

**VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA – Licencias y permisos / SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA – Potestad discrecional / POTESTAD DISCRECIONAL DE LA SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA – Límites / POTESTAD DISCRECIONAL - Proporcionalidad / AUSENCIA O FALTA DE MOTIVACIÓN - Existencia en acto administrativo que canceló la licencia de funcionamiento a escuela de capacitación en seguridad privada**

[P]ara que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada pueda ejercer la potestad discrecional para cancelar las licencias de funcionamiento, debe, en los actos administrativos que contienen dicha decisión, manifestarla desde un comienzo y adecuarse a los fines de la norma y ser proporcional a los hechos que le sirven de causa, para lo cual le corresponde tanto exponer o fundamentar, la facultad discrecional con la que cuenta, como señalar, así sea de manera sumaria, los hechos que le sirvieron de causa para ejercerla, so pena de no encontrarse debidamente motivados. [...] [L]a Superintendencia en mención, en los actos demandados, no indicó o hizo referencia, así sea de manera sumaria, de los hechos o razones de protección de seguridad ciudadana, de la vida, honra, bienes de los asociados, así como de sus derechos y libertades, y para el fortalecimiento de la confianza pública, que tuvo en cuenta o que le sirvieron de causa, para ejercer la potestad discrecional de cancelar la licencia de funcionamiento de la actora. La entidad demandada simplemente se limitó a señalar los fundamentos jurídicos para ejercer la potestad discrecional, como instrumento eficaz, para cumplir con las obligaciones estatales, el bien común y el interés general, los fines constitucionales y legales, entre ellos, la protección de la seguridad ciudadana y el fortalecimiento a la confianza pública, pero en manera alguna hizo referencia de los hechos que sirvieron de causa para ejercerla en el caso concreto, lo cual hace imposible determinar si la medida adoptada por aquella fue proporcional a los mismos, de conformidad con lo establecido en el artículo 36 del CCA, que exige que sea “adecuada a los fines de la norma y proporcional a los hechos que le sirven de causa”. Por tal razón, se evidencia una ausencia o falta de motivación de las resoluciones administrativas acusadas, motivo por el cual este cargo prospera y la Sala se releva de estudiar los demás.

**TESTIGO - Imparcialidad / PRUEBA TESTIMONIAL - Valoración / PRUEBA TESTIMONIAL - Descalificación / TESTIMONIO SOSPECHOSO - Reglas más rigurosas de evaluación y valoración**

[E]l testimonio sospechoso no debe ser desestimado de plano por el juez. Por el contrario, debe valorarse de manera rigurosa y en conjunto con los demás elementos probatorios allegados al proceso, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y, si es del caso, se debe refutar su dicho, con las demás pruebas. En el presente caso, el a quo tachó de sospechoso el testimonio de la señora LIGIA ISABEL MALDONADO VIDALES, [...] Al respecto, la Sala observa que si bien es cierto que dicho testimonio fue tachado de sospechoso, por el hecho de que la señora LIGIA ISABEL MALDONADO VIDALES tenía un interés económico en las resultas del proceso, por ser la propietaria del 50% de las acciones de la sociedad, también lo es que no era procedente desestimarlo o dejar de valorarlo, como lo hizo el a quo, por cuanto la tacha del testimonio no hace improcedente la valoración del mismo, sino que exige del juez un análisis más severo con respecto al mismo para determinar el grado de credibilidad que ofrece y cerciorarse de su eficacia probatoria. Por lo tanto, el fallador de primera instancia no podía abstenerse de valorarlo y, por el contrario, debió valorarlo de manera más rigurosa, detallada y en conjunto con los demás medios de prueba obrantes en el

expediente, “a fin de llegar a una convicción aplicando las reglas de la sana crítica”.

**NULIDAD DE ACTO QUE CANCELÓ LA LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO A EMPRESA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA / RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Condena en abstracto / LIQUIDACIÓN INCIDENTAL DE LA CONDENA - Criterios**

En atención a que el dictamen pericial, rendido en este proceso, no tiene el mérito suficiente para cuantificar los perjuicios ocasionados a la actora y que está probada la causación o existencia de esos perjuicios, deberá condenarse en abstracto a la demandada, para que en trámite incidental, se liquide el monto de los perjuicios materiales que a título de daño emergente y lucro cesante quedó evidenciado en el caso concreto, de conformidad con lo previsto en el artículo 172 del CCA, modificado por el artículo 56 de la Ley 446 de 7 de julio de 1998.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 36 / CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 172 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTÍCULO 241

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN PRIMERA**

**Consejera ponente: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**

Bogotá, D.C., primero (1) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

**Radicación número: 25000-23-24-000-2011-00184-02**

**Actor: ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA**

**Demandado: SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA**

**Referencia: Recurso de apelación contra la sentencia de 15 de mayo de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca**

**Tesis: SE EVIDENCIÓ UNA AUSENCIA DE MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES ACUSADAS, DADO QUE LA ENTIDAD DEMANDADA SIMPLEMENTE SE LIMITÓ A SEÑALAR LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA EJERCER LA POTESTAD DISCRECIONAL, PERO EN MANERA ALGUNA HIZO REFERENCIA DE LOS HECHOS QUE SIRVIERON DE FUNDAMENTO PARA EJERCERLA EN EL CASO CONCRETO, CON LO CUAL HACE IMPOSIBLE DETERMINAR SI LA MEDIDA ADOPTADA POR AQUELLA FUE PROPORCIONAL A LOS MISMOS, DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 36 DEL CCA. REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL**

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la apoderada de la **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.**, contra la sentencia de 15 de mayo de 2014, proferida por la Sección Primera -Subsección C-, en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que denegó las súplicas de la demanda.

## I.- ANTECEDENTES

I.1. La **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.**, por medio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, prevista en el artículo 85 del CCA, presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, tendiente a que mediante sentencia, se hicieran las siguientes declaraciones:

1ª. Se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

a) La **Resolución núm. 4602 de 22 de julio de 2010**, *“Por la cual se cancela la licencia de funcionamiento de la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.”*, expedida por el Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada.

b) La **Resolución núm. 5728 de 7 de septiembre de 2010**, *“Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición de la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.”*, expedida por el mencionado Superintendente.

c) La **Resolución núm. 6402 de 12 de octubre de 2010**, *“Por el cual se corrige de oficio la resolución núm. 5728 de 7 de septiembre de 2010”*, expedida por el mismo funcionario.

2ª. Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se ordene “[...] a la *Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, organismo del orden nacional, de carácter técnico, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, con autonomía administrativa y financiera, Representada Legalmente por su Superintendente Dr. LUIS FELIPE MURGUEITIO SICARD, mayor de edad, vecino de Bogotá, o por quien haga sus veces, es responsable por los perjuicios ocasionados a mi mandante y por lo tanto está llamada a indemnizar tanto daño emergente como lucro cesante [...]*”.

3ª. Que se ordene dar cumplimiento al fallo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, en adelante CCA.

4ª. Que se condene a la demandada a responder a la actora por los perjuicios materiales ocasionados, consistentes en daño emergente y lucro cesante, indexadas al momento de dictar sentencia, así como en costas del proceso.

I.2. La actora fundamentó su demanda, en síntesis, en los siguientes hechos:

1º. Que la **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.** fue constituida mediante Escritura Pública núm. 0006042, expedida por la Notaría 19 de Bogotá el 7 de junio de 2006.

2º. Que La Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada le otorgó licencia de funcionamiento, mediante la Resolución núm. 00661 de 16 de febrero de 2007, por el término de dos años, la cual fue renovada, a través de la Resolución núm. 4148 de 21 de julio de 2009, por otros 5 años.

3º. Agregó que durante su existencia legal, de casi cuatro años, su gestión y honorabilidad en el mercado fueron reconocidas a tal punto, que dicha exigencia le impuso la prestación del servicio en veintisiete lugares, con la excelencia en el servicio, el interés general, la confianza pública y el sometimiento de su actuar a la legalidad.

4º. Que Mediante las **resoluciones núms. 4602 de 22 de julio de y 5728 de 7 de septiembre de 2010, acusadas**, la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada canceló la Licencia de Funcionamiento a la **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.**, con fundamento en la facultad discrecional de que goza, pero sin entrar a motivar la razón jurídica para ello, con lo cual desconoció lo preceptuado en el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo, en adelante CCA.

5º. Indicó que a través de la **Resolución núm. 6402 de 12 de octubre de 2010**, la Superintendencia en mención corrigió el artículo primero de la Resolución núm. **5728 de 7 de septiembre de 2010**, que resuelve el recurso de reposición, y concluyó la actuación administrativa de la cancelación de la Licencia, la cual fue notificada el 3 de noviembre de 2010 y quedó ejecutoriada el 10 de mes y año.

6º. Que el 21 diciembre del 2010, la actora presentó memorial al ente de control para que revocara de oficio las decisiones administrativas, a lo cual no accedió el cual que fue decidido mediante la Resolución núm. 0158 de 11 de enero de 2011.

7º. Adujo que para la misma época, la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada canceló la licencia de funcionamiento al Instituto Nacional de Capacitación y Entrenamiento en Seguridad Privada- **INCESP LTDA.** en adelante **INCESP LTDA.**, basada en idéntica redacción y presentación, a la utilizada para la

determinación frente a la licencia de la actora.

**8º.** Anotó que el INCESP LTDA. presentó acción de tutela, en la cual se protegieron sus derechos fundamentales al debido proceso y confianza legítima, de manera transitoria, para evitar un perjuicio irremediable.

**9º.** Describió que los hechos que antecedieron al pronunciamiento de los actos administrativos demandados se concretaron en que el 17 de julio de 2010, en el NOTICIERO NOTICIAS UNO, en la Sección "Que tal esto", se presentó una denuncia, cuyo titular se divulgó así: "*VENDEN CERTIFICADOS DE CAPACITACIÓN A DESEMPLEADOS QUE ASPIRAN A SER VIGILANTES*", en la que se desarrollaron una serie de hechos que los periodistas hicieron ver como irregulares, con lo cual, a su juicio, alteraron y fusionaron circunstancias acaecidas en diversos tiempos y haciéndolas ver todas como supuestamente realizados por la actora, pero en el que igualmente aparecen imágenes del INCESP LTDA.y AVANZAR LTDA.

Estimó que con dicha noticia, no solo puso en evidencia su contenido "*falaz*", dejando entrever desviación de poder, en beneficio del señor JOSÉ ALEXIS MAHECHA ACOSTA, funcionario de la referida Superintendencia, quien además de ser funcionario público, era socio y representante legal de la escuela de capacitación y entrenamiento en vigilancia y seguridad privada "INSTITUTO INTERNACIONAL DE SEGURIDAD INTEGRAL ISI Ltda.", en adelante ISI Ltda.

**10º.** Sostuvo que el 12 de julio de 2010, el Representante Legal de la sociedad demandante remitió dos comunicaciones al Director del CANAL UNO, en las cuales se informaba la anulación del Certificado de Registro núm. 1572872, expedido a PAUL ANDRÉS BACARES CAMACHO, el cual era una copia, a través

del cual se dejaba sin validez alguna el citado certificado, por cuanto el mencionado señor BACARES CAMACHO no se presentó al curso el lunes 12 de julio de 2010. Copia de dicho documento anulado fue radicado en la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada.

**11º.** Que en la citada fecha la actora comunicó al doctor IVÁN MAURICIO JIMENEZ, Coordinador de Consultoría y Capacitación de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, vía correo, la anulación del certificado del señor PAUL ANDRÉS BACARES CAMACHO, sin que se hubiera realizado pronunciamiento alguno.

Que, así mismo, se le comunicó al señor PAUL ANDRÉS BACARES CAMACHO.

**I.3.** En apoyo de sus pretensiones, la actora adujo la violación de los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 13, 29, 83, 121, 122, 123, 209, 229 de la Constitución Política, así como de su preámbulo; 3º, 28, 34 y 35 del CCA; 18 del Código Civil; 57 del Código de Régimen Político y Municipal; 187 del Código de Procedimiento Civil, en adelante C de PC; y las resoluciones reglamentarias núm. 2946 de 29 de abril de 2010 y 02595 de 11 de diciembre de 2003, expedidas por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada.

En síntesis, señaló los siguientes cargos de violación:

**PRIMER CARGO: VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO**

Indicó que de acuerdo con lo dispuesto en artículo 3º, numeral 4, del Decreto 2453 de 7 de diciembre de 1993<sup>1</sup>, la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada cuenta con la competencia para cancelar licencia de funcionamiento,

---

<sup>1</sup> “Por el cual se determina la estructura orgánica, objetivos, funciones y régimen de sanciones de la superintendencia de vigilancia y seguridad privada y se dictan otras disposiciones”, expedido por el Presidente de la República.

dándole un margen de discrecionalidad al entrar a valorar la conducta asumida por la vigilada, pero dentro del reconocimiento de los derechos fundamentales.

Expresó que debe tenerse en cuenta que a quien se ha desempeñado cerca de cuatro años y a un año de habersele renovado su licencia por cinco años más, presupone un cuestionamiento de la conducta de la sociedad actora, a la cual se le debe respetar los postulados y derechos de la Constitución Política, entre ellos, el derecho a la igualdad, el debido proceso, como limitante a los poderes del Estado y el respeto de los derechos y obligaciones del individuo.

Señaló que, en el presente caso, se pretermitió el procedimiento correspondiente, procediendo a producir un acto de cancelación, que es susceptible de ser impugnado a través del recurso de reposición, el cual se estableció en beneficio de la Administración, para que evite los yerros y las demandas por causación de perjuicios (Consejo de estado, Sección Tercera, Auto 14821 de 24 de septiembre de 1998).

Manifestó que si el ente de control visualizó el incumplimiento de obligaciones por parte de su vigilado, debió recurrir al procedimiento señalado en la Resolución núm. 2946 de 29 de abril de 2010, **“Por la cual se modificó el Régimen de Control, Inspección y Vigilancia y Seguridad Privada”**, que prevé en el numeral 3 del artículo 2º, que le corresponde al ente de control practicar la visita extraordinaria con el fin de establecer especiales circunstancias, en aras de verificar la ejecución de deberes, principios y obligaciones a cargo de la **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.** y que, al sustraerse a las formas previstas en la norma, se vulneró el debido proceso, razón por la que los actos demandados están llamados a ser revocados.

Anotó que una prueba fehaciente de tal vulneración son los hechos constitutivos de la noticia televisiva que hizo inferir la determinación de cancelación de licencia en solo cuatro días a la decisión de la Administración, lo que vislumbra una desviación de poder.

Agregó que el contenido de las resoluciones que cancelaron la licencia de funcionamiento al INCEPS LTDA. y la de la actora, además de ser idénticas, no son adecuadas a los fines de la norma, ni proporcional a los hechos que sirven de causa, materializándose una ausencia de razonamiento.

Posteriormente, a efectos de demostrar lo expresado, realizó un paralelo de las resoluciones núms. 4602, 4603 de 12 de julio de 2010 y 5727, 5728 de 7 de septiembre de 2010.

### **SEGUNDO CARGO: VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**

Señaló que, conforme al mandato previsto en el artículo 29 de la Constitución Política, la Administración no puede omitir los procedimientos, independientemente del carácter sumario, ya que con ello se garantizan los derechos fundamentales de los intervinientes.

Para especificar su alcance, la jurisprudencia ha expresado su trascendencia, en cuanto a su concepto, rango y garantías derivadas del carácter de derecho fundamental y las consecuencias por su desconocimiento (Sentencias T-061 de 2002, C-214 de 1994, T-550 de 1992, T-455 de 2005, proferidas por la Corte Constitucional).

### **TERCER CARGO: AUSENCIA DE MOTIVACIÓN**

Afirmó que en el caso *sub examine* no existe circunstancia descriptiva alguna que haya sido cotejada con las pruebas para poder predicar un hecho, pues dentro del acto administrativo no existe evidencia alguna de su existencia.

Explicó que los actos administrativos no contienen una adecuada motivación, ya que, a su juicio, hay un hecho arbitrario, en el cual se limitó a trasladar la facultad discrecional y a transcribir las obligaciones de la Superintendencia, con lo cual se evidencia una ausencia total de discernimiento, frente a la argumentación del pronunciamiento.

Indicó que una de las empresas afectadas por la noticia emitida por NOTICIAS UNO, el INCESP LTDA., presentó una acción de tutela para que se le protegieran los derechos fundamentales al debido proceso y confianza, los cuales le fueron garantizados por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, de manera transitoria, para evitar un perjuicio irremediable, empero dicha decisión fue desatendida por el Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada.

#### **CUARTO CARGO: VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE BUENA FE**

Citó el artículo 83 de la Constitución Política y coligió que constituye la columna vertebral de una organización democrática.

Agregó que cuando se previó la facultad discrecional, no se concibió como una potestad que conllevara al desconocimiento de los derechos fundamentales, sino a la eficacia administrativa, pero sumida dentro de la legalidad que el Estado Social de Derecho le impone, esto es, dentro del reconocimiento y respeto de los derechos de los constituyentes sociales.

Adujo que esa confianza, de que se predica en la Constitución Política, fue ignorada por la Administración Pública, dado que la ausencia de razonamiento en el actuar administrativo excluye de manera absoluta, el deber de respeto por los derechos de los asociados, de legalidad, del debido proceso, constituyéndose el proceder de la Administración en un hecho que no supera el marco de legalidad y, consecuentemente, el mismo debe ser relegado del mundo del derecho.

#### **QUINTO CARGO: VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

Expresó que el artículo 4º de la Constitución Política prevé la prevalencia de la norma constitucional sobre cualquier otra manifestación de voluntad de la Administración, por ello el desconocimiento de las garantías otorgadas a los asociados no solo transgrede el debido proceso, sino también el principio de legalidad.

Añadió que el análisis de la interpretación debe corresponder al método extensivo, de integridad, partiendo de los principios que gobiernan la totalidad normativa, para desentrañar la finalidad de la conducta y así poder valorar una situación de hecho que se presente.

Además, alegó que la Superintendencia en mención no tuvo en cuenta los antecedentes del infractor, las circunstancias de los hechos, el factor de reincidencia, desconociendo sus principios y derechos.

#### **SEXTO CARGO: ACTUACIÓN ARBITRARIA SO PRETEXTO DEL EJERCICIO DE LA DISCRECIONALIDAD**

Reveló que la discrecionalidad encuentra límite cuando se impone la obligación

que debe ser conforme la razón de su existencia y ajustada a las realidades fácticas en que se sustenta. En este sentido, aclaró que la diferenciación entre la discrecionalidad y la arbitrariedad, está edificada en la motivación, ya que la primera debe consultar a una situación fáctica probada y coherente con la finalidad que la norma persigue, haciendo patente el principio de seguridad jurídica.

#### **SÉPTIMO CARGO: VIOLACIÓN AL DERECHO AL TRABAJO**

Sostuvo que de conformidad con el artículo 25 de la Constitución Política, el derecho al trabajo es una garantía fundamental que no puede ser desconocido por particulares ni por el Estado y si bien no está comprendido entre los derechos de aplicación inmediata no puede omitirse su condición imprescindible para el ser humano.

Informó que durante cerca de 4 años, la **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.** ha dispensado trabajo a decenas de familias que viven de la actividad de seguridad, pero que ahora su existencia se ve amenazada al ser cuestionada por el Estado.

Insistió que el acto administrativo de cancelación ocasionó un agravio injustificado, en razón de haber sido expedido sin motivación alguna, por quien debía actuar de conformidad (Sentencia C- 037 MP Vladimiro Naranjo Mesa) y, en consecuencia, la Administración vulneró de manera flagrante los derechos fundamentales del debido proceso, legalidad, igualdad, debida confianza y derecho al trabajo.

#### **I.4.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La **Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada**, mediante apoderado, contestó la demanda y para oponerse a la prosperidad de las pretensiones adujo, en esencia, lo siguiente:

En lo tocante al *cargo de vulneración del debido proceso* alegado por la actora, señaló que el ejercicio de la facultad discrecional, por estar sometido al interés general, en el evento de sobrevenir un hecho que ponga en peligro a la sociedad, la Administración debe ejercer sus funciones, controles y pronunciarse, sin consultar al administrado, por la inmediatez que exige su aplicación.

Agregó que la Superintendencia demandada, en ejercicio de la facultad discrecional, tiene la opción de expedir o no una licencia o cancelarla, cuando las circunstancias de confianza y seguridad ciudadana lo ameriten, con el fin de evitar que la comunidad sufra las consecuencias adversas a un servicio que no representa confianza ni seguridad para la ciudadanía.

Aclaró que en el presente caso no se trata de la imposición de una sanción, motivo por el que no se aplica el procedimiento señalado en la Resolución núm. 2946 de 29 de abril de 2010.

Ahora, en cuanto a la *violación del debido proceso administrativo*, adujo que no ha violado tal derecho, pues se aplicó lo preceptuado en la Constitución Política, partiendo del hecho de que prima el interés general sobre el particular desde la perspectiva de la finalidad del Estado, esto es, la protección al pueblo colombiano.

Que partiendo del artículo 2º de la Constitución Política, fue creada la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y, como tal, le corresponde la función de ejercer el control, inspección y vigilancia sobre la industria de servicio

de vigilancia, en aras de mejorar los niveles de seguridad privada, con el fin de alcanzar la confianza pública, asegurar el desarrollo de la misma, en el que se respeten los derechos y libertades de la comunidad, proveer una información confiable, para que el Estado tome las decisiones de formulación de política, regulación e idoneidad de los prestadores de dichos servicios.

Alegó que la actividad de vigilancia y seguridad privada tiene un carácter especial, ya que se trata de la seguridad ciudadana delegada a los particulares, de manera que debe recaer en personas idóneas sobre las cuales no se vislumbre falta de honestidad, ni de confianza, en el entendido que el Estado a través de una licencia les permite portar elementos restrictivos, como las armas de fuego, que en manos indebidas generan un peligro para el resto de la ciudadanía.

Por consiguiente, para prevenir y contrarrestar hechos o circunstancias de los vigilados, que pongan en peligro a la comunidad, se revistió a la Administración de una facultad discrecional con respecto del principio de legalidad, que le permite moverse para prevenir estas situaciones, como es el evento de cancelar las licencias de funcionamiento, que se le hayan otorgado a un particular, cuando este genere desconfianza o inseguridad.

Señaló que la confianza pública depositada en la demandante desapareció, razón por la que procedió a la cancelación de su licencia, lo que demuestra que los actos acusados cuentan con una sólida legitimidad y argumentación jurídica, que no tiene que estar reglada, conforme lo ha señalado la Corte Constitucional, toda vez que la decisión acusada se encuentra adecuada a los preceptos constitucionales, en el sentido de cumplir con la finalidad del Estado en el aseguramiento de la vida, la convivencia, la libertad y la paz dentro de un marco democrático y participativo.

Expresó que la autoridad discrecional deriva de la necesidad de facultar a los entes estatales para realizar juicios de valor y apreciaciones, con el objeto de cumplir con las obligaciones estatales, como se señaló en las resoluciones acusadas.

Resaltó que en ningún momento ha sido arbitraria. Por el contrario, la intención del legislador fue facultar al ente de control para utilizar la potestad discrecional de otorgar, suspender o cancelar la licencia de funcionamiento, teniendo en cuenta como base fundamental el bienestar, la seguridad de los ciudadanos y la confianza pública.

Con relación al poder discrecional otorgado por el artículo 3º del Decreto 356 de 11 de febrero de 1994, <sup>2</sup>citó extractos de las sentencias proferidas: el 26 de marzo de 1998 (núm. único de radicación 4464), por el Consejo de Estado, y el 9 de julio de 2009 (núm. único de radicación 2006-00169), por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Con relación al *tercer, cuarto y quinto cargo*, sostuvo que las decisiones administrativas están plenamente motivadas, ya que en los actos administrativos se expuso que la razón es la protección de la seguridad ciudadana y la confianza pública.

Indicó que el artículo 3º del Decreto Ley 356 encuentra su justificación en el hecho de que la licencia de funcionamiento, que expide la Superintendencia demandada, es la expresión de la entrega de confianza pública a un particular, para que este

---

<sup>2</sup> “Por el cual se expide el Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada”, expedido por el Ministro de Defensa Nacional.

último preste los servicios de vigilancia y seguridad a cada uno de sus ciudadanos, por lo que esta licencia puede otorgarse o cancelarse de manera discrecional.

Después de citar el artículo 36 del CCA, expresó que la decisión adoptada cumplió con todo los presupuestos legales, ya que el fin perseguido fue proteger la seguridad ciudadana, que rige con el actuar del Estado.

Agregó que el artículo 106 del Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada dispone que la entidad demandada podrá en todo momento consultar los archivos de los organismos de seguridad del Estado, para tomar las medidas que considere necesarias, cuando se establezca que los hechos y demás circunstancias que dieron lugar a la expedición de la licencia hubiesen variado.

En este orden de ideas, advirtió que los actos demandados no incurrieron en vicio de falsa motivación o actuación arbitraria.

En lo referente a la vulneración al derecho trabajo, expresó que no es absoluto, sino que debe ejercerse siempre y cuando se encuentre dentro del marco legal.

Reiteró que como la sociedad **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.**, contribuye a la sociedad, capacitando a las personas que prestan directamente el servicio de vigilancia, debe antes de cualquier circunstancia, verificar que su actividad no genere peligro ni desconfianza para la sociedad. (Sentencia C-580 de 1996 de la Corte Constitucional, M.P Antonio Barrera Carbonell).

Finalmente, propuso las siguientes excepciones:

**-Improcedencia de las causales de nulidad**, al considerar que no se configuran los elementos establecidos en el CCA para decretar la nulidad y su actuar se enmarcó en el contexto de las normas contenidas en la Constitución Política y la ley.

Además, insistió en que los actos administrativos fueron motivados en la facultad discrecional que le otorga la ley, en aras de preservar la seguridad ciudadana, confianza pública y combatir el crimen organizado.

**-Caducidad de la Acción**, por cuanto las **resoluciones núms. 4602 de 22 de julio y 5728 de 7 de septiembre de 2010** quedaron ejecutoriadas el 6 de octubre del mismo año, dando como fecha límite para accionar hasta el 7 de febrero de 2011. En consecuencia, quedó superado el término establecido en el artículo 136 del CCA.

**-Inepta demanda**, porque no basta citar los cargos, sino también las normas vigentes, así como la manera en que se dio su presunta vulneración.

Agregó que tampoco es adecuada la solicitud de pretensiones de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, puesto que, como consecuencia de la nulidad, requirió que se declare responsable a la Superintendencia demandada de los perjuicios causados, determinándose así, una indemnización de perjuicios, presupuesto que configura la acción de reparación directa.

## II.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECURRIDA

Mediante sentencia de 15 de mayo de 2014, la Sección Primera -Subsección "C"-, en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada.

No declaró la tacha de la testigo NANCY ZAMBRANO ARIZA; empero, declaró la tacha de la testigo LIGIA ISABEL MALDONADO VIALES, al considerar que su calidad de propietaria del 50% de las acciones de la sociedad actora hace que su testimonio tenga un interés económico en las resultas del proceso, lo cual puede generar cierta dubitación en la valoración de su declaración; y que el hecho a probar encuentra otros elementos probatorios con los cuales puede ser demostrado.

Declaró probada la objeción por error grave del dictamen pericial rendido por el perito **MIGUEL ANGEL ROJAS HOLGUÍN**, porque en dicho dictamen rendido no se informó la fuente de donde se extrajeron los valores de los ingresos operacionales y en ningún momento se hizo alusión a las ganancias concretas, que permitieran evidenciar un juicio de valor con una cierta probabilidad objetiva, como lo son: los libros contables, promedio de estudiantes matriculados, soportes legales de otros ingresos, etc.; que, en consecuencia, los rubros de lucro cesante futuro no se hallaban debidamente soportados.

Asimismo, denegó las pretensiones de la demanda, con base en los razonamientos que pueden resumirse así:

Señaló que la seguridad, prestada por particulares, es un servicio público, sujeto a la regulación legal, sobre el cual el Estado se reserva la competencia de su regulación, control y vigilancia.

Indicó que el Decreto Ley 356 reglamentó el hecho de que solo se podrán prestar los servicios de vigilancia y seguridad privada con la obtención de la licencia o credencial, expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y, en consecuencia, el ente de control, en ejercicio de la potestad discrecional, puede conceder, suspender o cancelar la licencia de funcionamiento.

Que de acuerdo con el artículo 4º, numeral 5 *ibidem* se hallan sometidos a dicho Decreto, los servicios de capacitación y entrenamiento en vigilancia y seguridad privada.

Resaltó que la mencionada Superintendencia es el órgano que ejerce control, inspección y vigilancia sobre el desarrollo de los programas que se presten, de manera que se garantice el cumplimiento de las normas legales y la seguridad pública.

Que para ejercer esas funciones y atribuciones, en uso de la facultad discrecional, puede conceder y /o cancelar las licencias de operación, por lo que cumple con el requisito de competencia.

En cuanto al *primer y segundo cargo*, advirtió que la facultad discrecional se ejerció con independencia del poder sancionatorio, que también posee la entidad, razón por la que no era procedente lo establecido en el artículo 2, numeral 3, de la Resolución núm. 2946 de 29 de abril de 2010, en lo concerniente a la práctica de una visita extraordinaria en ella prevista, a fin de hacerle garante el debido proceso.

Frente a la desviación de poder, trajo a colación la sentencia proferida el 16 de febrero de 2006<sup>3</sup> por el Consejo de Estado, en la que se consideró que los actos expedidos en ejercicio de la facultad discrecional están amparados por la presunción de legalidad y se presumen ejercidos en aras del buen servicio, amén de que quien afirme que se profirieron con desviación de poder, esto es, que se inspiraron en razones ajenas o distintas al querer del Legislador, corre, en principio, con la carga de la prueba.

Expresó que se evidencia que dentro de la actuación administrativa la intervención del señor **JOSÉ ALEXIS MAHECHA ACOSTA** se ciñó, por expresa orden del Superintendente, a atender al periodista, que puso de presente las irregularidades de la empresa demandante, conforme consta en el video emitido por el Canal Uno.

Anotó que a esta actuación se sumó la reunión de 22 de julio de 2010 con el Superintendente y sus delegados, en la cual se trató el tema, conducta que, a juicio del *a quo*, se enmarca dentro de sus funciones y que no es ajena al interés que le asiste al ente de control.

Sostuvo que el señor **JOSÉ ALEXIS MAHECHA ACOSTA** debió declararse impedido para estar en las reuniones, donde se debatió el asunto, el cual constriñe a la esfera de su conciencia y/ o de la actuación disciplinadora de su conducta, no obstante que él fue la persona a quien se entregó una noticia “objetivizada” por parte de del periodista **PAUL ANDRÉS BACARES CAMACHO**, hecho que no se puede desconocer, máxime cuando guarda concordancia con los demás medios de prueba documentales, como la noticia publicada por Noticias Uno, en

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 16 de febrero de 2006, C.P. Jesús María Lemos Bustamante número único de radicación 25000-23-25-000-2002-08208-01 (2485).

concordancia con los testimonios recepcionados al periodista y del señor **JOSÉ ALEXIS MAHECHA ACOSTA**, que guardan concordancia.

Que, en consecuencia, no existe prueba que determine que la decisión adoptada en la **Resolución núm. 4602 de 22 de julio de 2010 acusada**, no se desarrolló en aras del buen servicio y prevalencia del interés general y que el acto enjuiciado es ajeno a los objetivos, que la ley señala para tal efecto, los cuales no son otros que los previstos en el Decreto Ley 356.

Estimó que si el acto administrativo de cancelación de licencia de funcionamiento de la actora es un acto discrecional y esta no probó en debida forma la presunta desviación de poder, los actos demandados no pueden ser declarados nulos.

En cuanto al *tercer cargo*, señaló que atendiendo lo dispuesto en el artículo 70 del CCA no podrá pedirse la revocación directa de los actos administrativos respecto de los cuales el peticionario haya ejercido los recursos de la vía gubernativa.

Que ello significa que existe incompatibilidad entre la procedencia de la revocatoria con el agotamiento de la vía gubernativa, por cuanto la Administración ya tuvo oportunidad de enmendar los posibles yerros de su actuación mediante los recursos, presupuesto ocurrido en el presente caso, razón por la que resulta acertada la determinación de la Resolución núm. 0158 de 11 de enero de 2011.

Respecto de la tutela, evidenció que se trata de una acción presentada por el INCESP LTDA. contra la mencionada Superintendencia, que fue resuelta en sentencia proferida el 14 de octubre de 2010, por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Bogotá, en la que se resolvió conceder el amparo de los derechos

del debido proceso y de defensa, como mecanismo transitorio, ordenándole al ente de control que se otorgue nuevamente la licencia de funcionamiento.

Precisó que no pueden desconocerse los efectos interpartes de la acción, la cual se instituyó como un mecanismo de defensa subjetivo de carácter personal y de contenido concreto.

Consideró que en atención de lo anterior, no puede predicarse una situación de igualdad de INCESP LTDA., toda vez que si bien las dos empresas estuvieron relacionadas con el video presentado por Noticias Uno, el juicio de legalidad debe ser construido en cada caso concreto, teniendo en cuenta los supuestos fácticos y probatorios en particular.

Con respecto al *cuarto cargo*, -violación del principio de buena fe-, manifestó que con fundamento en la sentencia DT 2010 de 2010, proferida por la Corte Constitucional, las actuaciones de la Superintendencia demandada han de ser ponderadas y para el caso concreto, se han de salvaguardar los fines esenciales del Estado en la búsqueda del bien común, por lo cual estimó que no se están desconociendo las expectativas que tiene la actora, sino que se trata de determinar si la empresa cumple la carga social y pública, que se le impone con ocasión de la actividad que ejecuta.

En lo concerniente al *quinto cargo*, observó que los actos demandados fueron expedidos con fundamento en la facultad discrecional, no siendo una sanción, ya que no están sometidos al procedimiento sancionatorio por cuanto en el presente caso no se está responsabilizando a la actora de una infracción al Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada, pues se trata del cumplimiento que hace la

demandada de sus funciones y del resultado derivado de la norma, que persigue proteger la seguridad ciudadana y el interés general.

Aclaró que la actuación administrativa no desconoce ni vulnera los artículos 3º, 28 y 35 del CCA.

Sobre el *sexto cargo*, luego de transcribir apartes de la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>4</sup> y de la Corte Constitucional acerca de la potestad discrecional y de analizar las pruebas documentales y testimoniales, anotó que un acto de potestad discrecional tiene lugar cuando la ley otorga a la administración un poder de libre apreciación para decidir si debe o no obrar, puede determinar el sentido de la decisión a adoptar, esto es, que tiene cierta libertad para actuar, bajo los siguientes presupuestos: la existencia misma de la potestad, la competencia para ejercerla referida a un ente específico, el fin público, el acatamiento de las disposiciones constitucionales que regulan el ejercicio de la función pública, los elementos fácticos del caso concreto y la proporcionalidad de la decisión respecto de ellos.

Indicó que del soporte normativo y probatorio se desprende que la cancelación de la licencia se originó en un acto discrecional plenamente justificado y que no existe obligación de seguir el procedimiento administrativo, de acuerdo con lo establecido en el inciso 2º del artículo 1º del CCA, a través del cual se establece que las normas del CCA no se aplicarán en los procedimientos de policía, que por su naturaleza requieran decisiones de aplicación inmediata en los aspectos de defensa y tranquilidad nacional.

---

<sup>4</sup>- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 4 de marzo de 1999, C.P. Manuel Santiago Urueta Ayola, número único de radicación 3984.

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 26 de marzo de 1998, C.P. Ernesto Rafael Ariza Muñoz, número único de radicación 4464.

Que al no existir procedimiento administrativo en el caso bajo estudio, por cuanto no lo requería, no se violó norma constitucional o legal alguna, que evidencie la transgresión al debido proceso, por lo tanto, el motivo de inconformidad no está llamado a prosperar.

Advirtió que las anteriores situaciones son muestra que la **Resolución núm. 4602 de 22 de julio de 2010, acusada**, no está viciada de falsa motivación, en la medida en que no existe divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que determina o sustenta la producción de dicho acto y los motivos tomados como fuente por la administración pública para proferir su decisión.

Anotó que el servicio de vigilancia y seguridad privada el Estado está otorgando facultades propias, para que sean ejercidas por particulares, para lo cual se debe tener certeza de que el ejercicio de dicha actividad no ponga en peligro la seguridad ciudadana, siendo esta la finalidad a la que debe acudir la administración, para la aplicación de la facultad discrecional, que le otorga el artículo 3º del Decreto Ley 356.

Que, en tales condiciones, no existen los vicios de falta de motivación alegados en la demanda, en la medida en que la resolución demandada encuentra su soporte jurídico y fáctico en situaciones que corresponden a la realidad y que jurídicamente tienen plena validez.

Que, además, la actora, al tener la custodia y responsabilidad de la prestación del servicio de seguridad, no podía emitir un certificado de capacitación que no contase con el sustento para su expedición, sin que las personas a quienes legalizaban contaran con los elementos que “traspolaricen” esa función esencial del Estado de prestar seguridad, que exige, entre otras, un mínimo entrenamiento

en vigilancia y seguridad privada, los conocimientos, destrezas que se proporcionan para el ejercicio de las actividades que realiza el personal en ejercicio de su función y el hecho de que posteriormente hubiese cancelado el certificado no es óbice para legitimar su conducta, toda vez que estaba consignando una información no veraz que atentaba contra los intereses y la seguridad de la comunidad en general.

Sostuvo que se configuraron los siguientes requisitos exigidos jurisprudencialmente para el ejercicio de la facultad discrecional: a) la existencia misma de la potestad; b) la competencia para ejercerla referida a un ente específico; c) el fin público; d) el acatamiento de las disposiciones constitucionales que regulan el ejercicio de la función pública; e) los elementos fácticos del caso concreto y la proporcionalidad de la decisión respecto de ellos.

Estimó que los actos demandados fueron expedidos en debida forma, ya que no se evidenciaron vicios en su formación, ni error en la apreciación de la conducta, además de que se profirieron atendiendo a los fines constitucionales, toda vez que atendieron al principio de necesidad y proporcionalidad de las medidas adoptadas por la entidad demandada.

Con relación al *séptimo cargo*, -violación del artículo 25 de la Constitución Política-, expresó que no le asiste legitimación en la causa por activa para pretender, en nombre de otros, la nulidad de los actos demandados, toda vez que si llegase a presentarse la supuesta violación de la citada disposición, las personas legitimadas para invocar esa trasgresión serían los mismos trabajadores.

Que ante la ausencia de legitimación en la causa por activa el presente cargo no tiene vocación de prosperidad.

Reiteró que no se advierte que en la decisión discrecional de cancelación de la licencia de funcionamiento de la actora haya existido violación de las normas invocadas en la demanda, en cuanto que se trató de una medida que respondió a la finalidad superior de protección de la seguridad ciudadana.

### **III.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN**

La actora fincó su inconformidad, en esencia, así:

Señaló que la testigo, señora LIGIA ISABEL MALDONADO VIDALES, no se encontraba enmarcada por escenarios de parentesco, o dependencia, o sentimientos o interés con relación a las partes o a sus apoderados, o antecedentes personales u otras causas, que afectaran la credibilidad o imparcialidad de su declaración y que conllevaran a ser considerada como sospechosa.

Que si lo declarado por ella se encuentra en otros fundamentos probatorios, como lo adujo el *a quo*, no por ello se puede llegar a sostener que el testimonio es sospechoso, pues lo que ello ratifica es lo contrario: *“que lo aseverado es la verdad que debió vislumbrar quien otorga justicia”*.

Expresó que, en cuanto a la objeción por error grave al dictamen pericial, la sentencia apelada solo se refiere a lo alegado por la demandada y olvidó referirse al pronunciamiento realizado por la actora, con lo cual ignoró los argumentos allí esbozados.

Indicó que lo argumentado por la demandada carece de fundamento y la petición de indemnización por la frustración a que fue sometida la actora está llamada a prosperar, teniendo en cuenta que el Consejo de Estado<sup>5</sup> señaló que la privación de la esperanza o de la probabilidad conlleva un daño que puede ser reconocido, con la condición de que obren en la instancia los elementos probatorios suficientes, que permitan al Juez de la responsabilidad realizar la proyección a futuro o considerar la eventual pérdida de la oportunidad, bajo un estado de cosas actual, que por sus características y particularidades, le permitan arribar a conclusión positiva en frente de una solicitud de indemnización en tal sentido.

Sostuvo que en el presente caso la entidad demandada no solicitó ni aportó prueba alguna para demostrar el error, razón por la cual “pretermitió dar cumplimiento” a lo dispuesto en el artículo 238 del C de PC y su objeción no está llamada a prosperar.

Adujo que la actora no fue la que con su actuación hizo perder la confianza de la Superintendencia demandada, sino que esta tomó la decisión de cancelarle la licencia, de manera arbitraria, con base en la publicación del video de Noticias Uno, que de manera ofensiva y dañosa tituló mediante el calificativo de “LOCADEMIA DE VIGILANCIA”, habiendo transcurridos 4 días posteriores a esa noticia.

Anotó que el perito no tuvo en cuenta el flujo de caja de los años 2007, 2008 y 2009, porque el hecho generador del daño surgió fue en el 2010 y no con anterioridad.

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 8 de febrero de 1999, C.P. Daniel Suárez Hernández, número único de radicación 12407.

Alegó, respecto del daño emergente como del lucro cesante, que lo que se cuestiona es la afirmación del fallador de primera instancia de que *“no es correcto afirmar lo expresado por la parte demandante ya que no es necesario establecer el lucro cesante desde el año 2007 puesto que debe considerarse la fecha del posible hecho dañino (la cancelación de la licencia de funcionamiento)”*.

Advirtió que jamás manifestó que se debería tener en cuenta el flujo de caja de los años 2007, 2008 y 2009.

Afirmó que no se cumplió por parte del objetante el imperativo previsto en el artículo 238 del C de PC, de pedir las pruebas para demostrar el error en el dictamen.

Indicó que los elementos de juicio (copia de estado de resultado proyectado 2010-2015 y 2 certificaciones, donde constan ingresos, gastos y situación financiera de la actora) y el petitorio fueron aportados con la demanda; que si eventualmente no fueron relacionados por el perito, no quiere decir que no los hubiere analizado para llegar a su conclusión; y que si existió duda respecto a ello, la demandada debió pedir la aclaración y luego si objetar el dictamen por error grave.

Con respecto al *primer y segundo cargo*, cuestionó el que los hechos emitidos televisivamente se hayan calificado como una grave afectación de un interés general, sin haber sido analizados por el ente de control demandado y sin que se hubiese tramitado un debido proceso.

Que en la citada noticia del noticiero NOTICIAS UNO solo se mencionó a la actora; y que el acto administrativo por medio del cual se le canceló la licencia de funcionamiento, es contentivo de inconsistencias de fondo en su estructura que vulneran el debido proceso y la igualdad de condiciones respecto de todos los

asociados, pues el motivo es originado en la noticia, la cual es ajena al estudio de la conducta que se endilgaba y consecuentemente debía ser disciplinable y no movida por la facultad discrecional.

Anotó que el debido proceso se aplica a todas las actuaciones administrativas; y que no queda al arbitrio del titular del ente de control escoger a cuál se aplica y a cuál no.

Frente al *cargo de desviación de poder*, mencionó que de acuerdo con la Escritura Pública núm. 1251 de 10 de agosto de 1999 del ISI Ltda., el señor JOSÉ ALEXIS MAHECHA ACOSTA, el 18 de enero de 2010 era socio mayoritario de esa academia cuando fue nombrado como Superintendente Delegado para el Control de la mencionada Superintendencia y como tal, se encontraba inhabilitado para asumir dicho cargo.

Que el señor MAHECHA ACOSTA, a la fecha de cancelación de su licencia de funcionamiento, aún continuaba siendo socio de la academia de seguridad, habida cuenta que realizó la cesión de cuotas sociales al mes de habersele cancelado la misma, esto es, el 21 de agosto de 2010. Situación que, a su juicio, se constituye en un accionar sospechoso y que es incompatible con el régimen de inhabilidades.

Indicó que obra memorando interno núm. D-7000 de 23 de agosto de 2010, a través del cual el señor MAHECHA ACOSTA le presenta un informe de avance al Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada acerca de la “venta de diplomas o cobro indebido”, lo que pone en evidencia que se debió adelantar un proceso investigativo o disciplinario para garantizar el debido proceso y no el ejercicio de la facultad discrecional.

Anotó que la decisión de ejercer la facultad discrecional para cancelar la referida licencia no nació de la voluntad unívoca del Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada, sino también de quienes asistieron a la reunión de 22 de julio de 2010, incluyendo al señor MAHECHA ACOSTA; y que en dicha reunión se “avizó” prueba documental y de medios abiertos de la demandante, en ausencia de esta, sin derecho a controvertir, a defenderse, a presentar pruebas, a analizar el contenido de lo observado, con lo cual se le vulneró el debido proceso.

Adujo que la señora **LIGIA ISABEL MALDONADO VIDALES**, en el testimonio que rindió, hizo énfasis “en el montaje orquestado por el empleado del canal Noticias Uno”, quien se prestó para asumir una falsa condición, en razón a su actividad a desarrollar.

Que la citada Acta de la reunión de 22 de julio de 2010 se elaboró en un papel en blanco y no en el correspondiente a la Superintendencia demandada, a diferencia de las demás actuaciones, lo que lleva a inferir que tal actuación no se surtió en ese momento, sino con posterioridad.

Agregó que el testimonio de PAUL ANDRÉS BACARÉS CAMACHO evidencia que el señor MAHECHA ACOSTA mintió, porque la decisión de cancelarle la referida licencia nació a la vida jurídica en razón al video, que no fue analizado detalladamente, en el que se pueden ver otras academias y que la que expidió el diploma fue una diferente a la demandante.

Añadió que con el citado testimonio de BACARÉS CAMACHO se ratifica que la expedición de la copia del certificado era con el compromiso de que asistiera el lunes siguiente a tomar el curso para que una vez culminado se le hiciera entrega del original.

Que el pronunciamiento del Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada, en el sentido de aceptar la inhabilidad del señor MAHECHA ACOSTA, solo en lo que hacía relación a la empresa de su familia y no respecto de los demás, contraría la norma, en la que de manera perentoria establece la imposibilidad de que un funcionario tenga intereses en alguna empresa de vigilancia y seguridad, por lo que el Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada no podía haber posesionado al señor MAHECHA ACOSTA.

Aseguró que el material probatorio recaudado muestra que la decisión acusada no fue para beneficiar al interés público, sino que fue direccionada desde el nombramiento mismo para satisfacer las necesidades de un tercero, -MAHECHA ACOSTA-, quien finalmente logró su cometido al desalojar del mercado su academia, calificada para ese momento como una de las más productivas económicamente.

En lo concerniente al *tercer cargo*, sostuvo que se llamó la atención de la aplicación del derecho a la igualdad y se solicitó que se les diera el mismo tratamiento jurídico a la actora y a INCESP LTDA., porque sus resoluciones de cancelación, como las que resolvieron los recursos interpuestas contra estas, eran idénticas en su contenido.

En lo relacionado a la *ausencia de motivación*, señaló que el ejercicio de la facultad discrecional le impone al funcionario público una carga de raciocinio y análisis respecto de la decisión que pretenda plasmar como voluntad administrativa, frente a su administrado, toda vez que “*debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa*”.

Resaltó que el legislador impuso al administrador la obligación de justificar la razón del ejercicio de esa facultad, basada en la evidencia, es decir, distanciada de la subjetividad y que la consecuencia debe ser simétrica a las pruebas que constituyen la edificación de esa potestad.

Que en el caso bajo examen no existe circunstancia que haya sido cotejada con las pruebas, para que se pueda predicar el nacimiento de hecho alguno, pues dentro del contenido del “indebido llamado acto administrativo” no existe evidencia alguna de su existencia.

Explicó que se hace relación “al indebido llamado acto administrativo”, dado que lo se hace patente en el actuar administrativo es un indiscutible hecho arbitrario, el cual se limita a trasladar el deber ser relativo a la facultad discrecional y a transcribir las obligaciones de la Superintendencia demandada, vislumbrándose la ausencia total de discernimiento, respecto de las razones que motivaron el pronunciamiento.

Indicó que en el presente, la ausencia de motivo desvertebra el andamiaje del acto administrativo y lo constituye en un hecho que desconoce los derechos del administrado, rebasando la facultad discrecional y, consecuentemente, el mandato constitucional y las funciones designadas por ley, configurándose tal actuar en un hecho arbitrario y caprichoso, que el derecho como tal condena, y está llamado a ser proscrito del ámbito jurídico.

Anotó que la demandada no analizó el video, que fue objeto de proyección televisa y el cual fue montado en la plataforma de internet, ni estableció la circunstancia de hecho para asumir la posición y decisión acusada.

Que existió un hecho arbitrario y caprichoso, el cual se limita a trasladar el deber de ser relativo a la facultad discrecional y a transcribir las obligaciones de la Superintendencia demandada, con lo cual se vislumbra la ausencia total de discernimiento, respecto de las razones que motivaron el acto demandado.

Sobre el *cuarto cargo*, señaló que no se podía concluir, como lo hizo el fallador de primera instancia, que no se violó el principio de la buena fe, toda vez que esa confianza recíproca se vulneró, al tergiversar no solo los hechos, sino la interpretación de los mismos y el alcance que cada uno de ellos tuvo en el devenir del proceso.

En lo atinente al *quinto cargo*, alegó que, de conformidad con los hechos, la ruta a seguir era la secuencia procedimental para llegar a determinar si hubo o no conducta sancionable y no concluir sin un juicio justo que lo que se persiguió con los actos demandados fue la protección y seguridad de la ciudadanía, ya que con ello se desconoció el Estado Social de Derecho, el cual garantiza los derechos fundamentales de primer orden, como el debido proceso.

Acerca del *sexto cargo*, expresó que la Administración tuvo como elemento de valoración y prueba documental, para tomar su decisión discrecional, la noticia televisa, la cual no comprende la verdad procesal, que se logra a través de unos procedimientos que dan garantía al ciudadano.

Que el fallador de primera instancia trajo a colación la sentencia proferida el 26 de marzo de 1996 por la Sección Primera<sup>6</sup>, en donde se relacionan los elementos que

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 26 de marzo de 1998, C.P. Ernesto Rafael Ariza Muñoz, número único de radicación 4464.

deben confluír para aplicar la potestad discrecional, pero que en el presente caso no concurren los siguientes elementos: el fin público, los elementos fácticos del caso concreto y la proporcionalidad de la decisión respecto de los elementos fácticos.

Anotó que respecto del material probatorio analizado no se puede compartir el juicio del Tribunal, de que la cancelación de la licencia se originó en un acto discrecional plenamente justificado, pues de lo razonado es menester concluir que la actuación desplegada por el ente de Control rebasó la frontera de la discrecionalidad y abordó el de la arbitrariedad.

Que la entidad demandada debió asumir que era un proceso disciplinario, que respetara el régimen sancionatorio por ella misma impuesto y los principios rectores que al interior se comprendían, como los del debido proceso y debida justicia, para así determinar cuál era la sanción que correspondía, por haber asumido la conducta solidaria como principio regente en nuestro Estado Social de Derecho.

Sostuvo que la actividad u omisión del Ente de Control, respecto a las funciones que le han sido otorgadas por la propia ley, no se pueden constituir como causa suficiente para determinar o concluir que su inactividad pueda ser trasladada al ciudadano y en razón a ello, endilgarle la culpabilidad para afirmar, de manera perentoria, que dicha omisión del ente de control quebranta la confianza de una sociedad.

Con relación al *séptimo cargo*, de la violación del artículo 25 de la Constitución Política, señaló que la decisión de la cancelación de la licencia de funcionamiento de la actora afectó no solo el trabajo de todos los de la sociedad demandante, sino

su digno vivir, dado que del salario que devengaban se mantenían los trabajadores y sus familias.

#### **IV.- ALEGATO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

En esta etapa procesal, el Ministerio Público guardó silencio.

#### **V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA**

El presente asunto se contrae a establecer la legalidad de las **resoluciones núms. núm. 4602 de 22 de julio de 2010**, expedida por el Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada, por medio del cual se canceló la licencia de funcionamiento de la **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA; 5728 de 7 de septiembre de 2010**, expedida por el mencionado Superintendente, a través de la cual se resolvió el recurso de reposición, en el sentido de confirmar el antes citado acto demandado, y **6402 de 12 de octubre de 2010**, emanada del mismo funcionario, por la cual se corrigió, de oficio, el artículo primero de la Resolución núm. 5728 de 7 de septiembre de 2010, así: *“ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar la Resolución No. 4602 de 22 de julio de 2010, mediante la cual se canceló la licencia a la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA. Nit 900.088.844-2, ubicada en Kilómetro y Medio Vía Pueblo Viejo del Municipio de Facatativa.”*

De manera preliminar la Sala debe referirse al testimonio de la señora LIGIA ISABEL MALDONADO VIDALES, el cual se tachó de sospechoso en la sentencia de primera instancia.

En tratándose de **testimonios sospechosos**, es del caso traer a colación la sentencia de 19 de septiembre de 2018<sup>7</sup>, proferida por esta Sección, en la que se señaló lo siguiente:

*“[...] 89. Visto el artículo 211 del Código General del Proceso, sobre imparcialidad del testigo, “[...] [cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas [...]]”.*

*90. En relación con la valoración del testigo sospechoso, esta Sección ha considerado que, para la valoración de la prueba testimonial, no existe descalificación legal de un testigo que se pueda calificar de “sospechoso” porque ello sería incompatible con el principio de la sana crítica que gobierna el régimen probatorio; “[...] sin embargo, las razones por las cuales un declarante puede tildarse de sospechoso (amistad, enemistad, parentesco, subordinación, etc.), deben ser miradas por el juzgador como aquellas que pueden colocar al testigo en capacidad de engañar a la justicia; **pero para ello, el juez debe hacer uso del análisis de la prueba, en su conjunto, a fin de llegar a una convicción aplicando las reglas de la sana crítica [...]]”<sup>8</sup>.***

*91. En el mismo sentido, la Corte Constitucional ha considerado que “[...] **conforme a la doctrina constitucional el juez no tiene facultad para abstenerse de valorar un testimonio que considere sospechoso. En su lugar, debe efectuar una práctica más rigurosa del mismo y una evaluación detallada de cada una de las afirmaciones que lo compongan [...]]**”; en conclusión, “[...] **el juez, como director del proceso, debe asumir la responsabilidad de valorar bajo parámetros objetivos todas las pruebas allegadas a la investigación. Sólo puede descartar aquellas respecto de las cuales compruebe su ilegalidad o que se han allegado indebidamente o inoportunamente y, en todo caso, cualquiera que se haya obtenido con la vulneración del debido proceso [...]]**”<sup>9</sup>.*

*92. En este orden de ideas, tal como lo explicó el Tribunal, no resulta procedente desestimar de plano un testimonio porque, conforme con el artículo 211 del Código General del Proceso, corresponde al juez la obligación de analizarlo al momento de proferir sentencia, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, y evaluarlo en conexidad con los demás medios de prueba aportados en forma válida dentro del proceso.*

---

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 19 de septiembre de 2018, Sección Primera; C.P. Hernando Sánchez Sánchez, número único de radicación 25000-23-42-000-2016-02966-01(PI).

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; C.P. Dr. Marco Antonio Velilla Moreno- Radicación: 110010324000200700191-00 –providencia de 2 de septiembre de 2010.

<sup>9</sup> Referencia Expediente T-1132315, Actor: Johana Luz Acosta Romero, sentencia T-1090/05, Magistrado Ponente: CLARA INES VARGAS HERNANDEZ, Sala Novena Corte Constitucional, Sentencia T-1090/05.

[...]

94. Es importante resaltar que la parte demandante tachó por sospechosos los testimonios de los funcionarios públicos convocados de oficio<sup>10</sup> por el Despacho Sustanciador, en primera instancia, por la presunta relación de subordinación a que están sujetos frente a la posición prevalente del Concejal demandado, señor Roger José Carrillo Campo; asimismo, la parte demandada presentó tacha por sospecha de los testimonios de los señores Jesús Andrade Mora y Carlos Humberto Olaya Rico con fundamento en que, el primero, obró con temeridad al utilizar toda clase de actuaciones tendientes a intimidar al demandado y obtener el pago de sus honorarios profesionales; y, el segundo, porque pretende enlodar el buen nombre del demandado para obtener un beneficio económico.

95. La Sala considera, en relación con el testigo Carlos Humberto Olaya Rico, que no se acreditó en el proceso que la finalidad del testimonio sea la de obtener un beneficio económico; tampoco se puede concluir que el hecho de que el testigo presente una declaración que no sea favorable a otra persona implique una enemistad, un ánimo de enlodar el buen nombre de otro o que lo haga con la finalidad de obtener un beneficio económico. En todo caso, correspondía a quien solicitó la tacha probar la circunstancia que afecta la credibilidad o imparcialidad del testigo, cuestión que no ocurrió en este caso concreto.

96. La Sala considera que se encuentran probados los argumentos que sustentan la tacha por sospecha, en relación con el testimonio del señor Jesús Andrade Mora, lo cual implica que el testimonio debe ser valorado en forma estricta y apreciado en conjunto con las demás pruebas allegadas al proceso. Así lo consideró el Tribunal, en primera instancia [...]" (Las negrillas y subrayas fuera de texto).

De acuerdo con lo anterior, el testimonio sospechoso no debe ser desestimado de plano por el juez. Por el contrario, debe valorarse de manera rigurosa y en conjunto con los demás elementos probatorios allegados al proceso, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y, si es del caso, se debe refutar su dicho, con las demás pruebas.

En el presente caso, el *a quo* tachó de sospechoso el testimonio de la señora

---

<sup>10</sup> Mediante providencia de 18 de julio de 2016, el Despacho sustanciador, en primera instancia, cito de oficio los testimonios de las siguientes personas: Judith Pacheco de Campo; Oswaldo Ismael Campo Olaya; Melania Narcey Rodríguez Ortega; Adriana Payares; Rodolfo Botello; Manuel Tarquino; Myriam Rosa Acosta Suárez, Mónica Torres, Gloria Rocío Rayo Oviedo, Rocío Sotelo, Alicia Chacón Valoyes, Yolanda Salamanca Montenegro y Edgar Alfonso Martínez Ángel.

LIGIA ISABEL MALDONADO VIDALES, de la siguiente manera:

*“[...] Precisa la Sala que algunas de las finalidades en la recepción de un testimonio, es asegurar que un testigo presencial o de oídas, haga un recuento histórico y algunas veces presente, de los hechos que interesan en el proceso por ser demostrados, situación que evidentemente la testigo cumple en este asunto. No obstante, su calidad de propietaria del 50% de las acciones de las sociedad accionante, hace que su testimonio esté imbuido de interés económico ineludible en las resultas del proceso, que puede marcar una inclinación que hace proclive su testimonio a generar cierta dubitación en la valoración y que el hecho a probar encuentra otros elementos probatorios con los que pudo o puede ser demostrado, **razones que le hacen perder mérito probatorio a su atestación, por lo cual se accederá a la tacha [...]**” (Las negrillas y subrayas fuera de texto).*

Al respecto, la Sala observa que si bien es cierto que dicho testimonio fue tachado de sospechoso, por el hecho de que la señora LIGIA ISABEL MALDONADO VIDALES tenía un interés económico en las resultas del proceso, por ser la propietaria del 50% de las acciones de la sociedad, también lo es que no era procedente desestimar o dejar de valorarlo, como lo hizo el *a quo*, por cuanto la tacha del testimonio no hace improcedente la valoración del mismo, sino que exige del juez un análisis más severo con respecto al mismo para determinar el grado de credibilidad que ofrece y cerciorarse de su eficacia probatoria.

Por lo tanto, el fallador de primera instancia no podía abstenerse de valorarlo y, por el contrario, debió valorarlo de manera más rigurosa, detallada y en conjunto con los demás medios de prueba obrantes en el expediente, *“a fin de llegar a una convicción aplicando las reglas de la sana crítica”*.

Ahora, el *a quo* denegó a las pretensiones de la demanda, al no advertir que en la decisión discrecional de cancelación de la licencia de funcionamiento de la **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.** haya existido violación de las normas invocadas en la demanda, en cuanto

que se trató de una medida que respondió a la finalidad superior de protección de la seguridad ciudadana.

Los motivos de inconformidad expuestos por el recurrente, en el escrito de apelación, reiteran los argumentos expresados en los cargos de *“violación del debido proceso”*, *“violación del debido proceso administrativo”*, *“ausencia de motivación”*, *“violación al principio de buena fe”*, *“violación del principio de legalidad”*, *“actuación arbitraria so pretexto del ejercicio de la discrecionalidad”* y *“violación al derecho al trabajo”*, por lo que la Sala procederá a examinarlos, en aras de establecer si se desvirtúa o no la presunción de legalidad de los actos demandados.

En primer término, la Sala procede a analizar la Sala si existió **“ausencia de motivación”** en los actos acusados.

Para sustentar dicho cargo, la recurrente adujo que los actos administrativos acusados no contienen una adecuada motivación, dado que, a su juicio, hay un hecho arbitrario, habida cuenta que la demandada se limitó a trasladar la facultad discrecional y a transcribir las obligaciones de la Superintendencia, con lo cual se evidencia una ausencia total de discernimiento, respecto de las razones que motivaron dichos actos demandados.

Además, alegó que no existe evidencia de circunstancia descriptiva alguna, que haya sido cotejada con las pruebas para poder predicar el nacimiento de un hecho.

En relación con el desarrollo jurisprudencial sobre las **potestades discrecionales de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada para adoptar las**

**medidas de cancelación de funcionamiento, así como de la motivación en los actos administrativos discrecionales expedidos, en ejercicio de las facultades legales, por la mencionada Superintendencia,** es del caso traer a colación la reciente sentencia proferida el 9 de mayo de 2019<sup>11</sup>, en la que esta Sección señaló:

**“[...] Desarrollo jurisprudencial sobre las potestades discrecionales de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada para adoptar las medidas de suspensión y de cancelación de la licencia de funcionamiento**

99. Tratándose de la potestad discrecional con que cuenta la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, para adoptar las decisiones consistentes en la suspensión o cancelación de funcionamiento de una empresa que presta servicios de vigilancia y seguridad privada, la Sala<sup>12</sup> ha precisado que, el ejercicio de dicha potestad se presenta cuando:

*“[...] la autoridad estima libremente el mérito y la conveniencia y oportunidad de la respectiva decisión y señala su contenido, atendiendo a la finalidad señalada en la norma que autoriza el ejercicio de dicha potestad (art. 3º del Decreto Ley 356 de 11 de febrero de 1994). **Tales medidas discrecionales** (suspensión y cancelación de la licencia) **no son decisiones que carezcan de una razón justificada, sino decisiones en las cuales la Administración ha hecho una estimación subjetiva sobre las mencionadas circunstancias, teniendo como fundamento el interés general, ínsito en toda actuación pública, e igualmente la finalidad pública consistente en proteger la seguridad ciudadana, la cual, como supuesto del orden y de la paz social y del disfrute de los derechos y libertades de las personas, constituye un fin esencial dentro de nuestro Estado. Como se trata de decisiones discrecionales, las mismas deben ser adecuadas a los fines de la norma que la autoriza y proporcionales a los hechos que le sirven de causa. Por ende, en el ejercicio de esta potestad discrecional, la Administración decidirá suspender o cancelar la licencia de funcionamiento de una empresa de vigilancia y seguridad privada, a partir de la consideración de unos hechos bajo la óptica de la protección a la seguridad ciudadana y aplicando criterios de razonabilidad y proporcionalidad [...]”** (Destacados de la Sala).*

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 9 de mayo de 2019, Sección Primera; C.P. Hernando Sánchez Sánchez, número único de radicación 25000-23-24-000-2009-00199-01.

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia proferida el 22 de marzo de 2012, C.P. Marco Antonio Velilla Moreno, número único de radicación: 25000-23-24-000-2004-00325-02.

100. En conclusión, la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada con base en la potestad discrecional, orientada siempre a proteger la seguridad ciudadana, puede conceder, negar, suspender o cancelar las licencias para prestar dichos servicios, tendientes a prevenir o detener perturbaciones a la seguridad y tranquilidad individual en lo relacionado con la vida y los bienes propios o de terceros y la fabricación, instalación, comercialización y utilización de equipos para vigilancia y seguridad privada, blindajes y transporte con este mismo fin.

[...]

### **El marco legal y jurisprudencial del derecho al debido proceso administrativo en materia del ejercicio de potestades discrecionales**

105. La Constitución Política, en su artículo 29, establece que “*el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*”, por lo tanto, se trata de un derecho fundamental de aplicación inmediata de conformidad con lo dispuesto en el artículo 83 de la Constitución Política, que en relación con el desarrollo de las actuaciones administrativas, el cual regula el ejercicio de las potestades discrecionales de la Administración, cuando en virtud del inicio de las mismas puedan llegar a comprometerse los derechos de los administrados.

106. La Corte Constitucional, en sentencia T-982/04, precisó sobre este aspecto lo siguiente:

*“[...] Siendo entonces un desarrollo del principio de legalidad, el debido proceso administrativo representa un límite jurídico al ejercicio de las potestades administrativas, en la medida en que las autoridades únicamente podrán actuar dentro de los ámbitos establecidos por el sistema normativo, favoreciendo de esta manera a las personas que acuden ante quienes han sido investidos de atribuciones públicas en virtud de la Constitución o la ley. Ello ocurre, por una parte, porque conocerán de antemano cuáles son los medios para controvertir e impugnar lo resuelto en su contra, y por la otra, porque sabrán los términos dentro de los cuales deberán presentar las alegaciones y recursos procedentes a su favor [...]”.*

107. Ahora bien, la Sala considera que el derecho al debido proceso administrativo en materia de las potestades discrecionales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 del C.C.A., se materializa en los requisitos legales y jurisprudenciales, expuestos en los primeros acápite de esta providencia, para el ejercicio de las potestades discrecionales y en los requisitos que de manera específica el Legislador señale para cuando establece una determinada potestad discrecional.

108. En este orden de ideas, se deberá verificar lo siguiente:

108.1. Que la potestad discrecional este señalada, previamente, por el Legislador en el ordenamiento jurídico.

108.2. Que la autoridad pública y el servidor público sean los competentes para ejercer la misma.

108.3. Que la decisión adoptada en acto administrativo, expedido con fundamento en dicha facultad discrecional, **sea adecuada a los fines de la norma que lo autoriza y proporcional a los hechos que sirven de causa.**

108.4. Que el acto administrativo **esté motivado jurídica y fácticamente.**

108.5. Que los hechos que sirven de sustento al acto administrativo discrecional sean reales y ciertos.

109. En cuanto a los derechos de contradicción, de defensa y de audiencia, que integran el debido proceso administrativo, la Sala considera que se deben observar estos principios, con sujeción al ordenamiento jurídico, de manera especial<sup>13</sup>, a cada potestad discrecional.

[...]

115. Así las cosas, la Sala procederá a analizar los diferentes pronunciamientos jurisprudenciales de la Sección Primera<sup>14</sup> sobre la falta de motivación en los actos administrativos discrecionales expedidos, en ejercicio de sus facultades legales, por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada.

#### **La jurisprudencia de la Sección Primera sobre la motivación en los actos administrativos discrecionales expedidos, en ejercicio de sus facultades legales, por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada**

116. La Sección Primera ha proferido diversos pronunciamientos respecto de los actos administrativos de cancelación de licencia de funcionamiento expedidos por la Superintendencia de Vigilancia y de Seguridad Privada, en especial, lo referente a la causal de nulidad de falta de motivación en actos administrativos discrecionales.

125. Es así como, la Sección Primera, en sentencia proferida el 26 de marzo de 1998<sup>15</sup>, consideró lo siguiente:

*'Cabe resaltar que en materia de vigilancia y seguridad privada es claro que la Administración tiene la potestad*

---

<sup>13</sup> El artículo 29 de la Constitución Política sobre este aspecto establece “[...] con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio [...]”.

<sup>14</sup> De conformidad con lo establecido en el Acuerdo de Descongestión No. 357 de 5 de diciembre de 2017, suscrito entre las Secciones Primera y Quinta de esta Corporación

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia proferida el 26 de marzo de 1998; C.P.: Ernesto Rafael Ariza Muñoz, número de radiación: CE-SEC1-EXP1998-N4464, demandante: Alecser Limitada, demandado: SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA.

*discrecional tanto para otorgar licencias de funcionamiento, como para suspender o cancelar la licencia expedida, **pero el uso de tal potestad debe manifestarse desde un comienzo y, como ya se dijo, adecuarse a los fines de la norma y ser proporcional a los hechos que le sirven de causa.***

*En el presente caso la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada simplemente se limitó a expresar que es facultativo para ella conceder o no la licencia de funcionamiento porque el verbo “podrá”, que consagra el artículo 11 del Decreto Ley 356 de 1.994, así la autoriza, **pero en parte alguna indica las razones de protección a la seguridad ciudadana que, conforme al artículo 3º ibídem, son las que deben servirle de sustento para hacer uso de dicha potestad**’ (Destacado de la Sala).*

117. De lo anterior, la Sala resalta los siguientes aspectos relevantes de lo considerado por la Sección:

117.1. El otorgamiento, la suspensión y la cancelación de licencias de funcionamiento por parte de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada son potestades discrecionales.

117.2. Dichas potestades discrecionales se deben adecuar a los fines de la norma y son proporcionales a los hechos que sirven de causa, es decir, que se deben ejercer conforme a lo previsto en el artículo 36 de C.C.A. y en el artículo 3.º del Decreto Ley 356 del 11 de febrero de 1994.

117.3. El acto administrativo objeto de control judicial, en la referida sentencia, también expedido con base en potestades discrecionales “[...] **en parte alguna indica las razones de protección a la seguridad ciudadana** [...] son las que debe servirle de sustento para hacer uso de dicha potestad [...]”.

118. La Sección Primera, en sentencia proferida el 5 de octubre de 2009<sup>16</sup>, al analizar los cargos de nulidad de falta de motivación de una resolución expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, aclaró:

*“[...] En páginas anteriores se dejó expuesto que la Superintendencia, mediante la Resolución núm. 1790 del 11 de mayo de 2004, denegó la licencia solicitada, argumentando, por una parte, que “[...] el peticionario presentó parte de los requisitos exigidos por el Decreto Ley 356 de 1994”, dejando de allegar “...la justificación de la solicitud en la que se demuestre (sic) los riesgos especiales que ameriten la constitución del departamento, (Artículo 19 numeral 1, párrafo 1, decreto 356 de 1994).”, y de otra, que “Los servicios de un conjunto residencial, como lo es CALATRAVA, se destinan a terceros residentes de la*

---

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección primera, sentencia proferida el 5 de octubre de 2009, C.P.: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta, núm. único de radiación: 25000-23-24-000-2005-00340-01.

*Propiedad Horizontal, diferentes al órgano mismo de la Administración de la Unidad Inmobiliaria Cerrada UIC (Artículo 17 decreto 356 de 1994).” Las **manifestaciones expresas que se acaban de transcribir, extraídas de la parte considerativa de la precitada resolución, permiten aseverar que el cargo de la falta de motivación no tiene ningún fundamento. A juicio de la Sala, las aludidas afirmaciones constituyen en sí mismas una motivación más que suficiente que deja sin piso el cuestionamiento formulado por la actora, pues su carácter **escueto, sucinto y lacónico no significa que se haya dejado de motivar la decisión administrativa.** Además de ello, la Sala considera que el hecho de que se esté calificando de “falsa” la motivación consignada en el acto demandado, contradice el otro cuestionamiento relativo a la “falta” de motivación, pues mal podría reputarse de falsa una motivación inexistente [...].”***

119. La Sala considera, en atención a la providencia *supra*, que la Sección señaló que **la motivación del acto administrativo discrecional puede ser “escueta, sucinta y lacónica”**. En este evento, la Sala advierte que no se analizó el tema de si la motivación debe o no estar contenida en el acto administrativo discrecional, por cuanto en ese caso el acto administrativo incorporaba las correspondientes manifestaciones sucintas y escuetas en su parte considerativa.

120. La Sección Quinta en descongestión, en sentencia proferida el 16 de agosto de 2018<sup>17</sup>, al estudiar el cargo de nulidad de falta de motivación de unos actos administrativos expedidos por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada que negaron la renovación de una licencia de funcionamiento, la apertura de una sucursal y la cesión de cuotas sociales de una empresa de vigilancia y seguridad privada

*“[...] De la extensa pero necesaria transcripción de los actos administrativos demandados se aprecia con total claridad que existe una amplia reseña de los fundamentos jurídicos de la “potestad discrecional” de la SUPERINTENDENCIA como instrumento eficaz para el cumplimiento de sus fines constitucionales y legales, entre los que resalta la protección de la seguridad ciudadana.*

*Sin embargo, más allá de lo anterior, **no existe una sola referencia que permita poner en evidencia los hechos que le sirvieron de causa para ejercerla en el caso concreto, con lo cual resulta imposible determinar si la medida adoptada por aquella fue proporcional a los mismos, lo cual opera en desmedro del derecho de defensa y contradicción que le asiste al particular afectado**, esto es, LOGAN SECURITY LTDA [...].” (Destacados de la Sala).*

---

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta en descongestión, sentencia proferida el 16 de agosto de 2018, C.P.: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, núm. único de radicación: 25000-23-24-000-2009-00360-01.

121. La Sala encuentra que, en la citada sentencia, se considera que los referidos actos administrativos discrecionales deben estar motivados tanto jurídica como fácticamente y que dicha motivación debe estar contenida en el texto de respectivo acto administrativo, así los puestos fácticos que sirven de fundamento a la decisión estén contenidos en documentos que, por mandato de la Constitución Política o de la ley, que tengan carácter de reservados.

122. Esta Corporación, en el mencionado pronunciamiento sostuvo que más allá de que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada fundamente jurídicamente su decisión administrativa con la potestad discrecional de la cual es titular, debe existir siquiera sumariamente una referencia que permita poner en evidencia los hechos que le sirvieron de causa para ejercerla, con lo cual resultaría posible determinar si la medida adoptada fue proporcional a los mismos. En ese sentido, esta Corporación precisó lo siguiente:

*“[...] De la extensa pero necesaria transcripción de los actos administrativos demandados se aprecia con total claridad que existe una amplia reseña de los fundamentos jurídicos de la “potestad discrecional” de la SUPERINTENDENCIA como instrumento eficaz para el cumplimiento de sus fines constitucionales y legales, entre los que resalta la protección de la seguridad ciudadana. Sin embargo, más allá de lo anterior, no existe una sola referencia que permita poner en evidencia los hechos que le sirvieron de causa para ejercerla en el caso concreto, con lo cual resulta imposible determinar si la medida adoptada por aquella fue proporcional a los mismos, lo cual opera en desmedro del derecho de defensa y contradicción que le asiste al particular afectado, esto es, LOGAN SECURITY LTDA. En retrospectiva, para este colegiado, en relación con las exigencias establecidas en el artículo 36 del CCA, es dable concluir que la Resolución No. 5523 del 19 de diciembre de 2008 y la No. 1075 del 24 de marzo de 2009 guardan concordancia con los fines de seguridad ciudadana que la norma autoriza, **pero en manera alguna permite establecer su proporcionalidad con los hechos que le sirven de causa, toda vez que existe un vicio formal de su contenido, traducido en la falta o ausencia total de motivación frente a la concreción de tales hechos** [...]”.*

123. En esa misma oportunidad, esta Corporación estimó que si lo que determinó el sentido de la decisión de la Superintendencia de Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada fue una la reserva de información relacionada con la existencia de procesos penales y otra serie de irregularidades que vinculan a uno de los socios de la empresa, motivo que debió hacerlo saber. La Corporación precisó:

*“[...] Ahora, también se invoca una reserva de información relacionada con la existencia de procesos penales y otra serie de irregularidades que vinculan a uno de los socios de la compañía en cuestión; sin embargo, siendo esto lo que determinó el sentido de las decisiones enjuiciadas, lo mínimo que correspondía a la demandada era sustentar la decisión en los “informes reservados” y hacerlo saber en esos términos a los implicados, para que tuvieran la oportunidad,*

*en el evento de ser pertinente, de oponerse en su momento a dicha reserva, pero ello no fue lo que ocurrió [...]”.*

124. En conclusión, la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada además de exponer o fundamentar sus decisiones en la facultad discrecional con la que cuenta, debe señalar, así sea de manera sumaria, los hechos o motivos con los cuales se configura el supuesto normativo, so pena de no encontrarse debidamente motivados [...] (Las subrayas fuera de texto).

De conformidad con el antecedente jurisprudencial, aparece claro que para que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada pueda ejercer la potestad discrecional para cancelar las licencias de funcionamiento, debe, en los actos administrativos que contienen dicha decisión, manifestarla desde un comienzo y adecuarse a los fines de la norma y ser proporcional a los hechos que le sirven de causa, para lo cual le corresponde tanto exponer o fundamentar, la facultad discrecional con la que cuenta, como señalar, así sea de manera sumaria, los hechos que le sirvieron de causa para ejercerla, so pena de no encontrarse debidamente motivados.

Para resolver la controversia, es menester tener en cuenta lo siguiente:

En la **Resolución núm. 4602 de 22 de julio de 2010 acusada**, se señaló:

***[...] RESOLUCIÓN No. 4602 DE 22 DE JULIO DE 2010***

***Por la cual se cancela la licencia de funcionamiento de la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN Seguridad Privada RANGER SWAT. LTDA.***

***EL SUPERINTENDENTE DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA***

***En ejercicio de las facultades que le confiere el Decreto Ley 356 de 1994, el Decreto Reglamentario 2187 de 2001, el Decreto 2355 de 2006 y,***

***CONSIDERANDO:***

Que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada mediante Resolución No. 4148 del 21 de julio de 2009, le renovó la licencia de funcionamiento a la **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT. LTDA.**, por el término de cinco (5) años, [...], para operar con domicilio en el kilómetro y medio vía Pueblo Viejo del Municipio de Facatativa.

Que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada como Organismo del Orden Nacional, de carácter técnico, adscrito al Ministerio de Defensa Nacional, con autonomía administrativa y financiera, le corresponde ejercer el control, inspección y vigilancia sobre la industria y los servicios de vigilancia y seguridad privada, con el fin de alcanzar los siguientes objetivos: a) Mejorar los niveles de seguridad y confianza pública mediante la acción coordinada con las diferentes entidades y organismos estatales; b) Asegurar que en el desarrollo de las actividades de vigilancia y seguridad privada se respeten los derechos y libertades de la comunidad; c) Proveer información confiable, oportuna y en tiempo real para que el Estado tome las decisiones de formulación de política, regulación e inspección, vigilancia y control, relacionada con los servicios de Vigilancia y Seguridad Privada; d) Proveer información, confiable, oportuna y en tiempo real para los usuarios de Vigilancia y Seguridad Privada, relacionada con la legalidad, idoneidad y capacidades técnicas de los prestadores de dichos servicios; e) Brindar una adecuada protección a los usuarios de los servicios de Vigilancia y Seguridad Privada.

Que el artículo 3º del Decreto Ley 356 de 1994, establece que los servicios de vigilancia y Seguridad Privada, descritos en su artículo 2º, “solamente podrán prestarse mediante la obtención de licencia o credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, con base en la potestad discrecional orientada a proteger la seguridad Ciudadana”.

Que en ejercicio de la potestad discrecional, esta Superintendencia decide cancelar la Licencia de Funcionamiento de **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.**, aplicando el precepto más adecuado y justo a la situación concreta, atendiéndose a los objetivos fijados por la Constitución y la ley, ajenos a su libre capricho, en cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, a fin de proteger la vida, honra y bienes de los asociados, así como sus derechos y libertades.<sup>18</sup>

Lo anterior teniendo en cuenta que los servidores públicos cuentan con un margen de apreciación importante que les confiere movilidad en el juicio para adoptar una decisión determinada, sin que ello comporte arbitrariedad ni subjetividad, toda vez que aquella hace caso omiso de los fines de la Ley para evadirla o contrariarla, lo cual no se aplica en el presente caso.

Uno de los postulados Constitucionales resalta como finalidad del Estado, el aseguramiento de los integrantes de la Nación “[...] en la vida, convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz dentro de un marco democrático y participativo que

---

<sup>18</sup> Las subrayas fuera de texto.

*garantice un orden político, económico y social justo”, y como fines esenciales de Estado “[...] servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afecten y en la vida económica, política y administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia Nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia del orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos [...]”.*

*Bajo esta perspectiva le corresponde a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad ejercer la inspección y vigilancia permanente sobre los servicios de vigilancia y seguridad privada, legalmente habilitados, con el fin de que no solo cumplan eficientemente con sus funciones, sino que también brinden confianza y no generen un peligro para la comunidad.*

*La actividad de la vigilancia y seguridad privada no constituye una actividad común ya que se trata de la seguridad ciudadana delegada en los particulares (personas jurídicas o naturales), a través de una Licencia o credencial. En este sentido, resulta claro que no debe existir ninguna duda sobre la idoneidad de dichas personas, y en tal sentido no ha de vislumbrarse falta alguna de los mismos.*

*El Legislador, con el fin de conjurar de una manera pronta y eficaz una situación que ponga en peligro o vulnere derechos constitucionales jurídicamente tutelados, revistió a la administración de una facultad o potestad discrecional en virtud de la cual sin salirse de lo preceptuado en la norma –principio de legalidad- le permite moverse con el fin de conjurar o prevenir dicha situación.*

*En este sentido, tiene potestad para cancelar o negar la licencia de funcionamiento que haya otorgado a un particular (bien sea persona natural o jurídica) cuando este genere desconfianza o inseguridad o represente un posible peligro a la ciudadanía.*

*Por una parte, el artículo 36 del C.C.A. señala: “En la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular, sea discrecional debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcionada a los hechos que sirven de causa”, y por otra el artículo 3º del Decreto 356 de 1994 establece que: “Los servicios de vigilancia y seguridad privada solamente podrán prestarse mediante la obtención de la licencia o credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, con base en la potestad discrecional orientada a proteger la seguridad ciudadana” (Subrayado fuera de texto).*

*Que con fundamento en la potestad discrecional que le asiste a esta Superintendencia, este Despacho*

## **RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO: CANCELAR** la licencia de funcionamiento de la **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.**, [...], por lo expuesto en la parte considerativa del presente proveído.

**PARÁGRAFO:** Para efectos de la notificación se registra la Calle 14 No. 52-33, Barrio Puente Aranda de la ciudad de Bogotá, como domicilio de la administración General de la empresa mencionada.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Contra la presente Resolución procede el recurso de reposición ante el Superintendente de Vigilancia y Seguridad Privada, en los términos de los artículos 50 y s.s. del Código Contencioso Administrativo, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación.

**ARTÍCULO TERCERO:** Notifíquese el presente proveído al señor **NELSON ZAMBRANO ARIZA** en Calidad de Representante Legal o quien haga sus veces, de la **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.**, en la Calle 14 No.52-33, Barrio Puente Aranda de la ciudad de Bogotá, de conformidad con los Artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

**ARTÍCULO CUARTO:** La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición. [...]”.

En la Resolución núm. 5728 de 7 de septiembre de 2010 demandada, se expresó:

**[...] RESOLUCIÓN No. 5728 DE 7 DE SEPTIEMBRE DE 2010**

*Por el cual se resuelve un Recurso de Reposición de la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.,*

**EL SUPERINTENDENTE DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA**

*En ejercicio de las facultades legales otorgadas por el Código Contencioso Administrativo el Decreto 2355 de 2006 y,*

**CONSIDERANDO:**

*Que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada mediante Resolución No. 4148 del 21 de julio de 2009, le renovó de licencia de funcionamiento de la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA., por el término de cinco (5) años, [...], para operar con domicilio en el kilómetro y Medio vía Pueblo Viejo del Municipio de Facatativa.*

*Que mediante Resolución No. 4602 de 22 de julio de 2010, la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada canceló la licencia de funcionamiento a la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA., de acuerdo con el artículo 3 del Decreto 356 de 1994, que establece “Los servicios de vigilancia y seguridad privada solamente podrán prestarse mediante la obtención de licencia o credencial expedida por la Superintendencia*

*de vigilancia y seguridad privada, con base en la potestad discrecional orientada a proteger la seguridad ciudadana”.*

*Que el señor PEDRO FELIPE GUTIÉRREZ, [...], en calidad de apoderado del señor NELSON ZAMBRANO ARIZA [...] Representante Legal de la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA. interpuso Recurso de Reposición en contra de la Resolución No. 4602 del 4 de mayo de 2010.*

*Como quiera que los argumentos expuestos por el recurrente se encuentran incorporados dentro del expediente contentivo del recurso de reposición, este Despacho considera que no es necesaria su transcripción dentro del presente acto administrativo.*

### **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

*Procede el Despacho a resolver el Recurso de Reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 4602 de 22 de julio de 2010, asistiéndole competencia en los términos previstos en el Decreto 2355 de 2006, Decreto Ley 356 de 1994, y no advirtiendo causal que la invalide.*

*Los servicios de vigilancia y seguridad privada solamente podrán presentarse mediante la obtención de licencia o credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada con base en la potestad discrecional, orientada a proteger la seguridad ciudadana. Al referirnos a la discrecionalidad nos encontramos frente a la obligatoriedad de todos los órganos del Estado, de ceñirse a los preceptos establecidos por la Ley.*

*Así las cosas, a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada le corresponde ejercer el control, inspección y vigilancia permanente sobre la industria y los servicios de vigilancia y seguridad privada, legalmente habilitados, con el fin de que no solo cumplan eficientemente con sus funciones, sino que también brinden confianza y no generen en peligro para la comunidad.*

*El artículo 2º de Decreto 2355 de 2006 establece que dentro de los objetivos de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, se cuentan los de: “Mejorar los niveles de seguridad y confianza pública mediante la acción coordinada con las diferentes entidades y organismos estatales, asegurar que en el desarrollo de las actividades de vigilancia y seguridad privada se respeten los derechos y libertades de la comunidad, proveer información confiable, oportuna y en tiempo real para que el Estado tome las decisiones de formulación de política, regulación e inspección, idoneidad y capacidades técnicas de los prestadores de dichos servicios; vigilancia y control, relacionada con los servicios de Vigilancia y Seguridad Privada; proveer información confiable, y en tiempo real para los usuarios de los servicios de vigilancia y seguridad privada, relacionada con la legalidad, idoneidad y capacidades técnicas de los prestadores de dichos servicios, brindar la adecuada protección a los usuarios de servicios de vigilancia y seguridad privada.*

*Por su parte, el artículo 3 del Decreto 356 de 1994, establece que “Los servicios de vigilancia y seguridad privada, de que trata el artículo anterior, solamente podrán prestarse mediante la obtención*

de licencia o credencial expedida por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, con base en **potestad discrecional**, orientada a proteger la seguridad Ciudadana”, en tanto que el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo establece que “En la medida en que el contenido de una decisión, de carácter general o particular, sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa”.

*En ningún momento la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, ha sido arbitraria por el contrario la intención del legislador Nacional es facultar al ente controlador para utilizar la potestad discrecional de otorgar, suspender o cancelar la licencia de funcionamiento o el permiso del estado, teniendo como base fundamental el bienestar y la seguridad de los ciudadanos. Se trata de una facultad que propicia el cumplimiento de un deber o imperativo categórico establecido para los servicios de seguridad privada como es el de actuar de manera que fortalezca la confianza pública en la prestación de estos servicios.*

Por su parte, la Doctrina establece que “El paradigma del orden constitucional que rige el Estado Social de Derecho nos ayuda a comprender que el ejercicio del poder público debe ser practicado conforme a los estrictos principios y normas derivadas del imperio de la ley, no existiendo por tanto, actividad pública o funcionario que tenga plena libertad para ejercer sus funciones, las cuales se hallan debidamente regladas en las normas respectivas. Sin embargo, como las actividades que cumple la administración pública son múltiples y crecientes, la ley no siempre logra determinar los límites precisos dentro de los cuales debe actuar la administración su quehacer cotidiano, es por ello entonces que el ordenamiento jurídico atribuye a la administración dos tipos de potestades administrativas: **las regladas y las discrecionales**”.

Teniendo en cuenta lo anterior, se hace necesario precisar, que la potestad reglada es aquella que se halla debidamente normada por el ordenamiento jurídico, y en consecuencia es la misma ley la que determina cual es la autoridad que debe actuar, en qué momento y la forma con que ha de proceder, por lo tanto no cabe que la autoridad pueda hacer uso de una variación subjetiva.

Discrecionales no es extra legal, sino por el contrario, emitido por la ley, de tal suerte que, como bien lo anota el tratadista García de Enterría “La discrecionalidad no constituye una potestad extralegal, sino más bien, el ejercicio de una potestad debidamente atribuida por el ordenamiento jurídico a favor de determinada función, vale decir la potestad discrecional es tal, solo cuando la norma”. (sic) Por el contrario la potestad discrecional otorga un margen de libertad de apreciación de la autoridad, quien realizando una valoración un tanto subjetiva ejerce sus poderes en casos concretos, ahora bien, el margen de libertad del que goza la administración en el ejercicio de sus potestades legal la determina de esa manera.”

Es entonces preciso afirmar que la resolución 4602 del 22 de julio de 2010, tiene una sólida legitimidad y una clara argumentación jurídica, que no tiene que estar reglada como bien lo dispone la Corte Constitucional, pues la decisión de carácter particular objeto del presente recurso se encuentra adecuada a los preceptos constitucionales, toda vez que la facultad discrecional se deriva de la

necesidad del legislador de otorgar facultad a los entes estatales para realizar juicios de valor y apreciaciones con el objeto de cumplir con las obligaciones estatales, el bien común y el interés general todo de acuerdo a hechos concretos que se presenta de un momento a otro.<sup>19</sup>

**De lo anterior se hace fácil concluir, que contrario a lo afirmado en su escrito impugnatorio, el acto administrativo recurrido está plenamente motivado en la discrecionalidad atribuida por la ley y en ningún momento la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada ha sido arbitraria.** Partiendo del hecho de que la potestad discrecional no nace ante la ausencia de ley o de derecho que la sustente sino de la existencia de una norma que la atribuya, se entiende que **el acto administrativo recurrido da estricto cumplimiento a la ley, y se encuentra plenamente motivado, sustentado y justificado en ella y en la normatividad que le subyace.**<sup>20</sup>

La Corte Constitucional se manifestó en la Sentencia No. C- 318 de 1995, respecto del valor y utilidad que tiene el principio de la Facultad Discrecional en los siguientes términos: “Así la potestad discrecional es una herramienta jurídica necesaria e indispensable, en ciertos casos para una buena administración pública, pues se le brinda al gestor público la posibilidad de decidir, bajo un buen juicio, sin la camisa de fuerza de una reglamentación detallada que no corresponda a la situación que se quiera superar o enfrentar. [...]”

#### DISCRECIONALIDAD/ ARBITRARIEDAD

Esta Diferencia entre lo Discrecional y lo arbitrario tiene claro fundamento Constitucional en Colombia, pues la Carta admite la discrecionalidad administrativa, pero excluye arbitrariedad en el ejercicio de la función pública. Así la potestad discrecional es una herramienta jurídica necesaria e indispensable, en ciertos casos para una buena administración pública, pues se le brinda al gestor público la posibilidad de decidir, bajo un juicio, sin la camisa de fuerza de una reglamentación detallada que no corresponda a la situación que se quiera superar o enfrentar. En cambio la arbitrariedad está excluida del ordenamiento jurídico Colombiano. En efecto, si bien la Constitución Colombiana no consagra expresamente “la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos “como lo hace el artículo 9º -3º de la Constitución Española, este principio deriva de normas específicas de nuestra Carta [...] (Negrillas y subrayado fuera de texto).

Finalmente este Despacho concluye diciendo que fue el legislador quien con el fin de conjurar de una manera pronta y eficaz una situación que ponga en peligro o vulnere derechos constitucionales jurídicamente tutelados, revistió a la Administración de una facultad o potestad discrecional en virtud de la cual sin salirse de lo preceptuado en la norma principio de legalidad le permite moverse, con el fin de conjurar o prevenir dicha situación, fue este mismo, quien otorgó a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada la facultad discrecional con el fin de prevenir y contrarrestar hechos o

---

<sup>19</sup> Las negrillas fuera de texto.

<sup>20</sup> Las negrillas y subrayas fuera de texto.

*circunstancias que se puedan presentar en la comunidad, en este sentido tiene potestad para otorgar o cancelar la licencia de funcionamiento o credencial que haya otorgado a un particular (bien sea persona natural o jurídica).*

*Que en mérito a lo anteriormente expuesto, este Despacho*

### **RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO:** *Confirmar la Resolución No. 4602 del 22 de julio de 2010, mediante la cual se niega la renovación de la licencia de funcionamiento a la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA., [...], ubicada en Kilómetro y Medio vía Puerto Viejo del Municipio de Facatativa.*

**ARTÍCULO SEGUNDO:** *De conformidad con los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo, se deberá notificar el presente proveído al señor PEDRO FELIPE GUTIÉRREZ, [...], en calidad de apoderado del señor NELSON ZAMBRANO ARIZA, [...], Representante Legal de la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA., en el Kilómetro y Medio vía Puerto Viejo del Municipio de Facatativa.*

**ARTÍCULO TERCERO:** *El presente acto administrativo rige a partir de la fecha de su expedición y contra él no procede recurso alguno, quedando agotada la vía gubernativa en los términos previstos en el artículo 51 del Código Contencioso Administrativo. [...].*

Y en la **Resolución núm. 0402 de 12 de octubre de 2010** demandada, se estableció:

#### **“[...] RESOLUCIÓN No. 0402 DE 12 DE OCTUBRE DE 2010**

*Por el cual se corrige de oficio la resolución No. 5728 del 7 de septiembre de 2010,*

#### **EL SUPERINTENDENTE DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA**

*En ejercicio de las facultades legales otorgadas por el Código Contencioso Administrativo el Decreto 2355 de 2006 y,*

#### **CONSIDERANDO:**

*Que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada mediante Resolución No. 4148 del 21 de julio de 2009, le renovó de licencia de funcionamiento de la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA., por el término de cinco (5) años, [...], para operar con domicilio en el Kilómetro y Medio vía Pueblo Viejo del Municipio de Facatativá.*

Que mediante Resolución No. 4602 de 22 de julio de 2010, la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, canceló la licencia de funcionamiento a la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA., de acuerdo con el artículo 3 del Decreto 356 de 1994, que establece “Los servicios de vigilancia y seguridad privada solamente podrán prestarse mediante la obtención de licencia o credencial expedida por la Superintendencia de vigilancia y seguridad privada, con base en la potestad discrecional orientada a proteger la seguridad ciudadana”.

Que el señor PEDRO FELIPE GUTIÉRREZ, [...], en calidad de apoderado del señor NELSON ZAMBRANO ARIZA [...] Representante Legal de la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA. interpuso Recurso de Reposición en contra de la Resolución No. 4602 del 4 de mayo de 2010.

Que mediante resolución No. 5728 del 7 de septiembre de 2010 se resolvió el recurso de reposición presentado confirmando en su totalidad la resolución No. 4602 de 22 de julio de 2010.

Que por error de transcripción se estableció en el resuelve de la resolución No, 5728 del 7 de septiembre de 2010 “ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar la Resolución No. 4602 del 22 de julio de 2010, mediante la cual se niega la renovación de la licencia de funcionamiento a la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA. [...].

Que de acuerdo a la Ley se podrá corregir de oficio la decisión adoptada cuando sea necesario para corregir simples errores aritméticos, o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión, tal y como ocurre con la precitada resolución.

Que en mérito a lo anteriormente expuesto, este Despacho

## **RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Corregir el artículo primero de la resolución No. 5728 del 7 de septiembre el cual quedará así:

**ARTÍCULO PRIMERO:** Confirmar la Resolución No. 4602 del 22 de julio de 2010, mediante la cual se canceló la licencia de funcionamiento a la ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA., [...], ubicada en Kilómetro y Medio vía Puerto Viejo del Municipio de Facatativa.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Las demás partes de la resolución 5728 del 7 de septiembre de 2010 se mantendrán incólumes.

**ARTÍCULO TERCERO:** El presente acto administrativo rige a partir de la fecha de su expedición y contra él no procede recurso alguno, en los términos previstos en el artículo 51 del Código Contencioso Administrativo [...].”.

Examinada la anterior motivación de las resoluciones acusadas, se evidencia que las mismas fueron expedidas por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, en ejercicio de la potestad discrecional, atribuida por la ley, y que esta se deriva de la necesidad del legislador de otorgar facultad a los entes estatales para realizar juicios de valor y apreciaciones con el objeto de cumplir con las obligaciones estatales, el bien común y el interés general, “todo de acuerdo a hechos concretos que se presentan de un momento a otro”, con el objeto de proteger la seguridad ciudadana, atendiendo a los objetivos fijados por la Constitución y la Ley, en cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, así como a fin de proteger la vida, honra y bienes de los asociados, al igual que sus derechos y libertades.

Se observa, además, que en la parte motiva de los mencionados actos demandados, se expresó que dicha facultad propicia el cumplimiento de un deber o imperativo categórico establecido para los servicios de seguridad privada, como es el de actuar de manera que fortalezca la confianza pública en la prestación de los servicios de vigilancia y seguridad privada.

Y se pone de presente, igualmente, que la referida potestad fue ejercida con el objeto de prevenir y contrarrestar hechos o circunstancias que se puedan presentar en la comunidad una situación que ponga en peligro o vulnere derechos constitucionales jurídicamente tutelados.

Sin embargo, la Superintendencia en mención, en los actos demandados, no indicó o hizo referencia, *así sea de manera sumaria*, de los hechos o razones de protección de seguridad ciudadana, de la vida, honra, bienes de los asociados, así como de sus derechos y libertades, y para el fortalecimiento de la confianza pública, que tuvo en cuenta o que le sirvieron de causa, para ejercer la potestad discrecional de cancelar la licencia de funcionamiento de la actora.

La entidad demandada simplemente se limitó a señalar los fundamentos jurídicos para ejercer la potestad discrecional, como instrumento eficaz, para cumplir con las obligaciones estatales, el bien común y el interés general, los fines constitucionales y legales, entre ellos, la protección de la seguridad ciudadana y el fortalecimiento a la confianza pública, pero en manera alguna hizo referencia de los hechos que sirvieron de causa para ejercerla en el caso concreto, lo cual hace imposible determinar si la medida adoptada por aquella fue proporcional a los mismos, de conformidad con lo establecido en el artículo 36 del CCA, que exige que sea “adecuada a los fines de la norma y proporcional a los hechos que le sirven de causa”.

Por tal razón, se evidencia una **ausencia o falta de motivación de las resoluciones administrativas acusadas**, motivo por el cual este cargo prospera y la Sala se releva de estudiar los demás.

En consecuencia, se revocará la sentencia apelada y, en su lugar, se declarará la nulidad de los actos acusados, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

Ahora bien, en cuanto al restablecimiento del derecho, se tiene que la actora, a título de restablecimiento del derecho, solicitó se ordenara a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada el pago de los perjuicios ocasionados, a título de daño emergente y lucro cesante, de la siguiente manera:

***[...] Daño emergente:***

*1.-El ocasionado por la privación de ofertar y acudir a licitaciones tanto públicas como privadas a que ha sido sometida en razón a los actos administrativos de cancelación de la licencia, sin razón legal*

*alguna, eliminando de esta manera el desarrollo del objeto social de mi poderdante, marginándola consecuentemente del mercado; por la afectación de su buen nombre construido durante cerca de cuatro (4) años de permanencia en la actividad comercial a nivel nacional e internacional, los cuales deberán ser objeto de tasación mediante dictamen pericial, pero que para la presente se estiman en la suma de QUINIENTOS MILLONES DE PESOS \$500.000.000.00.*

*2.- El correspondiente a la suma de DOS MIL CIENTO MILLONES DE PESOS (\$2.114.607.607.006) (sic), ajustado al Estado de Resultado y flujo de caja proyectados, hasta el año 2015, anualidad hasta la cual se tenía la licencia de funcionamiento aprobada por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada.*

**Lucro Cesante:** *Sobre las sumas anotadas, el interés dejado de percibir liquidado mes a mes, correspondiente al corriente bancario, certificado por la Superintendencia Financiera de Colombia.*

**Indexación:** *Sobre las sumas reclamadas como daño emergente [...]”.*

En el acápite “**Dictamen Pericial**”- **Pruebas** de la demanda, la actora expresó:

*[...] 1.- Solicito se decrete prueba pericial y se nombre perito, a efectos de que:*

*1.1- Se valoren los perjuicios causados a mi poderdante, consistentes en Daño emergente y Lucro Cesante [...]*

*1.2- Se valoren los perjuicios por la afectación de su buen nombre construido durante cerca de cuatro (4) años de permanencia en la actividad comercial [...]”.*

Para el efecto, mediante auto de 27 de septiembre de 2012<sup>21</sup>, la Sección Primera, Subsección B, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca decretó el referido dictamen pericial, así:

*[...] Decrétase la prueba pericial solicitada por la parte actora, para el efecto de la lista oficial de auxiliares de la justicia designase como perito en este proceso [...] para que rinda dictamen pericial sobre los puntos solicitados por la parte actora en el numeral Décimo de la demanda visible a folio 89 y 90 párrafo inicial, del cuaderno principal del expediente, dentro de los veinte (20) días siguientes contados a partir de la posesión en el cargo [...]”.*

---

<sup>21</sup> Folios 365 a 372 del Cuaderno Principal.

De acuerdo con lo solicitado por la parte actora, el 1º de octubre de 2013, el perito MIGUEL ANGEL ROJAS HOLGUÍN procedió a rendir el dictamen pericial, en el cual señaló lo siguiente:

Con respecto al **daño emergente**, indicó:

*“[...] En lo referente a este ítem y en vista de que lo solicitado por la parte actora no corresponde al entendido de daño emergente y que en el expediente no se observa elementos que puedan establecerse como componentes de este perjuicio, solicito a su señoría que bajo su criterio imparcial y ateniéndose a las pruebas que reposan en el expediente, establezca el valor de dicho daño emergente [...]”.*

Sobre el **lucro cesante**, expresó:

*“[...] En el caso concreto se puede observar que el lucro que percibía la Escuela de Capacitación en Seguridad Privada RANGER SWAT LTDA., eran un lucro lícito y por consiguiente a ese lucro debe descontársele el valor de los gastos indispensables para obtenerlo. En este caso entraremos a distinguir dos componentes del lucro cesante: el lucro cesante pasado y el lucro cesante futuro.*

#### LUCRO CESANTE CONSOLIDADO O PASADO

*Es la cantidad de dinero dejada de percibir por la Escuela de Capacitación en Seguridad Privada RANGER SWAT LTDA, desde el momento en que se canceló su licencia de funcionamiento mediante resolución número 4602 del 22 de julio 2010, hasta el momento en que se efectúa la presente liquidación.*

*Estas sumas deben actualizarse aplicando el índice de precios al consumidor (IPC) mensual hasta la fecha de cálculo y a este monto actualizado se le aplica el interés puro del 6% durante el respectivo período.*

*Para establecer el valor del lucro cesante se tuvo en cuenta el flujo de caja de la Escuela de Capacitación en Seguridad Privada RANGER SWAT LTDA, desde el 1º de enero de 2010 y se proyectó hasta el año 2015, con el fin de tener una idea clara de los ingresos, egresos y ganancias efectivas de la empresa, las cuales son el eje central para determinar el lucro que se dejara de percibir.*

*1.- El lucro cesante desde el momento en que se canceló la Licencia de funcionamiento a RANGER SWAT LTDA (22 de julio de 2010),*

hasta el momento en que se efectúa la presente liquidación (septiembre 13 de 2013) y se maneja acorde a los componentes que aparecen en el flujo de caja que aparece adjunto al presente dictamen.

Teniendo en cuenta el flujo de caja y las ganancias netas de la empresa, esta nos arroja como valor del componente del lucro cesante pasado la suma de:

<b>AÑO</b>	<b>TOTAL</b>
<b>2010</b>	\$92.072.874
<b>2011</b>	\$193.094.223
<b>2012</b>	\$315.144.785
<b>2013(Hasta agosto)</b>	\$98.733.072
<b>TOTAL:</b>	<b>\$699.044.954</b>

**SON: SEISCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES CUARENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS.**

#### LUCRO CESANTE FUTURO

1. Corresponde a la cantidad de dinero que se dejara de percibir desde el momento en que se efectúa la liquidación (septiembre 13 de 2013), hasta la finalización del período indemnizable (21 de julio del año 2014).

**Lucro cesante futuro:** Tomamos el ingreso actualizado a la fecha de liquidación y descontamos la tasa de interés del 6 por ciento anual.

<b>AÑO</b>	<b>TOTAL</b>
<b>2013</b> (septiembre-diciembre)	\$98.705.000
<b>2014</b>	\$93.941.000
<b>TOTAL:</b>	<b>\$192.646.000</b>

**SON: CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL PESOS.**

#### **TOTAL PERJUICIOS MATERIALES:**

Tomando en consideración que en este caso es indispensable que su señoría tase los valores por daño emergente, la indemnización será el resultado de sumar el lucro cesante consolidado y el lucro cesante futuro; al resultado de dicho valor se sumara el estimado por el señor juez.

**Daño emergente** A criterio del señor Magistrado  
**Lucro cesante consolidado** **\$699.044.954**

**Lucro cesante futuro** **\$192.646.000**

**Total patrimonial** **\$891.690.954**

**SON: OCHOCIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS [...]”.**<sup>22</sup>

El referido dictamen fue *objettato por error grave*, el 22 de octubre de 2013, por la Superintendencia demandada<sup>23</sup>, respecto a las conclusiones en el valor del lucro cesante por la suma de \$891.690.954, en tanto, a su juicio, no se verificó el ejercicio contable de los años anteriores al 2010 (último período en el que la actora contaba con licencia de funcionamiento), no se podía utilizar el método de comparación del flujo de caja de la escuela demandante del año 2010 con los años futuros, ni tener en cuenta los presuntos perjuicios por la privación de ofertar y de acudir a licitaciones públicas y privadas, porque son una mera expectativa, que no es cuantificable, ni valorable.

En la sentencia apelada, el Tribunal de primera instancia declaró probada la *objeción por error grave* del referido dictamen pericial, porque en el mismo no se informó la fuente de donde se extrajeron los valores de los ingresos operacionales y en ningún momento se hizo alusión a las ganancias concretas, que permitieran evidenciar un juicio de valor con una cierta probabilidad objetiva, como lo son: los libros contables, promedio de estudiantes matriculados, soportes legales de otros ingresos, etc.; y que, en consecuencia, los rubros de lucro cesante futuro no se hallaban debidamente soportados.

Sobre la **objeción por error grave**, la antes citada sentencia proferida el 9 de

---

<sup>22</sup> Folios 644 a 649 del Cuaderno Principal.

<sup>23</sup> Folios 666 a 667 del Cuaderno Principal.

mayo de 2019<sup>24</sup>, por esta Sección, discurrió así:

[...] 146. En efecto, para que prospere la objeción del dictamen pericial por error grave se requiere la existencia de una equivocación de tal gravedad o una falla que tenga entidad de conducir a conclusiones igualmente equivocadas. Así mismo, se ha dicho que éste se contrapone a la verdad, es decir, cuando se presenta una inexactitud de identidad entre la realidad del objeto sobre el que se rinda el dictamen y la representación mental que de él haga el perito. Sin embargo, se aclara que no constituirán error grave en estos términos, las conclusiones o inferencias a que lleguen los peritos, que bien pueden adolecer de otros defectos.

147. En otros términos, **la objeción por error grave debe referirse al objeto de la peritación y no a la conclusión de los peritos.**

148. Por su parte, la Sección Tercera de esta Corporación, en sentencia de 8 de febrero de 2017, precisó sobre la procedencia del error grave lo siguiente:

*[...] De conformidad con el artículo 238 del C. de P.C., la objeción que las partes pueden formular contra el dictamen pericial procede por “error grave que haya sido determinante de las conclusiones a que hubieren llegado los peritos o porque el error se haya originado en éstas”. Vale decir, debe tratarse de un error de tal magnitud que, “de no haberse presentado, otro hubiera sido el sentido del dictamen rendido por los peritos”, por lo cual, el yerro debe ser tan significativo que las conclusiones a las cuales conduzca sean ostensiblemente equivocadas.*

*En torno a los presupuestos de este mecanismo de contradicción probatoria, esta Corporación ha señalado:*

**“...la objeción por error grave procede no por la deficiencia del dictamen ante la falta de fundamentación o sustento técnico y científico o por la insuficiencia o confusión de los razonamientos efectuados por los peritos, sino por su falencia fáctica intrínseca, a partir de la cual no puede obtenerse un resultado correcto, por cuanto parte de premisas falsas o equivocadas en relación con el objeto mismo materia de la experticia,**  
*(...) pues lo que caracteriza desaciertos de ese linaje y permite diferenciarlos de otros defectos imputables a un peritaje, (...) es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciando equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y*

---

<sup>24</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 9 de mayo de 2019, Sección Primera; C.P. Hernando Sánchez Sánchez, número único de radicación 25000-23-24-000-2009-00199-01.

*falsas las conclusiones que de ellos se deriven, de donde resulta a todas luces evidente que las tachas por error grave a las que se refiere el numeral 1º del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil (...) no pueden hacerse consistir en las apreciaciones, inferencias, juicios o deducciones que los expertos saquen, una vez considerada recta y cabalmente la cosa examinada. Cuando la tacha por error grave se proyecta sobre el proceso intelectual del perito, para refutar simplemente sus razonamientos y sus conclusiones, no se está interpretando ni aplicando correctamente la norma legal y por lo mismo es inadmisibles para el juzgador, que al considerarla entraría en un balance o contraposición de un criterio a otro criterio, de un razonamiento a otro razonamiento, de una tesis a otra, proceso que inevitablemente lo llevaría a prejuzgar sobre las cuestiones de fondo que ha de examinar únicamente en la decisión definitiva' (G. J. tomo LXXXV, pág. 604) ” (Énfasis fuera de texto).*

**De lo anterior se sigue que, para que prospere la objeción por error grave, la experticia debe haber cambiado las cualidades del objeto examinado o haber tomado como objeto de estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen y, no, como lo pretende la entidad objetante, que los razonamientos que hizo y las conclusiones a las que llegó el perito no estuvieran respaldadas por avanzados estudios o por medios probatorios adicionales a los presentados por el perito [...].”**

149. **Con base en los antecedentes jurisprudenciales expuestos, la Sala precisa que el error grave procede, entonces, en aquellos eventos en los cuales el dictamen incurra en ostensibles yerros entre lo que era su objeto y lo realmente estudiado, de lo que se sigue que el perito ha ido en contra de la naturaleza o la esencia del objeto de prueba, contraponiéndolo con la realidad.**

150. Por lo tanto, **el error debe presentarse en el proceso de elaboración de la prueba y no en las conclusiones de la misma, pues estas últimas son resultado del proceso de confección de la experticia, por lo cual es la alteración de la realidad en el mismo lo que conduce a una equivocación que devenga en conclusiones equivocadas [...].”** (Las negrillas y subrayas fuera de texto).

En virtud de lo anterior, la Sala considera que no le asistió razón al a quo al declarar probada la *objeción por error grave* del dictamen pericial, con fundamento en la falta de sustento técnico del mismo, ni a la Superintendencia demandada al objetarlo por dicho aspecto, dado que sus objeciones no se refirieron a un error o

equivocación de tal gravedad que hubiera conducido a conclusiones igualmente equivocadas, en tanto no pusieron de presente que el dictamen haya incurrido en un ostensible yerro entre lo que era su objeto y lo realmente estudiado, lo cual es requerido para que proceda el error grave.

Ahora, si bien es cierto que los argumentos aducidos por la entidad demandada y por el fallador de primera instancia no son procedentes para declarar fundada la *objeción por error grave del dictamen pericial*, también lo es que para la Sala dicho dictamen no tiene el mérito suficiente para cuantificar los perjuicios ocasionados a la actora, habida cuenta que el mismo no cumple fielmente las exigencias dispuestas por el artículo 241 del Código de Procedimiento Civil, esto es, firmeza, precisión y claridad de su fundamentos.

En otras palabras, dicha prueba no ofrece la claridad, precisión y certeza suficiente para demostrar los perjuicios materiales irrogados por la actora, en tanto no se halla debidamente soportado, ni muestra fundamentos técnicos de calidad, firmes ni precisos, que permitan reconocer la reparación del daño, en los términos expuestos por el perito.

En efecto, el dictamen señaló que para establecer el **lucro cesante consolidado o pasado** tuvo en cuenta el flujo de caja de la demandante, desde el 1º de enero de 2010 hasta el 2015, y las ganancias netas de la empresa, y que ello arrojó un valor total en el 2010 de \$92.072.874, en el 2011 de \$193.094.223, en el 2012 de \$315.144.785, en el 2013 de \$98.733.072 y que el valor total de estos años es \$699.044.954, pero no explicó de dónde provienen dichas cifras, ni señaló los fundamentos o razones técnicas que llevaron a concluir los referidos valores totales, ni estableció con fundamento en qué documentos determinó esos valores.

Así mismo, se observa que para determinar el lucro cesante desde el momento en que se canceló la licencia de funcionamiento a la demandante hasta el momento en que se efectuó la liquidación, indicó que “*se manejara acorde con los componentes que aparecen en el flujo de caja que aparece adjunto al presente dictamen*”, sin embargo el dictamen no explicó por qué se tomaron cada uno de los componentes a que hace referencia, ni las fuentes de donde obtuvo cada uno de esos componentes.

Y para determinar el **lucro cesante futuro**, el mencionado perito indicó que tomó el ingreso actualizado a la fecha de liquidación y que descontó la tasa de interés al 6 por ciento anual.

Empero, no precisó cuál era el valor correspondiente al ingreso actualizado a la fecha de liquidación, ni cuál cifra corresponde a la tasa de interés del 6% por ciento anual.

Tampoco explicó, de manera clara, el procedimiento o metodología utilizada para obtener ese ingreso actualizado.

Aunado a lo anterior, cabe mencionar que el dictamen no se refirió a los perjuicios por la afectación del buen nombre de la demandante.

En el presente caso, la actora, al solicitar, a título de restablecimiento del derecho, que se ordenara a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada el pago de los perjuicios ocasionados, a título de daño emergente, hizo mención a los concernientes por la afectación del buen nombre, de la siguiente manera:

**“[...] Daño emergente:**

1.-El ocasionado por la privación de ofertar y acudir a licitaciones tanto públicas como privadas a que ha sido sometida en razón a los actos administrativos de cancelación de la licencia, sin razón legal alguna, eliminando de esta manera el desarrollo del objeto social de mi poderdante, marginándola consecuentemente del mercado; **por la afectación de su buen nombre construido durante cerca de cuatro (4) años de permanencia en la actividad comercial a nivel nacional e internacional,** los cuales deberán ser objeto de tasación mediante dictamen pericial, pero que para la presente se estiman en la suma de QUINIENTOS MILLONES DE PESOS \$500.000.000.00 [...]”(Las negrillas y subrayas fuera de texto).

Respecto al **resarcimiento de los perjuicios ocasionados al buen nombre de una persona jurídica**, esta Corporación<sup>25</sup> en sentencia de 16 de agosto de 2002, consideró:

**“[...] En este orden de ideas, de manera general los daños al buen nombre o good will deben incluirse en el concepto de perjuicios materiales, por cuanto dichos derechos aunque pertenezcan a la órbita de lo intangible constituyen parte del acervo patrimonial de la persona jurídica,** por lo tanto, si el daño producido por la entidad demandada generó un detrimento en aquellos bienes inmateriales que constituyen la noción de establecimiento de comercio, la condena deberá resarcir tanto el daño emergente, cuya tasación depende de los gastos en los que haya incurrido la persona jurídica para restablecer su buen nombre o good will, como el lucro cesante, enmarcado en lo que la persona jurídica afectada por la actuación de la entidad demandada haya dejado de percibir por el hecho dañino.

Lo anterior no obsta, se reitera, para que el Juez reconozca la existencia de perjuicios morales a favor de personas jurídicas, siempre y cuando, como es lógico, dichos perjuicios encuentren su fundamento en el acervo probatorio obrante en el expediente [...]” (Las negrillas y subrayas fuera de texto).

Sobre el **buen nombre o good will y los elementos que lo comprenden**, es del caso traer a colación la sentencia proferida el 18 de mayo por la Sección Tercera<sup>26</sup>, en la que se dijo:

---

<sup>25</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 16 de agosto de 2002, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, número único de radicación 50001-23-31-000-1997-06359-01(24991).

Reiterada en la sentencia de 18 de febrero de 2016 (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 18 de febrero de 2016, Sección Primera; C.P. María Claudia Rojas Lasso, número único de radicación 13001-23-31-002-2001-00362-01.

“[...] Igualmente, en relación con los elementos que comprende el respectivo *good will*, se establece por la misma Corte, que deben tenerse en cuenta los siguientes que lo integran: *“además de la proyección de los beneficios futuros, la existencia de bienes incorporales, tales como la propiedad industrial, fórmulas químicas, procesos técnicos; la excelente ubicación en el mercado, la experiencia, la buena localización, la calidad de la mercancía o del servicio, el trato dispensado a los clientes, las buenas relaciones con los trabajadores, la estabilidad laboral de los mismos, la confianza que debido a un buen desempeño gerencial se logre crear en el sector financiero (...).”*

Teniendo en cuenta lo establecido, es palmario que le asiste razón a la entidad demandada, pues del acervo probatorio allegado al expediente, se deduce que existe una ausencia evidente en el proceso de los elementos constitutivos del perjuicio deprecado, toda vez que no se demostró de ninguna forma los aspectos ya señalados ni su cuantificación, como pueden ser los relativos a la posición del establecimiento, la ubicación del mismo, prestación del servicio a la comunidad, el buen trato hacia sus empleados y a los clientes.

De lo anterior, la Sala discurre que debió ser debidamente sustentado y acreditado por quien le correspondía en su momento probar, es decir a la parte actora, y como lo mismo no se probó siquiera sumariamente no queda otra alternativa que negar esta pretensión, en virtud del principio *onus probandi*, toda vez que no se precisó en absoluto el valor a que ascendía el buen nombre del establecimiento “Distribuciones Agrícolas Diego Gómez Cia Ltda.”

Insiste la Sala que, si bien la tasación o cuantificación económica depende de diversos métodos o cálculos de matemática financiera especializada, la Sala no pierde de vista que los referentes objetivos que integran la noción de *good will*, son una suerte de elementos fácticos que debieron haber estado probados por el actor y sobre estos elementos acreditados (y no inventados o traídos del imaginario del juez de primera instancia), no obra prueba alguna en el expediente. En este sentido, no puede la Sala por vía de presunciones o inferencias, como mal lo hizo el a quo, dar por sentada una cuestión probatoria que debió ser promovida y demostrada por la parte interesada en ello, es decir, el demandante [...]” (Las negrillas y subrayas fuera de texto).

Conforme a lo anterior y al acervo probatorio, la Sala estima que no se probaron los perjuicios por la afectación del buen nombre de la demandante, pues si bien es

---

<sup>26</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 18 de mayo de 2017, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, número único de radicación 52001-23-31-000-2006-00914-01(35976).

cierto que en los testimonios de los señores **NANCY ZAMBRANO ARIZA**, **FRANCISCO JAVIER TIMÓN LOZANO** y **NANCY MAGNOLIA CÁRDENAS** se hizo mención acerca de la prestación de servicios, del número de clientes de la actora y la ausencia de sanción alguna por parte de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada antes de la cancelación de la licencia de funcionamiento a la demandante, también lo es que dichas declaraciones no pueden ser tenidas en cuenta, por cuanto además de que fueron rendidas por sus ex empleados, quienes tenían grado de dependencia con la demandante y por una propietaria del 50% de las acciones de la sociedad, de la cual se evidencia un indiscutible interés en las resultas del proceso, al ser valoradas en conjunto con los demás medios de prueba obrantes en el expediente, se observa que no se allegó prueba documental ni otro medio probatorio que ratificara sus declaraciones.

Tampoco puede ser tenido en cuenta, para probar los elementos constitutivos del perjuicio al buen nombre, lo concerniente a la publicación en un medio escrito de carácter nacional,<sup>27</sup> del miércoles 14 de mayo de 2008, por cuanto esta Corporación ha sido reiterativa en señalar que las informaciones periodísticas simplemente dan cuenta de la existencia de la información sobre la situación, mas no sobre la veracidad del hecho mismo.

Al efecto, es del caso traer a colación la sentencia de 13 de noviembre de 2014<sup>28</sup>, en la que se reiteró lo sostenido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, entre otras, en sentencia de 29 de mayo de 2012<sup>29</sup>, así:

---

<sup>27</sup> No se identificó el nombre del medio escrito de carácter nacional.

<sup>28</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 13 de noviembre de 2014, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, núm. único de radicación 2000-00213-01 (34308).

<sup>29</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 29 de mayo de 2012, C.P. Susana Buitrago Valencia, núm. único de radicación 2011-01378-00 (PI).

“[...] Conforme al artículo 175 del Código de Procedimiento Civil y a lo que ha sostenido la doctrina procesal, la publicación periodística que realice cualquiera de los medios de comunicación puede ser considerada prueba documental. Sin embargo, en principio solo representa valor secundario de acreditación del hecho en tanto por sí sola, únicamente demuestra el registro mediático de los hechos. Carece de la entidad suficiente para probar en sí misma la existencia y veracidad de la situación que narra y/o describe. Su eficacia como plena prueba depende de su conexidad y su coincidencia con otros elementos probatorios que obren en el expediente. Por tanto, individual e independientemente considerada no puede constituir el único sustento de la decisión del juez (...) Lo anterior equivale a que cualquier género periodístico que relate un hecho (reportajes, noticias, crónicas, etc.), en el campo probatorio puede servir solo como indicador para el juez, quien a partir de ello, en concurrencia con otras pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, podría llegar a constatar la certeza de los hechos [...]”.

Además, cabe mencionar que tampoco se allegó al expediente una certificación o prueba documental, en donde los clientes certificaran acerca de la prestación del servicio o hicieran un reconocimiento sobre ella.

Y en cuanto a la **valoración del dictamen pericial**, es menester señalar que esta Sección en la sentencia proferida el 18 de febrero de 2016<sup>30</sup>, precisó lo siguiente:

“[...] De acuerdo con el artículo 241 del Código de Procedimiento Civil *“Al apreciar el dictamen se tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso.”* En cuanto a la valoración del dictamen pericial esta Corporación<sup>31</sup> ha manifestado lo siguiente:

**“En primer lugar advierte la Sala que, aún en el caso de que el dictamen pericial no haya sido objetado por las**

---

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 18 de febrero de 2016, Sección Primera; C.P. María Claudia Rojas Lasso, número único de radicación 13001-23-31-002-2001-00362-01.

Reiterada en la sentencia proferida el 21 de abril de 2016 (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 21 de abril de 2016, Sección Primera; C.P. María Elizabeth García González, número único de radicación 76001-23-31-000-2012-00630-01).

<sup>31</sup> “Sentencia de 10 de septiembre de 2014, Radicación número: 25000-23-26-000-2003-00558-01(29939) Consejera ponente: doctora Olga Melinda Valle de la Hoz.”

**partes, éste, como cualquier medio probatorio debe ser analizado y valorado por el juez de la causa con miras a establecer su idoneidad para probar el asunto sobre el cual versa, de modo que son procedentes algunas precisiones.**

El dictamen pericial constituye un elemento más de prueba que debe ser valorada por el funcionario judicial inicialmente de acuerdo con los criterios previstos en el artículo 241 del Código Procesal Civil, y luego en conjunto con los demás medios probatorios en orden a las reglas de la sana crítica. El dictamen es un medio de convicción con el cual un experto aporta al proceso elementos técnicos, científicos o artísticos, con miras a contribuir a dilucidar la controversia.

**La ley procesal determina que la pericia contenga una relación detallada de las operaciones practicadas y de sus resultados, explicando cuáles fueron los instrumentos, materiales y sustancias empleados, exigencia lógica si se atiende a que con base en esa relación el funcionario judicial lleva a cabo la apreciación del dictamen, dado que las conclusiones tienen como soporte y garantía de credibilidad las labores adelantadas por el perito para llegar a esa opinión.**

Además, deben contener las conclusiones formuladas por los expertos con arreglo a los principios de la ciencia, arte o técnica aplicada, **respondiendo ordenadamente y en forma concreta y expresa todos los puntos sometidos a su consideración.** En síntesis, el dictamen debe contener dos partes, la descripción del proceso cognoscitivo, y las conclusiones. El primero comporta la clase de dictamen, las preguntas por responder, el objeto, persona, cosa o fenómeno sometido al proceso de conocimiento, **explicar de manera clara el procedimiento técnico, artístico o científico realizado, informando la metodología y medios utilizados, y describir los hallazgos o comprobaciones realizadas, dejando memoria o reproducción de ellos.** Las comprobaciones comparadas con el cuestionario extendido por el funcionario judicial y sus respuestas, arrojan las conclusiones del dictamen.

Presentado el dictamen, el funcionario judicial debe examinar la coherencia del proceso cognoscitivo, la congruencia en las conclusiones y todo el conjunto, de acuerdo con las preguntas contenidas en el cuestionario, **por eso el dictamen debe ser claro, preciso y explicar los exámenes, experimentos e investigaciones realizadas y los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de las conclusiones [...]**". (Las negrillas y subrayas del texto).

En atención a que el dictamen pericial, rendido en este proceso, no tiene el mérito suficiente para cuantificar los perjuicios ocasionados a la actora y que está

probada la causación o existencia de esos perjuicios, **deberá condenarse en abstracto** a la demandada, para que en trámite incidental<sup>32</sup>, se liquide el monto de los perjuicios materiales que a título de daño emergente y lucro cesante quedó evidenciado en el caso concreto, de conformidad con lo previsto en el artículo 172 del CCA, modificado por el artículo 56 de la Ley 446 de 7 de julio de 1998<sup>33</sup>, cuyo tenor es el siguiente:

*"[...] **Artículo 172.** Condenas en abstracto. Las condenas al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios y otros semejantes, impuestas en auto o sentencia, cuando su cuantía no hubiere sido establecida en el proceso, se hará en forma genérica, señalando las bases con arreglo a las cuales se hará la liquidación incidental, en los términos previstos en los artículos 178 del Código Contencioso Administrativo y 137 del Código de Procedimiento Civil.*

*Cuando la condena se haga en abstracto se liquidará por incidente que deberá promover el interesado, mediante escrito que contenga la liquidación motivada y especificada de su cuantía, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de aquel o al de la fecha de la notificación del auto de obediencia al superior, según fuere el caso. Vencido dicho término caducará el derecho y el Juez rechazará de plano la liquidación extemporánea. Dicho auto es susceptible del recurso de apelación [...]."*

Ahora, sobre la condena en abstracto que deba practicarse para calcular el lucro cesante, la Sala debe precisar que no puede construirse sobre meras expectativas, conceptos hipotéticos, pretensiones fantasiosas o especulativas que se fundan en posibilidades inciertas de ganancias ficticias, sino que debe existir una cierta probabilidad objetiva que resulte del decurso normal de las cosas y de las circunstancias especiales del caso.

---

<sup>32</sup>Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 9 de mayo de 2019, Sección Primera; C.P. Hernando Sánchez Sánchez, número único de radicación 25000-23-24-000-2009-00199-01.

<sup>33</sup> Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia.

En tratándose de la **condena en abstracto**, la sentencia proferida el 2 de agosto de 2017<sup>34</sup>, por la Sección Primera, señaló lo siguiente:

“[...] Ante la certeza de la existencia del perjuicio pero la insuficiencia probatoria de su cuantía, la Sala con anterioridad ha acudido a la figura de la condena en abstracto bajo las siguientes consideraciones, que ahora se prohíjan:

“Esta Corporación ha indicado<sup>35</sup> que **“la reparación integral que opera en relación con los daños derivados de la lesión a un bien jurídico tutelado, diferente a un derecho humano, se relaciona específicamente con la posibilidad de indemnizar plenamente todos los perjuicios que la conducta vulnerante ha generado, sean éstos del orden material o inmaterial.”**”

Y respecto de la reparación del daño esta Sala ha considerado que<sup>36</sup>: **“Del artículo 172 del C.C.A. se colige que es procedente la condena en abstracto siempre que esté probada la existencia de los perjuicios, bien sea que en la demanda se hayan alegado y demostrado o que necesariamente de la situación fáctica y jurídica ellos se infieran, y que su cuantía no hubiere sido establecida en el proceso.”** En ese orden de ideas, los perjuicios materiales sufridos por la sociedad actora pueden inferirse del sólo hecho de no haber podido continuar con el objeto social de la empresa y por lo tanto, **no pudo producir utilidad alguna a partir de la fecha en que quedó en firme la decisión contenida en los actos acusados.**<sup>37</sup> (Negrillas y subrayas por fuera de texto).

La Corporación además ha precisado, en cuanto a la condena en abstracto que deba practicarse para calcular el lucro cesante, lo siguiente:

**“242.- Acerca del lucro cesante debe aclararse que este no puede construirse sobre conceptos hipotéticos, pretensiones fantasiosas o especulativas que se fundan en posibilidades inciertas de ganancias ficticias sino que, por el contrario, debe existir una cierta probabilidad objetiva que resulte del decurso normal de las cosas y**

---

<sup>34</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 2 de agosto de 2017, C. P. María Elizabeth García González, número único de radicación 76001-23-31-000-2012-00419-01.

<sup>35</sup> Sentencia de 18 de enero de 2012, expediente núm. 54001-23-31-000-1997-02780-01(19959), Consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>36</sup> Sentencia de 6 de diciembre de 2001, expediente núm. 25000-23-24-000-1995-06469-01(6186) Consejero ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>37</sup> Sentencia de 18 de febrero de 2016, expediente núm. 13001-23-31-000-2001-00362-01, Consejero ponente María Claudia Rojas Lasso.

**de las circunstancias especiales del caso<sup>38</sup>, de manera que el mecanismo para cuantificar el lucro cesante consiste en un cálculo sobre lo que hubiera ocurrido de no existir el evento dañoso<sup>39</sup>, exigencias que evidentemente se cumplen en el *sub judice*.**

243.- Si bien se demostró la existencia del establecimiento de comercio “Los Tres Diamantes”, y la actividad comercial que se desplegaba en materia de joyería y de compra venta de electrodomésticos y maquinaria, no se tiene prueba alguna para establecer la cuantificación del beneficio o utilidad dejada de recibir por el demandante LUIS ADALBERTO GÓMEZ PÉREZ, por lo que la Sala acudirá a la condena en abstracto<sup>40</sup>, regulada en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo [Decreto 01 de 1984], para que se surta el trámite del incidente de liquidación, tasándose y liquidándose este perjuicio. Para el efecto se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

(1) El dictamen pericial y su aclaración y complementación practicados en este proceso y que obran a folios 249, 250, 331 y 332 del cuaderno 1 no podrán ser empleados por ninguno de los sujetos procesales para apoyar la tasación y liquidación económica de este perjuicio.

(2) Se deberá tener en cuenta los estados financieros y los libros de contabilidad aportados en este proceso, y entregados en la diligencia de allanamiento y registro a Noelia Monsalve Ceballos, los cuales deberán ser cotejados por los funcionarios de la Fiscalía Diecisiete [17] de la Unidad Local de Tumaco para establecer su veracidad y correspondencia con los hallados en dicha diligencia.

(3) **Deberá designarse un [os] perito [s] que rinda el respectivo dictamen para la valoración económica del**

---

<sup>38</sup> TRIGO REPRESAS, Félix A., LOPEZ MESA, Marcelo J., Tratado de la Responsabilidad Civil – Cuantificación del daño, Edic. FEDYE, edición 2008, pág. 82, con fundamento en la Decisión del Tribunal supremo de España, Sala 1ª, 30/11/93.

<sup>39</sup> Obra ibídem, pág. 83.

<sup>40</sup> Sección Tercera, Subsección C, Auto de 27 de enero de 2016, Exp. 55149: “1.1.- El artículo 172 del Código Contencioso Administrativo establece, por vía de excepción, la disposición normativa consistente en la condena en abstracto, a la cual puede recurrir el Juez Administrativo **en aquellos eventos en los cuales, pese a conocerse con certeza la causación de un perjuicio –material o inmaterial- a una parte, se carece de la suficiencia probatoria que lleve a determinar la concreta extensión y repercusión patrimonial de la misma, para lo cual se deberán señalar los parámetros a seguir a fin de precisar la condena proferida.**

1.2.- Dictada una decisión en tal sentido, que supone aun la indefinición de un extremo del litigio, será preciso que la parte beneficiada adelante el trámite de un incidente ante el *a-quo* a fin de que sea éste quien determine, en concreto, la materialización de la condena *in genere* decretada, para lo cual el legislador ha establecido un término de caducidad de sesenta (60) días contados a partir de la ejecutoria de la decisión o, en su defecto, de la notificación del auto que da cumplimiento a lo resuelto por el superior, según el caso, para adelantar el trámite incidental.

1.3.- En este sentido, el incidente de liquidación de la condena se restringirá a concretar la indemnización de perjuicios **decretada con antelación en el proceso judicial; es por ello que supone, únicamente, una discusión probatoria en torno a la magnitud del perjuicio a indemnizar.**” (Negrillas por fuera de texto).

**perjuicio consistente en la pérdida de utilidad del establecimiento de comercio “Los Tres Diamantes” con base en suficientes presupuestos técnicos, económicos, y basándose en un amplio y completo conocimiento especializado en el tipo de actividades comerciales que desarrollaba el establecimiento.**

**(4) En caso de aducirse documentos contables para la acreditación del perjuicio estos deben ajustarse a las normas de contaduría pública usuales y aceptadas de acuerdo a los términos de la legislación.**

**(5) Bajo ninguna consideración el monto de la eventual condena en abstracto podrá superar la cuantía pedida en el escrito de demanda actualizada a la fecha en que se dicte el auto liquidatorio.”<sup>41</sup> (Negrillas por fuera de texto).**

Por lo anterior, en la parte resolutive de este fallo se revocará en lo pertinente la sentencia de 15 de mayo de 2014 y se condenará en abstracto a la demandada para que, en trámite incidental, se liquide el monto de los perjuicios materiales que a título de daño emergente y lucro cesante quedó evidenciado en el caso concreto.

Para los efectos de dicha liquidación incidental, se tendrán en cuenta los siguientes criterios, además de los constitucionales y legalmente preestablecidos:

I). El incidente de liquidación de la condena se restringirá a concretar la indemnización de los perjuicios materiales reconocidos en esta providencia. Es por ello que supone, **únicamente**, una discusión probatoria en torno a la determinación de la cuantía indexada del daño emergente y el lucro cesante.

II). Este, entonces, deberá ser determinado en un incidente de liquidación de perjuicios que adelantará el Tribunal de primera instancia, de conformidad con lo previsto en el artículo 172 del CCA, en el que se valdrá de las pruebas que la

---

<sup>41</sup> Sección Tercera, sentencia de 16 de febrero de 2017, radicado núm. 52001-23-31-000-2003-00565-02(33861), Consejero ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

parte interesada pudiese aportar sobre el particular, para lo cual tendrá en cuenta los siguientes criterios y parámetros:

1.- Por concepto de **daño emergente**: Los perjuicios se concretarán a establecer los gastos en que incurrió la actora **ESCUELA DE CAPACITACIÓN EN SEGURIDAD PRIVADA RANGER SWAT LTDA.** al no haber podido ejercer la prestación de servicios de enseñanza, capacitación, entrenamiento y actualización de conocimientos relacionados con vigilancia y seguridad privada, -que hace parte de su objeto social mercantil, conforme al certificado de existencia y representación legal de la Cámara de Comercio-, desde que se le canceló la licencia de funcionamiento renovada y hasta la fecha en que expiraba la misma, sumas que deberán ser actualizadas conforme dispone el artículo 178 del CCA;

2.- Por concepto de **lucro cesante**: Los perjuicios se concretarán a establecer la tasación de las utilidades del ejercicio dejadas de percibir como consecuencia de la cancelación de la licencia de funcionamiento renovada<sup>42</sup>, esto es, los valores anuales de utilidad neta que percibía la demandante con ocasión de la prestación de servicios de enseñanza, capacitación, entrenamiento y actualización de conocimientos relacionados con vigilancia y seguridad privada, -que hace parte de su objeto social mercantil, conforme al certificado de existencia y representación legal de la Cámara de Comercio-, teniendo en cuenta, entre otros aspectos, las ofertas y licitaciones privadas y públicas en las cuales no pudo participar, sumas que deberán ser actualizadas conforme a lo dispuesto en el artículo 178 del CCA.

III). El escrito mediante el cual el interesado promueva el incidente, podrá emplear todos los medios de prueba que sean necesarios sin restricción alguna, en aras de liquidar de forma motivada, suficiente e idónea la cuantía del respectivo lucro

---

<sup>42</sup> Y hasta la fecha de expiración de dicha licencia de funcionamiento renovada.

cesante. La demandada, para desvirtuarlo, tampoco tendrá restricción probatoria alguna en el establecimiento de dichos valores.

IV). Como quiera que se trata de un comerciante, la liquidación debe hacerse con fundamento en su contabilidad, una vez acreditado que se llevaba en debida forma, las cuales deben ajustarse a las normas de contaduría pública usuales y aceptadas de acuerdo con los términos de la legislación.

V). Bajo ninguna consideración el monto de la liquidación de la condena en abstracto debidamente indexada podrá superar la estimación razonada de la cuantía efectuada por la actora en la demanda.

VI). El incidente deberá promoverse por el interesado, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de la condena o al de la fecha de la notificación del auto de obediencia al superior, según fuere el caso, de conformidad con el artículo 172 del CCA.

Por último, es preciso advertir con relación a las costas del proceso, que no se debe condenar en costas a la parte demandada, con fundamento en que no se evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes del proceso, pues lo cierto es que dicha condena solo procede cuando la parte vencida ha actuado de manera temeraria o abusiva, vale decir, de acuerdo con la “conducta asumida por las partes”, en virtud de lo establecido en el artículo 171 del CCA, en concordancia con los artículos 392 y 393 del C de PC, aplicables al caso por la remisión del artículo 168 del CCA.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,**

**F A L L A :**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia apelada y, en su lugar, **DECLARAR** la nulidad de los actos administrativos demandados, expedidos por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** en abstracto a la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, a pagar en favor de la demandante la indemnización por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente y lucro cesante. Condena en abstracto que debe producirse con base en los criterios fijados en la parte motiva de esta providencia, para cuya liquidación se surtirá el respectivo incidente de liquidación ante el *a quo* con base en lo previsto en el artículo 172 del C.C.A.

**TERCERO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**CUARTO:** Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia de que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala, en la sesión del día 1º de noviembre de 2019.

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**  
Presidente

**NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**

**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ**

**ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS**