anterior se hizo en aplicación del principio de favorabilidad consagrado en la Constitución Política y su aplicación se materializó sobre actos administrativos expedidos, obviamente, en forma previa a la fijación de tal criterio, por lo que mal puede considerarse que solo aplica para reclamaciones decididas por la administración con posterioridad a dicha definición, pues lo que hace es interpretar, en la forma más favorable al trabajador, las disposiciones que le son aplicables, en garantía de un principio constitucional, razón por la cual es válidamente aplicable en el caso bajo análisis.

SENTENCIA DE DIEZ DE JULIO DE 2014. EXP. 25000-23-42-000-2012-01646-01(2720-13), M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

4. Los procesos ejecutivos derivados de condenas impuestas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, impetrados en vigencia de la Ley 1437 de 2011, se aplicará la regulación correspondiente al proceso ejecutivo singular de mayor cuantía contenido en el código de procedimiento civil.

Síntesis del caso: El señor Hair Alberto Ossa Arias, solicitó mandamiento de pago por sumas determinadas de dinero en contra del Departamento de Santander - Contraloría General de Santander, al considerar que no había dado cabal cumplimiento a la sentencia de primera instancia proferida por la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en trámite de acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que accedió parcialmente a las pretensiones, condenando a los entes accionados al pago de todos los haberes laborales, debidamente indexados, por razón de la nulidad del acto administrativo de desvinculación del cargo que ocupaba.

Extracto: Se precisa que para el caso en ciernes la normatividad aplicable es el Decreto 1 de 1984, ya que, no obstante haberse presentado la solicitud mandamiento de pago en vigencia de la Ley 1437 de 2011, por expresa disposición de su artículo 308 y en interpretación del artículo 335 del Código de Procedimiento Civil, la solicitud de cumplimiento de la condena se tramita ante el juez de la causa mediante “...proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente...”, por lo que se colige que es un trámite adicional que surge a continuación de la sentencia. De conformidad con lo previsto por el inciso final del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, en los procesos ejecutivos derivados de condenas impuestas por esta jurisdicción, se aplicará la regulación correspondiente al proceso ejecutivo singular de mayor cuantía contenida en el Capítulo II del Título XXVII del Código de Procedimiento Civil.

SENTENCIA DE 25 DE JUNIO DE 2014, EXP. 68001-23-33-000-2013-01043-01(1739-14), M.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. ACCIÓN EJECUTIVA SINGULAR

5. Al no especificar los cargos endilgados en el proceso disciplinario, los actos administrativos acusados están viciados de nulidad, pues no se individualizaron los cargos y las normas que resultaron presuntamente violadas con la conducta, vulnerando el derecho al debido proceso.

Síntesis del caso: La nulidad de las Resolución 731 de 3 de octubre de y 960 de 9 de diciembre, ambas de 2003, proferidas por la Vicerrectoría Académica y la Rectoría de la Universidad Industrial de Santander, mediante los cuales se sanciona al actor con suspensión en el ejercicio de sus funciones.

Extracto: De acuerdo con lo anterior, es evidente que el auto de formulación de cargos incurre en varias imprecisiones. En primer lugar, da por hecho que el señor Puente Bruges se desempeñaba como director del CEIAM, condición que como se mencionó anteriormente, no se encuentra probada en el plenario. En segundo lugar, se le endilgan irregularidades en las contrataciones celebradas, sin que se cite un estatuto o reglamento específico que permita concluir con certeza qué reglas fueron vulneradas con el actuar del señor Puente Bruges, pues las normas citadas hacen referencia a la ejecución y cumplimiento de los contratos, responsabilidad de los funcionarios de la Universidad, reglamento del profesor, y principios constitucionales, normas que impiden hacer una comparación con la conducta del investigado y que permitan concluir de manera concreta qué cánones fueron vulnerados por el actor. El proceso disciplinario tiene por objeto garantizar una estricta vigilancia en el cumplimiento de los deberes especiales que se imponen a los servidores públicos y su consecuente responsabilidad. Es por esto que en la formulación de cargos y en los fallos se deben establecer de manera clara y precisa las normas que se conculcaron y la conducta objeto de reproche para poder así imponer la respectiva sanción disciplinaria. De conformidad con los argumentos jurídicos y fácticos enunciados, encuentra la Sala que los actos

administrativos acusados están viciados de nulidad, pues no se individualizaron los cargos, las normas que resultaron presuntamente violadas con cada una de las conductas cuestionadas, de tal manera que una imputación general y abstracta como la advertida vulnera el derecho al debido proceso constitucionalmente protegido.

SENTENCIA DE 12 DE MAYO DE 2014, EXP. 68001-23-31-000-2004-01106-01(1277-12), M.P. ALFONSO VARGAS RINCON. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

6. Se confirma la sanción disciplinaria del Alcalde encargado del Municipio de Villavicencio puesto que tomo posesión encontrándose impedido, como quiera que contaba con más de 65 años de edad, edad de retiro forzoso.

Síntesis del caso: Se solicitó la nulidad de las decisiones de primera y segunda instancia dictadas, respectivamente, por la Comisión Especial Disciplinaria el 23 de enero de 2007, y por la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación el 29 de marzo de 2007, mediante las cuales se le sancionó con destitución del cargo de Alcalde (e) del Municipio de Villavicencio e inhabilidad general para desempeñar cargos públicos por el termino de quince (15) años.

Extracto: El argumento expuesto por el demandante no resulta de recibo, y menos con relación a la posible discriminación en desconocimiento de la Ley 931 de 2004, porque frente al tema ésta Corporación ha tenido oportunidad de pronunciarse en concepto que resulta de recibo por la Sala, en el sentido de que la circunstancia de que no pueda vincularse a una entidad pública una persona mayor de 65 años, con salvedad de las excepciones legales, no constituye una restricción por razón de la edad para el ingreso al trabajo, que se encuentre prohibida por la Ley 931 de 2004, por cuanto dicha persona tiene derecho a percibir su pensión por vejez, conforme al artículo 31 del Decreto Ley 2400 de 1968 y normas pertinentes, y antes bien, ella ya ha ejercido su derecho al trabajo y se debe aplicar el principio de relevo generacional, como lo explicó la Corte Constitucional en la sentencia C-351/95, de manera que no se está atentando contra el derecho al trabajo que busca amparar la Ley 931. En este sentido, se deduce también que no se presenta una derogatoria tácita por parte de la Ley 931 de las normas de retiro forzoso, pues éstas se refieren a personas que ya accedieron al trabajo, lo desempeñaron y tienen derecho a una pensión, que es una situación bien distinta de la contemplada en la referida ley.

SENTENCIA DE 1 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EXP. 11001-03-25-000-2011-00055-00(0180-11), M.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SECCIÓN TERCERA

1. La administración puede imponer las multas a que haya lugar siempre que se encuentre en ejecución el contrato estatal (Decreto 222 de 1983).

Síntesis del caso: En diciembre de 1989 INVIAS abrió licitación pública para contratar, con el sistema de precios unitarios, la pavimentación de las vías k57 y k81 de la carretera Puerto Boyacá-La Lizama. El 29 de ese mismo mes y año se adjudicó el contrato a la contratista Incival S. A. contrato 948 de 1989-, pactando como plazo de ejecución 12 meses, mismo que fue prorrogado posteriormente en dos veces. Mediante las Resoluciones 13065 y 13066 de 1992, el Ministerio de Obras Públicas y Transporte declaró el incumplimiento parcial del contrato e impuso multas a la contratista.

Extracto: “las multas pueden hacerse efectivas en vigencia del contrato y ante incumplimientos parciales en que incurra el contratista, pues si por medio de éstas lo que se busca es constreñirlo a su cumplimiento, no tendría sentido imponer una multa cuando el término de ejecución del contrato ha vencido y el incumplimiento es total y definitivo. (...) *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.*” (...) Bajo el régimen del Decreto 222 de 1983 las partes de un determinado contrato estatal debían convenir que la administración pudiera imponer multas ante la mora o el incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, potestad que debía ejercerse durante la vigencia del contrato con el propósito de constreñir al contratista al cumplimiento como una “*medida coercitiva provisional.*”

SENTENCIA DE 10 DE SEPTIEMBRE DE 2014. EXP. 68001-23-15-000-1994-09826-01(28875). M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

* Con Aclaración de Voto del consejero Enrique Gil Botero.

2. Se condenó al Distrito Capital de Bogotá a reconocer y pagar perjuicios por la pérdida de un vehículo decomisado y que era objeto de investigación bajo las contravenciones regladas por la Ley 23 de 1991.

Síntesis del caso: *El 11 de enero de 1995, la señora Amina Useche Morena compró un campero marca Toyota placas NFA 275 y lo recibió materialmente de su anterior propietario, quedando pendiente el traspaso de propiedad pactando que se efectuaría a los seis meses. El 15 de enero de 1995, la señora Amina Useche Moreno celebró con el señor Jario Useche Moreno un contrato de arrendamiento sobre el vehículo Toyota de placas NFA 275 por un valor de \$400.000 pesos mensualmente con el propósito de transportar personas y carga en el municipio de Nemocón, Cundinamarca. El 21 de febrero de 1995, el señor Pablo Emilio Dueñas conducía el vehículo y sufrió un accidente en el que resultaron heridos dos peatones, por lo que fue inmovilizado el automotor.*

Extracto: “se tiene que le asiste razón a la parte actora cuando en la apelación insistió en que la falla en el servicio se configuró cuando la Inspección Doce de Tránsito expidió la orden para retirar el vehículo de placas NFA 275 a favor de quien no tenía legitimación para hacerlo, pues el propietario inscrito era el señor Adel Guillermo Useche y la legítima poseedora era la señora Amina Useche Moreno. Así las cosas, aparece demostrada la falla en el servicio en cabeza de la entidad demandada, como la causa adecuada de la pérdida del vehículo de placas NFA 275 de los patios oficiales, daño antijurídico que compromete su responsabilidad. Ahora bien, no sólo la Inspección Doce de Tránsito ordenó la entrega del vehículo de placas NFA 275 a una persona que no estaba legitimada para reclamarlo, sino que el acervo probatorio evidencia otra irregularidad que se presentó, consistente en que dicha dependencia carecía de competencia para tomar esa determinación. (...) para la Sala es claro que eran los Inspectores de Tránsito los funcionarios competentes para disponer de los bienes que se vieran involucrados en la comisión de una contravención especial contenida en la Ley 23 de 1991, en aras de garantizar la reparación de los daños que hubieran sido ocasionados con los mismos. (...) la realidad probatoria indica que el 23 de febrero de

1995, la Inspección Doce de Tránsito expidió la orden de salida del patio No. 3 del vehículo Toyota de placas NFA 275, aún cuando se configuraban los supuestos fácticos para que una Inspección de Policía asumiera la investigación por la contravención especial de “*lesiones preterintencionales y culposas*”, (...) De lo dicho hasta aquí se concluye que la Inspección Doce de Tránsito no debió expedir la orden para que el vehículo (...) saliera del patio donde se encontraba inmovilizado, dado que se estaba ante hechos que eran materia de investigación de la Inspección Sexta C Distrital de Policía y, por lo tanto, el ordenamiento jurídico le imponía a la primera de las mencionadas abstenerse de tomar alguna determinación al respecto por carecer de competencia.”

SENTENCIA DE 9 DE JULIO DE 2014. EXP. 25000-23-26-000-1996-03093-01(19579). M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

3.a. Regulación y presunciones contenidas en la Ley 678 de 2001 acerca del medio de control de repetición.

Síntesis del caso: El 14 de abril de 2002, el soldado John Jairo Parra Rentería dio muerte a su compañero Yonny José Córdoba Vente cuando se encontraban en el Batallón Alfonso Mosalva Flórez de Quibdó.

Extracto: “la Sala ratifica que los hechos y actos ocurridos bajo el imperio y vigencia de la expedición de la Ley 678 de 2001, potencialmente constitutivos de la acción de repetición contra funcionarios o exfuncionarios o particulares en ejercicio de función pública, se rigen enteramente por ella (...) [ahora bien] El primer presupuesto para que haya lugar a la procedencia de este medio de control consiste en que el Estado se haya visto compelido a la reparación de un daño antijurídico, por virtud de un fallo condenatorio, de una conciliación debidamente aprobada en sede judicial o haya dado reconocimiento indemnizatorio por virtud de otra forma de terminación de un conflicto, tal y como prevé el artículo 2º de la Ley 678 de 2001. Circunstancia que está acreditada en el plenario. (...) Así lo dejó en claro la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del inciso segundo del artículo 21 y del artículo 22 de la Ley 678 de 2001, al razonar que la conciliación no extingue la acción de repetición y *-contrario sensu-* lo que se acompasa con los mandatos constitucionales es que se continúe el proceso contra el agente (...) Por lo demás, la jurisprudencia tiene determinado que el auto que aprueba la conciliación se asimila a una sentencia condenatoria, toda vez que esta tiene los mismos efectos de cosa juzgada predicables de la primera según lo ordena la Ley 446 de 1998. (...) [y] La segunda condición de aplicación de los mandatos que gobiernan la materia es la prueba del pago de la condena impuesta a la entidad pública en una sentencia en su contra y con base en la cual se sustenta la acción de repetición incoada. (...) además de los dos presupuestos anteriormente analizados, es menester acreditar que la actuación del agente -que originó la condena contra el Estado- es imputable a título de dolo o de culpa grave.”

b. Las presunciones de dolo y culpa grave bajo el régimen de la Ley 678 de 2001.

Extracto: “bajo el régimen sustantivo previsto en la Ley 678, sus artículos 5º y 6º previeron unos eventos en que algunas circunstancias se presume que la conducta desplegada por el agente estatal es calificada de dolosa o gravemente culposa. En efecto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 5º de la Ley 678, la conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado. Este precepto estableció, además, que se presume que existe dolo del agente público en los siguientes eventos: i) Obrar con desviación de poder; ii) Haber expedido el acto administrativo con vicios en su motivación por inexistencia del supuesto de hecho de la decisión adoptada o de la norma que le sirve de fundamento; iii) Haber expedido el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos que sirven de sustento a la decisión de la administración; iv) Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado; v) Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial. Por su parte, el artículo 6 *eiusdem* prevé que la conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o

extralimitación en el ejercicio de las funciones. Conforme al mismo precepto, se presume que la conducta es gravemente culposa en los siguientes casos: i) Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho; ii) Carencia o abuso de competencia para proferir de decisión anulada, determinada por error inexcusable; iii) Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable; iv) Violar el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal. En estos eventos de que tratan los preceptos antes referidos, la administración demandante tiene la carga de probar únicamente los supuestos a los que aluden las normas. Se trata de “presunciones legales” (*iuris tantum*) y no de “derecho” (*iuris et de iure*), esto es, de aquellas que admiten prueba en contrario, como lo dispone el artículo 66 del Código Civil y que por lo mismo, de “esta forma se garantiza el derecho de defensa de la persona contra quien opera la presunción”. Por lo mismo, en estos casos no se compromete el derecho fundamental al debido proceso, toda vez que el agente estatal contra el cual se dirija la acción de repetición siempre podrá presentar prueba en contrario que lo libere de responsabilidad civil.”

SENTENCIA DE 29 DE MAYO DE 2014. EXP. 27001-23-31-000-2006-00180-01(40755). M.P. RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO. ACCIÓN DE REPETICIÓN

4. Si en un contrato estatal las partes pactan cláusula compromisoria para acudir a un tribunal arbitral a dirimir sus diferencias pero el contratante acciona ante el juez contencioso administrativo, no debe entenderse que si la entidad contratante al contestar la demanda no propone la excepción de falta de jurisdicción y competencia, surge la renuncia tácita al pacto arbitral, dado que si con posterioridad las partes no pactan nada expreso y escrito para alterar, modificar o eliminar la vigencia, su carácter es vinculante a ellas, dado el carácter autónomo de la misma.

Síntesis del caso: La Sociedad Procilco Limitada en ejercicio de la acción de controversias contractuales, instauró demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en contra del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario por el incumplimiento al contrato de obra, cuyo objeto era la construcción de cabañas bipersonales en La Penitenciaría Nacional del Barne Tunja. El contratante en el curso del proceso propuso incidente de nulidad, por considerar no agotado el procedimiento establecido en la cláusula compromisoria por acudir el demandante ante el juez contencioso no competente para dirimir la controversia contractual planteada. El a quo resolvió negativamente señalando que el INPEC no excepcionó y por el hecho de acudir el contratista al juez natural del contrato, las partes dejaron sin efecto la cláusula compromisoria. El Consejo de Estado al decidir el recurso de alzada, encontró que esta situación no fue apelada, pero advirtió la configuración de dos causales de nulidad procesal insaneables, la falta de jurisdicción y competencia, procediendo a decretarlas de oficio, ordenando la nulidad de todo lo actuado y devolviendo el expediente al Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Extracto: “Si las partes de un contrato estatal convienen una cláusula compromisoria y con posterioridad nada pactan -de manera expresa y escrita-, para alterar, modificar o eliminar la vigencia y/o los efectos o alcances de dicha cláusula, resulta indudable que en virtud del carácter autónomo y vinculante de ese pacto las diferencias jurídicas que se lleguen a presentar entre esas partes, por razón o con ocasión del contrato estatal en cuestión, deberán ser dirimidas por un tribunal de arbitramento, lo cual permite resaltar que para hacer efectivo el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, cada parte podrá ocurrir entonces ante la justicia arbitral en procura de una decisión que dirima las controversias o litigios existentes para con su contraparte, sin que tal facultad signifique que esa parte interesada en una solución de índole judicial pueda escoger válidamente entonces y de manera unilateral y a su libre albedrío entre formular su demanda ante los jueces institucionales de lo contencioso administrativo o, porque sencillamente así lo prefiera y lo decida, solicitar la convocatoria del tribunal de arbitramento.(...) la cláusula estipulada por las partes en el Contrato No. 1293 se refirió a varios mecanismos de solución de conflictos, cuya aplicación fue prevista en forma secuencial, así: a) el arreglo directo, b) la amigable composición y c) “en caso de no llegarse a la composición amigable, el asunto se someterá al Tribunal de Arbitramento en desarrollo de las normas legales que regulan la materia” (...) advierte el Despacho que en el caso que se examina las partes entraron en conversaciones durante largo

tiempo para tratar de conciliar sus diferencias, asunto que no lograron, como tampoco llegaron a un acuerdo de dejar sin efectos la cláusula compromisoria. Es clara entonces la voluntad que plasmaron las partes encaminada a definir que las diferencias que se suscitaban en torno al contrato de obra debieran ser resueltas a través del mecanismo del Tribunal de Arbitramento, circunstancia que impide que esta Jurisdicción pueda conocer del asunto por falta de jurisdicción y de competencia. (...) Dentro del proceso se resolvió el incidente de nulidad procesal propuesto por el INPEC por la no aplicación de la cláusula compromisoria por considerar su renuncia tácita, aspecto en el cual no hubo acuerdo entre las partes, si bien se adoptó por el Tribunal a quo, teniendo en cuenta que en su oportunidad no se presentó la excepción correspondiente, interpretación que no resulta pertinente a la luz de la jurisprudencia vigente de esta Corporación (...) en el presente caso NO existen elementos de juicio suficientes para mantener en firme aquello que en su momento entendió y decidió el Tribunal a quo al desatar el incidente de nulidad promovido en relación con la competencia en el sub lite, puesto que en esa decisión se apoyó en un agotamiento o fracaso del arreglo directo, lo cual no se erige en una modificación de la respectiva cláusula compromisoria (...) en esta oportunidad el Despacho se encuentra en el deber declarar la nulidad de todo lo actuado en el proceso de la referencia por encontrar configuradas las aludidas causales 1 y 2 del artículo 140 del C. de P. C., por falta de jurisdicción y de competencia

AUTO DE 12 DE FEBRERO DE 2014, EXP. 25000-23-26-000-2002-01054-01 (28951)M.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

5. La ausencia de disponibilidad presupuestal -CDP- y de registro presupuestal -RP- no es causal de nulidad del contrato estatal.

Síntesis del caso: Entre el señor Darío Piedrahita Giraldo y el municipio de El Retiro se celebró, el 28 de febrero de 1997, un contrato de prestación de servicios, cuyo objeto fue “la prestación de los servicios de asesoría jurídica, por parte de EL ABOGADO, al Municipio de El Retiro”. El plazo fue de 3 años y los honorarios se pactaron en \$850.000 mensuales, que se incrementaban en un 25% a partir del 1 de enero de 1998, 1999 y 2000. En la cláusula décima segunda se precisó que el pago a que se comprometió el municipio se subordinaba a la apropiación presupuestal de los correspondientes egresos. También se acordó que los desembolsos se imputarían al presupuesto de gastos, capítulo Alcaldía, rubro de Honorarios. La entidad profirió la Resolución No. 019, del 19 de enero de 1998, por medio de la cual terminó unilateralmente el contrato, expresando que su ejecución afectaba vigencias futuras no incluidas en el presupuesto. Además, no existió registro presupuestal y, en consecuencia, el negocio se celebró contra expresa prohibición legal.

a. El registro presupuestal es requisito de ejecución, no de perfeccionamiento del contrato.

Extracto: “el registro presupuestal no es requisito de perfeccionamiento de los contratos, sino de ejecución, de manera que no se necesitan más explicaciones para entender por qué no se comparte el análisis del tribunal, así que se remite al estudio realizado sobre los arts. 41 de la Ley 80 de 1993 y 71 del Decreto 111 de 1996. Lo expresado significa que existió el contrato de prestación de servicios que celebraron Darío Piedrahita Giraldo y el Municipio de El Retiro, es decir, se perfeccionó, porque en términos del art. 41 de la Ley 80 -aplicable al caso, porque el contrato se suscribió en 1997- hubo acuerdo sobre el objeto y la contraprestación, y se hizo constar por escrito. Claro está que la Sala comprende la posición que asumió el *a quo* -pero no la comparte-, porque orientado por el art. 71 del Decreto 111 de 1996, expedido recién se había suscrito el contrato, entendió que esa disposición modificó la Ley 80 de 1993, yerro en el que también incurrió temporalmente la Sección Tercera -como se explicó atrás-, pero finalmente corrigió la posición, para mantener pacífica la tesis de la vigencia plena del art. 41 de la Ley 80 de 1993. En consecuencia, como existió el contrato de prestación de servicios, y constituyendo el registro presupuestal un requisito de ejecución, su ausencia no produce inexistencia del negocio, ni siquiera lo vicia de nulidad, porque el papel que cumple -según el inciso segundo del art. 41- es autorizar el inicio de una etapa del contrato que no incide en su formación: la ejecución de las obligaciones. Inclusive, también es requisito de ejecución la aprobación de la garantía única que constituye el

contratista, defecto o ausencia que de ninguna manera produce inexistencia del contrato, ni siquiera nulidad, se trata de una falla que genera otras consecuencias, pero no las dos mencionados. De aceptarse la tesis del tribunal se concluiría que la falta de póliza y/o de su aprobación produce la nulidad absoluta de contrato, y que la administración puede terminarlo unilateralmente, al amparo del art. 45 de la Ley 80. Semejante conclusión es inaceptable, porque los incumplimientos de algunas obligaciones en que incurran las partes para empezar la ejecución del contrato, e incluso posteriores a ésta, generan consecuencias de otra índole, pero no la extinción del contrato.”

b. La ley orgánica de presupuesto consagra una sanción que no es la nulidad de los actos o contratos, cuando se compromete al Estado sin contar con registro presupuestal.

Extracto: “En los términos del art. 71 del Decreto 111 de 1996, cuando se exige registro presupuestal y la entidad no lo obtiene, la sanción que se aplica no afecta al acto o al contrato sino a la persona que incumple la obligación. Dispone el inciso final de dicha norma -luego de señalar que los compromisos económicos del Estado deben contar con registro presupuestal (...) La sanción por la violación a esta norma es clara: el funcionario que omita el requisito responde disciplinaria, penal y fiscalmente, incluso patrimonialmente -alcance personal de la conducta-, por ejecutar un contrato sin respaldo presupuestal; pero de allí no se desprende que cualquier vicio asociado a este requisito -exigible a todos los actos o contratos que involucren gastos- se sancione con nulidad. Un entendimiento amplio o extendido de las consecuencias derivadas de los defectos de este requisito produciría, inclusive, la nulidad un acto administrativo de contenido laboral que reconozca un pago sin tener el registro presupuestal de respaldo. Semejante alcance es inaceptable, porque es claro que la validez del acto y la responsabilidad del funcionario que lo expide sin cumplir esta obligación son aspectos diferentes. (...) la Sala confirma y consolida (...) que la ausencia de disponibilidad y con mayor de registro presupuestal no producen ni inexistencia ni nulidad del contrato estatal.”

c. Cualquier irregularidad no produce la nulidad del contrato: Diferencias entre los defectos que afectan la contratación, e impactos variables en las distintas etapas que lo componen.

Extracto: “no cualquier defecto o irregularidad en la contratación estatal produce la nulidad el contrato, ni siquiera la relativa. De hecho, hay que distinguir los defectos que se presentan en las distintas etapas: proceso de selección, perfeccionamiento del contrato, ejecución y liquidación. Esta distinción facilita entender que las causales de nulidad del contrato -absoluta o relativa- se configuran en las etapas de selección del contratista o en la de perfeccionamiento del contrato; pero no en las etapas de ejecución o liquidación. Basta observar las causales legales que las constituyen para admitir esta conclusión. Esta razón, adicional a las expresadas, refuerza que los defectos en que incurra la administración y/o el contratista para ejecutar un contrato o para liquidarlo, no inciden en la validez del negocio. Para mayor precisión, ni siquiera toda irregularidad que ocurra en las etapas de *selección* y *perfeccionamiento* del contrato producen, irremediablemente, su nulidad. Sólo producen esa consecuencia los defectos que se enmarquen, con precisión, en las causales legales o constitucionales. De hecho, el art. 49 de la Ley 80 de 1993 consagra la regla inversa: (...) Esta norma, armonizada con las que describen las causales de nulidad, reclama un listado de defectos o irregularidades que producen la nulidad absoluta o relativa, y otro listado de las que no tienen esa consecuencia -pese a existir un defecto -. Esta providencia no asumirá esa tarea, enorme y casuística, pese a que bastaría ordenar las sentencias para concretar muchas respuestas. No obstante, a la jurisprudencia le falta analizar cuándo la omisión de ciertos requisitos produce la nulidad del contrato. Por ejemplo: i) falta de estudios de oportunidad y conveniencia, ii) falta de convocatoria pública, iii) falta de estudios y documentos previos de la contratación, iv) falta de licencia ambiental -cuando se requiere-, v) falta de preliego, vi) falta de avisos en la página web, vii) ausencia de acto de apertura, viii) falta de pliego definitivo, ix) falta de evaluación de ofertas, x) no poner el informe de evaluación de ofertas a disposición de los oferentes, xi) no celebrar audiencia de adjudicación, entre otros. No obstante, la regla que introduce el art. 49 es el *saneamiento general*, así que la norma autoriza regularizar buena parte de los defectos cometidos con ocasión de los procesos de contratación.”

d. La buena fe en los contratos estatales contribuye a interpretar las consecuencias que tienen las irregularidades del negocio.

Extracto: “Para valorar las consecuencias de las irregularidades que se presentan en la actuación contractual, hay que tener en cuenta el principio de la buena fe, que rige las relaciones de negocios, tanto en el derecho privado como en el público. En este horizonte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1603 del Código Civil “Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella.” (...) la problemática muestra que el contratista no participó de la comisión de la irregularidad que el municipio reprocha: *falta de registro presupuestal del contrato*, porque no es obligación suya obtenerlo, diligenciarlo o tramitarlo; se trata de una obligación a cargo de la entidad estatal, quien administra su presupuesto y lo ejecuta. (...) El municipio olvidó que los contratistas no son los ordenadores del gasto público, que la posición que tiene el contratista ante la entidad no es la de garante o revisora de sus actos, pues quienes participan en la contratación tienen la confianza puesta en que la otra parte responde de los asuntos que tiene a su cargo, y concretamente la entidad debe garantizar el cumplimiento de los trámites que están bajo su responsabilidad, como sucede con el registro presupuestal. (...) es inconcebible que el culpable del defecto -el municipio- no se preocupe por sanearlo, y tome el camino fácil de terminar la relación contractual. (...) el principio de la buena fe rige en la contratación estatal porque si bien no está reglado en la Ley 80, así lo invocan, entre otros, los artículos 13 y 23 del mismo estatuto, que remiten a los principios generales del derecho, al artículo 83 de la Constitución Política y a la legislación civil y comercial: (...) la buena fe exige que los contratantes obren con lealtad, es decir que se debe emplear con los demás una conducta ajustada a las exigencias del decoro social y de la honradez, o sea, tener la conciencia de que se obra rectamente. (...) La buena fe significa ‘que cada cual debe guardar fidelidad a la palabra dada y no defraudar la confianza o abusar de ella; supone el conducirse como cabía esperar de cuantos con pensamiento honrado intervienen en el tráfico como contratantes’...”. Aplicadas estas ideas al caso concreto, la Sala concluye que la falta de disponibilidad presupuestal, así como al falta de registro o reserva presupuestal no afectan la validez del contrato. En particular, el incumplimiento del segundo no incide en la selección del contratista ni en la formación del contrato, “se trata de un requisito de ejecución, que produce consecuencias diferentes: responsabilidad personal del funcionario que lo omite”.

e. Nulidad del acto administrativo contractual e indemnización in natura.

Extracto: “la nulidad que se decretará sobre el acto administrativo demandado de ninguna manera respalda ni estimula a que las actuaciones que realizó la alcaldía de El Retiro se generalicen como ejemplo de conducta. Se entiende con claridad que existió una irregularidad grave en el contrato de prestación de servicio, porque no contó con registro presupuestal, y por estos hechos se debieron adelantar las investigaciones correspondientes para sancionar la conducta de quienes permitieron que sucediera así. La Sala espera que esto se haya realizado, porque a la fecha es inútil dar traslado de estas conductas a los organismos de control, porque la acción fiscal y la disciplinaria caducaron. (...) si bien, se reprocha el pésimo manejo que la Alcaldía hizo de las disponibilidades presupuestales y de las reservas presupuestales para el contrato, eso no significa que produzca, necesariamente, la nulidad del negocio, así que en atención a estos últimos términos es que se anulará la decisión administrativa, pues una irregularidad interna como esas debió sanearla la administración, en lugar de terminar el contrato de quien no participó de esos hechos. En la pretensión segunda de la demanda el interesado solicitó que “... se declare la continuidad del contrato de prestación de servicios en igualdad de términos y condiciones...”, a lo cual se accederá, teniendo en cuenta que la indemnización *in natura*, cuando es posible -como en este caso- es la mejor forma de reparar los daños, y como la asesoría jurídica es una necesidad permanente de las administraciones públicas, ordenar como reparación del daño que la reciba no supone adquirir un servicio inútil o innecesario. De esta forma, el objeto del contrato, su alcance y demás condiciones de ejecución se conservarán como se pactaron en el contrato de prestación de servicios; salvo la cláusula octava -garantías- que no se renovará, porque el contratista la constituyó y pagó en su debida oportunidad, cumpliendo la obligación que tuvo en su momento (...) en la misma pretensión se solicitó que “... se ordene al Municipio de El Retiro (Ant.), el pago de los honorarios dejados de cancelar, junto con los incrementos legales, desde diciembre de 1997, y hasta febrero del año 2000, fecha en que se termina el contrato” pretensión a la cual también se accederá, pero desde el 7 de febrero de 1998 -no desde diciembre de 1997-, porque no se dejaron de pagar los meses anteriores a esta fecha”

SENTENCIA DE AGOSTO 12 DE 2014. EXP. 05001-23-31-000-1998-01350-01(28565). M.P. ENRIQUE GIL BOTERO. MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

* Con salvamento parcial de voto del doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

6. En vigencia de la ley 222 de 1983, la inexistencia del requisito de constitución y aprobación de las garantías en los contratos de derecho privado de la administración, dan lugar a que el convenio no se perfeccione y por lo tanto no nazca a la vida jurídica.

Síntesis del caso: El municipio de Sincelejo y la Fundación para el Desarrollo Integral de la Mujer y la Niñez "Fundimur" celebraron un convenio para que la segunda administrara los recursos de un fondo creado, mediante un acuerdo del Concejo Municipal, cuya finalidad era promover la actividad de los microempresarios. El convenio fue suscrito por las partes, pero no se probó que se hubieran expedido las pólizas de garantía, ni que hubieran sido aprobadas por parte del municipio.

Extracto: "En el caso específico de los negocios jurídicos que correspondían a la calificación de "contratos de derecho privado de la administración", como resulta ser el caso del que ahora se somete a la decisión de la Sala, el artículo 25 del Decreto 222 de 1983, ordenaba que "la celebración de contratos escritos, administrativos y de derecho privado de la administración" se sometería, entre otros requisitos, al de "constitución y aprobación de garantías". La jurisprudencia ha indicado que más allá de la objetivación del acuerdo en un documento escrito y firmado por los contrayentes, "era necesario que cumplieran con otros requisitos para que aquél quedara perfeccionado, los del art. 25 ibídem y los demás que se señalaran para determinados contratos". (...) En diferentes artículos, el Decreto 222 de 1983 prescribe la necesidad de que se constituyan y aprueben las garantías del contrato para su perfeccionamiento y existencia jurídica, las cuales resultan aplicables en su integridad a los "contratos de derecho privado de la administración" (...) Tanto como las disposiciones legales, las contractuales, específicamente la cláusula décima sexta del convenio, establecía una serie de requisitos para el perfeccionamiento del contrato, dentro de las cuales se encontraba la constitución de las garantías y su aprobación por parte de la entidad territorial. (...) la Sala no desconoce que en otras ocasiones, la jurisprudencia ha manifestado que la ausencia de requisitos legalmente exigidos para la formación de los contratos de la administración, da lugar a la nulidad absoluta de los mismos, pero debe tenerse en cuenta que no todas las actuaciones que se imponen en el procedimiento de formación de la voluntad de las partes en los contratos estatales tienen la misma entidad y categoría y por lo tanto, su ausencia o incumplimiento no conduce a las mismas consecuencias, pues ello depende de la entidad del requisito incumplido, bajo el entendido de que no todos ellos resultan indispensables para la existencia misma del negocio jurídico y aún para su validez. (...) existen eventos en los cuales el incumplimiento que se observa en el proceso de celebración del contrato, se refiere a exigencias que si bien no constituyen requisitos para su perfeccionamiento, se ha entendido que su ausencia se traduce en una contravención de normas de derecho público, la que a su vez configura una causal de nulidad absoluta de los contratos, a la luz de lo establecido en las normas de derecho privado -artículos 1519 y 1741, CC-, las cuales son aplicables a los contratos regidos por el Decreto Ley 222 de 1983, de conformidad con lo establecido en su artículo 78. (...) la exigencia cuyo cumplimiento no se acreditó en la formación del contrato objeto de la controversia -constitución y aprobación de garantías-, está contemplada no sólo por el artículo 51 del Decreto 222 de 1983 para los contratos a los que se refiere dicho estatuto, sino también por la cláusula décima sexta del mismo negocio jurídico suscrito por las partes, como un requisito de perfeccionamiento del mismo. En consecuencia, su incumplimiento no conduce a la invalidez del contrato sino a su inexistencia. (...) la falta de las solemnidades legales y convencionales dispuestas por las partes dan lugar a que el convenio no se hubiera perfeccionado y a que, en consecuencia, no hubiera nacido a la vida jurídica, es decir, a que sea catalogado como inexistente, razón por la cual carece de eficacia y no hay lugar a proferir condena alguna a favor del demandante."

SENTENCIA DE FEBRERO 20 DE 2014 EXP. 70001-23-31-000-1997-06354-01(25549). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

* Con salvamento de voto de la doctora Stella Conto Díaz del Castillo y aclaración de voto del doctor Ramiro Pazos Guerrero.

7. En un contrato de obra pública, bajo la modalidad de administración delegada, cuyo valor total no se pacta en suma fija, sino que ello se condiciona a los gastos que efectivamente se lleven a cabo en la ejecución de la misma, no se vulnera el parágrafo del artículo 40 de la ley 80 de 1993, que señala que los contratos no pueden adicionarse en más de un 50% de su valor inicial.

Síntesis del caso: Mediante la resolución 650 del 21 de mayo de 1997, las Empresas Públicas Municipales de Palmira - Empalmira, hoy Instituto Financiero de Fomento para el Desarrollo Municipal y de Servicios Públicos - Infipal (en liquidación) adjudicó el contrato de obra pública 04 de 1997, a la arquitecta Gloria Lyda Rengifo, cuyo objeto era la construcción del centro de atención al cliente de los servicios públicos, mediante el sistema de administración delegada, el valor de la obra presentado en la propuesta lo fue para determinar el monto inicial de los honorarios, los cuales fueron pactados en el contrato en la suma de \$33'000.000 para efectos fiscales, pero que los mismos finalmente se determinarían por el valor total de la obra, valor que era susceptible de modificación precisamente por la forma de contratación empleada, esto es, obra pública bajo la modalidad de administración delegada, en la que dentro de las obligaciones de la contratista se encontraba la de contratar, con cargo a la obra, esto es con cargo al contrato 4 de 199, los aspectos que fueran necesarios para el buen desarrollo de ésta, la inconformidad de Infipal radica en que, en su parecer, el presupuesto destinado para la obra se amplió en un 200% lo que resulta violatorio de la ley 80 de 1993.

Extracto: “el valor de la obra presentado en la propuesta lo fue para determinar el monto inicial de los honorarios, los cuales fueron pactados en el contrato en la suma de \$33'000.000 para efectos fiscales, pero que los mismos finalmente se determinarían por el valor total de la obra, valor que era susceptible de modificación precisamente por la forma de contratación empleada, esto es, obra pública bajo la modalidad de administración delegada, en la que dentro de las obligaciones de la contratista se encontraba la de contratar, con cargo a la obra, esto es con cargo al contrato 4 de 199, los aspectos que fueran necesarios para el buen desarrollo de ésta, por lo que se concluye que no existió vulneración de la ley 80 de 1993. En efecto, si bien es cierto que la ley 80 de 1993, en el parágrafo del artículo 40, señala que los contratos no podrán adicionarse en más del 50% de su valor inicial, en el *sub júdice* no puede hablarse de tal vulneración, por cuanto, como se indicó anteriormente, el valor pactado en el contrato 04-97 lo fue con el único fin de determinar los impuestos, tributos, seguros y demás obligaciones que del acuerdo se derivaran, es decir, como lo señaló el propio contrato, para “efectos fiscales”; pero, el valor total de la obra no se pactó en una suma fija, sino que ello se condicionó a los gastos que efectivamente se llevaran a cabo en la ejecución de la obra. De otra parte, indicó Infipal que los gastos en que incurriera la contratista debían ser con cargo a los dineros que se encontraran en el fondo, de modo que si no existían esos recursos no podía hacer ninguna clase de contratación. De conformidad con la cláusula décima quinta, el fondo destinado para la obra pública se administraba conjuntamente por la contratista y el Tesorero General de Empalmira y, una vez se presentara la relación de gastos, iba siendo restituido; pero, en dicha cláusula no se observa ninguna prohibición para que la contratista contrajera obligaciones si en el fondo no habían recurso, ni ello se desprende de lo allí pactado. En consecuencia, al no existir tal prohibición debe entenderse que la arquitecta Gloria Rengifo podía hacer contrataciones, sin que fuera requisito esencial que existieran fondos en la cuenta destinada al contrato (...) la demandante debía cumplir con sus obligaciones realizando las contrataciones necesarias y que, una vez existieran las obligaciones que debían ser canceladas por Empalmira, a esta entidad le correspondía consignar los respectivos dineros en la cuenta destinada al fondo de la obra, para ser restituidos a la arquitecta Gloria Rengifo o para que ella efectuara el pago correspondiente si no se hubiera hecho (...) Si bien es cierto que en el contrato no se pactó ninguna fórmula de reintegro de los dineros a la contratista o de pago de créditos a los proveedores, tampoco se estableció ninguna prohibición a tal práctica, que fue la que ejecutaron las partes, como lo indicó en su testimonio el señor Carlos Humberto Sierra Tamayo, por lo que se concluye que no le asiste la razón a Infipal.”

SENTENCIA DE AGOSTO 13 DE 2014. EXP. 76001-23-31-000-2000-01885-01(26765). M.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

8. Reglas sobre la responsabilidad derivada de las contradicciones e incongruencias de los documentos que hacen parte del proceso de selección: Análisis especial de los avisos de prensa -hoy avisos en página web- y del pliego de condiciones.

Síntesis del caso: El 8 de agosto de 1994, el Jardín Botánico “José Celestino Mutis” ordenó la apertura de la licitación pública No. JB-002-94, para contratar la adecuación en adoquín de las vías internas y del área de la cascada de la entidad. Este contrato se rigió por la Ley 80 de 1993. Se presentaron cuatro propuestas -entre los que se encontraba el demandante-: i) Construcciones V&S Ltda.; ii) Obcipel Ltda.; iii) Ing. Carlos Orlando Becerra y iv) Ing. Carlos Julio Mayorga. El aviso de prensa de la licitación pública anunció que el término propuesto para ejecutar el contrato era de cuatro (4) meses; pero la entidad lo cuestionó porque el pliego de condiciones exigió tres (3) meses, así que esa diferencia la entendió como apartamiento de los requisitos o condiciones del pliego, y por ende estimó que la propuesta no se ajustaba, es decir que no era la más favorable.

a. Responsabilidad de quien elabora la información, los documentos y demás datos que forman parte del proceso de selección, y ruptura condicionada de esta regla.

Extracto: “en la fase de planeación de la contratación -antes de la apertura de los procesos de selección- el responsable principal de la calidad y veracidad de la información es la entidad estatal, porque ella elabora, corrige, perfecciona y luego exhibe o publica, para lectura de los futuros oferentes, los datos de los cuales se servirán. En este horizonte, los documentos que elabora la entidad -bien con su personal o con personas contratadas para ese propósito- son: convocatorias o invitaciones públicas a participar, presupuesto de costos, estudios técnicos -suelos, hidráulicos, prediales, etc.-, análisis de oportunidad y conveniencia -que incluye un estudio especializado de riesgos-, diseños, planos, proyecto de pliego de condiciones y pliego definitivo de condiciones. Conforme a lo expresado, la armonía de la información que tiene cada documento -al interior de sí mismo-, y sobre todo en relación con los demás, es una exigencia de calidad imputable a la entidad, de ahí que se haga responsable de sus defectos, por lo menos como regla general. En esta instancia del procedimiento de selección, los particulares interesados en la futura contratación prácticamente no tienen injerencia en la producción de información, porque a la entidad le corresponde definir -con amplia discrecionalidad, técnica y jurídica- qué contrato desea celebrar, qué especificaciones técnicas exigirá -usualmente determinadas por la necesidad material y por la capacidad de pago- y en qué condiciones financieras se comprometerá con el adjudicatario. La idea expresada es directamente proporcional a la responsabilidad que surge por la existencia de fallas o defectos derivados de la calidad y precisión de la información, de manera que, *como principio*, quien elabora la información asume los yerros que contenga. De esta manera, por el dato incorrecto responde quien lo elabora -*dato errado*- y también por el dato contradictorio -*dato incongruente* en el mismo escrito o en distintos documentos-, sobre todo si pretende que los destinatarios de la información los admitan y elaboren nueva información con ellos: la oferta. (...) la premisa trazada no es absoluta ni infalible, aunque constituye la *regla general*, porque sucede -con alguna frecuencia- que la información, pese a que la elabora una parte del negocio, no vincula de manera necesaria, fatal e imprescindible a la parte interesada en el negocio, es decir, puede separarse, incluso en ocasiones tiene el deber de revisar, examinar, hasta corregir la información suministrada, porque posee mejores datos y conocimiento del negocio y su alcance. No obstante, la anterior *excepción* a la regla exige un análisis detallado de lo que sucede en la etapa precontractual que da origen al negocio, para establecer con certeza y justicia si la carga fuerte que radica en cabeza de quien elabora la información debe romperse y trasladarse a quien ofrece ejecutar el contrato. Incluso, la prudencia e imprudencia al actuar y la buena o mala fe inciden en la determinación de la responsabilidad que se insinúa en la etapa precontractual, o con ocasión del trato, o en la relación entretejida por las partes negocio futuro. (...) la Sala entiende, con claridad y sin ambages, que la rigidez hermenéutica de los contratos de derecho privado, que en la *praxis* se contrae fuertemente a la aplicación de las normas que en este sentido contienen los estatutos civil y comercial, no captura con la

misma inflexibilidad al contrato estatal y al procedimiento previo de selección del contratista. Es decir, la interpretación del contrato estatal incluye eso -desde luego!-, pero mucho más, contenido adicional que se halla a lo largo y ancho de los demás principios y valores no recogidos en el derecho privado sino en el administrativo, y sobre todo en la Constitución, lugar desde el cual se interpreta todo el derecho moderno, incluido el de los contratos de la administración”.

b. Contradicciones en la información divulgada por la entidad en los avisos que anuncian la licitación y el pliego de condiciones.

Extracto: “para la Sala no basta que objetivamente exista una contradicción en los documentos que formaron parte del proceso de licitación, para aplicar -llana y acriticamente- aquella regla hermenéutica que dispone que si un documento es confuso se interpreta en contra de quien lo redactó. (...) la *contradicción* típica de la contratación estatal se presenta al interior de un mismo documento -principalmente el pliego de condiciones, pero también en la oferta-, cuando en un lugar se permite lo que en otro prohíbe, o cuando en un párrafo exige u ofrece algo -según el caso- que en otro minimiza o maximiza. (...) si no existe razón que justifique la diferencia de contenido, la regla que más se ajusta a la solución es la que dispone que las cláusulas confusas se interpretan en contra de quien las redactó, para proteger al afectado y castigar al redactor. Sin embargo, esta regla tampoco aplica sin un juicio previo y moderadamente crítico sobre la prudencia o imprudencia de quien incurre en el error. En este sentido, pese a que se redacte una regla ambigua o contradictoria, es posible -en casos concretos- exigir razonablemente que quien incurre en el error se haya esforzado en resolverlo, como cuando se percata de él pero aprovecha la circunstancia, de mala fe, para sacar ventaja; circunstancia que, no obstante, exige prueba de la conducta. (...) tampoco es admisible que, so pretexto de existir un error o ambigüedad en una cláusula, se incurra en ellos con ingenuidad inaceptable, como cuando se toman datos de la fase preparatoria de la contratación que están revaluados en otro documento o que claramente no rigen la contratación. En este evento no hay error, contradicción o ambigüedad, sino desconocimiento e imprudencia de quien insensatamente incurre en él. Las ideas expresadas son necesarias para entender, y sobre todo valorar, los hechos del caso *sub iudice*, teniendo en cuenta que la problemática gira en torno a la información contradictoria que la entidad estableció sobre el *plazo de ejecución* tanto en el *aviso de convocatoria* como en el *pliego de condiciones*. Añádanse las siguientes ideas, para entender el significado que tienen estos documentos al interior del proceso de selección, y comprender, a continuación, la solución del caso.”

c. En el pliego es donde se establecen, en forma obligatoria, definitiva y segura, las características precisas, concluyentes y determinadas tanto del proceso de selección como del negocio jurídico.

Extracto: “la información que contenía el aviso publicado por la entidad tenía fines estrictamente publicitarios, por ende pretendía comunicar a los interesados la apertura, en el inmediato futuro, de un proceso de licitación. Por este sólo aspecto este documento de ninguna manera es equiparable a la vinculación que tiene para los oferentes y para la entidad el pliego de condiciones. (...) es injustificable la razón que expresó el apelante para desatender el dato de ese documento: que entre la disparidad de datos optó por proponer un plazo de ejecución de 4 meses, cuando es evidente que debió sujetarse, sin miramientos ni ambages, a las condiciones que la entidad estableció en el pliego de condiciones, lugar o documento que contiene la información técnica, jurídica y de negocio que los oferentes deben atender. Para la Sala es inaceptable que un oferente, contando con dos datos diferentes sobre el plazo de ejecución del contrato, simplemente se inscriba en uno, e ignore el otro, actitud imprudente que lo hace responsable de su conducta sin justificación. Pero sobre todo, se acogió al plazo que indicado en un documento que claramente no tiene la envergadura suficiente para precisar con invariabilidad la condición del futuro negocio: los avisos que publicitaron la licitación; en lugar de acoger el dato contenido en el documento que, sin duda, sí tiene ese propósito, reconocido por la normativa contractual, la doctrina y la jurisprudencia: el pliego de condiciones. De esta manera, la Sala reprocha al apelante que presentara la oferta en el proceso de licitación sin considerar en este aspecto el pliego de condiciones, actitud injustificada que muestra su responsabilidad por no esforzarse en resolver la duda que debió surgirle cuando elaboró la oferta (...) si en gracia de discusión la diferencia entre el pliego y el aviso indujera a un error serio, tan grave e insuperable que su propuesta no pudo atender, debió acatar, en

forma íntegra y sistemática, el numeral 1.1.1. del pliego (...) Esta previsión debió observarla el oferente, tanto al formular la propuesta como para aclarar las dudas respecto a las diferencias que encontrara entre los documentos de la licitación y el pliego. (...) En el expediente no hay prueba de que el demandante haya actuado de ese modo, es decir, no se dirigió al Jardín Botánico para que le aclarara el término de ejecución; en su lugar formuló la oferta, en forma imprudente y caprichosa, para después imputarle a la administración este defecto, cuando él debió resolverlo bien, o a falta de esto preguntarle a la administración para que le definiera la situación. Por este sólo aspecto, Carlos Orlando Becerra no acreditó que su oferta fuera la mejor, porque incurrió en una causal de rechazo de su propuesta, en consecuencia nunca ocupó el primer lugar del proceso de selección, así que la pretensión indemnizatoria no prosperará, y esto hace improcedente el restablecimiento del derecho que reclama en el recurso de apelación.”

SENTENCIA DE AGOSTO 12 DE 2014. EXP. 25000-23-26-000-1995-10866-01(26332) M.P. ENRIQUE GIL BOTERO. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

9. Adjudicación del contrato: Capacidad residual de contratación.

Síntesis del caso: El 12 de julio de 1999, el Departamento Administrativo de Bienestar Social del Distrito Capital de Bogotá adjudicó la licitación pública 005 de 1999 a la firma Catering de Colombia S.A., con la cual celebró al día siguiente, 13 de julio de 1999, el contrato de suministro n.º 344. El señor Javier Ignacio Pulido Solano, quien fue proponente dentro de dicha licitación pública, consideró que la adjudicación fue ilegal y debió favorecerlo por haber presentado la mejor oferta, ya que el adjudicatario no probó tener la suficiente capacidad residual de contratación.

a. Es deber del proponente, que no fue favorecido con la adjudicación del contrato, acreditar y probar la real capacidad residual de contratación del adjudicatario, para así obtener una decisión favorable a sus pretensiones.

Extracto: “La parte actora adujo que mediante el acto administrativo acusado se favoreció a otro proponente respecto del cual debió disminuirse el puntaje en proporción a la real capacidad residual de contratación, en aplicación de lo dispuesto por el Decreto 092 de 1998, porque de haberse efectuado correctamente el cálculo de la misma, la parte actora habría sacado el mayor puntaje en la licitación y habría obtenido el derecho a la adjudicación, de la cual, por lo tanto, fue ilegal e injustamente privada. (...) teniendo en cuenta el exiguo material probatorio obrante en el proceso, encuentra la Sala que sólo está acreditado el contenido en el numeral 4, pero no obra prueba de las restantes afirmaciones efectuadas en la demanda (...) no obran ni las ofertas de los proponentes, ni los informes de evaluación realizados en la licitación, ni las observaciones efectuadas por los participantes, ni adendas al pliego de condiciones, ni las comunicaciones que supuestamente se cruzaron con la entidad en relación con la acreditación de la capacidad residual de contratación de los oferentes, etc. etc. (...) no hay prueba de la afirmación efectuada en la demanda en el sentido de que la capacidad residual de contratación del proponente favorecido con la adjudicación, era inferior a la que declaró tener y tampoco de que en virtud de esta circunstancia, la calificación de las propuestas estuvo errada, que la del demandante debió obtener mayor puntaje que las demás y que por lo tanto, ha debido ser favorecido con la adjudicación del contrato, omisión probatoria que conduce a la denegación de las pretensiones y por lo tanto, a la confirmación del fallo de primera instancia.”

b. Es procedente pedir la nulidad del contrato, siempre y cuando el proponente, que alega haber sufrido un daño con ocasión del acto precontractual, interponga la acción contractual dentro del término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que en vigencia de la Ley 446 de 1998 era de 30 días.

Extracto: “En relación con la procedencia de la acción contractual para pedir la nulidad del contrato con fundamento en la ilegalidad de los actos precontractuales, ha dicho la jurisprudencia del Consejo de Estado que puede ser ejercida dentro de los 2 años que contempla la ley como término de caducidad para

dicha acción, pero que en aquellos casos en que el demandante es un proponente que alega haber sufrido un daño con ocasión del acto precontractual supuestamente ilegal, para que prosperen sus pretensiones indemnizatorias tiene que incoar tal acción dentro del término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que en principio procede para la impugnación de tales actos y que la ley permite acumular con la contractual para pedir la nulidad del contrato. (...) El acto de adjudicación que el demandante reputa ilegal y originario del daño por el cual reclama la indemnización de perjuicios, fue expedido el 12 de julio de 1999 y aunque no consta su notificación, comunicación o publicación, sí se probó que el contrato adjudicado fue suscrito al día siguiente. En virtud de lo dispuesto por el inciso 2° del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, los proponentes inconformes con tal decisión administrativa, ya no podían ejercer en su contra la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues ya se había celebrado el contrato, razón por la cual si querían cuestionar la validez del acto administrativo, debían acudir a la acción contractual, para pedir la nulidad del contrato, alegando para ello la ilegalidad del acto precontractual y si además aspiraban a obtener el restablecimiento del derecho o la indemnización de los perjuicios ocasionados con tal acto ilegal, por considerar que a pesar de haber presentado la mejor oferta fueron injusta e ilegalmente privados de la adjudicación, tal demanda ha debido presentarse dentro de los 30 días siguientes a la ejecución del acto administrativo. (...) resultaba procedente el análisis de validez del contrato demandado con fundamento en la legalidad o ilegalidad del acto de adjudicación, aunque se reitera que, dado que la demanda no se presentó dentro de los 30 días siguientes a la expedición del acto de adjudicación -que lo fue el 12 de julio de 1999, siendo celebrado el contrato al día siguiente-, aún en el evento en el que se hubiera concluido que la decisión estuvo viciada -lo cual no ocurrió-, no hubiera habido lugar a restablecimiento alguno a favor del demandante.”

SENTENCIA DE FEBRERO 20 DE 2014 EXP. 25000-23-26-000-2001-01678-01(27507). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

10. La inflación como fenómeno ajeno a los precios del contrato y a la relación negocial.

Síntesis del caso: El 20 de diciembre de 1996, entre el Instituto Nacional de Vías y Gisaico Ltda., fue celebrado el contrato 0717, en virtud del cual la sociedad contratista se obligó a ejecutar, por el sistema de precios unitarios, cuyo objeto fue “...la rehabilitación de la superestructura del puente El Secreto”; El plazo de ejecución de las obras fue pactado en 12 meses, a partir del perfeccionamiento del contrato, y el precio fue estimado, para efectos fiscales, en \$1.872'186.749.00, resultante de multiplicar las cantidades de obra previstas por los precios unitarios acordados, más los costos imprevistos y las obras complementarias, según el demandante la fórmula de ajustes pactada no cumple la finalidad de mantener invariable, durante el plazo contractual, el valor inicial de los precios unitarios del contrato 0717 de 1996 y de sus adicionales, porque los índices de costos de construcción de carreteras no mitigan la pérdida del poder adquisitivo del dinero, que se produce, con el paso del tiempo, como consecuencia de la inflación, de modo que, según la parte recurrente, el equilibrio económico de la relación negocial se alteró en detrimento del patrimonio del contratista.

a. Los riesgos contractuales y la función de la cláusula de estabilización de precios, en vigencia del artículo 4.8 de la Ley 80 de 1993

Extracto: “La ejecución de un contrato involucra ciertas contingencias o riesgos que tienen la virtualidad de alterar, potencialmente, el sinalagma funcional que se pacta al inicio de la relación. Son los llamados riesgos contractuales, algunos de ellos previsibles y otros no. Uno de esos riesgos previsibles en una economía inflacionaria como la nuestra es el económico, que se produce como consecuencia de la fluctuación, el crecimiento o incremento continuo y generalizado del valor de los bienes, servicios y factores productivos, a lo largo del tiempo; por esa razón, con el objeto de prefiar las consecuencias futuras, previsibles y evitar que el riesgo impacte de forma grave la economía del contrato, las partes suelen pactar la cláusula de estabilización, reajuste o corrección de precios, con base en un deflactor, para que el contratista reciba una contraprestación real y equivalente a la prestación ejecutada. El artículo 4 (numeral 8) de la Ley 80 de 1993, vigente para la fecha en que fue celebrado el contrato 0717

de 1996, contempla la posibilidad de que las partes pacten cláusulas de ajuste o de corrección de precios, con el fin de mantener durante el desarrollo y la ejecución del contrato las condiciones técnicas, económicas y financieras existentes al momento de proponer (en los casos en los que se hubiere realizado licitación o concurso) o de contratar (en los casos de contratación directa); en este marco, las partes decidieron utilizar como deflactor el índice de costos de construcción de carreteras. Al convenir la cláusula de reajuste, las partes, razonablemente, previeron lo previsible, de modo que sólo frente a la ocurrencia de hechos (económicos) anormales, extraordinarios e imprevisibles, que impacten en forma grave la economía del contrato y frente a las cuales se tornen ineficaces los mecanismos de reajuste estipulados, puede el juez revisar los precios del contrato y arbitrar la corrección de la cláusula de estabilización, para que el equilibrio que se ha visto alterado - teoría de la imprevisión por el álea económica- pueda ser restablecido. Lo anterior significa que la fórmula de reajustes pactada en el párrafo de la cláusula octava del contrato 0717 de 1996 y los coeficientes que la componen son aplicables en condiciones de normalidad y ella no puede ser desconocida por las partes, por el hecho de que no satisfaga las expectativas económicas de una de ellas. Dentro del proceso no existe prueba de que se haya presentando una situación extraordinaria, anormal, exógena a las partes, imprevisible e irresistible, que haya alterado significativamente los precios unitarios del contrato, que haya impactado la economía del mismo por vía de reflejo y que no haya sido mitigada por la cláusula de reajustes pactada de común acuerdo. (...) La ruptura del equilibrio económico del contrato se hubiera presentado si, como consecuencia de un hecho económico inesperado - como una hiperinflación-, se hubieran presentado alzas exageradas en los insumos y en los elementos que formaban parte de los costos del contrato, al punto de no alcanzar a ser cubiertos por los precios unitarios corregidos con la fórmula de reajuste (...) los demandantes no acreditaron que los precios unitarios pactados y corregidos con la fórmula de reajuste prevista en el contrato fueran excesivamente menores que los precios del mercado y, en ese sentido, no tiene asidero alguno la petición de revisión de precios; por el contrario, a juicio de la Sala, los precios del contrato se mantuvieron invariables durante toda la relación contractual, pues el deflactor utilizado reflejó las variaciones de los factores que incidieron en los costos del contrato, es decir, los grupos de la canasta de los elementos más representativos para la construcción de este tipo de obras”.

b. Improcedencia de aplicar, en condiciones de normalidad, un coeficiente de reajuste que no ha sido pactado de común acuerdo.

Extracto: “no existe razón que justifique cambiar las condiciones de reajuste de precios y, por el contrario, considera que, si los precios se corrigen con base en el I.P.C., se deben tener en cuenta factores que no incidan en la determinación de los costos del contrato, pues este índice mide la variación porcentual de los precios de la canasta de bienes y servicios de consumo en los hogares del país y, desde luego, ninguno de los grupos que lo conforman guarda relación con los costos de la construcción de carreteras y puentes, de modo que, *stricto sensu*, la utilización del I.P.C. como deflactor podría resultar económicamente beneficioso para el contratista, porque, eventualmente, los precios se ajustarían en una proporción mayor a la variación real que tuvieron los costos de los elementos e insumos en el mercado y, en ese sentido, se podría presentar un reajuste distorsionado en los precios que no tendría causa en la prestación ejecutada. (...) dentro del proceso no existe prueba que indique que el costo de ejecución de las obras fuera mayor al precio que realmente pagó la entidad contratante por la realización de las mismas, de modo que la ruptura en el equilibrio de las prestaciones a cargo de cada una de las partes carece de prueba. En suma, como el contratista no acreditó que la prestación a su cargo se haya tornado más onerosa por la ocurrencia de un hecho económico imprevisto (álea económica) que haya afectado los costos del contrato y que, por consiguiente, haya sido capaz de alterar la correlación y equivalencia entre las prestaciones a cargo de las partes (ecuación contractual), las pretensiones de la demanda están condenadas al fracaso. Cosa distinta es que, como consecuencia del fenómeno inflacionario, el contratista no pueda adquirir la misma cantidad de bienes y servicios, que conforman la canasta de consumo de hogares, con la utilidad que recibe por la ejecución del objeto contractual; sin embargo, el fenómeno que allí se presenta es ajeno a la relación comercial, pues, en tal hipótesis, la inflación no afecta los precios del contrato ni el valor intrínseco de la remuneración; por ende, no incide en la economía del mismo. En últimas, lo que pretende la sociedad demandante es trasladar los efectos de un fenómeno macroeconómico a la entidad contratante, con la intención de que ésta les garantice el poder adquisitivo de la utilidad percibida, lo cual resulta improcedente”.

SENTENCIA DE AGOSTO 28 DE 2014. EXP. 85001-23-31-000-1998-00168-01(17660). M.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

SECCIÓN CUARTA

1. El término de firmeza de la declaración del impuesto de delineación urbana se cuenta a partir del vencimiento del plazo para declarar y no desde la expedición de la licencia de construcción.

Síntesis del caso: Así lo concluyó la Sala al revocar la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que negó la nulidad de los actos administrativos por los que el Distrito Capital modificó la liquidación privada del impuesto de delineación urbana que Mazuera Villegas y Cía. S.A. declaró y pagó por la expedición de la licencia de construcción de un predio. En su lugar, la Sala anuló dichos actos, por falta de competencia temporal, y declaró en firme la referida liquidación porque concluyó que el requerimiento especial tendiente a modificarla fue extemporáneo, toda vez que el plazo de 2 años para expedirlo y notificarlo se cuenta a partir del vencimiento del plazo para declarar y no desde la expedición de la licencia de construcción, como ocurrió en el caso.

Extracto: “[...] se tiene que la sociedad Mazuera Villegas y Cía. S.A., el 17 de noviembre de 2006 solicitó la expedición de la licencia de construcción para el desarrollo la obra de la KR 56 No. 152-42. Está probado en el proceso que el Distrito expidió la licencia de construcción el 30 de marzo de 2007. En esa licencia consta como fecha de ejecutoria el 16 de abril de 2007. Sin embargo, la declaración del impuesto de delineación urbana se presentó el 20 de marzo del 2007, esto es, antes de que, incluso, la licencia de construcción se expidiera y quedara ejecutoriada (...). Por lo anterior, la parte actora considera que la notificación del requerimiento especial, para interrumpir el plazo previsto para notificar el requerimiento especial debió surtirse, a más tardar dentro de los dos años siguientes a la fecha en que se presentó la declaración del impuesto de delineación urbana, esto es, el 20 de marzo de 2009. Sobre el particular, la Sala precisa que el artículo 705 del E.T. es claro en disponer que el requerimiento especial se debe notificar “a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha de vencimiento del plazo para declarar”. Y el artículo 706, a su vez, es claro en disponer que ese plazo se suspende cuando se practica inspección tributaria de oficio por el término de tres meses contados a partir de la notificación del auto que la decreta. Ahora bien, para el año 2007, el Distrito Capital fijó los lugares y plazos para presentar las declaraciones de los impuestos territoriales, mediante la Resolución 530 del 27 de diciembre de 2006. El artículo séptimo precisa lo siguiente: ARTÍCULO SÉPTIMO. Plazos para declarar y pagar el impuesto de delineación urbana. Los contribuyentes del impuesto de delineación urbana deberán presentar la declaración y pagar la totalidad del impuesto **antes de la expedición de la correspondiente licencia**, en consecuencia solo se expedirá la misma, si se comprueba por parte del curador, la declaración y el pago del impuesto pertinente. Con fundamento en las normas y hechos citados, se procede a analizar si el requerimiento especial fue notificado en tiempo [...] Al respecto, la Sala precisa que en el expediente consta que la demandante presentó la declaración del impuesto de delineación urbana el 20 de marzo de 2007. Conforme con el artículo 7º de la Resolución 530 del 27 de diciembre de 2006, el plazo de firmeza se debe contar a partir de la fecha de presentación de la declaración, esto es, a partir del 20 de marzo de 2007. Por lo tanto, inicialmente, la declaración adquiría firmeza el 20 de marzo de 2009. En el expediente también está probado que el 19 de febrero de 2009, el Distrito notificó el auto de inspección tributaria y que esa diligencia efectivamente se practicó. Por lo tanto, es claro que ese auto suspendió el plazo para notificar el requerimiento especial por tres meses, esto es, hasta el 20 de junio de 2009. Sin embargo, está probado que el requerimiento especial se notificó el 30 de junio de 2009. En consecuencia, está probado que sí se expidió extemporáneamente. En las anteriores circunstancias, está probado que los actos demandados son nulos, por falta de competencia temporal”.

SENTENCIA DE 10 DE JULIO DE 2014, EXP. 25000-23-27-000-2011-00011-01 (18922), M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

2.a. El servicio notarial está gravado con el impuesto de industria y comercio como análogo a los previstos en el artículo 36 de la Ley 14 de 1983.

Síntesis del caso: Al estudiar la legalidad del art. 5 del Acuerdo 059 de 2006, del Concejo de Guadalajara de Buga que estableció las tarifas del impuesto de industria y comercio y asignó el código 318 a los servicios de notaría y de cámara y comercio y les fijó como tarifa el 5 por mil, la Sala concluyó que no había lugar a anular la expresión “Servicios de Notaría” contenida en esa norma, porque la Sección ha considerado en forma reiterada que los servicios notariales están gravados con el ICA al ser análogos a las actividades de servicio previstas en el art. 36 de la Ley 14 de 1983 y, en el caso, a las que contempla el art. 21 del Acuerdo 046 de 1999. Precisó que los concejos municipales están facultados para calificar las actividades análogas a las que prevé el citado art. 36 y que al definir la actividad de servicio pueden acudir a la definición genérica, a la que propuso la Ley 14 de 1983 y añadir el vocablo “análogo”, o detallar los servicios gravados con ICA y que si deciden utilizar tal vocablo se debe interpretar, como lo hizo la Corte Constitucional, en el sentido de que se refiere a actividades que guarden similitud o semejanza con los servicios enlistados en la Ley 14 de 1983 y en la norma territorial.

Extracto: “En la sentencia del 13 de agosto de 1999 (Expediente 9306), que ahora se reitera, se consideró, con fundamento en la sentencia C-741 de 1998, anteriormente transcrita, que el servicio notarial estaba gravado con el impuesto de industria y comercio [...] La Sala, en esa oportunidad, decidió no anular los actos administrativos mediante los cuales el Distrito Capital había formulado liquidación de aforo a un notario por no presentar la declaración del impuesto de industria y comercio en esa jurisdicción territorial. En esa oportunidad, el Consejo de Estado tuvo en cuenta la definición genérica de servicios prevista en el numeral 4 del artículo 154 del Decreto 1421 de 1993. En la sentencia del 5 de diciembre de 2003, que tuvo en cuenta el *a quo* para resolver la demanda que ahora se analiza, la Sala reiteró la sentencia del 13 de agosto de 1999. Valga precisar que en esta sentencia, la Sala decidió no anular la expresión “*otras actividades de servicios no incluidas en otros grupos*”, código 325, contenida en el artículo 38 del Decreto 306 de 1996 del municipio de Pereira. En el mismo sentido se decidió en la sentencia del 27 de mayo de 2010 (Expediente 17324), en la que la Sala analizó la demanda de nulidad que interpuso la también demandante en este proceso, pero contra apartes del artículo 51 del Acuerdo 044 del 2001, expedido por el Concejo Municipal de Tuluá, Valle, que fijó la tarifa del impuesto de industria y comercio para el servicio de notarías. La Sala, en esta oportunidad, reitera que el servicio notarial, tal como se precisó anteriormente, es función pública y servicio público, gravado con el impuesto de industria y comercio, pues en calidad de servicio, corresponde a una actividad análoga a las previstas en el artículo 36 de la Ley 14 de 1983”.

b. La calificación de una actividad o un servicio como análogo a los previstos en el artículo 36 de la Ley 14 de 1983 corresponde a las entidades territoriales, quienes, al definir la actividad de servicio pueden acudir a la definición genérica, la de la Ley 14 de 1983 y añadir el vocablo “análogo” o detallar los servicios que quieren gravar con ICA.

Extracto: “En la sentencia C-220 de 1996, la Corte Constitucional decidió: “*Declarar exequible la expresión “o análogas” contenida en el artículo 36 de la Ley 14 de 1983, subrogado por el artículo 199 del decreto-ley 1333 de 1986 en el que aparece la misma expresión, la que por las mismas razones, también se declara exequible*”. La Corte, en esa sentencia, partió de la premisa de que todas las actividades industriales, comerciales y de servicios están gravadas con el impuesto de industria y comercio. Y que el listado de las actividades de servicios que previó el legislador en el artículo 36 de la Ley 14 de 1983 es de carácter enunciativo más no taxativo. De manera que, para la Corte, la expresión “o análogas” del artículo 36 de la Ley 14 de 1983 no era indeterminado y, por tanto no vulneraba el artículo 338 de la Carta Política [...] La Corte Constitucional también dijo que las entidades territoriales eran las llamadas a decir cuáles eran los servicios análogos [...] Con fundamento en las citas transcritas, mediante sentencia

que ahora se reitera, la Sala precisó que, corolario de lo expuesto, para la Corte Constitucional las actividades análogas se pueden determinar a partir de actividades que guarden similitud o semejanza con los servicios enlistados en el artículo 36 de la Ley 14 de 1983. Y, por el hecho de que los servicios análogos son determinables, el artículo 36 de la Ley 14 de 1983 no viola el artículo 338 de la Carta Política. Así mismo, para la Corte Constitucional los concejos municipales son los facultados constitucionalmente para calificar qué es una actividad análoga. La Sala entiende la sentencia de la Corte Constitucional en el sentido de que los concejos municipales pueden especificar otros servicios análogos a los previstos en la Ley 14 de 1983. Pero, si los concejos municipales copian en los acuerdos municipales la definición de servicios que trae esa ley, e incluyen el vocable “análogos”, las autoridades tributarias pueden aplicar la ley y el acuerdo en los casos particulares y concretos en los que adviertan que hay “servicios análogos”, o mejor, que guardan similitud o semejanza con los previstos en la norma nacional y en la territorial. Si la similitud o semejanza está probada, la autoridad tributaria habrá actuado en derecho y los actos administrativos mantendrán la presunción de legalidad. A contrario sensu, si no está probada la similitud o semejanza estará probada la arbitrariedad y, por tanto, habrá lugar a declarar la nulidad de los actos demandados. Si el legislador, al expedir la Ley 14 de 1983, no violó el artículo 338 de la Carta Política por el hecho de haber utilizado la expresión “o análogas”, puesto que, según la Corte Constitucional, no se le puede imponer la carga irrazonable de hacer un listado taxativo de servicios, por las mismas razones no se les puede exigir a los municipios hacer un listado taxativo de los servicios gravados con el impuesto de industria y comercio. En la misma línea argumental, esta Sala ha considerado que es válido que los municipios se limiten, por ejemplo, a definir la actividad de servicio. Y esa circunstancia no hace inaplicable el acuerdo [...] De manera que, para la Sala, cuando la Corte Constitucional dijo que los servicios análogos deben ser precisados por las entidades territoriales no debe entenderse como un mandato imperativo, sino facultativo. Por eso, las entidades territoriales, cuando definan la actividad de servicio, pueden acudir a la definición genérica, a la definición que propuso la Ley 14 de 1983 y acudir al vocable “análogo”, o detallar los servicios que quiere gravar con el impuesto de industria y comercio. Si la entidad territorial decide acudir al vocable “análogo” se deberá interpretar, como lo hizo la Corte Constitucional, en el sentido de que se refiere a actividades que guarden similitud o semejanza con los servicios enlistados en la Ley 14 de 1983 y en la norma territorial”.

SENTENCIA DE 21 DE AGOSTO DE 2014, EXP. 76001-23-31-000-2007-00502-01 (18338), M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. ACCIÓN DE NULIDAD.

3. Los pagos con cargo a la Nación, ordenados en sentencia judicial, se pueden compensar, de oficio, con obligaciones tributarias del contribuyente beneficiario del fallo, aunque esté en discusión la legalidad de los actos que fallaron las excepciones y ordenaron seguir adelante con la ejecución de tales obligaciones.

Síntesis del caso: Se estudió la legalidad de los actos administrativos por los que la DIAN compensó la suma que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público debía pagar al Banco Agrario de Colombia S.A., en cumplimiento de un fallo judicial, con obligaciones tributarias del Banco. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que negó la nulidad de dichos actos al concluir que se ajustaron a la legalidad, pues si bien el banco demandó la resolución que declaró no probada la excepción de falta de título ejecutivo que propuso contra el mandamiento de pago que se le libró para el cobro coactivo del impuesto sobre las ventas del tercer bimestre de 2004, ese hecho no inhibía a la administración para ordenar la compensación, dado que la normativa que regula el asunto no establece tal requisito, sino que las obligaciones tributarias a cargo del beneficiario del pago sean exigibles, presupuesto que estaba cumplido.

Extracto: “El procedimiento para el pago de sumas adeudadas por la Nación, fijadas en providencias judiciales está previsto en la Ley 344 de 1996, en el artículo 29 [...] Conforme con la anterior disposición, previo a efectuar el pago de las obligaciones a cargo de la Nación ordenado en providencia judicial, debe solicitarse a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN el informe sobre las obligaciones tributarias del beneficiario y, en caso de que existan deudas exigibles a su cargo y en favor del Estado, deberán compensarse, “sin operación presupuestal alguna”. El artículo 29 de la Ley 344 de 1996 fue

reglamentado por el Decreto 2126 del 29 de agosto de 1997, el cual establece el trámite que debe surtir para el cumplimiento de las sentencias y conciliaciones judiciales. Esta norma establece que la entidad u organismo que debe dar cumplimiento a las sentencias y conciliaciones judiciales deberá informar a la Subdirección de Recaudación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, de la existencia de la decisión que lo obliga a pagar una suma de dinero y suministrar los datos del beneficiario (art. 1°). La autoridad tributaria realizará las inspecciones necesarias tendientes a verificar y cuantificar el valor de las obligaciones tributarias, aduaneras o cambiarias adeudadas por el beneficiario de la decisión judicial, que puedan ser objeto de compensación, entendidas como tales, todas aquellas que estén contenidas en liquidaciones privadas, liquidaciones oficiales y demás actos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que fijen sumas líquidas de dinero a favor del fisco nacional, debidamente ejecutoriadas (arts. 2 y 3). De existir deudas fiscales exigibles deberá proferirse la correspondiente resolución de compensación, “sin perjuicio de las facultades de cobro de las obligaciones pendientes de pago” [...] La Corte Constitucional se pronunció sobre la exequibilidad del artículo 29 de la Ley 344 de 1996, en la sentencia C-428 del 4 de septiembre de 1997 [...] La Corte Constitucional encontró exequible el artículo demandado al considerar que el legislador autorizó el cruce de información que permitirá a la Administración, antes de efectuar el pago ordenado en la sentencia judicial, conocer si el beneficiario tiene obligaciones con la DIAN pendientes de pago y, precisa que lo adeudado por la Nación podrá compensarse con la deuda del administrado, siempre y cuando, la obligación de éste conste en un título ejecutivo y se haya iniciado el correspondiente cobro administrativo coactivo [...] De otra parte, si bien el banco actor presentó, ante la jurisdicción, demanda contra la resolución que declaró no probada la excepción de falta de título ejecutivo propuesta contra el **Mandamiento de Pago N°0024 del 4 de octubre de 2011** y ordenó seguir adelante la ejecución, este hecho no inhibía a la Administración para proferir la resolución de compensación, pues como se precisó, la normativa aplicable no establece tal requisito; sólo establece que las obligaciones tributarias a cargo del beneficiario del pago sean exigibles, presupuesto que estaba cumplido”.

SENTENCIA DE 12 DE AGOSTO DE 2014, EXP. 25000-23-37-000-2012-00217-01 (20421) M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

4. El desembolso de créditos a terceros para adquisición de vivienda, vehículos o activos fijos no está exento del gravamen a los movimientos financieros (GMF) cuando el deudor se dedique a la comercialización de los bienes financiados con tales créditos.

Síntesis del caso: Así lo concluyó la Sala al declarar ajustada a derecho la expresión “y que su actividad no es la comercialización de los bienes” contenida en el artículo 5 del Decreto 660 de 2011, reglamentario del artículo 879 del Estatuto Tributario. La Sala concluyó que el Gobierno Nacional no excedió la potestad reglamentaria al expedir esa disposición, puesto que ella atiende a la finalidad de la exención, prevista en la exposición de motivos de la Ley 1430 de 2010, de no permitir la utilización masiva del crédito para efectuar pagos a terceros, sino incentivar la adquisición y el consumo de ciertos bienes y servicios por parte de determinadas personas. Así, la Sala precisó que la exención no procede cuando el crédito desembolsado a un tercero se destine a la comercialización de automóviles, inmuebles y activos fijos, porque implica el uso masivo del crédito, en desmedro del fin previsto en dicha ley.

Extracto: “[...] para lo que interesa al proceso, con la reforma establecida por el artículo 6° de la Ley 1430 de 2010, se modificó el numeral 11 del artículo 879 del Estatuto Tributario [...] En lo que respecta a los desembolsos de los créditos que son objeto de la exención, el inciso primero de la norma señalada contempla dos situaciones a saber: i) cuando el desembolso se realiza directamente al deudor y, ii) cuando el desembolso se realiza a un tercero. En el primer caso, la procedencia de la exención exige que el desembolso se realice mediante abono a cuenta de ahorro o corriente o mediante expedición de cheques con cruce y negociabilidad restringida; que lo otorgue un establecimiento de crédito, una cooperativa con actividad financiera o una cooperativa de ahorro y crédito y, que dicha entidad esté vigilada por la Superintendencia Financiera o por la de Economía Solidaria. En el segundo caso, esto es, cuando el desembolso se haga a un tercero, además de lo anterior, se requiere que el deudor del crédito lo destine a la adquisición de vivienda, vehículos o activos fijos y, por tanto, el elemento relevante de la

exención está dado en función de la destinación que del mismo haga el deudor que, se reitera, no es otra diferente a la adquisición de los bienes referidos, lo que no admite la destinación del crédito a otras actividades diferentes, en razón de la naturaleza restrictiva de las exenciones. Por su parte, de la lectura del inciso segundo de la norma se destaca el carácter excepcional de la exención, pues aclaró que el desembolso o pago a terceros por conceptos tales como nómina, servicios, proveedores, adquisición de bienes o cualquier cumplimiento de obligaciones, está sujeto al gravamen a los movimientos financieros. En tal sentido, la Sala observa que los conceptos aludidos en el párrafo precedente, que no hacen parte de la exención aludida, son afines a ciertas actividades debidamente organizadas, dentro de las que se encuentran la comercialización de bienes y servicios, lo cual se confirma con la salvedad establecida para la “...utilización de las tarjetas de crédito de las que sean titulares las personas naturales, las cuales continúan siendo exentas”. Lo anterior encuentra su lógica en la intención del legislador de “...mejorar las condiciones para fortalecer el recaudo tributario del Gravamen a los Movimientos Financieros, evitando el resquebrajamiento de principios constitucionales como el de colaboración de las cargas públicas, la capacidad contributiva y la solidaridad en materia tributaria de los artículos 95, 334, 366 y 338 de la Constitución Política”. Acorde con lo anterior, la Sala observa que con la exención mencionada se pretendió incentivar la adquisición y consumo de los bienes señalados por parte de determinadas personas, mas no la comercialización de los mismos, que, como se dijo, se trata de una actividad organizada que no fue objeto de la exención, como se desprende de la exposición de motivos de la mencionada Ley 1430 de 2010 [...], que precisó: “3.2 Productividad GMF.-“Se propone una excepción a la exención del gravamen a los movimientos financieros referida a los desembolsos de crédito, la cual se mantiene cuando estos sean destinados a la adquisición de bienes, servicios o consumo, pero cuya aplicación se excluye cuando dicha exención se desnaturaliza y el crédito se utiliza masivamente por parte de los clientes de las entidades para realizar pagos a terceros” (...) Nótese que la voluntad del legislador no es desnaturalizar la exención y permitir su utilización masiva para realizar pagos a terceros, pues además del fin señalado, la exposición de motivos indicó que la norma también busca controlar “...la elusión partiendo de la existencia de una anomalía negocial, cuya base será el abuso de las formas jurídicas”. Por lo tanto, la exención aludida no procede cuando el crédito desembolsado a un tercero se destina a la comercialización de los bienes indicados (automóviles, inmuebles y activos fijos), pues, como se mencionó, en ese caso la figura implicaría la utilización masiva del crédito, lo que constituye un fin no previsto por la norma. Acorde con las anteriores previsiones, el numeral 11 del artículo 879 del Estatuto Tributario, fue reglamentado por el artículo 5°, demandado [...] El artículo 5° del Decreto 660 de 2011, norma demandada, condiciona la exención a que cuando se solicite el desembolso a terceros para adquisición de vivienda nueva o usada o para construcción de vivienda individual, vehículos o activos fijos, el deudor deberá manifestar a quien le otorga el crédito que su actividad no es la comercialización de los bienes. Por lo tanto, para gozar de la exención, el deudor no debe dedicarse a la comercialización de los bienes que adquiere. Es decir, que si se dedica a comercializar automotores, el crédito que adquiere no está exento del GMF si lo destina a la compra de un automóvil, y si se dedica a la compraventa de vivienda o a la construcción de vivienda individual, el crédito no puede estar destinado a la compra de un lote, casa o apartamento, o cualquier otro activo que tenga la condición de activo fijo, porque, en tal caso, la operación estará gravada con el GMF. Así las cosas, la Sala encuentra que la expresión demandada del artículo 5° del Decreto 660 de 2011 “y que su actividad no es la comercialización de los bienes”, se ajusta al fin previsto por el numeral 11 del artículo 879 del Estatuto Tributario y, por tanto, se negará la pretensión de nulidad de la misma”

SENTENCIA DE 12 DE AGOSTO DE 2014, EXP. 11001-03-27-000-2011-00011-00(18809), M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ. ACCIÓN DE NULIDAD.

5. Para acceder al beneficio de progresividad en el pago del impuesto de renta es ilegal exigir a los contribuyentes que cada año acrediten los requisitos legales para el efecto, pues una vez adquirido el derecho, este se configura por 5 años.

Síntesis del caso: Laura Rocío Franco Suárez demandó la nulidad, con suspensión provisional, de los arts. 7 y 9 del Decreto 4910 de 2011 y 11 del Decreto 0489 de 2013, por los que el Gobierno Nacional reglamentó los requisitos y las condiciones para acceder y conservar el beneficio de

progresividad en el pago del impuesto de renta previsto en la Ley 1429 de 2010, que estableció incentivos a la formalización y creación de pequeñas empresas. El Magistrado Ponente suspendió provisionalmente los efectos del art. 7 y del aparte del art. 9 del Decreto 4910 de 2011 que dispone “Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 7º del presente decreto” porque consideró que el Gobierno excedió la potestad reglamentaria al expedirlos, dado que en ellos previó causales de improcedencia del beneficio de progresividad, adicionales a las que contempla la Ley 1429 de 2010. Al respecto señaló que el legislador no previó el beneficio de forma independiente para cada año gravable, sino que lo consideró como una unidad, de modo que el reglamento no podía exigir a los contribuyentes que acreditaran formalmente cada año el derecho al beneficio, pues ello implicaba entender que el mismo se causa únicamente por un año gravable, interpretación que desfigura el propósito de otorgarle continuidad y unidad. Se negó la medida frente al resto del art. 9 del Decreto 4910 de 2011 y al art. 11 del Decreto 0489 de 2013, porque las circunstancias de improcedencia del beneficio que establecen, por incumplimiento de las obligaciones mercantiles, laborales y tributarias y de pérdida de la calidad de pequeña empresa también están previstas en los arts 2, 4 y 8 de la Ley 1429.

Extracto: “4.1.- La demandante solicita la suspensión de los efectos de los artículos 7 y 9 del Decreto 4910 de 2011 y del artículo 11 del Decreto 489 de 2013. Una lectura de las normas demandadas, en concordancia con lo dispuesto en la Ley 1429 de 2010, permite concluir que el Gobierno Nacional se excedió en la potestad reglamentaria al expedir el artículo 7º del Decreto 4910 de 2011, ya que el legislador no previó el beneficio de progresividad de forma independiente para cada año gravable, como en efecto lo trata y desarrolla la norma reglamentaria cuestionada, sino que lo consideró como un todo, como una unidad. 4.2.- Como se expuso en el aparte precedente, la Ley 1429 de 2010 contempla un beneficio temporal para las pequeñas empresas, **por el término de cinco años. En ese sentido, acreditados los requisitos y condiciones por los contribuyentes, éstos adquieren el derecho a disfrutar del beneficio por esos cinco años**, salvo que se incumpla con las obligaciones legales en materia mercantil, laboral y tributaria, se pierda la calidad de pequeña empresa, o se trate de una pequeña empresa en la que el objeto social, la nómina, el establecimiento de comercio, el domicilio, los intangibles o los activos que conforman su unidad de explotación económica, sean los mismos de una empresa disuelta, liquidada escindida o inactiva con posterioridad a la vigencia de la Ley 1429, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 2, 4, 8 y 48 ibídem, antes analizados. Luego, sólo si se deja de ser pequeña empresa, se incumplen las obligaciones legales dichas, o se está en el supuesto del artículo 48 de la Ley 1429, se pierde el beneficio de progresividad. Así las cosas, no es posible que en uso de las facultades reglamentarias se exija a los contribuyentes el cumplimiento de una obligación formal adicional como lo es el hecho de que cada año deba acreditarse el derecho a obtener el beneficio, cuando la ley así no lo dispone. 4.3.- Una cosa es que la ley establezca los eventos en los que se pierda o no se pueda acceder al beneficio de progresividad y otra, muy diferente, es que cada año gravable deba acreditarse el cumplimiento de los requisitos que dan lugar al beneficio, pues, se reitera, una vez adquirido, éste se configura por cinco años. La obligación que impone el acto demandado, esto es, que cada año gravable los contribuyentes acrediten formalmente los requisitos para efectos de acceder, año tras año, al beneficio de progresividad en el pago del impuesto sobre la renta y complementarios, implica entender que el beneficio se causa únicamente por un año gravable, interpretación que desfigura el propósito del legislador de otorgarle continuidad y unidad al beneficio. 4.4.- Recuérdese que **“el control judicial que recae sobre el reglamento debe cuidar que la función reglamentaria no sobrepase ni invada la competencia del legislativo, en el sentido de que el reglamento no puede ni desfigurar la situación regulada por la ley ni hacerla nugatoria ni extenderla a situaciones de hecho que el legislador no contempló”**. La facultad reglamentaria del Presidente, contenida en el artículo 189-11 de la Constitución, **“encuentra su límite y radio de acción en la constitución y en la ley; es por ello que no puede alterar o modificar el contenido y el espíritu de la ley, ni puede dirigirse a reglamentar leyes que no ejecuta la administración, así como tampoco puede reglamentar materias cuyo contenido está reservado al legislador”**. 4.5.- En ese orden de ideas, se procederá a suspender los efectos del artículo 7º del Decreto 4910 de 2011 por vulnerar o modificar lo dispuesto por el legislador en los artículos 2, 4, 8 y 48 de la Ley 1429 de 2010. Por las mismas razones se suspenderán los efectos del aparte del artículo 9º ibídem que dispone **“Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 7º del presente decreto”**, ya dicha disposición implica la previsión de causales de improcedencia del beneficio de progresividad, adicionales a las contempladas en la Ley 1429 de 2010, lo que excede la facultad reglamentaria del ejecutivo. 4.6.- Por el contrario, no

se suspenderán los efectos del resto de la disposición contenida en el artículo 9º del Decreto 4910 de 2011 y la del artículo 11 del Decreto 489 de 2013, pues dichas normas prevén la improcedencia del beneficio de progresividad en los casos de incumplimiento de las obligaciones legales en materia mercantil, laboral y tributaria y de pérdida de la calidad de pequeña empresa, circunstancias que también fueron previstas por el legislador, como se explicó, en los artículos 2, 4 y 8 de la Ley 1429 de 2010”.

AUTO DE 28 DE AGOSTO DE 2014, EXP. 11001-03-27-000-2014-00003-00(20731), M.P. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD

6. La Sala precisa que es legal radicar en el fideicomitente o titular de derechos fiduciarios la obligación de pagar el impuesto de industria y comercio por las actividades realizadas por los patrimonios autónomos que sean susceptibles de gravarse con ese tributo.

Síntesis del caso: La Sala revocó la sentencia del Tribunal Administrativo de Casanare que anuló el párrafo 2 del art. 8 del Acuerdo 017 de 2005 y el párrafo 2 del art. 54 del Decreto 100-24-0002 de 2006, expedidos, en su orden, por el Concejo Municipal y el Alcalde de Yopal. En su lugar negó la nulidad y levantó la medida de suspensión provisional decretada en el proceso, para lo cual precisó el criterio que la Sección sostuvo en sentencia del 5 de febrero de 2009 (Exp. 2005 00434 01 Int. 16261), en la que anuló una norma similar a las demandadas, en el sentido de señalar que la lectura contextual de tales disposiciones permite concluir que con ellas se pretende que la obligación de pagar el ICA por las actividades realizadas por los patrimonios autónomos, que sean susceptibles de ser gravadas con ese tributo, se radique en el fideicomitente o titular de los derechos fiduciarios, lo que se ajusta a la legalidad, dado que no se grava al patrimonio, sino a las personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho fideicomitentes o titulares de derechos fiduciarios que sí pueden ser sujetos pasivos del gravamen, en razón de su personalidad jurídica y previsión legal. Agregó que tampoco se podría concluir que las disposiciones demandadas son nulas al radicar las obligaciones tributarias sustanciales y formales, respectivamente, en el fideicomitente o la fiduciaria, toda vez que con la promulgación de la Ley 1430 de 2010 el fideicomitente puede llegar a ser sujeto pasivo del impuesto si en él se “configura el hecho gravado”, conforme lo prevé esa ley en su art. 54. Así, la Sala negó la nulidad pedida, bajo el entendido de que será el fideicomitente o el titular de los derechos fiduciarios el sujeto pasivo del ICA, si en él se configura el hecho gravado y siempre que realice actividades industriales, comerciales o de servicios a través de patrimonios autónomos.

Extracto: “4.1.- Las disposiciones demandadas, que en su contenido son idénticas, prescriben que los fideicomitentes o titulares de los derechos fiduciarios son los responsables del pago del impuesto de industria y comercio por los bienes y las actividades gravadas que realicen los patrimonios autónomos constituidos por fiducia mercantil. Así mismo, prescriben que la responsabilidad por las sanciones derivadas del incumplimiento de las obligaciones formales, la afectación de los recursos del patrimonio al pago de los impuestos y las sanciones de los beneficiarios, se regirá por lo previsto en el artículo 102 del Estatuto Tributario Nacional. Dice el texto atacado: “Para los efectos del impuesto de industria y comercio que se originen en relación con actividades radicados o realizados (sic) a través de patrimonios autónomos constituidos en virtud de fiducia mercantil, será responsable en el pago de impuestos, intereses, sanciones y actualizaciones derivados de las obligaciones tributarias de los bienes o actividades del patrimonio autónomo el fideicomitente o titular de los derechos fiduciarios. La responsabilidad por las sanciones derivadas del incumplimiento de las obligaciones formales, la afectación de los recursos del patrimonio al pago de los impuestos y sanciones de los beneficiarios se regirá por lo previsto en el artículo 102 del Estatuto Tributario Nacional”. 4.2.- Como puede verse, las disposiciones acusadas **no crearon** un nuevo sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio: los patrimonios autónomos. Si bien en la sentencia del 5 de febrero de 2009, esta Sección confirmó la sentencia que declaró la nulidad de una norma similar a la que se demanda en el presente proceso, en esta oportunidad la Sala precisa el criterio sostenido en dicha providencia, ya que una lectura contextual de las normas permite concluir que lo que pretende el ente territorial es que la obligación por el pago del impuesto de industria y comercio por las actividades realizadas por los patrimonios autónomos que sean susceptibles de ser gravadas con dicho

impuesto, se radique en el fideicomitente o titular de los derechos fiduciarios, por lo que en esas condiciones la norma se ajusta a la legalidad. En otras palabras, las disposiciones demandadas no gravan al patrimonio autónomo, sino a las personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho fideicomitentes o titulares de los derechos fiduciarios, que sí pueden ser sujetos pasivos del impuesto de industria y comercio en razón de su personalidad jurídica y previsión legal. 4.3.- Así las cosas, de acuerdo con la lectura que la Sección hace de las normas acusadas, será responsable del pago del impuesto de industria y comercio la persona natural o jurídica o la sociedad de hecho fideicomitente o titular de los derechos fiduciarios en quienes se realice el hecho gravado a través del patrimonio autónomo. No lo será el patrimonio autónomo como tal, pues dicho ente, que no es persona ni sociedad de hecho, no es sujeto pasivo del impuesto. No es posible afirmar, entonces, que por el hecho de que los patrimonios autónomos no sean sujetos pasivos del impuesto de industria y comercio, las actividades industriales, comerciales y de servicios que desarrollan tampoco están gravadas. Sí lo son, pero en cabeza de las personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho, que son los sujetos pasivos del gravamen. En esas circunstancias, las disposiciones demandadas no están creando un nuevo contribuyente o sujeto pasivo, razón por la que el cargo formulado no tiene vocación de prosperar”.

b. La Sala reitera que, en vigencia de la Ley 14 de 1983, los patrimonios autónomos no son sujetos pasivos del impuesto de industria y comercio.

Extracto: “[...] los llamados patrimonios autónomos no pueden calificarse como personas naturales, jurídicas o sociedades de hecho y, por ende, tampoco pueden calificarse como sujetos pasivos del impuesto de industria y comercio, porque la ley no los califica como tales. Bien podía la ley imponerles obligaciones de carácter tributario, a pesar de no tener personalidad jurídica, como ha sucedido respecto de consorcios, uniones temporales o sociedades de hecho, para citar algunos ejemplos, pero tales asuntos son del resorte del legislador, no de los órganos administrativos de los entes territoriales, dada su relativa autonomía tributaria. 2.5.- En otras palabras, por previsión legal son sujetos pasivos del impuesto de industria y comercio las personas naturales, las personas jurídicas y las sociedades de hecho que realicen el hecho generador de la obligación tributaria, esto es, actividades industriales, comerciales o de servicios. No le es dable, entonces, a las entidades territoriales, en virtud del principio de legalidad tributaria, constituir como sujetos pasivos del tributo a otro tipo de sujetos o patrimonios no contemplados en la norma. Por eso, precisamente, se ha sostenido por esta Sección que los patrimonios autónomos, en vigencia de la Ley 14 de 1983, no son sujetos pasivos del impuesto de industria y comercio, ya que no tienen la calidad de personas ni de sociedades de hecho, pues son, como su nombre lo indica, un conjunto de bienes que no están vinculados a un sujeto de derecho. De manera que, aun cuando en desarrollo del objeto para el cual fueron constituidos, se realicen actividades industriales, comerciales o de servicios, no puede hablarse de materia imponible, en atención a que el hecho no fue realizado por un sujeto pasivo del impuesto”.

SENTENCIA DE 21 DE AGOSTO DE 2014. EXP. 85001-23-31-000-2011-00020-02 (19248) M.P. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. ACCIÓN DE NULIDAD

* Con aclaración de voto de la Consejera Martha Teresa Briceño de Valencia.

SECCIÓN QUINTA

1. Se confirma sentencia que negó la nulidad de la elección del señor Carlos Roberto Alexander Ávila Aguilar como alcalde de Floridablanca para el periodo 2013-2015.

Síntesis del caso: Así lo determino la Sala al resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 18 de junio de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, que negó las pretensiones de la demanda por considerar que el

demandado al momento de su inscripción, esto es, el 10 de octubre de 2013, reunía las condiciones legales para el ejercicio del cargo para el que resultó electo.

Extracto:” (...) en el presente caso el señor Fabio Enrique Ojeda López controvierte la legalidad del formulario E26 - ALC del 24 de Noviembre de 2013 por medio del cual se declaró la elección de Carlos Roberto Alexander Ávila Aguilar como alcalde de Floridablanca - Santander. A juicio del accionante el demandado no podía ser Alcalde de este municipio toda vez que no reúne las calidades legales para ser electo, ya que se encuentra en interdicción para el ejercicio de funciones públicas debido a que está inhabilitado permanentemente por haber cometido una falta que afectó el patrimonio económico del Estado. Lo anterior debido a que en su calidad de Concejal del Municipio de Floridablanca aprobó una prima técnica ilegal a favor del ex Alcalde Eulises Balcázar, lo cual originó una afectación del patrimonio económico del municipio en mención. Del acervo probatorio expuesto se observa que el demandado fue suspendido de su cargo por 10 meses por el Procurador General de la Nación, en fallo de 22 de julio de 2013. Ahora bien, el señor Ávila Aguilar inscribió su candidatura a la Alcaldía de Floridablanca - Santander el 10 de octubre de 2013, situación que de ninguna manera es óbice o impedimento para que fuera elegido como tal, toda vez que la suspensión que le realizó la Procuraduría General de la Nación en ningún momento se convirtió en inhabilitación para el ejercicio de sus derechos políticos, sino que simplemente se enmarcó dentro de las sanciones establecidas en el Código Único Disciplinario. Entonces, es evidente que el accionado no se encontraba destituido ni inhabilitado al momento de realizar su inscripción para ser elegido Alcalde del Municipio de Floridablanca, toda vez que en el fallo mencionado se calificó la falta cometida por el accionado como grave culposa y por esa razón la sanción impuesta fue de suspensión por el término de 10 meses. (...) Advierte la Sala que tampoco le asiste razón al impugnante en indicar que el artículo 46 de la Ley 734 de 2002 señala que cuando una falta disciplinaria afecte el patrimonio económico se genera automáticamente una inhabilitación permanente, pues dicha precisión se encuentra dirigida a las sanciones de inhabilitación general e inhabilitación especial, las cuales deben entenderse de carácter permanente cuando se afecte el patrimonio público; y, como se indicó en precedencia, el accionado no se encontraba inhabilitado para el ejercicio de sus funciones, sino suspendido por el término de 10 meses del cargo que ejercía como Concejal del Municipio de Floridablanca. (...) En esta forma, la Sala confirmará la sentencia apelada, pues no se demostró que para el 10 de octubre de 2013, fecha en que se inscribió la candidatura del señor Ávila Aguilar como candidato a la Alcaldía del Municipio de Floridablanca, aquel se encontraba incurso en la causal de inhabilitación a que se refiere el numeral 1 del artículo 95 de la Ley 136 de 1994”.

SENTENCIA DE 8 DE OCTUBRE DE 2014, EXP. 68001233300020130116901 M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO (E)

2. Se revoca sentencia y se declara la nulidad del nombramiento del señor Carlos Eduardo Sevilla Cadavid como Notario 31 del círculo notarial de Medellín.

Síntesis del caso: *Así lo determino la Sala al estudiar el recurso de apelación que presentó el demandante contra la sentencia de 22 de mayo de 2014 proferida por el Tribunal administrativo de Cundinamarca en la que se negaron las pretensiones.*

Extracto:” (...) una vez revisado el desarrollo del concurso es posible entender que: Primero, los participantes podían inscribirse para más de un círculo notarial. Segundo, por cada círculo se expidió una lista de elegibles. Tercero, de conformidad con los requisitos legales exigidos para ser notario en cada una de las tres categorías, y por la forma como se desarrolló la convocatoria, se tiene que, por cada categoría la persona participó en un concurso diferente. Con fundamento en lo expuesto, para la Sala es claro, como lo advierte el demandado y la Superintendencia de Notariado y Registro, que el objeto de los concursos de méritos, es el acceso a la carrera notarial y su provisión con personas idóneas a partir del mérito. Sin embargo, no se trató de un solo concurso que se agotó con el nombramiento en cualquier círculo; pues, se reitera, cada uno de los tres concursos desarrollados, uno por categoría, se agota para el participante que ingresa a la carrera notarial dentro de esa categoría y no respecto de las demás. La anterior, es la interpretación apenas lógica de la normativa citada y de las características del concurso, pues, el entendimiento del demandado, y de la Superintendencia de Notariado y Registro significaría que

una vez se ingresa a la carrera notarial, no es posible participar en ningún concurso para mejorar de categoría, argumentando el supuesto “agotamiento del objeto del concurso”. Se reitera, que en el presente caso, no se trató de un solo concurso, por el simple hecho de haberse convocado y desarrollado al mismo tiempo, toda vez que en para cada categoría se exigió el cumplimiento de diversos requisitos y la superación de pruebas distintas. En consecuencia, una vez la persona figura en el o los respectivos listados en turno de elegibles, le asiste el derecho ineludible de ser nombrado, siempre y cuando no haya ingresado a la carrera notarial dentro de esa misma categoría. En efecto, tiene razón el delegado del Ministerio Público, quien consideró que “no es posible inferir que por razón de la designación del concursante en un cargo de categoría inferior al cual figura en la lista de elegibles se pierda el derecho a ser nombrado en el cargo en el que está en turno en la lista”. En ese orden de ideas, tiene razón el demandante, quien considera que el hecho de aceptar un nombramiento en una notaría de inferior categoría por pertenecer a la lista de elegibles, no implica que se pierda el derecho a ser nombrado en otra notaría de superior categoría, frente a la cual, también se encuentra en lista de elegibles. Así las cosas, retomando lo probado en el expediente, para la Sala es evidente que, el nombramiento del demandado desconoció el orden establecido en la lista de elegibles, toda vez que, como se dijo, si bien la mayoría de quienes lo antecedían ya ingresaron a la carrera notarial en un círculo perteneciente a la primera categoría, con lo cual se agotó el objeto del concurso para ellos, otros, aún no han ingresado en esta categoría, es decir, con ocasión de este concurso, y por ende, tenían derecho a ser llamados en lugar del demandado. En ese orden de ideas, se concluye que se acreditó la irregularidad planteada por el demandante, según la cual, i) con el nombramiento cuestionado se desconoció el orden de méritos fijado en la lista de elegibles, y ii) los nombramientos en notarías pertenecientes a las segunda y tercera categorías no significaban que se perdiera el derecho a ser nombrado en la primera de ellas; de manera que no le correspondía el turno al señor Sevilla Cadavid, y en consecuencia la Sala revocará la providencia impugnada, dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca”.

SENTENCIA DE 25 DE AGOSTO DE 2014, EXP. 25000234100020140000501 M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO

3. Se niega la nulidad del acto de elección del señor Juan Carlos Rivera Peña como Representante a la Cámara por el departamento de Risaralda.

Síntesis del caso: En ejercicio del medio de control de nulidad electoral, la ciudadana Mónica Adriana Segura González, instauró demanda con el objeto de obtener la nulidad del acta E-26 CA que declaró la elección del señor Juan Carlos Rivera Peña como Representante a la Cámara por el departamento de Risaralda, período constitucional 2014-2018, por considerar estaba incurso en la inhabilidad contemplada en el numeral 8 del artículo 179 de la Constitución Política.

Extracto:” (...) atendiendo a la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial, si la renuncia al cargo de diputado a la Asamblea Departamental de Risaralda para el período 2012-2015, impide que se configure la inhabilidad establecida en el numeral 8° del artículo 179 de la Constitución Política, denominada “coincidencia de períodos”, para ser elegido como Representante a la Cámara para el período 2014-2018. En la parte inicial de esta providencia se evidenció que en el expediente está plenamente probado que: (i) el señor Juan Carlos Rivera Peña ejerció, con anterioridad a su elección como congresista, el cargo de diputado de la Asamblea Departamental de Risaralda y (ii) que los períodos del cargo de asambleísta y Representante a la Cámara, por disposición constitucional, coinciden parcialmente en el tiempo específicamente entre el 20 de julio de 2014 y el 31 de diciembre de 2015. No obstante lo anterior, no es menos cierto que: (i) el demandado presentó renuncia al cargo de diputado, acto que “ha sido concebido por la ley y la jurisprudencia como la expresión de la voluntad de quien la suscribe, de cesar en el ejercicio del empleo que se viene desempeñando”, y que (ii) dicha dimisión fue aceptada por la Asamblea Departamental de Risaralda el día 30 de noviembre de 2014 en sesión ordinaria. Así las cosas, como la aceptación de la renuncia presentada por el entonces diputado Juan Carlos Rivera Peña, por parte de la Asamblea Departamental de Risaralda es un acto administrativo que goza de presunción de legalidad, y que por lo tanto está encaminado a producir todos los efectos jurídicos que de él se derivan, aquel es suficiente para desvirtuar la materialización de la causal de inhabilidad endilgada al demandado. En suma, es claro para la Sala que el Representante a la Cámara se encuentra amparado en la excepción contemplada en el numeral 8° del artículo 280 de la Ley 5ª del 1992, y que por

consiguiente no se configuró inhabilidad alguna en cabeza del señor Juan Carlos Rivera Peña. Es por lo anterior que el acto acusado, esto es, el de elección del señor Rivera Peña como Representante a la Cámara, contenido en el formulario E-26 CA, no se encuentra viciado en su legalidad por la causal de nulidad contemplada en el numeral 5° del artículo 275 del C.P.A.C.A”.

SENTENCIA DE 8 DE OCTUBRE DE 2014, EXP. 11001031500020140003200 M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO

* Con aclaración de voto de la Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

4. Se admite demanda y se niega suspensión provisional contra el acto de elección del señor Moisés Orozco Vicuña como Representante a la Cámara por la circunscripción especial de Afrodescendientes.

Síntesis del caso: En ejercicio del medio de control de nulidad electoral, el señor Diego Alexander Angulo Martínez, instauró demanda con el fin de obtener la nulidad de la Resolución 2528 de 9 de julio de 2014, en cuanto declaró la elección del señor Moisés Orozco Vicuña, como Representante a la Cámara por la Circunscripción Especial de Afrodescendientes, Lo discurredo por la Sala permite inferir, de un lado, que por ahora no es posible acceder a la suspensión provisional del acto toda vez que el acervo probatorio con el que en la actualidad se cuenta no permite desvirtuar la presunción de legalidad que se predica de la elección demandada. en consideración a que el demandado no cumple con la exigencia señalada en el artículo 3 de la ley 649 de 2001.

Extracto:“(…) el escrito en el cual el demandante solicitó la suspensión provisional del acto acusado, funda su solicitud, principalmente, en la violación al artículo 3 de la Ley 649 de 2001, que establece que “quienes aspiren a ser candidatos de las comunidades negras para ser elegidos a la Cámara de Representantes por esta circunscripción especial, deberán ser miembros de la respectiva comunidad y avalados previamente por una organización inscrita ante la Dirección de Asuntos de comunidades negras del Ministerio del Interior”. Como se mencionó en los antecedentes, considera el demandante que los anteriores requisitos deben ser entendidos como independientes pero complementarios. Es decir, en el caso se debe analizar, de un lado, si el demandante representa a la comunidad, y de otro, si aquel se encontraba debidamente avalado por una organización inscrita ante la Dirección de Asuntos de Comunidades Negras del Ministerio del Interior. Sin que el cumplimiento de un requisito, conlleve, automáticamente, el del otro. Argumentó que también se había violado el artículo 2 de la Ley 1475 de 2011, al haber incurrido el demandado en doble militancia, y el artículo 179 numeral 3 de la Constitución Política, al considerar que el señor Moisés Orozco se encuentra inhabilitado en virtud del contrato celebrado entre FUNECO y la alcaldía de Tolú. La Sala, después de valorar los argumentos esgrimidos por los diferentes sujetos procesales y las pruebas aportadas, concluye que no hay lugar al decreto de la suspensión provisional solicitada. Esta Sala de Decisión, en una anterior oportunidad, en la sentencia que resolvió la demanda de nulidad electoral contra los Representantes a la Cámara por la Circunscripción Especial Afrodescendiente por el periodo 2010-2014, entendió que el aval de la comunidad inscrita en el Ministerio del Interior, aunado a la constancia de pertenencia a dicha agrupación, era suficiente para considerar cumplidos ambos requisitos. Lo anterior permite válidamente concluir que la posición jurisprudencial vigente al momento de la inscripción y elección del demandado, consideró acreditados ambos requisitos con: (i) la prueba suficiente de que el candidato fuese miembro activo de la organización de base y (ii) la constatación del otorgamiento del aval por parte de dicha organización al momento de su inscripción, aspectos ambos que se encuentran acreditados en el plenario. Lo discurredo por la Sala permite inferir, de un lado, que por ahora no es posible acceder a la suspensión provisional del acto toda vez que el acervo probatorio con el que en la actualidad se cuenta no permite desvirtuar la presunción de legalidad que se predica de la elección demandada.”

AUTO DE 8 DE OCTUBRE DE 2014, EXP. 11001032800020140009600, M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO (E)

* Con aclaración de voto de las doctoras Susana Buitrago Valencia y Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

5. Se admite demanda y se niega suspensión provisional del acto de elección del doctor Germán Vargas Lleras como Vicepresidente de la República.

Síntesis del caso: En ejercicio del medio de control de nulidad electoral, el ciudadano Humberto de Jesús Longas Londoño, instauró demanda con el objeto de obtener la nulidad de la Resolución No. 2202 de 19 de junio de 2014, mediante la cual se declaró la elección de Vicepresidente de la República de Colombia para el periodo constitucional 2014-2018, por considerar que el doctor Germán Vargas Lleras incurrió en doble militancia política al momento de su inscripción.

Extracto: “(...) en el acápite en el cual el demandante solicitó la suspensión provisional del acto acusado, la ilegalidad de la elección del señor German Vargas Lleras como Vicepresidente de la República de Colombia, se fundó en el cargo expuesto en la demanda consistente en infringir las normas en las que debía fundarse, esto es, el inciso segundo del artículo 107 de la Constitución Política, el artículo 93 del Código Electoral y el numeral 8° del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011. El demandante señaló que la contradicción entre el acto electoral y las normas antes citada, surge de la simple confrontación, ya que el demandado violó la prohibición constitucional de “doble militancia” al inscribirse como candidato vicepresidencial por la coalición de la “Unidad Nacional” y resultar electo por esa misma colectividad. La Sala, después de valorar los argumentos esgrimidos por los diferentes sujetos procesales y las pruebas portadas, concluye que no hay lugar al decreto de la suspensión provisional solicitada. Es claro, que la Constitución proscribire lo que se ha denominado como “doble militancia”. A su vez, la disposición del Código Electoral pretende que al momento de la inscripción el candidato informe, bajo la gravedad de juramento, a qué partido político pertenece. La prohibición en comento fue incluida dentro del articulado constitucional en el año 2003 con el objetivo de terminar con el transfuguismo entre partidos políticos. Por eso, se ha afirmado que su finalidad es “fortalecer a los partidos y movimientos políticos como representantes de la sociedad, garantizando su disciplina y actuación coordinada en un nuevo régimen de bancadas.” Según el artículo 107 tres circunstancias configuran la prohibición constitucional de militancia múltiple: a. La pertenencia simultánea a más de un partido o movimiento político con personería jurídica. b. La inscripción por un partido o movimiento político distinto al partido o movimiento de la consulta en la que se participó. c. La participación en una elección por un partido distinto al que avaló la elección inmediatamente anterior en una corporación pública, salvo que se renuncie a la curul mínimo 12 meses antes del primer día de las inscripciones de candidatos. En la actualidad con la expedición de la Ley 1437 de 2011 y en armonía con las disposiciones la Ley 1475 de 2011, es plenamente viable anular el acto electoral, si la persona electa se sitúa en alguna de las tres circunstancias descritas anteriormente. Lo expuesto en precedencia impone a la Sección analizar más adelante, si en esta etapa preliminar en la que el proceso apenas comienza, se acreditó el vicio que el demandante le indilga a la Resolución N° 2202 del 19 de junio de 2014, esto es que el acto electoral se expidió con desconocimiento de la prohibición contenida en artículo 107 de la Constitución Política. Para ello se revisará, si desde ahora, se acreditó que el demandado al momento de su inscripción y elección como Vicepresidente de la República, militaba de forma simultánea en más de un partido o movimiento político. Según los cargos expuestos por el demandante, la presunta “doble militancia” en la que incurrió el demandado, se debe a su inscripción como candidato vicepresidencial por parte de la coalición de la “Unidad Nacional”. La coalición puede entenderse como una alianza entre diferentes partidos políticos y/o movimientos significativos de ciudadanos, que por afinidades políticas, programáticas o por tener intereses comunes se unen para brindar apoyo, usualmente electoral, a un único candidato que representará a la asociación de partidos o movimientos políticos. Sin embargo, por ahora, la Sala concluye que, per se, el fungir como candidato de los partidos coaligados, no configura la prohibición de múltiple militancia, toda vez, que tal y como lo sostuvieron los intervinientes, una cosa es recibir el aval o el apoyo por parte de un coalición y otra muy diferente pertenecer o ser miembro de los todos los partidos o movimientos que la conformaron. De las pruebas que a la fecha conforman el acervo probatorio del proceso, se concluye que el demandado, al momento de la inscripción como Vicepresidente de la República de Colombia, militaba únicamente en el partido Cambio Radical, organización que hacia parte de aquellas que conformaron la coalición de la “Unidad Nacional”. En suma, para la Sección, al menos por ahora, es claro, que hasta este momento

procesal no demostró que el señor German Vargas Lleras haya incurrido en “doble militancia” toda vez que su candidatura, campaña y elección se hizo a nombre de una coalición legalmente constituida y que tal y como quedó probado no militaba simultáneamente en los partidos que conformaron la coalición. En consecuencia se puede afirmar, en esta etapa del proceso, que a su elección como vicepresidente no debe suspenderse provisionalmente en sus efectos jurídicos.

AUTO DE 8 DE OCTUBRE DE 2014, EXP. 11001032800020140010100 M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO (E).

*** Con aclaración de voto de las doctoras Susana Buitrago Valencia y Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.**

6. No se repone el auto que negó la suspensión provisional del acto de elección de la señora Flora Perdomo Andrade como Representante a la Cámara por el departamento del Huila.

Síntesis del caso: Así lo determinó la Sala al resolver el recurso de reposición que propone el actor contra el numeral segundo de la providencia dictada el 3 de septiembre del año en curso, por el cual se negó la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto acusado en cuanto declaró la elección de la señora Flora Perdomo Andrade, como Representante a la Cámara por el Departamento del Huila, período 2014 -2018.

Extracto:“(…) el argumento del recurrente al plantear la solicitud de suspensión provisional del acto acusado giró en torno a que la demandada ejerció autoridad política y administrativa en el desempeño del cargo de “Secretaria Privada” de la Gobernación del Huila, lo cual a juicio del actor, la inhabilitó para resultar elegida como representante a la cámara por ese Departamento. Con tal propósito acompañó las pruebas que estimó evidenciaban dicho ejercicio. El recurrente controvierte la valoración realizada por la Sala en esta etapa procesal cuando el proceso apenas comienza, de las pruebas que fueron acompañadas con la demanda y se opone a las conclusiones a las que arribó para determinar que en esta etapa no es posible establecer que la demandada incurrió en la inhabilidad que le endilga. Insiste en que el ejercicio de autoridad política y administrativa sí está demostrado y que lo ratifica la manifestación de la misma demandada quien en su “carta de renuncia” asevera que sí formaba parte del gabinete, aspecto que estima desvirtúa el análisis que adelantó la Sala. Con las precisiones anteriores debe señalar la Sala que: Se ratifica en lo dicho en el auto recurrido acerca que del examen de las pruebas que el actor acompañó con la demanda no logra evidenciarse la violación alegada pues si bien se probó que la demandada ocupó el cargo de Asesor - “Secretaria Privada”, no está claro que por la naturaleza del empleo y las funciones a éste asignadas se evidencien que comporte potestades de autoridad política y administrativa. La sola denominación comúnmente atribuida al cargo desempeñado como “Secretario Privado” (acto de nombramiento, posesión y escrito de renuncia) no implica per se que la elegida Representante a la Cámara hubiera tenido atribuida funciones con esa clase de autoridad. Constituyó fundamento de la decisión que aquí se recurre el Manual de Funciones que se acompañó con la demanda del cual se analizaron: i) la denominación del empleo, ii) el nivel, iii) el objeto principal, y iv) las funciones esenciales, entre otras. Del análisis de este documento en armonía con el examen de la demás pruebas aportadas con la demanda se concluyó que no tiene la condición para catalogarse como investido de función política y administrativa”.

AUTO DE 8 DE OCTUBRE DE 2014 EXP. 11001032800020140002200 M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

7. Se admite demanda y se niega suspensión provisional del acto de elección de la señora María del Socorro Bustamante Ibarra como Representante a la Cámara por la circunscripción especial de Afrodescendientes.

Síntesis del caso: En ejercicio del medio de control de nulidad electoral, el ciudadano Fabián Leonardo Reyes Porras, instauró demanda con el objeto de obtener la nulidad de la Resolución N° 2528 de 19 de julio de 2014 que declaró la elección de la señora María del Socorro Bustamante

Ibarra como Representante a la Cámara por la Circunscripción Especial de Afrodescendientes, período constitucional 2014-2018, por considerar que la elegida no pertenece a la comunidad negra.

Extracto: “(...) la petición de suspensión provisional se elevó en escrito separado de la demanda inicialmente radicada. El actor solicita en su escrito que se “decreten medidas cautelares para la suspensión de la Resolución N° 2528 del 9 de julio de 2014” y como sustento de su petición transcribe algunos artículos del capítulo XI “Medidas cautelares”, específicamente del 229 al 233 del CPACA. Pese a tal señalamiento, no alude en concreto a ningún argumento ni indica de manera expresa que para el estudio de la medida deban considerarse las explicaciones que consigna a título de concepto de violación en la demanda. Como atrás se estableció, es necesario que la petición se formule por el demandante de manera clara y concreta, esto es, con precisión de los argumentos que la sustentan y de las pruebas que se acompañan con tal propósito, bien por explicación que invoque en escrito separado o por remisión expresa que realice al concepto de violación. En el presente asunto, pese a que el demandante pidió en escrito separado que se decrete la suspensión provisional del acto acusado, omitió indicar qué motivos o razones sustentan su solicitud. Tampoco señaló que se funde en las censuras que elevó como concepto de violación de la demanda. Sustentar de manera precisa la solicitud de suspensión provisional: obedece a expresa exigencia legal. Ello toma mayor relevancia cuando se controvierte un acto que declara una elección, es decir, que otorgó el derecho a una persona de acceder al ejercicio de un cargo. Para que sean suspendidos sus efectos la oposición a la norma se debe surgir bien de la confrontación o por el examen de las pruebas que se acompañen con tal fin. A tal estudio no puede accederse cuando la petición carece de soporte. Tal estado de cosas impone que la medida cautelar se niegue.

AUTO DE 8 DE OCTUBRE DE 2014 EXP. 11001032800020140009700 M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

8. Se admite demanda y se niega suspensión provisional del acto de elección del señor Moisés Orozco Vicuña como Representante a la Cámara por la circunscripción especial de Afrodescendientes.

Síntesis del caso: *En ejercicio del medio de control de nulidad electoral, el ciudadano Fabián Leonardo Reyes Porras, instauró demanda con el objeto de obtener la nulidad de la Resolución N° 2528 del 19 de julio de 2014 que declaró la elección del señor Moisés Orozco Vicuña como Representante a la Cámara por la Circunscripción Especial de Afrodescendientes, período constitucional 2014-2018, por considerar que el elegido no pertenece a la comunidad negra.*

Extracto: “(...) la petición de suspensión provisional se elevó en escrito separado de la demanda inicialmente radicada. El actor solicita en su escrito que se “decreten medidas cautelares para la suspensión de la Resolución N° 2528 del 9 de julio de 2014” y como sustento de su petición transcribe algunos artículos del capítulo XI “Medidas cautelares”, específicamente del 229 al 233 del CPACA. Pese a tal señalamiento, no alude en concreto a ningún argumento ni indica de manera expresa que para el estudio de la medida deban considerarse las explicaciones que consigna a título de concepto de violación en la demanda. Como atrás se estableció, es necesario que la petición se formule por el demandante de manera clara y concreta, esto es, con precisión de los argumentos que la sustentan y de las pruebas que se acompañan con tal propósito, bien por explicación que invoque en escrito separado o por remisión expresa que realice al concepto de violación. En el presente asunto, pese a que el demandante pidió en escrito separado que se decrete la suspensión provisional del acto acusado, omitió indicar qué motivos o razones sustentan su solicitud. Tampoco señaló que se funde en las censuras que elevó como concepto de violación de la demanda. Sustentar de manera precisa la solicitud de suspensión provisional: obedece a expresa exigencia legal. Ello toma mayor relevancia cuando se controvierte un acto que declara una elección, es decir, que otorgó el derecho a una persona de acceder al ejercicio de un cargo. Para que sean suspendidos sus efectos la oposición a la norma se debe surgir bien de la confrontación o por el examen de las pruebas que se acompañen con tal fin. A tal estudio no puede accederse cuando la petición carece de soporte. Tal estado de cosas impone que la medida cautelar se niegue”.

AUTO DE 8 DE OCTUBRE DE 2014 EXP. 11001032800020140012700 M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

9. Se formula a la Sala Plena del Consejo de Estado un conflicto negativo de competencias entre las secciones segunda y quinta de la Corporación, con el fin de que establezca a quién corresponde resolver un asunto relacionado con un proceso ejecutivo laboral.

Síntesis del caso: El señor Marco Aurelio Díaz Parra, interpuso demanda ejecutiva con el fin de obtener el pago de las acreencias laborales que dice le fueron reconocidas en la sentencia de 26 de agosto de 2010 dictada por la Subsección "B" de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que confirmó el fallo de 27 de marzo de 2008 proferido por el Tribunal Administrativo de Santander en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que incoó en contra de la Contraloría Departamental de Santander.

Extracto: "(...) en el caso concreto, correspondió al Tribunal Administrativo de Santander resolver la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que el señor Díaz Parra interpuso contra la Contraloría Departamental de Santander respecto de un asunto de carácter laboral. Por ello, la segunda instancia le correspondió a la Sección Segunda del Consejo de Estado, Sala especializada en asuntos de esa naturaleza, que por demás, decidió la alzada en el proceso ordinario cuya sentencia sirve de título a la ejecución deprecada. En efecto, si la Subsección "B" de la Sección Segunda del Consejo de Estado resolvió en segunda instancia la apelación interpuesta contra la sentencia de proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que sirve de título ejecutivo, entonces, en atención a la regla especial de competencia y a la especialidad que motiva el reparto de los negocios entre las Secciones de esta Corporación, le corresponde igualmente asumirla para resolver el recurso de alzada contra el auto que negó librar mandamiento de pago. En consecuencia, se precisa declarar la falta de competencia de la Sección Quinta para conocer del asunto de la referencia y la remisión del expediente a la Presidencia del Consejo de Estado, para que con fundamento en la facultad expresa prevista en el parágrafo del artículo 110 del C.P.A.C.A., resuelva sobre el particular".

AUTO DE 8 DE OCTUBRE DE 2014 EXP. 68001233300020130052901 M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

10. Se confirma sentencia que negó la nulidad del nombramiento del doctor Alonso Hurtado Gómez como Notario 1 del círculo de Palmira.

Síntesis del caso: Así lo determinó la Sala al decidir el recurso de apelación interpuesto por el señor Oscar Rodríguez Baquero contra la sentencia proferida el 1 de julio de 2014 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que negó la pretensiones de la demanda.

Extracto: "(...) ante la inexistencia de lista de elegibles para la Notaría 1ª de Palmira, de primera categoría, podía recurrirse a las listas de elegibles de las demás notarías del mismo Círculo notarial, para nombrar en propiedad al respectivo notario. Pero en el caso el demandante no demostró que existiera lista de elegibles para las notarías del Círculo de Palmira. Ni siquiera se convocó a concurso a alguna de estas notarías. Así se demuestra con el Acuerdo 11 del 2 de diciembre de 2010 modificado por el Acuerdo 2 de 2011 del Consejo Superior de la Carrera Notarial, en los cuales se convocó a concurso a 20 notarías de primera categoría, dentro de las cuales no está ninguna de Palmira. Y por Acuerdo N° 29 de diciembre 15 de 2011 se adoptó la lista de elegibles respecto del citado concurso, en la cual obviamente tampoco figuran personas para alguna notaría del Círculo de Palmira. No puede entonces, como lo pretende el demandante, extenderse los efectos de la lista de elegibles en forma indiscriminada, desconociendo lo previamente determinado en el acto de convocatoria, que como se sabe, es el marco y la ley del concurso. En ésta se dispuso que la conformación de las listas se haría por círculos notariales, por lo que no puede cambiarse esa regla a posteriori, menos cuando todos los que se sometieron al concurso lo hicieron bajo esas reglas y parámetros, sin proponer contradicción alguna. Pretender que se desconozcan en un proceso electoral los efectos y la cobertura de las listas de elegibles una vez conformadas, implicaría hacer un control extemporáneo y en el escenario indebido, del Acuerdo de convocatoria al concurso. Si el demandante considera que las listas de elegibles no deben ser por Círculos Notariales sino a nivel nacional, debió atacar el Acuerdo 11 del 2 de diciembre de 2010 modificado por el Acuerdo 2 de

2011 del Consejo Superior de la Carrera Notarial. En la sentencia SU-913 de 2009, reiterado en la SU-446 de 2011, se precisó que las reglas que rigen una convocatoria a concurso público para acceder a un cargo de carrera son intangibles en todas las etapas, salvo que vulneren la Constitución, la ley o derechos fundamentales, pues de lo contrario se desconocería el derecho a la igualdad. En dichos fallos se puntualizó que la convocatoria y la lista de elegibles, una vez en firme, son inmodificables, toda vez que su desconocimiento conllevaría conculcar los principios de raigambre constitucional como la buena fe y la confianza legítima inherentes al concurso, junto con la afectación de los derechos de los asociados en general y de los participantes. Entonces, siendo la convocatoria ley para las partes, no puede atenderse la pretensión de que se modifiquen las reglas en ella establecidas. El pretendido derecho a la igualdad de quienes se encuentran en las listas de elegibles tampoco se ve desconocido, en la medida que dichas personas no concursaron para el Círculo Notarial de Palmira, y ante la inexistencia de lista de elegibles para dicho Círculo, no tenían derecho a ser nombrados en propiedad. En consecuencia no se encuentran probados estos cargos, agrupados y analizados en uno solo”.

SENTENCIA DE 8 DE OCTUBRE DE 2014 EXP. 76001233300020130131602 M.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ

SALA DE CONSULTA

1. La Sala ratifica su posición frente a la injerencia del Ministerio Público en los asuntos disciplinarios propios de la Rama Judicial. Considera la Sala tal injerencia innecesaria, toda vez que la Rama tiene una segunda instancia garantizada, en casi la totalidad de los casos, gracias a su estructura organizacional, salvo cuando el Ministerio Público actúe en ejercicio de su poder preferente.

Síntesis del caso: La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, procede a resolver el conflicto negativo de competencias administrativas suscitado entre la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal y la Procuraduría General de la Nación - Procuraduría Delegada para la Vigilancia Judicial y la Policía Judicial para determinar cuál de los dos organismos debe resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Wilmer Andrés Endo Sánchez en su condición de investigado dentro del proceso disciplinario que adelanta un Magistrado del Tribunal Superior de Florencia. No escapa a la Sala que tanto la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo como la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado fueron, durante muchos años, del criterio de que la segunda instancia en los procesos disciplinarios adelantados por jueces y magistrados contra empleados judiciales competía a la Procuraduría General de la Nación, con el argumento de que tales funcionarios carecían de superiores jerárquicos en el campo administrativo y, especialmente, en lo relativo a la administración del personal a su cargo. Sin embargo, dicha posición fue rectificadada a partir de la decisión tomada por esta Sala el 13 de agosto de 2013, que mediante esta providencia se aclara y se confirma. En mérito de lo expuesto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, declaró que la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Wilmer Andrés Endo Sánchez contra la decisión del 18 de marzo de 2014, que lo declaró responsable disciplinariamente en primera instancia.

Extracto: Si se acepta que el competente para conocer de los recursos de apelación contra las decisiones que adoptan los jueces al calificar los servicios de los empleados judiciales de sus despachos, es el respectivo tribunal superior, en su calidad de nominador y, como tal, superior jerárquico-administrativo de aquellos funcionarios, no es congruente sostener que el mismo tribunal no es competente para conocer en segunda instancia de las decisiones que en materia disciplinaria tomen dichos jueces contra los mismos empleados. Ocurre que las funciones en consideración son igualmente administrativas, y que las normas que regulan ambas situaciones no especifican quién es el superior jerárquico de dichos jueces, pues se limitan a señalar que contra las decisiones adoptadas por ellos en estos ámbitos proceden los recursos

previstos en el CCA (hoy, en el CPACA), como sucede con los artículos 115 y 171 de la Ley 270 de 1996, o simplemente señalan que la segunda instancia corresponde al respectivo “superior jerárquico”, ante quien se ejerce un recurso de apelación, que por ello también se denomina recurso “jerárquico”. Resalta la Sala que si se acogiera el criterio de que los jueces y magistrados no tienen superiores jerárquicos en asuntos administrativos, no habría entonces quién resolviera sobre las comisiones de servicios solicitadas por dichos funcionarios (artículo 136 de la Ley 270 de 1996), ni quién propusiera y diera el visto bueno para el otorgamiento de “comisiones especiales” a los mismos (artículo 139 ibídem), pues las normas citadas establecen que tales atribuciones corresponden al “superior” o al “superior jerárquico” del respectivo funcionario judicial, sin especificar en concreto quién es dicho superior. Tampoco podrían resolverse los recursos de apelación contra las calificaciones insatisfactorias de jueces y magistrados a los empleados judiciales de sus despachos en desarrollo de la normas de carrera judicial (artículo 171 de la Ley Estatutaria), porque habría que concluir, con la tesis que se rebate, que tales decisiones no son susceptibles de impugnación mediante el recurso de alzada, pues dichos funcionarios no tendrían superior jerárquico. Se observa que no cabe atribuir a la Procuraduría General de la Nación la titularidad de una competencia genérica para conocer en segunda instancia de las decisiones disciplinarias que adopten los jueces y magistrados, esgrimiendo el argumento de que la Rama Judicial no tiene una estructura jerárquica que permita “preservar la garantía de la doble instancia”, según reza el primer inciso del artículo 76 citado. Tampoco es cierto que en la misma Rama “no sea posible organizar la segunda instancia”, condición a partir de la cual asumiría competencia para conocer de dicha instancia “el funcionario de la Procuraduría a quien le corresponda investigar al servidor público de primera instancia”. (Inciso 3º de la misma norma). Ni lo uno ni lo otro, pues en la Rama Judicial la segunda instancia está garantizada, en casi la totalidad de los casos, precisamente gracias a su estructura organizacional. Esta circunstancia descarta la injerencia del Ministerio Público en los asuntos disciplinarios propios de la Rama, salvo en los casos excepcionales antes señalados, o cuando dicho órgano actúe en ejercicio de su poder preferente, todo lo cual es acorde con los principios de autonomía judicial y de administración independiente de la Rama. (...) el proceso disciplinario contra (...) fue iniciado y tramitado, por el doctor Omar Alberto García Santamaría, quien en su condición de Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Florencia era el superior inmediato del investigado (folio 19, cuaderno 1). Ahora bien, en punto a la segunda instancia, la Ley Estatutaria establece que los magistrados de los tribunales superiores de distrito judicial y de los tribunales administrativos son elegidos por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, respectivamente, motivo por el cual tales Corporaciones, en su condición de nominadoras de los referidos magistrados, deben considerarse como sus superiores jerárquicos para efectos administrativos-disciplinarios. Por todo lo expuesto la Sala declarará competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor Endo Sánchez a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, Corporación que en su calidad de nominadora del Magistrado Omar Alberto García Santamaría, es su superior jerárquico desde el punto de vista administrativo.

DECISIÓN DEL 2 DE OCTUBRE DE 2014. EXP. 11001-03-06-000-2014-00121-00. M.P. WILLIAM ZAMBRANO CETINA

2. En desarrollo de un proyecto de infraestructura a cargo de la Agencia Nacional de Infraestructura, el ejercicio de la *potestad* estatal de expropiación por vía administrativa es competencia de dicha Agencia para lo cual expedirá el acto administrativo correspondiente.

Síntesis del caso: La señora Ministra de Transporte consulta a la Sala sobre la autoridad competente para adelantar la expropiación administrativa de los terrenos en donde se construiría infraestructura de apoyo a las operaciones portuarias y la vía de acceso a un puerto entregado en concesión. Expone la ministra en la consulta que la Sociedad Puerto Industrial de Aguadulce S.A. - SPIA como titular del contrato de concesión No. 010, solicitó a la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI- adelantar la expropiación de las áreas de terreno referidas en el otrosí aclaratorio No. 02, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 1 de 1991 y en consideración a que: i) no ha podido llevar a cabo la negociación directa de uno de los predios que figura bajo el dominio de una persona fallecida, del cual no se han podido identificar herederos y, ii) fracasó la negociación directa efectuada entre la sociedad concesionaria y la

sociedad propietaria de otro inmueble. La ANI no accedió a tal petición comoquiera que estima que no tiene las competencias previstas en el artículo 16 de la Ley 1 de 1991 y tampoco está facultada para ser parte de sociedades comerciales. El procedimiento vigente para la expropiación por vía administrativa se encuentra previsto de manera específica en la Ley 1682 de 2013 y, en lo no previsto en ella, en la Ley 388 de 1997 por expresa remisión que hace la ley 1682. La Sala considera que la Agencia Nacional de Infraestructura es competente para adelantar los trámites tendientes a la expropiación ordinaria por vía judicial y a instaurar las acciones judiciales correspondientes con base en los artículos 3 y 4, numeral 10, del Decreto - Ley 4165 de 2011, en concordancia con los artículos 19, 20 y 31 de la Ley 1682 de 2013, toda vez que el artículo 16 de la Ley 1 de 1991 se encuentra tácitamente derogado por la Ley 1682, según las consideraciones expuestas en la parte motiva. El ejercicio de esta competencia no está condicionado a un deber de asociarse con los particulares u otras entidades públicas.

Extracto: Según los supuestos fácticos de la consulta, con posterioridad a la celebración del contrato de concesión No. 010 de 2007, mediante providencia judicial se desvirtuó la propiedad sobre los “terrenos adyacentes” al área concesionada que inicialmente habían sido acreditados como propios por la sociedad concesionaria. Verificada dicha circunstancia sobreviniente y no imputable a la entidad estatal contratante, y considerando que las obras allí proyectadas le prestarían un servicio directo a la operación logística del puerto concesionado, se determinó por las partes la necesidad de “incluirlos” nuevamente en el contrato de concesión (otrosí aclaratorio No. 02), con el fin de proceder a su expropiación. Se entiende entonces que la expropiación tiene como destino permitir el desarrollo del proyecto de infraestructura denominado “Puerto Industrial Aguadulce” y la prestación eficiente, oportuna y continua del servicio público portuario. De esta manera, una vez se materialice la expropiación, en los términos expuestos en este concepto, se requerirá realizar una adición al citado contrato que permita incorporar materialmente los inmuebles al proyecto. Por tratarse de una operación emergente que genera costos imprevistos para el Estado, la mencionada incorporación tendrá que hacerse a título oneroso e implicará convenir con el concesionario la contraprestación correspondiente a favor de la ANI. Las razones de utilidad pública e interés social que presiden la expropiación de los “terrenos adyacentes” dada su estrecha relación con la ejecución y/o desarrollo del proyecto de infraestructura que prestará un servicio conexo en los términos de la Ley 336 de 1996, indican que su destino no puede ser modificado. Sin perjuicio de que la expropiación defiere la titularidad del bien a la ANI, esta agencia estatal deberá convenir con la sociedad concesionaria la ocupación y utilización de tales “terrenos adyacentes”, en forma temporal y exclusiva. En desarrollo de un proyecto de infraestructura como el que se deriva del contrato de concesión portuaria 010 de 2007 a cargo de la Agencia Nacional de Infraestructura, el ejercicio de la *potestad* estatal de expropiación por vía administrativa es competencia de dicha Agencia para lo cual expedirá el acto administrativo correspondiente con base en los artículos 3 y 4, numeral 10, del Decreto - Ley 4165 de 2011, en concordancia con los artículos 19, 20 y 31 de la Ley 1682 de 2013, sin que el ejercicio de esa competencia esté condicionado a un deber de asociarse con los particulares u otras entidades públicas.

CONCEPTO 2256 DEL 26 DE MARZO DE 2014. EXP. 11001-03-06-000-2013-00383-00 (2156). M.P. GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR, LEVANTAMIENTO DE RESERVA LEGAL MEDIANTE AUTO DE FECHA DEL 7 DE OCTUBRE DE 2014

3. Dentro del período preelectoral o época de campaña, respectivamente, se debe suspender cualquier forma de vinculación que afecte la nómina estatal en la Rama Ejecutiva del Poder Público, y se prohíbe modificar la nómina de las entidades territoriales.

Síntesis del caso: El Ministro de Justicia y del Derecho formula una consulta relacionada con la prohibición de realizar vinculaciones que afecten la nómina estatal durante la campaña presidencial, prevista en el artículo 32 de la Ley 996 de 2005, Estatutaria de Garantías Electorales. La Sala expone que los artículos 32 y el inciso final del parágrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, ordenan suspender cualquier forma de vinculación que afecte la nómina estatal en la Rama Ejecutiva del Poder Público, y prohíben modificar la nómina de las entidades territoriales dentro del período preelectoral o época de campaña, respectivamente. Estas restricciones o limitaciones se aplican tanto para la creación de nuevos cargos como para la provisión de los mismos, salvo que se trate de solventar situaciones tales como renuncia o muerte

o cualquier otra causa legal que genere la vacancia definitiva del cargo, casos en los cuales pueden proveerse siempre y cuando sean “indispensables para el cabal funcionamiento de la Administración Pública”. Igualmente, es posible proveer dichos cargos en cumplimiento de las normas de carrera administrativa. Además, con independencia de que el cargo que se pretenda proveer hubiese quedado vacante antes o después de que empiecen a correr los términos de las restricciones de la ley de garantías electorales, el funcionario nominador podrá proveerlo para evitar la afectación del servicio público, si resulta indispensable para la buena marcha de la administración.

Extracto: Desde la perspectiva de la Corte Constitucional al revisar la constitucionalidad de las previsiones que restringen en periodos preelectorales las vinculaciones y modificaciones a la nómina estatal, la condición para que pueda efectuarse la provisión de los cargos vacantes, consiste en que sean “indispensables para el cabal funcionamiento de la Administración Pública”. Dentro de los criterios que se deben tener en cuenta para proveer cargos en vigencia de las restricciones de la Ley de Garantías Electorales en materia de afectación o modificación de la nómina de las entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público, por resultar “indispensables para el cabal funcionamiento de la administración”, se encuentran: a) los propósitos y objetivos fijados por propia Ley Estatutaria de Garantías Electorales; b) la sujeción a los principios que rigen la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la Constitución Política, el artículo 3 de la Ley 489 de 1998 y el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011; c) la existencia real y verificable de situaciones de apremio o necesidad del servicio que permitan concluir que sin la provisión del cargo se alteraría significativamente la función de la administración o se afectaría seriamente el servicio público en detrimento de los intereses públicos, cuya garantía está a cargo de la respectiva entidad; d) la garantía de que la función administrativa satisfaga las necesidades básicas asociadas con la efectividad de los derechos de las personas y que los servicios públicos se presten de forma continua y permanente, de acuerdo con la misión y las funciones asignadas a la respectiva entidad. Por lo tanto, las razones de la provisión del cargo tienen que ser ciertas y verificables. La decisión del nominador no puede ser arbitraria, esto es con desconocimiento de los fines de la Ley de Garantías Electorales, o de los principios de la función administrativa, por lo cual, con sujeción entre otros a los anteriores criterios, se encuentra en la obligación de motivar debidamente el acto administrativo correspondiente.

CONCEPTO 2207 DEL 1 DE ABRIL DE 2014. EXP. 11001-03-06-000-2014-00074-00 (2207). M.P. ÁLVARO NAMÉN VARGAS, LEVANTAMIENTO DE RESERVA LEGAL MEDIANTE AUTO DE FECHA 7 DE OCTUBRE DE 2014

ÍNDICE TEMÁTICO

LEY 1437

- Por inconstitucionalidad de la norma que consagraba el arancel judicial, es improcedente que se exija el cumplimiento de dicho requisito.
- Lo que diferencia a la medida cautelar de urgencia de las cautelas previstas en el art. 230 del C.P.A.C.A. es que para su decreto no se requiere correr a la contraparte el traslado que prevé el art. 233 ib.
- Diferencias de la medida de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo en el Decreto 01 de 1984 y la Ley 1437 de 2011.

ACCIONES DE TUTELA

- Sección Primera del Consejo de Estado amparó los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la Contraloría General de la República, en consecuencia, ordenó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca que proceda a levantar el velo corporativo de las Sociedades que conforman el Grupo Empresarial NULE dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la providencia.
- La DIAN vulneró el derecho al debido proceso del propietario del menaje doméstico declarado como mercancía en abandono legal, por omitir su vinculación al procedimiento administrativo aduanero.
- Acción de tutela contra providencias proferidas en la acción de grupo instaurada por el deslizamiento del relleno “Doña Juana” es improcedente por incumplimiento del requisito de subsidiariedad.
- Acción de tutela contra acto administrativo que ordena el retiro del servicio activo de la Policía de una Patrullera que reenvió mensaje de cadena mediante el servicio de mensajería instantánea “WhatsApp” relacionado con los diálogos de paz entre el Gobierno Nacional y las FARC en la Habana (Cuba), es improcedente por inexistencia de perjuicio irremediable, dado que, la sola mención de debilidad manifiesta no acredita tal situación.
- Hallarse bajo un estado de indefensión configura una excepción a la declaración de temeridad en el ejercicio de la acción de tutela.
- Consulta popular en Piedras - Tolima, sobre la inconveniencia de la explotación minera aurífera en el municipio, no vulneró los derechos al debido proceso y buena fe de la Sociedad ANGGOLD ASHANTI COLOMBIA S.A.

SECCIÓN PRIMERA

- La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales no puede efectuar una investigación administrativa y mucho menos sancionar a sus administrados, con base en un documento apócrifo.
- La Superintendencia Nacional de Salud carece de competencia para liquidar una entidad del orden Departamental.
- Sancionadas ocho estaciones de gasolina por incurrir en acuerdos contrarios a la libre competencia en la modalidad de práctica conscientemente paralela.
- La facultad sancionatoria de la administración en procesos disciplinarios caduca después de tres años de ocurrido el último acto, cuando se trata de una falta continuada.

SECCIÓN SEGUNDA

- Se declara la suspensión provisional del artículo 2 del Decreto 1858 de 2012.
- Para el reconocimiento de la pensión de los Empleados del Cuerpo de Custodia y Vigilancia de la Penitenciaria Nacional se aplica un régimen especial y en su liquidación debe considerarse los factores devengados en el último año de servicios.
- Reliquidación de pensión de jubilación de acuerdo a los factores sobre devengados en el último año, en aplicación del principio de favorabilidad, aún sobre decisiones administrativas anteriores al cambio jurisprudencial.
- Los procesos ejecutivos derivados de condenas impuestas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, impetrados en vigencia de la Ley 1437 de 2011, se aplicará la regulación correspondiente al proceso ejecutivo singular de mayor cuantía contenido en el código de procedimiento civil.
- Al no especificar los cargos endilgados en el proceso disciplinario, los actos administrativos acusados están viciados de nulidad, pues no se individualizaron los cargos y las normas que resultaron presuntamente violadas con la conducta, vulnerando el derecho al debido proceso.
- Se confirma la sanción disciplinaria del Alcalde encargado del Municipio de Villavicencio puesto que tomo posesión encontrándose impedido, como quiera que contaba con más de 65 años de edad, edad de retiro forzoso.

SECCIÓN TERCERA

- La administración puede imponer las multas a que haya lugar siempre que se encuentre en ejecución el contrato estatal (Decreto 222 de 1983).
- Se condenó al Distrito Capital de Bogotá a reconocer y pagar perjuicios por la pérdida de un vehículo decomisado y que era objeto de investigación bajo las contravenciones regladas por la Ley 23 de 1991.
- Regulación y presunciones contenidas en la Ley 678 de 2001 acerca del medio de control de repetición.
- Si en un contrato estatal las partes pactan cláusula compromisoria para acudir a un tribunal arbitral a dirimir sus diferencias pero el contratante acciona ante el juez contencioso administrativo, no debe entenderse que si la entidad contratante al contestar la demanda no propone la excepción de falta de jurisdicción y competencia, surge la renuncia tácita al pacto arbitral, dado que si con posterioridad las partes no pactan nada expreso y escrito para alterar, modificar o eliminar la vigencia, su carácter es vinculante a ellas, dado el carácter autónomo de la misma.
- La ausencia de disponibilidad presupuestal -CDP- y de registro presupuestal -RP- no es causal de nulidad del contrato estatal.
- En vigencia de la ley 222 de 1983, la inexistencia del requisito de constitución y aprobación de las garantías en los contratos de derecho privado de la administración, dan lugar a que el convenio no se perfeccione y por lo tanto no nazca a la vida jurídica.
- En un contrato de obra pública, bajo la modalidad de administración delegada, cuyo valor total no se pacta en suma fija, sino que ello se condiciona a los gastos que efectivamente se lleven a cabo en la ejecución de la misma, no se vulnera el parágrafo del artículo 40 de la ley 80 de 1993, que señala que los contratos no pueden adicionarse en más de un 50% de su valor inicial.
- Reglas sobre la responsabilidad derivada de las contradicciones e incongruencias de los documentos que hacen parte del proceso de selección: Análisis especial de los avisos de prensa - hoy avisos en página web- y del pliego de condiciones.
- Adjudicación del contrato: Capacidad residual de contratación.
- La inflación como fenómeno ajeno a los precios del contrato y a la relación negocial.

SECCIÓN CUARTA

- El término de firmeza de la declaración del impuesto de delineación urbana se cuenta a partir del vencimiento del plazo para declarar y no desde la expedición de la licencia de construcción.
- El servicio notarial está gravado con el impuesto de industria y comercio como análogo a los previstos en el artículo 36 de la Ley 14 de 1983.

- Los pagos con cargo a la Nación, ordenados en sentencia judicial, se pueden compensar, de oficio, con obligaciones tributarias del contribuyente beneficiario del fallo, aunque esté en discusión la legalidad de los actos que fallaron las excepciones y ordenaron seguir adelante con la ejecución de tales obligaciones.
- El desembolso de créditos a terceros para adquisición de vivienda, vehículos o activos fijos no está exento del gravamen a los movimientos financieros (GMF) cuando el deudor se dedique a la comercialización de los bienes financiados con tales créditos.
- Para acceder al beneficio de progresividad en el pago del impuesto de renta es ilegal exigir a los contribuyentes que cada año acrediten los requisitos legales para el efecto, pues una vez adquirido el derecho, este se configura por 5 años.
- La Sala precisa que es legal radicar en el fideicomitente o titular de derechos fiduciarios la obligación de pagar el impuesto de industria y comercio por las actividades realizadas por los patrimonios autónomos que sean susceptibles de gravarse con ese tributo.

SECCIÓN QUINTA

- Se confirma sentencia que negó la nulidad de la elección del señor Carlos Roberto Alexander Ávila Aguilar como alcalde de Floridablanca para el periodo 2013-2015.
- Se revoca sentencia y se declara la nulidad del nombramiento del señor Carlos Eduardo Sevilla Cadavid como Notario 31 del círculo notarial de Medellín.
- Se niega la nulidad del acto de elección del señor Juan Carlos Rivera Peña como Representante a la Cámara por el departamento de Risaralda.
- Se admite demanda y se niega suspensión provisional contra el acto de elección del señor Moisés Orozco Vicuña como Representante a la Cámara por la circunscripción especial de Afrodescendientes.
- Se admite demanda y se niega suspensión provisional del acto de elección del doctor Germán Vargas Lleras como Vicepresidente de la República.
- No se repone el auto que negó la suspensión provisional del acto de elección de la señora Flora Perdomo Andrade como Representante a la Cámara por el departamento del Huila.
- Se admite demanda y se niega suspensión provisional del acto de elección de la señora María del Socorro Bustamante Ibarra como Representante a la Cámara por la circunscripción especial de Afrodescendientes.
- Se admite demanda y se niega suspensión provisional del acto de elección del señor Moisés Orozco Vicuña como Representante a la Cámara por la circunscripción especial de Afrodescendientes.

- Se formula a la Sala Plena del Consejo de Estado un conflicto negativo de competencias entre las secciones segunda y quinta de la Corporación, con el fin de que establezca a quién corresponde resolver un asunto relacionado con un proceso ejecutivo laboral.
- Se confirma sentencia que negó la nulidad del nombramiento del doctor Alonso Hurtado Gómez como Notario 1 del círculo de Palmira.

SALA DE CONSULTA

- La Sala ratifica su posición frente a la injerencia del Ministerio Público en los asuntos disciplinarios propios de la Rama Judicial. Considera la Sala tal injerencia innecesaria, toda vez que la Rama tiene una segunda instancia garantizada, en casi la totalidad de los casos, gracias a su estructura organizacional, salvo cuando el Ministerio Público actúe en ejercicio de su poder preferente.
- En desarrollo de un proyecto de infraestructura a cargo de la Agencia Nacional de Infraestructura, el ejercicio de la *potestad* estatal de expropiación por vía administrativa es competencia de dicha Agencia para lo cual expedirá el acto administrativo correspondiente.
- Dentro del período preelectoral o época de campaña, respectivamente, se debe suspender cualquier forma de vinculación que afecte la nómina estatal en la Rama Ejecutiva del Poder Público, y se prohíbe modificar la nómina de las entidades territoriales.

NOTICIAS DESTACADAS

El exconsejero de Estado, Augusto Hernández Becerra, fue condecorado con la Orden del Congreso de la República, en el grado de Gran Oficial, en reconocimiento a su trayectoria como Magistrado y académico.

El acto solemne se realizó en el Capitolio Nacional el pasado 21 de octubre.

Hernández Becerra terminó su periodo como magistrado del Consejo de Estado el 29 de septiembre de este año, después de ocho años de trabajo ininterrumpido en la Sala de Consulta y Servicio Civil.

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

Si desea obtener las sentencias a las que se hace referencia en cada número del BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO, ingrese a la página Web de la Corporación www.consejodeestado.gov.co, opción **BOLETINES**, opción **CONSULTAR**, opción **2013**, abra el boletín y descárguelas haciendo clic sobre los datos del expediente que aparecen al final de cada reseña. Para cualquier inquietud escribanos a: boletin@consejoestado.ramajudicial.gov.co

CONSEJO EDITORIAL

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO
Presidente
MARTHA TERESA BRICEÑO
Vicepresidente

Sala de Gobierno

Guillermo Vargas Ayala
Presidente Sección Primera
Bertha Lucía Ramírez
Presidente Sección Segunda
Olga Mérida Valle
Presidente Sección Tercera
Jorge Octavio Ramírez
Presidenta Sección Cuarta
Alberto Yepes Barreiro
Presidenta Sección Quinta
Augusto Hernández Becerra
Presidente Sala de Consulta

Reseña fallos

Ramiro Alonso Sandoval
Relator Sección Primera
**Gloria Cristina Olmos y
José Orlando Rivera**
Relatores Sección Segunda

**Narly del Pilar Morales, Gloria
Stella Fajardo y Yolanda
Velásquez Zárate**
Relatoras Sección Tercera

Magaly Santos Murillo
Relatora Sección Cuarta

Jacqueline Contreras
Relatora Sección Quinta

Alejandro Vargas García
Relator Sala de Consulta

Carolina Valenzuela
Relatora Acciones
Constitucionales

Coordinación General

Nohra Galeano Parra
Magistrada Auxiliar
Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2361