

**BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO**República de Colombia
Consejo de EstadoNo 125- Junio 27 de 2013
BOGOTÁ, COLOMBIAwww.consejodeestado.gov.co**EDITORIAL**

Dos magistrados asumen la responsabilidad de preservar la majestad de la justicia contencioso administrativa.

La doctora Bermúdez es abogada de la Universidad La Gran Colombia y especialista en Derecho Penal de la Universidad Santo Tomás. Remplaza a la exmagistrada María Nohemí Hernández Pinzón.

El doctor Pazos es abogado de la Universidad de Nariño, especialista en Derecho Público de la Universidad Nacional y magíster en Estudios Avanzados de Doctorado de la Universidad Carlos III de Madrid (España). Remplaza a la exmagistrada y actual Ministra de Justicia, Ruth Stella Correa.

El Consejo de Estado les da la bienvenida, pues con sus virtudes personales y conocimientos jurídicos, contribuirán a construir una mejor sociedad para los colombianos.

Éxitos descontados.

Alfonso Vargas Rincón
Presidente

JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO AL DÍA

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

ACCIONES DE TUTELA**Contenido:**

Editorial	1
Jurisprudencia del Consejo de Estado al día	
Acciones de tutela y populares	1-7
Sección Primera	7-8
Sección Segunda	9-13
Sección Tercera	14-23
Sección Cuarta	23-26
Sección Quinta	26-28
Sala de Consulta	28-29
Índice	30-34
Noticias destacadas	35

1. Error en el nombre de una de las partes en la notificación por estado, configura un defecto procedimental.

Síntesis del caso: *El actor solicita que se dejen sin efecto los autos mediante los cuales la accionada no accedió a las solicitudes de nulidad e ilegalidad propuestas en el proceso de acción contractual con fundamento en que en el estado fijado para correr traslado se cambiaron los nombres de los sujetos procesales.*

Extracto: La falla en que incurrió el Juzgado Tercero Administrativo Del Circuito De Barranquilla radicó en la equivocación frente al nombre de la actora, en los estados mediante los cuales se fijó en lista el negocio -para que el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla contestara la demanda- y se corrió traslado a las partes por 10 días -para presentar alegatos de conclusión-. Dicha equivocación vició el procedimiento de notificación de las anteriores decisiones adoptadas por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Barranquilla, en proveídos de 15 de abril y 18 de junio de 2010. Así las cosas, es claro que las actuaciones de los jueces de instancia presentan un defecto procedimental absoluto, porque se apartaron por completo del procedimiento establecido para la notificación de las decisiones judiciales y para la declaración de nulidad por vicios del proceso.

La Sala igualmente indicó que aunque contra el auto que negó la nulidad procede el recurso de reposición, es inadmisibles abstenerse de estudiar del fondo de la tutela solicitada, con el argumento de que no se interpusieron los recursos procedentes, pues lo cierto es que también acudió a la figura de la declaratoria de ilegalidad de la providencia, que bien puede interpretarse como la insistencia de su solicitud de nulidad, lo que busca la misma finalidad del recurso de reposición, esto es, que se revise la decisión.

Sentencia de 22 de noviembre de 2012, Exp. 08001-23-31-000-2012-00117-01(AC), M.P. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

2. Defecto orgánico en providencia por falta de competencia de Tribunal para declarar la nulidad del Decreto Ley 1012 de 2000.

Síntesis del caso: La Registraduría Nacional del Estado Civil alegó que la sentencia del Tribunal Administrativo de Bolívar, violó el derecho fundamental al debido proceso y los principios de legalidad y de la seguridad jurídica, en cuanto declaró la nulidad de una norma con fuerza material de ley, sin tener competencia para el efecto.

Extracto: El Tribunal Administrativo de Bolívar concluyó que el Decreto 1012 de 2000 no es una norma con fuerza de ley, sino un acto administrativo, expedido por el Presidente de la República, en ejercicio de funciones administrativas, otorgadas por el artículo 189, numeral 14, de la Constitución Política y que, por tanto, era pasible de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. El tribunal ejerció control de legalidad frente a dicho decreto, lo anuló parcialmente y, a título de restablecimiento del derecho, ordenó a la Registraduría Nacional del Estado Civil que reintegrara a la señora Esmeralda Monsalve Castillo. Lo anterior demuestra que la autoridad judicial demandada incurrió en defecto orgánico, por cuanto desconoció la naturaleza del Decreto Ley 1012 de 2000 y ejerció una competencia que le corresponde privativamente a la Corte Constitucional. Ahora, si bien la Sección Segunda, Subsección A ha aceptado que la jurisdicción de lo contencioso administrativo puede examinar el Decreto 1012 de 2000, lo cierto es que tal estudio se ha realizado por vía de la excepción de inconstitucionalidad, prevista en el artículo 4° de la Constitución Política. Según dicha subsección, si el decreto vulnera preceptos constitucionales, el juez administrativo podrá inaplicarlo al caso concreto, pero no anularlo, como lo hizo el tribunal.

Sentencia de 24 de enero de 2013, Exp. 11001-03-15-000-2012-00667-00(AC), M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

3. Cambio de circunscripción territorial de un municipio no invalida normas locales vigentes.

Síntesis del caso: La Empresa de Energía del Quindío S.A. E.S.P., presentó acción de tutela contra la decisión del Tribunal Administrativo del Quindío que, al resolver una acción de grupo, declaró la responsabilidad patrimonial de esa empresa y del Municipio de Génova, por el supuesto cobro del impuesto del alumbrado público sin fundamento legal y ordenó el pago de perjuicios.

Extracto: No es cierto, entonces, que el daño antijurídico se hubiere configurado por el aparente cobro ilegal del impuesto de alumbrado público. Si el cobro estaba permitido, esto es, si tenía respaldo normativo, ninguna responsabilidad patrimonial podía atribuirse al Municipio de Génova y a la Empresa de Energía del Quindío S.A. E.S.P., por el cobro que se llevó a cabo en el periodo 2004-2010. Es decir, como no había daño no había perjuicio por indemnizar. Es francamente absurdo que sea antijurídico el cobro de impuestos que legítimamente se establecieron en un municipio, ante el hecho de que se modifiquen los límites de uno o dos departamentos. Las normas municipales no dependen de la instancia departamental, pues la Nación, los departamentos y los municipios son tres niveles autónomos, pero coordinados. El cambio de pertenencia o circunscripción territorial, esto es, el cambio de un municipio de uno a otro departamento, no deroga ni invalida ni genera el decaimiento de los acuerdos municipales ni de las demás normas locales vigentes antes del cambio de circunscripción. Dicho de otro modo: la anexión de un municipio a un nuevo departamento, como ocurrió en este caso, no deroga las normas municipales

vigentes antes de la anexión ni invalida ni genera el decaimiento los actos jurídicos nacidos o proferidos mientras perteneció al otro departamento. A pesar del cambio de jurisdicción territorial, los actos jurídicos que se dictaron mientras pertenecía a la anterior jurisdicción pueden seguir produciendo plenos efectos jurídicos, hasta tanto no sean derogados por la autoridad que los expidió o sean suspendidos provisionalmente o anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. **NOTA DE RELATORIA:** Con aclaración de voto de la Consejera CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ

Sentencia de 28 de febrero de 2013, Exp. 11001-03-15-000-2012-00942-01(AC) M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS

4. Se ordena restablecimiento de esquema de seguridad de miembro de sindicato mientras culmina estudio de riesgo, ante falta de idoneidad de medidas preventivas.

Síntesis del caso: El actor estima vulnerados sus derechos a la vida y a la integridad personal, por la decisión de la Unidad Nacional de Protección de reducir el esquema de protección a los miembros de la Junta Directiva del Sindicato, SINTRAELECOL, al cual pertenece.

Extracto: La Sala considera que el hecho de desmontar las medidas de protección mientras culmina la evaluación del riesgo, aun cuando es posible que éste se materialice, eventualmente puede poner en peligro de manera directa la vida e integridad física del accionante, pues, como se dijo, las medidas de prevención, por su enfoque diferente a las de protección, no son idóneas en caso de que se trate de un verdadero riesgo extraordinario o extremo. Por lo anterior, y para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable de esta gravedad, se considera necesario restablecer el esquema de seguridad que tenía asignado el accionante, hasta tanto culmine el proceso de evaluación del riesgo que está en trámite

Sentencia de 7 de marzo de 2013, Exp. 17001-23-33-000-2013-00009-01(AC) M.P. MAURICIO TORRES CUERVO

5. Se exhorta a la Registraduría Nacional del Estado Civil para que otorgue a los ciudadanos implicados en procesos de cancelación de cédulas de ciudadanía, una oportunidad procesal previa a la decisión, para que ejerzan su derecho de defensa.

Síntesis del caso: La accionante solicitó dejar sin efectos la resolución de la Registraduría que canceló su cédula de ciudadanía por doble cedulación y se ordene al Registrador que rehaga el procedimiento de cancelación de cédulas, y le notifique del inicio del mismo.

Extracto: La señora MARIN GIRALDO no logró impugnar o controvertir la mencionada Resolución, al no ser esta notificada conforme se dispuso en su parte resolutive, circunstancia que se puede inferir luego de observar la respuesta de la demandada a la providencia del 11 de marzo del año en curso, donde manifiesta su imposibilidad para determinar la notificación de la Resolución No. 5951 de 2008. Teniendo en cuenta lo anterior, y trasladando al caso concreto los criterios jurisprudenciales antes expuestos, resulta evidente que existe vulneración de los derechos fundamentales invocados por la actora, ya que esta no contó con una posibilidad procesal previa a la decisión de cancelación de la cédula de ciudadanía, para ejercer el derecho de defensa.

Sentencia de 26 de abril de 2013, Exp. 25000-23-37-000-2012-00297-01(AC) M.P. MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

6. La Relevancia Constitucional como requisito general de procedencia de la tutela contra providencias judiciales.

Síntesis del caso: *El actor estima violado el debido proceso porque la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que negó la nulidad del acto de insubsistencia, a su juicio, carece de motivación y no analizó el fundamento normativo de la demanda.*

Extracto: Para la Sección resulta irrelevante estudiar como causal propia y autónoma de procedibilidad de las tutelas contra providencias judiciales, la Relevancia Constitucional a la que se refiere la jurisprudencia referente porque ésta tiene su propia justificación y dinámica en el estudio que realiza la Corte Constitucional para efectos de seleccionar o no para Revisión un determinado fallo de tutela, mientras que la Sección, estudia en armonía con los demás elementos generales y particulares de procedibilidad, dentro del marco de la Sentencia C-590/ 2005, en ejercicio de su funciones de Juez Constitucional de instancia, la EVENTUAL VIOLACION DE UN DERECHO FUNDAMENTAL Y SU CONSECUENTE AMPARO que es su propia relevancia o importancia constitucional.

Al examinar las causales específicas de procedibilidad, la Sala negó el amparo al considerar que no existe el defecto de falta de motivación, pues la providencia censurada contiene los fundamentos fácticos y jurídicos de la decisión y el pronunciamiento sobre los argumentos de las partes, descartando la aplicabilidad para el caso de la Ley 909 de 2004.

Sentencia de 2 de mayo de 2013, Exp. 11001-03-15-000-2013-00509-00(AC), M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA

7. No es procedente la tutela para ordenar procedimiento quirúrgico de corrección de ojeras, se dispone determinar su causa y brindar tratamiento psicoterapéutico a la accionante.

Síntesis del caso: *La accionante aduce que la Policía Nacional ha vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad, salud, libre desarrollo de la personalidad, seguridad social y dignidad humana de la accionante, al no practicarle una cirugía de corrección de ojeras que presuntamente le impide desarrollarse personal y profesionalmente.*

Extracto. Emergen entonces dos conclusiones para la Sala: 1) las ojeras desarrolladas por la señora ..pueden tener diversos orígenes de tipo alérgico o por retención de líquidos, entre otros, lo que implica la ineludible necesidad de identificar su causa primigenia para determinar su tratamiento médico o cosmético, pudiéndose descartar a partir de ello la opción quirúrgica; y 2) la insistente búsqueda en corregir este defecto físico puede llegar a convertirse en una conducta recurrente que afecte de manera notoria su salud mental, por lo que es necesario adelantar un tratamiento psicoterapéutico por psiquiatría por parte de su sistema de salud. En estas condiciones, se concederá el amparo de su derecho fundamental a la salud, en cuanto es necesario que el sistema de salud al que se encuentra afiliada la accionante identifique la causa que produce las pronunciadas ojeras para establecer el tratamiento a seguir, y además brinde un tratamiento psicoterapéutico, en los términos señalados por el Instituto Nacional de Medicina Legal

Sentencia de 3 de mayo de 2013, Exp. 25000-23-36-000-2012-00506-01(AC) M.P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

8. No es imperativo al procurador citar a nueva audiencia luego de recibidas las excusas por la inasistencia a la audiencia de conciliación prejudicial.

Síntesis del caso: *Para el actor la procuraduría vulneró el debido proceso en el trámite de la conciliación extrajudicial al no notificar de la audiencia programada al apoderado de la convocante y dar constancia de agotamiento del requisito de procedibilidad, sin antes señalar nueva fecha para la audiencia, como se lo había solicitado.*

Extracto: Aunque se estima que el Ministerio Público debió expresar de manera más clara la valoración que realizó de las excusas presentadas, se estima que dicha situación no es de tal entidad para considerar

que el trámite conciliatorio que se llevó a cabo se encuentra totalmente viciado y que el mismo debe dejarse sin efectos. Lo anterior porque no puede pasarse por alto que desde el inicio del trámite conciliatorio la parte convocada de manera clara y expresa señaló que no tenía la intención de conciliar, situación ante la cual deja de ser tan significativo cualquier consideración o actuación que adelantara la Procuraduría, frente a la evaluación de las excusas presentadas por la parte convocante para lograr la citación a una nueva diligencia en tanto la Comisión Nacional de Televisión en Liquidación de entrada puso de presente que de acuerdo a la decisión adoptada por su Comité de Conciliación, no había lugar a conciliar las pretensiones de la parte convocante.

La Sala también negó el amparo porque la parte convocante si conocía de la citación a audiencia y el hecho de que al parecer no haya existido plena comunicación entre el señor Casas Hernández, que fue notificado de la referida audiencia, y su apoderado, no constituye una circunstancia que pueda atribuírsele a la Procuraduría accionada, y mucho menos que sea susceptible de corregir mediante la interposición de la acción de tutela.

Sentencia de 15 de mayo de 2013, Exp. 25000-23-42-000-2013-00959-01(AC), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE

9. Faltó inmediatez en la acción interpuesta para cuestionar sanción por incompatibilidad entre función judicial y el ministerio religioso, pero en gracia de discusión, a partir de una situación irregular no es posible argüir un tratamiento discriminatorio.

Síntesis del caso: El actor solicitó el amparo de los derechos a la igualdad y debido proceso, porque la accionada lo sancionó con destitución e inhabilidad para el ejercicio de cargos públicos por 10 años por la incompatibilidad surgida entre el ejercicio de la judicatura y su designación como obispo de la Iglesia Católica Apostólica Tradicional, pero en la Corte Constitucional fue designado como conjuer un Sacerdote.

Extracto: Considera la Sala que el lapso de algo más dos (2) años y siete (7) meses que separa la fecha de notificación de la sentencia cuestionada y la fecha de presentaron de la acción de tutela para obtener, esta vez, la protección de los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso resulta desproporcionado, pues no se encuentra una justificación razonable y proporcionada entre el tiempo que separa el hecho que originó la presunta vulneración de los derechos fundamentales citados y la interposición de la acción de tutela que motiva el presente pronunciamiento, con lo cual se concluye que la tutela es improcedente. En gracia de discusión, para la Sala no resulta plausible el argumento del actuante referido a la presunta violación a la igualdad, en tanto que a partir de una situación irregular no es posible argüir un tratamiento discriminatorio para obtener amparo constitucional.

Sentencia de 20 de mayo de 2013, Exp. 11001-03-15-000-2013-00402-00(AC), M.P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

10. Defecto sustantivo por aplicar la norma sobre el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho sin atender al principio de favorabilidad.

Síntesis del caso: La ciudadana cuestiona el rechazo de la demanda presentada en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por caducidad de la acción, desconociendo la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el momento a partir del cual se debe contar el término de caducidad frente a actos de insubsistencia.

Extracto: la inconsistencia señalada por la parte actora, referente a que con la interpretación del numeral 2° del artículo 136 del C.C.A, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998 se vulneran sus derechos fundamentales, si tiene fundamento, toda vez que las accionadas aunque precisaron con base en estas normas que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho caducó, porque ya había

transcurrido los cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente en que la actora se notificó personalmente del acto administrativo que la retiró del servicio, no tuvieron en cuenta que existe una interpretación de la misma norma que le es más favorable a la actora, cual es la de tener en cuenta el momento de la *ejecución del acto* de retiro para empezar a contabilizar el término dentro del cual se debe interponer la acción.

Sentencia de 23 de mayo de 2013, Exp. 11001-03-15-000-2013-00624-00(AC), M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA

ACCIONES POPULARES

1. Las medidas cautelares ordenadas para la prevención de desastres en el municipio de Copacabana no son ajenas a las obligaciones contractuales de la sociedad concesionaria.

Síntesis del caso: La sociedad DEVIMEND S.A. impugnó la providencia que, como medida cautelar, ordena al Municipio de Copacabana y a la sociedad DEVIMED S.A. continuar las obras necesarias, establecidas en el estudio geológico y las últimas recomendaciones técnicas de CORANTIOQUIA para mitigar el riesgo y evitar el peligro inminente de una nueva avalancha, pues estima que no es competente para realizar esas labores y se afectaría el presupuesto asignado en el contrato de concesión.

Extracto: Es claro para la Sala que las medidas de mitigación ordenadas a la sociedad DEVIMED si son de su competencia, pues los informes técnicos realizados por CORANTIOQUIA, allegados al expediente, dan cuenta de que los procesos de agrietamiento de la vía son favorecidos por la infiltración de aguas lluvias y escorrentía que a su vez, aumenta la activación de procesos de erosión que contribuyen a la inestabilidad del terreno. Comoquiera que en virtud del contrato de concesión núm. 0275 de 1996, DEVIMED está en la obligación de mantener las zonas donde se presenten derrumbes o deslizamientos, las medidas ordenadas no escapan a sus competencias, pues dichos acontecimientos fueron previstos en el contrato y en consecuencia, en el evento de que se inviertan sumas de dinero para contrarrestar los daños causados no implica una destinación indebida de las mismas.

Auto de 26 de abril de 2013, Exp. 05001-23-33-000-2012-00614-01(AP)A, M.P. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

2. Los subsidios creados por la Ley 29 de 1973 a favor de los Notarios de ingresos insuficientes no pueden ser considerados como honorarios, constituyen otros ingresos tributarios gravables con retención en la fuente en porcentaje del 3.5%

Síntesis del caso: La parte actora considera que se vulneró por acción y/o por omisión el derecho colectivo de la moralidad administrativa por parte de las entidades públicas demandadas al no liquidarse y realizarse de manera debida la retención en la fuente respecto de los honorarios que perciben los Notarios de ingresos insuficientes, quienes son beneficiarios de una subvención por parte del Estado. Según el demandante la violación del derecho colectivo invocado se configura a partir de no aplicar el porcentaje de la retención en la fuente de 10% u 11%.

Extracto: “Para la Sala la subvención creada por la Ley 29 de 1973 a favor de los Notarios de ingresos insuficientes no puede ser considerada como constitutiva de honorarios y, por lo tanto, no pueden ser gravados como tales, es decir, constituyen “otros ingresos tributarios”, razón por la cual el porcentaje de la retención en la fuente no puede ser el 10% u 11%, según el caso, alegado por la parte actora sino del 3.5% al cual hace referencia el artículo 401 del Estatuto Tributario. (...) En el caso concreto la Sala no encuentra vulneración alguna del derecho colectivo a la moralidad administrativa, puesto que con sus actuaciones y omisiones la Superintendencia de Notariado y Registro y la Dirección de Impuestos y

Aduanas Nacionales no se apartaron de manera ostensible de las reglas que rigen los aspectos tributarios de las subvenciones que reciben los Notarios de ingresos insuficientes. (...) La Sala encuentra que los hechos señalados por la parte actora y que imputa a las entidades públicas demandadas no constituyen violación de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y a la defensa del patrimonio público, por lo anterior confirmará la sentencia impugnada. De la misma manera, se mantendrá en la decisión el exhorto que ordenó el Tribunal a quo con destino a la DIAN para que ejecute los programas de fiscalización de estándares de riesgos y macroeconómicos en relación con el valor del recaudo que como agente retenedor realiza la Superintendencia de Notariado y Registro, atendiendo la naturaleza jurídica de la subvención creada por la Ley 29 de 1973 a favor de los Notarios de ingresos insuficientes, para verificar su adecuación a las normas tributarias”.

Sentencia de 20 de mayo de 2013, Exp. 25000-23-26-000-2010-003126-01 M.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. Acción popular

SECCIÓN PRIMERA

1. Se ordena a la Superintendencia de Industria y Comercio conceder patente y expedir el certificado correspondiente.

Síntesis del caso: La Sala declaró la nulidad de las resoluciones acusadas, al concluir que la patente solicitada si cumplía los requisitos establecidos en la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena; que al haber guardado silencio la Superintendencia, tanto en la contestación de la demanda como en los alegatos, respecto de las pruebas aportadas por la parte actora, lleva a admitir que lo sostenido en estas se ajusta a la realidad de que el invento cumple a cabalidad los requisitos de las normas comunitarias.

Extracto: En tal sentido, debe la Sala señalar que la solicitud de patente de invención titulada “UNA NUEVA FORMA CRISTALINA DE CLORHIDRATO DE 6-HIDROXI-3- (4-[2-(PIPERIDIN-1-IL)ETOXI]FENOXI)-2-(4-ETOXIFENIL)BENZO[B]TIOFENO”, cumple a cabalidad con los requisitos previstos en las normas contenidas en la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, ya que la materia reivindicada en dicha solicitud demuestra un avance significativo sobre el estado de la técnica, como lo indican las pruebas aportadas, cuestión que, se reitera, no fue refutada por la Entidad demandada.

Sentencia de 14 de febrero de 2013, Exp. 11001-03-24-000-2007-00054-00, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

2. Se ordena la suspensión provisional del Decreto 2687 de 2012, expedido por el Ministerio de Salud.

Síntesis del caso: El magistrado ponente decretó la suspensión provisional del acto demandado, ya que al realizar la confrontación de este y el artículo 46 de la ley 1438 de 2011, se concluyó que los recursos a que se refiere el decreto suspendido tienen como destinatario el Fosiga, mientras que ley prevé que los destinatarios deben ser las Cajas de Compensación Familiar; observándose así que se viola de manera clara la norma objeto de reglamentación.

Extracto: La segunda censura que esboza el demandante se refiere al tema de la administración de ese cuarto porcentual de los recursos de la contribución parafiscal que se destina a favor de las Cajas de Compensación Familiar. Al respecto el Despacho llega a la conclusión de que la violación que aduce el actor es evidente pues el parágrafo segundo del artículo 46 de la Ley 1438 de 2011 determina expresamente que “los recursos del cuarto punto porcentual (1/4) de la contribución parafiscal que trata el presente artículo serán administrados directamente por las Cajas de Compensación Familiar”, en tanto que la norma que se censura al reglamentar la anterior disposición establece que cuando la Cajas de compensación Familiar no operen en el régimen subsidiado de salud deberán girar dentro de los diez días

de febrero de 2013 los recursos ya enunciados a la Subcuenta de Solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, es decir, ya no serán administrados directamente por las citadas Cajas sino por el FOSYGA, lo cual contraría de manera clara la disposición objeto de reglamentación.

Auto de 21 de mayo de 2013, Exp. 11001-03-24-000-2013-00055-00, M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA. Medio de Control de Nulidad.

3. Se mantiene la medida de suspensión provisional de una norma mediante la cual la Asamblea Departamental de la Guajira hizo una repartición porcentual de unos yacimientos de reserva carbonífera.

Síntesis del caso: La Sala confirmó la medida de suspensión provisional, al considerar que la Asamblea Departamental de la Guajira carecía de competencia para determinar los porcentajes de participación de los municipios de Maicao y Albania. Y concluye que el Estado sigue siendo el propietario del subsuelo y que le corresponde al legislador fijar las condiciones de participación de los beneficiarios de las regalías.

Extracto: La Sala observa que le asiste razón al *a quo*, al conceder la solicitud de suspensión provisional del artículo acusado, pues efectivamente viola lo dispuesto en los artículos 332 y 360 de la Constitución Política. Así las cosas, se concluye que conforme a los mandatos constitucionales anteriormente enunciados, la Asamblea Departamental de la Guajira carece de competencia para determinar los porcentajes de participación de los municipios de Maicao y Albania en el régimen de regalías, con ocasión de la explotación de recursos naturales provenientes de un yacimiento carbonífero ubicado dentro de ambos.

Auto de 28 de febrero de 2013, Exp. 44001-23-31-000-2010-00110-01, M.P. MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO. Apelación Auto.

4. Para evitar desgaste innecesario de la jurisdicción, y al resolver un recurso contra el auto admisorio de la demanda, se decretó la terminación anticipada del proceso por existir cosa juzgada.

Síntesis del caso: la Sala confirmó el auto apelado, al mantener la línea jurisprudencial en el sentido de que las excepciones previas pueden ser invocadas en la interposición del recurso contra el auto admisorio de la demanda, lo que significa que pueden ser resueltas antes de proferirse el fallo.

Extracto: Cabe recordar que a partir de la modificación del artículo 143 del Código Contencioso Administrativo, por parte del artículo 45 de la Ley 446 de 1998, los recursos contra el auto admisorio de la demanda “podrán fundarse también en las causales de que trata el artículo 97 del Código de Procedimiento Civil”, lo que significa que, en la actualidad, los hechos constitutivos de excepciones previas, además de que pueden ser formulados como excepción de fondo en la contestación de la demanda, pueden ser invocados como motivo del recurso del auto admisorio de la demanda, y por ende, tales hechos pueden ser resueltos antes del fallo.”. En ese orden de ideas, ante la identidad de objeto y causa petendi que se presenta entre el proceso que ocupa la atención de la Sala y otro anterior, en el cual ya se dictó sentencia, la conclusión no puede ser otra que la de declarar la ocurrencia de la cosa juzgada, que da lugar a la terminación anticipada del proceso, por haberse invocado por la parte demandada en el recurso de reposición interpuesto contra el auto admisorio de la demanda.

Auto de 4 de abril de 2013, Exp. 13001-23-31-000-1995-10022-01, M.P. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. Apelación Auto.

SECCIÓN SEGUNDA

1. El acto de llamamiento a calificar servicios no se invalida por la asistencia del Director de recursos humanos a la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional que recomienda el retiro del servicio, como tampoco por la aprobación de la respectiva acta de sesión con posterioridad a su expedición.

Síntesis del caso: Se demanda el acto de retiro del servicio como Teniente Coronel de la Policía Nacional por llamamiento a calificar servicio.

Extracto: Tal como lo sostuvo el señor Víctor Hugo Pinzón Rojas, en el desarrollo de la Junta de 24 de agosto de 2000 se hizo presente el Brigadier General Arnaldo José Sandoval Salamanca, Director de Recursos Humanos de la Policía Nacional. Sin embargo, a juicio de la Sala, la presencia del citado Brigadier *per se* no invalida las decisiones adoptadas al interior de dicha reunión dado que el artículo 32 del Decreto 1932 de 1999, norma vigente en ese momento, preveía la posibilidad de que por invitación del Ministro de Defensa el jefe de personal de la respectiva fuerza asistiera a las juntas asesoras, siempre que en ellas se trataran asuntos concernientes al ascenso, retiro, llamamiento a curso o al servicio del personal de la Fuerza Pública. Estima la Sala que la aprobación de las actas que se elaboran con ocasión de las sesiones de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional no condicionan la validez de las decisiones adoptadas en desarrollo de la citada Junta dado que, las consideraciones de los comandantes de las distintas fuerzas en relación con su personal son de inmediato cumplimiento. En este punto, debe precisarse que, la aprobación posterior de las actas de la Junta Asesora constituye una formalidad, lo que se explica en el hecho de que sólo hasta que culmine la sesión de la Junta es posible confeccionar el acta, esto es, el documento físico el cual se suscribe por quienes intervinieron en su expedición una vez concurran al desarrollo de una nueva junta.

[Sentencia de 20 de marzo de 2013, Exp. 05001-23-31-000-2001-03004-01\(0357-12\) M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad y restablecimiento](#)

2. Los municipios certificados por el Ministerio de Educación Nacional de acuerdo a la ley 715 de 2004 se encuentran facultados para proveer los cargos con quienes superaron el concurso docente

Síntesis del caso: El demandante solicita la nulidad del acto por el cual se termina el encargo de funciones docente, así como de los actos que decidieron los recursos de reposición y apelación.

Extracto: En la misma Ley 715 de 2004 se dispuso que los Departamentos, los Distritos y los municipios contaban con la autonomía para administrar instituciones de educación, personal docente y administrativo de planteles educativos, siempre que se encontraran certificados por el Ministerio de Educación Nacional. Así se insiste que el municipio se encontraba facultado para proveer dichos cargos con quienes superaron el concurso docente, sin que puedan primar los derechos de quien venía desempeñando el cargo de directivo docente sobre los docentes que aprobaron y superaron el concurso de méritos. A la fecha de expedición del acto acusado, Resolución 1977 de 2005, referente a la terminación del encargo de las funciones como Rector de la Institución Educativa Abraham Lincoln del municipio de Villavicencio, el municipio tenía la competencia para tomar estas medidas administrativas en aras de la continuidad del servicio educativo, en consecuencia, no le asiste la razón al demandante hoy recurrente al afirmar que la administración municipal no se encontraba facultada para disponer del cargo de directivo docente que venía desempeñando en encargos sucesivos que se originaron desde administraciones anteriores a la que dictó los actos acusados.

Nota de relatoría: En la presente decisión la Sala precisó que la interposición extemporánea de un recurso en vía gubernativa no tiene la virtualidad de ampliar el término de caducidad de la acción. Igualmente, se señaló que no se presenta la indebida acumulación de pretensiones cuando la decisión de traslado se toma como consecuencia de la separación en el ejercicio de funciones.

Sentencia de 4 de abril de 2013, Exp. 50001-23-31-000-2005-20241-01(0647-10), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad y restablecimiento.

3. Se niega la nulidad de los artículos 12, parágrafo, 13 y 14, numerales 1º, 2º y 3º, y los párrafos 2º y 3º del Decreto No. 3202 de 24 de agosto de 2007, que suprimió la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento y ordena su liquidación.

Síntesis del caso: El demandante solicita la nulidad de los artículos del acto administrativo citado en relación con la protección de los derechos de los prepensionados, el levantamiento del fuero sindical, la indemnización por supresión del cargo con base en acuerdos convencionales y la posibilidad que se reconociera a los empleados vinculados en provisionalidad.

Extracto: La Sala precisa que la omisión reglamentaria del artículo 12 parágrafo del la norma precitada, en relación con la protección de los prepensionados alegada por el demandante se encontraba salvaguardada por el artículo 8 de la Ley 812 de 2003. Igualmente, considera ajustado a las disposiciones laborales pertinentes el levantamiento del fuero sindical consagrado en el Artículo 13 de la norma en comento. En cuanto la indemnización por supresión del cargo indica que la prórroga automática contenida en el artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, no encuadra dentro del concepto de derecho adquirido pues ella es una mera posibilidad que *ante la* actitud pasiva de las partes el instrumento convencional sigue vigente y, en consecuencia, no puede sostenerse que los trabajadores oficiales al 25 de junio de 2003 tenían un verdadero derecho adquirido a que se prorrogara el término de la Convención para la tasación de la misma. Que si bien, el accionante anotó que la expresión acusada del parágrafo segundo del artículo 14 del Decreto 3202 de 2007 excluyó con tal determinación a los trabajadores nombrados en la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento, que se escindieron del Instituto de Seguros Sociales afecta el derecho a la igualdad y la sentencia C-349 de 2004. Cuando la norma sólo se refiere a la manera como debe contabilizarse el tiempo para el pago de la indemnización por la supresión del empleo y cuando su anulación implicaría que en todo caso, los únicos servidores públicos beneficiarios de la indemnización por supresión del cargo fueran quienes fueron incorporados de manera automática como empleados públicos de la planta de personal de la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento, es decir, quienes hubiesen sido nombrados o hubiese contado con un contrato a término indefinido con el Instituto de Seguros Sociales al momento de la escisión. Por último, la Sala afirma que resulta incomprensible pretender que a través de la declaratoria de nulidad del parágrafo 3 del artículo 14, se incluyan como beneficiarios de la indemnización por supresión del cargo un grupo de funcionarios que son de libre nombramiento y remoción o que ocupan cargos pero no se encuentran inscritos en Carrera Administrativa que no goza de estabilidad alguna.

Sentencia de 28 de febrero de 2013, Exp. 11001-03-25-000-2008-00029-00 (0862-08). M.P. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ. Acción de nulidad

4. Carga procesal del demandante de señalar las normas violadas y el concepto de violación

Síntesis del caso: Se niega la nulidad de la Resolución 00643 de 2008, expedida por el Ministerio de Protección Social, que revocó los actos administrativos que ordenaban la inscripción del reajuste y rotación de cargos de la Junta Directiva del Sindicato Nacional de trabajadores de la Industria de Telecomunicaciones y Correos por no cumplirse por el demandante la carga procesal de señalar la norma violada y el concepto de violación

Extracto: Del contenido del artículo 15 Ley 50 de 1990, y sin entrar ahora a discutir la existencia o no existencia de la prohibición de creación de las Subdirectivas Departamentales de un Sindicato y el funcionamiento de estas en un Municipio de un Departamento cuando ya exista Directiva Seccional de orden Municipal, es lo cierto que si el accionante considera que la interpretación de esa norma en la sentencia que se impugna es equivocada, la carga procesal del Sindicato demandante le imponía citar como infringida esa norma legal lo que no hizo; y, en caso de haberla citado también tendría que demostrar en que consiste la errónea interpretación de la norma en cuestión, aún para rectificar

jurisprudencia si fuere el caso, lo cual también se abstuvo de hacer. Por este aspecto no puede prosperar la pretensión del demandante para que se declare la nulidad del acto administrativo acusado.

Sentencia de 28 de febrero de 2013, Exp. 11001-03-25-000-2009-00061-00(1051-09) M.P. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ. Acción de nulidad

5. El interés de carácter político en la expedición del acto de insubsistencia de un empleado que desempeña un cargo de libre nombramiento y remoción configurar la causal de nulidad de desviación de poder

Síntesis del caso: Se demanda el acto que declaró insubsistente al demandante del cargo de jefe de División Jurídica de la Contraloría Municipal de Cúcuta, el cual era de libre nombramiento y remoción.

Extracto: No queda duda de que el acto administrativo por medio del cual se declaró insubsistente al actor, desbordó los límites de razonabilidad en el ejercicio de la facultad discrecional que posee el Contralor Municipal para retirar del servicio a un funcionario de libre nombramiento y remoción. Lo plasmado en el proceso disciplinario en contra del nominador, pone en evidencia que los motivos que determinaron el retiro del actor, no fueron razones de buen servicio, sino las derivadas de los intereses partidistas y compromisos políticos adquiridos por el Contralor de la época, como efectivamente se logró comprobar, siendo ello prueba suficiente de que el nominador se excedió en el ejercicio de la facultad discrecional que la ley le confiere, desconociendo lo establecido en el artículo 36 del C.C.A. Así las cosas, el ejercicio de la facultad discrecional de libre remoción se queda sin ninguna justificación, pues tal decisión debe estar orientada al buen servicio público, lo cual no ocurrió en el caso sub-lite, como ya quedó visto, configurándose así el desvío de poder como causal de nulidad de la voluntad de la administración, en cuanto declaró insubsistente el nombramiento del actor.

Sentencia de 7 de febrero de 2013, Exp. 54001-23-31-000-1998-00639-02(1107-11), M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Acción de nulidad y restablecimiento.

6. Derecho de reincorporación en provisionalidad de los funcionarios y empleados de la justicia regional comprende a quienes laboraban en juzgados y en el Tribunal Nacional

Síntesis del caso: Los demandantes solicitan la nulidad de los actos que les negó la vinculación en provisionalidad a la Rama Judicial en empleos de igual o superior categoría al que desempeñaban como Auxiliar Judicial y Abogado Asesoren el Tribunal Nacional

Extracto: El alcance de la expresión “cargos correspondientes”, contenida en el artículo 40 de la Ley 504 de 1999, no ofrece duda, señala a los funcionarios y empleados vinculados a la justicia regional y ella está comprendida tanto por los juzgados, como por el Tribunal Nacional, quienes pasarían a integrarse en los empleos correspondientes en los Juzgados Penales del Circuito Especializados y Fiscalías Delegadas ante esos Juzgados. En este orden de ideas, es innegable el derecho que tenían los señores Edgar Luis Larrañaga y Luis Guillermo Ospina Gardeazábal a ser reincorporados en los cargos señalados en el artículo 40 de la Ley 504 de 1999, obligación que no cumplió la entidad demandada, razón por la cual el acto está viciado de nulidad por desconocimiento de las normas en que debía fundarse, teniendo en cuenta que el objetivo de dicha ley era precisamente el de garantizar la continuidad en el servicio de quienes se veían afectados por la desaparición de la justicia regional, sin distinguir o sin hacer excepciones.

Sentencia de 7 de marzo de 2013, Exp. 25000-23-25-000-2001-01448-01(0445-09). M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Acción de nulidad y restablecimiento.

7. Declaran la nulidad de los actos administrativos que declararon la insubsistencia de un medico de la E.S.E. Hospital Germán Vélez Gutiérrez, al probarse la falsa motivación.

Síntesis del caso: Al probarse que la declaratoria de insubsistencia del Medico Jesús Mario Morales Sarmiento de la E.S.E. Hospital Germán Vélez Gutiérrez, se expidió con falsa motivación al argumentarse en la crisis económica que aquejaba a la E.S.E., se declara la nulidad de las resoluciones que retiraron del servicio al actor.

Extracto: Los medios aportados al proceso llevan a la conclusión de que las motivaciones aducidas como fundamento del retiro, esto es, la crisis económica de la entidad y la facultad discrecional, se encuentran desvirtuadas puesto que se demostró que luego de su retiro se vinculó a otra persona el cargo, además de que la verdadera motivación para su retiro se fundamentó en su conducta frente a los permisos otorgados para cursar un posgrado, encontrándose con ello probada la falsa motivación del acto de insubsistencia.

Sentencia de 7 de febrero de 2013, Exp. 05001-23-31-000-2004-00123-01(1971-10), M.P. ALFONSO VARGAS RINCON. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

8. El Cabo Segundo de la Policía Nacional al ser homologado al nivel ejecutivo como Intendente, tiene derecho adquirido a que sus acreencias laborales se definan conforme a lo establecido en le Decreto 1212 de 1990.

Síntesis del caso: Se declara la nulidad del Oficio de 17 de septiembre de 2010 expedido por la Policía Nacional mediante el cual le negó, la liquidación y pago de las primas, bonificaciones y subsidios que se estaban cancelando y que la entidad le suprimió sin fundamento constitucional o legal.

Extracto: Para el momento que eleva reclamo en sede administrativa (31 de agosto de 2010) y que presenta demanda en sede jurisdiccional (9 de febrero de 2011), el actor aún se encontraba vinculado a la institución, sin embargo, del extracto de su hoja de vida ya relacionada se deduce que quedó desvinculado de la institución a partir del 21 de junio de 2011, iniciando los tres meses de alta el 23 de marzo de 2011, para un total de tiempo en la institución de 25 años, 4 meses, 9 días. Teniendo en cuenta que el actor para el año de 1994 se hallaba activo al servicio de la Policía Nacional como suboficial y a partir del 1° de junio de esa anualidad, en vigencia del D-L 41 de 1994, de la Ley 180 de 1995 y del D-L 132 de 1995, fue homologado a la carrera del nivel ejecutivo de dicha institución, para la Sala queda establecido que tenía una situación jurídica protegida, que no podía ser desconocida con ocasión de la expedición del Decreto 1091 del 27 de junio de 1995, por lo tanto tiene derecho a que se le reconozca y pague prima de actividad, prima de antigüedad, prima de especialista, subsidio familiar, distintivo por buena conducta y régimen de cesantías conforme lo establecido en el D-L 1212 de 1990, con los respectivos incrementos que haya tenido su sueldo básico. Tiene derecho adquirido a que sus acreencias laborales se definan conforme lo establecido en el D-L 1212 de 1990, en lo que no se encuentre previsto en el Decreto 1091 de 1995 o cuya previsión sea de inferior beneficio.

Sentencia de 17 de abril de 2013, Exp. 05001-23-31-000-2011-00079-01(0735-12), M.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

9. Por la desidia del a quo en decretar y practicar pruebas, no es procedente la valoración en segunda instancia de las pruebas aportadas con el recurso de apelación.

Síntesis del caso: Se solicita establecer la legalidad del acto administrativo que declaro insubsistente al actor del cargo de Director General del INPEC, al valorar las pruebas arrojadas al proceso con el recurso de apelación.

Extracto: Se encuentra que no es procedente en este caso dar aplicación a lo preceptuado por el artículo 214 del C.C.A., como quiera que tal como se indicó, este dispositivo opera cuando se trata de que las

partes pidan la práctica de pruebas ante la segunda instancia, quien las deberá decretar, si por las razones taxativamente señaladas por esta norma, no se pudieron diligenciar en aquella primera etapa; y es evidente que en este caso en particular, el actor mismo fue quien aportó las probanzas - hoja de vida y sus anexos- ante la desidia del Tribunal en decretarlas y ahora lo que solicita, no es su práctica sino su valoración. Ello ligado a que la invocada fuerza mayor a la que alude el apelante, nunca se probó.

Sentencia de 7 de marzo de 2013, Exp. 13001-23-31-000-2007-00052-01(0105-12), M.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

10. Se confirma sanción disciplinaria al Alcalde del Municipio de Galapa al probarse que estaba incurso en causal de inhabilidad, al ejercer su hija autoridad administrativa en el año anterior a la fecha de elección.

Síntesis del caso: Solicita la nulidad de las decisiones proferidas por la Procuraduría General de la Nación que sancionaron al actor con suspensión en el ejercicio del cargo de Alcalde Municipal en el Municipio de Galapa, por encontrarse inhabilitado, dado que su hija autoridad administrativa en dicho municipio el año anterior a la elección.

Extracto: Al interior del proceso disciplinario de manera fehaciente se probó que el disciplinado es padre de la señora Ligia Matera Carrillo, quien se desempeñó como Subcontralora Departamental del Atlántico en propiedad y Contralora Departamental del Atlántico en encargo, lo que llevaba implícito según el manual de funciones de esa entidad el cumplimiento de funciones relacionadas con el ejercicio de autoridad administrativa en el Departamento del Atlántico y como tal en el municipio de Galapa, de igual forma se encontró probado que la señora Matera Carrillo ejerció autoridad administrativa dentro del año inmediatamente anterior a la fecha de la elección del señor Regulo Matera - *su padre* -, como alcalde de Galapa.

Sentencia de 7 de marzo de 2013, Exp. 11001-03-25-000-2010-00204-01(1576-10), M.P. ALFONSO VARGAS RINCON. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

11. No se desconoce el principio de proporcionalidad al variar la sanción de destitución del cargo, a una menos gravosa, graduada con sujeción a los criterios legales del artículo 42 y s.s. de la Ley 734 de 2002.

Síntesis del caso: Se niega nulidad de los actos mediante los cuales la Procuraduría General de la Nación sanciona a la Secretaría General del Departamento del Huila, con suspensión del cargo al confirmar que la sanción impuesta respeto los principios de proporcionalidad y razonabilidad, dado que la falta impuesta corresponde a la falta cometida y al grado de culpabilidad.

Extracto: A juicio de esta Sala el hecho de que la Procuraduría General de la Nación le haya impuesto a la demandante el límite máximo de la sanción de suspensión (12 meses), en modo alguno desconoce el principio de proporcionalidad, si se tiene en cuenta que ella pertenecía al nivel directivo o ejecutivo de la entidad (artículo 47, numeral 1, literal j, C.D.U.) y, además, incurrió en varias acciones/omisiones -a propósito de varios contratos- con las cuales vulneró varias disposiciones de la Ley 80 de 1993, razón por la cual, de conformidad con lo establecido en el literal c) del numeral 2 del artículo 47 *ibídem*, la sanción de suspensión debe incrementarse sin exceder el máximo legal.

Sentencia de 7 de febrero de 2013, Exp. 11001-03-25-000-2010-00102-00(0833-10), M.P. VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

SECCIÓN TERCERA

1. Afectación de la memoria defuncti de ciudadano por divulgación de información falsa y la omisión de corrección por parte de la Policía Nacional

Síntesis del caso: Aproximadamente a las 9 de la mañana del día domingo 7 de febrero de 1999, cuando el señor Manuel Edgardo Álvarez Silva se movilizaba como parrillero en una moto conducida por el señor William Javier Rodríguez por la intersección de la avenida Boyacá con avenida Candelaria en Bogotá D.C., los pasajeros del automotor, quienes no contaban con documentación y llevaban consigo un radio vehicular recientemente hurtado por ellos, evadieron una señal de “pare” que se les hizo en un retén implementado por la Policía Nacional, momento en el cual varios de los agentes policiales desplegados en el puesto de control, abrieron fuego en contra de quienes viajaban en la motocicleta. En dicha acción resultó herido en un glúteo el señor Manuel Edgardo Álvarez Silva quien, a bordo de una patrulla de la Policía Nacional, fue trasladado al Hospital “El Tunal”, donde falleció a causa del disparo recibido. Los miembros de la Policía Nacional involucrados en los hechos, elaboraron informes oficiales y los divulgaron a la opinión pública, en el sentido de afirmar que el parrillero de la moto -familiar de los hoy demandantes en reparación- lanzó una granada de fragmentación en contra del retén policial, señalamiento que resultó no ser cierto.

a. Configuración de la falla del servicio por afectación de la memoria defuncti

Extracto: “la falla del servicio que se endilga a la Policía Nacional se encuentra plenamente demostrada, tanto por el hecho de haberse divulgado una información a los medios de comunicación sin que antes se hubiera verificado lo concerniente a su veracidad, como por la situación de no haberse exigido la respectiva rectificación, una vez se supo que no era cierta la versión consignada en relación con Manuel Edgardo Álvarez Silva, a quien se señaló de haber lanzado una granada en contra del retén policial ubicado en la avenida Boyacá con avenida Candelaria. En este punto la Sala considera que, como fue por acción de la Policía Nacional que la información fue divulgada a los respectivos periódicos, correspondía a dicha institución solicitar la corrección de la información que había sido equivocada por parte de ella misma, de tal forma que se configuró una omisión por no haberse cumplido con ese deber. (...) la Sala observa que el daño relacionado con la afectación de la *memoria defuncti* del señor Manuel Edgardo Álvarez Silva, padecida por los familiares que le sobrevivieron y que fungen como demandantes en el presente proceso, es imputable a la Nación-Ministerio de Defensa Policía Nacional, pues es claro que ese menoscabo tuvo su origen en la falla del servicio por ella cometida, al divulgarse una información falsa en relación con el familiar de los demandantes y, además, abstenerse de solicitar la rectificación de la información emitida por los medios de comunicación. (...) se encuentra que existe responsabilidad a cargo de la demandada por una lesión a la *memoria defuncti* del occiso, proyectada negativamente en los parientes que le sobreviven.”

b. Medidas de reparación por afectación de la memoria defuncti

Extracto: “es posible establecer restricciones a los principios de congruencia, jurisdicción rogada y no *reformatio in pejus* con el fin, bien sea de dar cumplimiento a los mandatos contenidos en normas internacionales de derechos humanos con prevalencia en el orden interno, o de proteger otros derechos, valores y principios constitucionales, que lleguen a ser de mayor trascendencia. Dichas medidas no pecuniarias, o *medidas de satisfacción*, pueden estar encaminadas a restaurar la memoria de una persona fallecida y, por esa vía, soliviantar los daños que hubieran podido producirse en sus allegados con ocasión de informaciones falsas que hubieran sido suministradas por las entidades estatales involucradas, divulgadas ampliamente por éstas en medios de comunicación de amplia circulación.”

Nota de relatoría: En esta providencia se trataron además los siguientes temas: Valor probatorio de las pruebas trasladadas, de las declaraciones juramentadas, de las declaraciones extraproceso y de los

recortes y artículos de prensa; el régimen aplicable cuando se utilizan armas de dotación oficial; la teoría del riesgo excepcional y la aplicación del régimen subjetivo de la falla del servicio

Sentencia de abril 5 de 2013. Exp. 25000-23-26-000-2001-00242-01(27281). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. Acción de reparación directa

2. Responsabilidad solidaria entre el Instituto Nacional de Vías y contratista por la defectuosa e ineficiente señalización de una vía donde se accidentó vehículo ocasionando la muerte de un ciudadano.

Síntesis del caso: El 2 de febrero de 1999, siendo las 6:30 a.m., el señor Josué Efraín Borbón Rincón se desplazaba en su vehículo, tipo taxi, por la carretera que de Bogotá conduce a Neiva, cuando a la altura del puente que cruza la quebrada Ilarco, en el municipio de Castilla (Tolima), cayó al vacío y perdió la vida, el accidente de tránsito se produjo por falta de señalización preventiva sobre el peligro que existía en la vía, ya que el puente no contaba con barras metálicas o muros de contención.

Extracto: “la falla del servicio imputada a la Administración devino, sin lugar a dudas, de la defectuosa e ineficiente señalización en el lugar del accidente; por lo tanto, fue la causa eficiente y adecuada del daño irrogado a los actores, pues, de haberse instalado los elementos de seguridad temporales y apropiados durante la ejecución de las obras como conos, barricadas o canecas, de haberse demarcado el tramo de la carretera correspondiente al puente y de haberse advertido oportuna y debidamente sobre la proximidad de este último y sobre la reducción de la calzada, probablemente se habría evitado el accidente de tránsito en que falleció Josué Efraín Borbón, toda vez que dichas herramientas le habrían permitido identificar con mayor claridad el camino y sus dificultades o características, lo cual habría podido evitar la desviación del automotor hacia la derecha y, por ende, la caída del mismo al vacío. (...) teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 2344 del C.C., la responsabilidad patrimonial puede ser atribuida o imputada a todos aquellos sujetos de derecho que, con su conducta o con la acción u omisión de sus agentes, hayan concurrido causalmente a la producción del daño, el INVÍAS, ente que ejecutó una obra pública a través de un particular, está llamado a responder de manera solidaria con el contratista, Consorcio Solarte Solarte, por los perjuicios ocasionados a los demandantes, con ocasión de la muerte de Josué Efraín Borbón Rincón”.

Nota de relatoría: En esta providencia se trataron además los siguientes temas: Causales y aceptación de impedimento de Consejero; valoración de la prueba trasladada; valoración de: informes técnicos, fotografías y de la diligencia de inspección judicial; valoración de dictamen pericial y la objeción por error grave; señales temporales y de prevención y valoración de la construcción de puente; obligación de las compañías aseguradoras de cumplir lo estipulado en las pólizas de responsabilidad civil extracontractual reintegrando el valor que las entidades tomadoras deban cancelar por perjuicios causados a terceros; actualización de valor asegurado y tasación de perjuicios morales y materiales y la compatibilidad con la indemnización a forfait.

Sentencia de mayo 2 de 2013. Exp. 73001-23-31-000-2000-01012-01(27530). M.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Acción de reparación directa

3. Acreditación de un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia toda vez que a través de los jueces y auxiliares de justicia, se incurrió en acciones y omisiones que no sólo afectaron el patrimonio de ciudadano fallecido, sino el de sus acreedores y causantes

Síntesis del caso: En vigencia de una medida cautelar de secuestro decretada en el proceso ejecutivo laboral adelantado ante el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Manizales, contra Tulio Montoya Vélez, la actuación de los secuestres fue irregular y negligente, lo que causó un detrimento patrimonial a la demandante, quien actúa como heredera y albacea con tenencia de

bienes, de la sucesión del señor Montoya, consistente en la pérdida de varios bienes muebles y la disminución de la producción de café de la finca La Celadía.

Extracto: “la Sala considera que en el presente caso se acreditó plenamente el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia que se tradujo en los siguientes hechos, actos y omisiones: a) Las omisiones en que incurrió el Juzgado Segundo Laboral del Circuito al no exigirle al secuestrado la caución de buen manejo que prevé la ley, al no haber seguido y vigilado las actuaciones de éste y al no haber ordenado medidas eficaces y oportunas cuando fue informado de que los bienes secuestrados habían sido hurtados de la finca La Celadía. Actitud que demuestra claramente la falta de diligencia y cuidado en el ejercicio de las funciones de vigilancia y control al auxiliar judicial que se designó. b) La actuación irregular del secuestro que, sin estar legalmente facultado y sin autorización judicial, retiró y vendió los bienes que tenía bajo custodia, contrariando las disposiciones contenidas en el artículo 683 del C.P.C. Debe resaltarse que el agente judicial no tenía facultad para disponer de los bienes porque el secuestro se produjo para perfeccionar el embargo que había sido previamente decretado y en razón del cual los mismos quedaron fuera del comercio. c) Administración negligente de los bienes entregados en custodia en vigencia de la medida cautelar de secuestro, conforme lo estableció el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Manizales, en providencia del 5 de mayo de 1998.”

Nota de relatoría: En esta providencia se trataron además los siguientes temas: Adhesión al recurso de apelación; valoración del dictamen pericial; legitimación en la causa por activa de heredera y albacea con tenencia de bienes; los deberes y funciones de los auxiliares de la justicia, específicamente de los secuestros y la tasación de perjuicios materiales en las modalidades de daño emergente y lucro cesante.

Sentencia de mayo 8 de 2013. Exp. 17001-23-31-000-1999-00650-01(26754) M.P. ENRIQUE GIL BOTERO. Acción de reparación directa

* Con aclaración de voto de la doctora Olga Mérida Valle de De la Hoz

4. El deber de la memoria histórica, en el marco del conflicto armado, es trascendental para hacer respetar los derechos de petición, acceso a documentos públicos, debido proceso y acceso a la administración de justicia

Síntesis del caso: El 5 de septiembre de 1994 el soldado voluntario Wilson Camacho Ospina, quien se encontraba asignado al puesto de Calamar en San José del Guaviare, base militar perteneciente al Batallón de Contra Guerrillas n.º 8 Quimbaya-Compañía “Cazador”, fue herido de gravedad en el servicio por acción directa del enemigo en restablecimiento del orden público. La entidad accionada adujo que los archivos correspondientes al batallón en mención por los años 1994, 1995 y 1996 fueron incinerados por decisión del entonces comandante, y por ende correspondía a la actora probar la responsabilidad de la administración, argumento que fue acogido por el a quo al negar las pretensiones de la demanda.

Extracto: “El deber de archivo de los documentos públicos es un imperativo para la administración que desde una actuación operativa contribuye a la realización y plena garantía de un cúmulo de derechos fundamentales, centrales para el funcionamiento de la democracia en el marco del Estado Social de Derecho, como son: el derecho de petición (art. 23 constitucional), el acceso a la información pública y bases de datos (arts. 15, 20, 74 constitucional), debido proceso administrativo (art. 29 constitucional), acceso a la justicia (art. 229 constitucional), pero también el de reconstrucción de la memoria histórica (arts. 70 y 72 constitucional). Con esta misma orientación, respecto al deber del Estado y sus servidores de conservar los documentos públicos (...) la destrucción por parte de la institución castrense de los archivos militares que contendrían la información oficial de lo ocurrido en materia de orden público y conflicto armado, se interpreta como un indicio grave en contra suya que hace prosperar las pretensiones de la demanda en cuanto a la presencia de una falla del servicio, pues tal situación permite configurar la presunción estipulada en el artículo 210 del C.P.C. (...) al negligente actuar de la accionada en procura de la custodia y conservación de sus archivos, con violación de las normas constitucionales señaladas a lo largo de esta providencia, se agrega una doble omisión: i) en el adelantamiento de la investigación

disciplinaria, penal militar y eventualmente penal que correspondía realizar para evitar la impunidad; y ii) el desinterés en propiciar la reconstrucción de los archivos, con la finalidad de recuperar el material probatorio que allí reposaba. Lo que evidencia la incuria de la demandada en la colaboración con la justicia que, además, no se compadece con los actuales estándares jurídicos y que ofende los principios de transparencia, rendición de cuentas y buen gobierno en una sociedad democrática como la que predica el Estado colombiano”

Nota de relatoría: En esta providencia se trataron además los siguientes temas: La responsabilidad aplicable a la administración por los daños sufridos en el ejercicio del servicio militar obligatorio -y con ocasión del mismo-, de la que surge de aquellos daños padecidos por un integrante de la fuerza pública incorporado voluntariamente; la carga de la prueba en el régimen de la falla probada del servicio y la tasación de la máxima indemnización por perjuicios morales

[Sentencia de mayo 31 de 2013. Exp. 50001-23-31-000-1996-05888-01\(22666\). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. Acción de reparación directa](#)

5. La caducidad de la acción no se configura cuando inicialmente el demandante acciona ante la jurisdicción ordinaria en tiempo, en un proceso contra el Instituto de Seguros Sociales; incertidumbre originada en la jurisprudencia del Consejo de Estado

Síntesis del caso: El 24 de noviembre de 1994, los accionantes presentaron una demanda ante la jurisdicción ordinaria, por la supuesta atención médica suministrada a un paciente por parte del ISS, quien había fallecido el 24 de febrero de ese mismo año; la demanda fue debidamente admitida; sin embargo, el juzgado de conocimiento declaró la nulidad de todo lo actuado el 20 de marzo de 1996, aduciendo que mediante proveído del 20 de febrero de 1996 el Consejo de Estado había declarado que la competencia para conocer de las acciones instauradas contra la entidad en referencia correspondía a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la demanda fue presentada nuevamente ante el tribunal de instancia el 31 de julio de 1996.

Extracto: “la irregularidad del trámite del presente asunto se debe a la incertidumbre originada en la jurisprudencia del Consejo de Estado, acerca de la jurisdicción competente en los casos contra el Instituto de Seguros Sociales. Sin lugar a duda, la institución de la caducidad tiene un carácter eminentemente sancionatorio, comoquiera que se inflige al titular del derecho sustancial que ha sido negligente, con la pérdida del derecho a accionar ante la correspondiente jurisdicción. Empero, la Sala, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que el demandante no tiene porqué asumir las consecuencias de las diferencias generadas por las posiciones jurisprudenciales asumidas por este órgano de cierre, y en ese orden la razón alegada encuentra plena justificación (...)En el asunto *sub examine*, es claro que la acción no está caducada, toda vez que, se itera, la muerte del señor Ovidio Galeano Sánchez se produjo el 24 de febrero de 1994, y la demanda fue presentada el 22 de noviembre de 1994 ante los jueces civiles del circuito, como se observa de las pruebas allegadas al plenario, proceso que fue declarado nulo en esa jurisdicción debido al giro jurisprudencial en torno a qué juez era el competente para conocer de las acciones impetradas contra el ISS. En ese orden de ideas, el razonamiento adoptado por la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, no se acompasó con los principios de razonabilidad y acceso a la administración de justicia trazados en reiteradas decisiones de esta corporación en casos como el aquí analizado, como se hizo en la jurisprudencia aludida, lo que de suyo impone la revocatoria de la decisión de caducidad decretada y proferir la decisión sustancial de fondo, que en derecho corresponda.

Nota de relatoría: En esta providencia se trataron además los siguientes temas: El valor probatorio del testimonio de oídas y la falta de acreditación al proceso de los supuestos fácticos y la inactividad probatoria de la parte demandante

[Sentencia de mayo 8 de 2013. Exp. 17001-23-31-000-1999-00650-01\(26754\) M.P. ENRIQUE GIL BOTERO. Acción de reparación directa](#)

6. El hecho de que un daño se haya originado en la conducta de un tercero no significa, necesariamente, que se configure una causa extraña que exonere de responsabilidad a la administración pública.

Síntesis del caso: El 10 de abril de 1996, el señor Leonidas Ospina Ramírez, mayordomo de la finca “El Destino” (donde funcionaba un hato lechero), ubicada en el corregimiento “El Tiple”, del municipio de Candelaria, denunció el sacrificio de dos cabezas de ganado y el hurto de un motor para picar pasto, una motobomba, una caja que contenía herramientas y varios candados, todo de propiedad del señor Maximino Mafla. El demandante solicitó ayuda al DAS pero no a las entidades demandadas porque éstas conocían de la banda de abigeos que operaban en la región e hicieron caso omiso a los avisos y llamados de la comunidad.

Extracto: “la falla se deriva de la completa omisión de la prestación del servicio de seguridad y vigilancia de parte de la Policía Nacional en el corregimiento, pues es deber principal del Estado velar por la vida de los asociados y la integridad personal y patrimonial de los mismos, deber que se hace mayor cuando, como en este caso, se tiene información de la existencia de problemas de seguridad o de la presencia de delincuentes en la zona. Si bien es claro que la Institución no está en capacidad de proporcionar, para cada ciudadano o para cada bien que pudiera resultar vulnerado, un agente policial o vigilancia especial con el objeto de contrarrestar los actos delictivos de la delincuencia organizada, es igualmente claro que tampoco puede omitir, por completo, hacer presencia en toda una localidad y, en consecuencia, exponerla a problemas de seguridad tan serios como los que sufría ese corregimiento, de modo que, con esa omisión, contribuyó de forma determinante en la producción del daño por el que se demanda. Respecto del municipio de Candelaria, se tiene que, si bien los municipios tienen a su cargo la coordinación de la seguridad en su territorio, resulta incuestionable que, para el ejercicio de esa atribución, deben recibir el apoyo de la fuerza pública que, en últimas, es la encargada de la prestación del servicio de seguridad y vigilancia, motivo por el cual es a ésta y no a aquél a quien corresponde responder por los perjuicios que originen la ausencia del servicio, así como su deficiente o su tardía prestación.”

Nota de relatoría: En esta providencia se trataron además los siguientes temas: El valor probatorio de la prueba trasladada; la indemnización de perjuicios morales y la tasación - cálculo y fórmula - de los perjuicios materiales

[Sentencia de mayo 2 de 2013. Exp. 76001-23-31-000-1996-23018-01\(27376\). M.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Acción de reparación directa](#)

7. El Instituto del Seguro Social - ISS y la Clínica Las Peñitas Ltda. fueron condenados por la muerte del nasciturus, ante la conducta negligente y descuidada del médico tratante

Síntesis del caso: La señora Eridys María Meza Díaz, para el año 1996 se encontraba en estado de gravidez con alto riesgo y venía siendo tratada por prestadores del servicio médico contratados por el Instituto del Seguro Social; inicialmente, se le diagnosticó la necesidad de practicarle cesárea por riesgos del feto y de la edad avanzada de ésta. Posteriormente, en la Clínica Las Peñitas -Convenio con el ISS- se consideró innecesaria la intervención quirúrgica solicitada. Sin embargo, el 6 de noviembre de ese año, la señora Eridys María ingresó a la Clínica Las Peñitas con dolores en la zona abdominal, y se le practicó cesárea, teniendo como resultado la extracción del nasciturus muerto.

Extracto: “[L]a decisión tomada por el doctor (...) consistió en esperar al momento del parto para decidir la manera en que éste había de producirse, sin tomar medidas respecto de lo diagnosticado por quien le antecediera (...) Para ésta Sala, el referido profesional de la salud tenía dentro de sus obligaciones la de corroborar mediante exámenes y procedimientos idóneos y pertinentes la veracidad de lo establecido por el doctor (...) y la continuidad de las circunstancias por él detectadas, para tener una base sólida que le permitiera tomar las decisiones adecuadas al caso concreto. Así las cosas, la referida falla en la

prestación del servicio de salud no consistió en la omisión de la práctica de la cesárea, sino en la conducta descuidada y negligente del médico tratante al programar una cita abierta a la paciente, cuando ésta se encontraba entre las 38 y las 39 semanas de gestación y su feto tenía una probable circular de cordón umbilical en el cuello, puesto que dicha decisión permitió que el embarazo (...) culminara sin la adecuada supervisión sobre el estado de aquel. En conclusión, el daño antijurídico resulta atribuible fáctica y jurídicamente a la Clínica Las Peñitas Ltda. (...) ésta Sala entiende que en virtud del contrato No. 319 la Clínica Las Peñitas Ltda. fue contratada por el Instituto de Seguros Sociales para la prestación de los servicios de obstetricia y neonatología. Por ello, le asiste a dicha clínica la calidad de agente respecto del I.S.S. (...) no cabe duda de que al haberse producido el daño reclamado por los demandantes como consecuencia de una negligencia en la actuación del contratista del ISS, dicha entidad también debe concurrir a indemnizar solidariamente a los actores, comoquiera que el resultado lesivo le es imputable jurídicamente”.

Nota de relatoría: En esta providencia se hacen precisiones con relación a la responsabilidad de las instituciones prestadoras del servicio de salud, concomitantemente con el ISS. Además de la motivación para la tasación de perjuicios morales.

Sentencia de 24 de abril de 2013. Exp. 70001-23-31-000-1998-00313-01(26127). M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Acción de Reparación Directa

*Con aclaración de voto de los consejeros Olga Mérida Valle de De la Hoz y Enrique Gil Botero

8. Se impuso condena al Ejército Nacional por la muerte a tres civiles dedicados a labores agrícolas ocasionada por agentes de esa institución, en la Vereda Arroyuela del municipio de Cajibío - Cauca; hechos en los cuales se presentó alteración de la escena del crimen y cuerpos de las víctimas

Síntesis del caso: El 30 de abril de 1999, integrantes del Ejército Nacional dieron muerte a Rubier Victoria Camayo, Yovanny Grueso Zuñiga y Oscar Victoria Pinzón, en la vereda Arroyuela, Corregimiento de “El Carmelo”, Municipio de Cajibío - Cauca”, dentro de la Operación militar. Las víctimas no portaban vestidos militares ni armas de fuego y siendo sus cuerpos encontrados en una vereda diferente al lugar donde fueron vistos con vida por última vez, sin que exista explicación aparente.

Extracto: “[L]a Corporación ha establecido que es posible inferir la responsabilidad del Estado en aquellos casos en los cuales el detallado análisis del acervo probatorio demuestra la existencia de un hecho previo (en este caso concretado en el último avistamiento de los jóvenes en la vereda “La Arroyuela”) y uno posterior (aparecimiento de los cuerpos sin vida en la vereda Monteredondo), sin que exista ningún otro elemento probatorio que indique que dichos decesos fueron ocasionados por terceros ajenos al proceso, sino que, por el contrario, existen elementos que señalan que la muerte de los jóvenes obedeció a un comportamiento anómalo y altamente irregular por parte de los miembros de la demandada. En síntesis, la prueba recaudada resulta suficiente para comprometer la responsabilidad del Estado, a título de falla en el servicio, por cuanto el Ejército Nacional dio muerte a tres personas dedicadas a labores del campo, desarmadas, vestidas de civil, sin nexos con grupos subversivos, uno de ellos ultimado prácticamente a contacto y existiendo irregularidades en el manejo de los cuerpos, aspectos todos estos que fueron debidamente acreditados en el proceso.”

Nota de relatoría: En esta decisión se resuelve acerca de la inoperancia de la causal de exoneración de responsabilidad por culpa exclusiva de la víctima en los hechos analizados.

Sentencia de 13 de marzo de 2013. Exp. 19001-23-31-000-1999-00765-01(21359). M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Acción de Reparación Directa

9. Existe responsabilidad patrimonial o extracontractual del Estado en los eventos en que se presente falta de un servicio médico eficiente, adecuado y oportuno, el cual se constituye como daño autónomo

Síntesis del caso: El 27 de agosto de 1999, el menor Gabriel Ricardo Carvajal Moreno falleció en el Hospital San Vicente de Arauca E. S. E., cuando era intervenido en unos procedimientos médicos. En el proceso se encontró deficiencias en la prestación del servicio médico.

Extracto: “[L]a Sala, ha considerado que son imputables al Estado los daños sufridos por los pacientes a causa de la falta de un servicio médico eficiente, adecuado y oportuno por cuanto ésta constituye un daño autónomo. (...) En estos términos y comoquiera que, como ya se explicó (...) en el *sub examine* se encuentra probado que el servicio de salud prestado al menor Gabriel Ricardo Carvajal Moreno, por el hospital San Vicente de Arauca, no utilizó todos los medios de que debía disponer, la Sala concluye que las deficiencias señaladas constituyen un daño autónomo imputable al hospital. (...) Por lo anteriormente expuesto, esta Sala revocará la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca el catorce (14) de agosto de 2003 y, en su lugar, declarará al hospital San Vicente de Arauca, responsable administrativa y patrimonialmente por los daños causados por la falta de atención médica eficiente, oportuna y adecuada al niño Gabriel Ricardo Carvajal Moreno.”

Sentencia de 5 de abril de 2013. Exp. 07001-23-31-000-2001-01537-01(25887). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH (E). Acción de Reparación Directa

10. Es improcedente el uso de la acción de reparación directa para cuestionar actos administrativos que declaran la extinción de dominio

Síntesis del caso: El 26 de febrero de 1998, el INCORA registró la extinción de dominio de unos predios ubicados en el municipio de Aguazul, Departamento del Casanare. Sobre los citados predios existía proceso ejecutivo hipotecario adelantado ante jurisdicción civil.

Extracto: “[E]sta Corporación se ha pronunciado en diversas ocasiones para advertir que no es viable jurídicamente como pretende el demandante en esta oportunidad, cuestionar por vía de la acción de reparación directa la legalidad de las decisiones de la administración materializadas a través de actos administrativos, como sucede en el *sub examine*, siendo necesario recordar que el artículo 86 del C.C.A. prevé que se ejercerá la referida acción cuando una persona pretenda la reparación de un daño que tenga como fuente la ocurrencia de un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de bienes inmuebles por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa. (...) En el caso que ocupa a la Sala (...) el INCORA, al adoptar la decisión de extinción de dominio y ordenar el registro en el certificado de tradición, exteriorizó su voluntad, configurándose así un acto administrativo de carácter particular y concreto que produjo plenos efectos jurídicos, acto -por lo demás- que se encuentra amparado por la presunción de legalidad y veracidad que le es inherente en virtud de las disposiciones del artículo 66 del C.C.A. al no haber sido cuestionado por la acción de revisión, sin que pueda el demandante buscar invalidarlo acudiendo a una acción judicial que no se encuentra establecida con dicho propósito, proceder que atenta contra la seguridad jurídica y la estabilidad del sistema normativo. (...) la Sala debe modificar la negativa de las pretensiones, para en su lugar declararse **INHIBIDA** para resolver sobre el fondo del asunto por ineptitud sustantiva de la demanda”

Sentencia de 3 de abril de 2013. Exp. 85001-23-31-000-2000-00070-01(23155). M. P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Acción de Reparación Directa

11. La administración carece de facultad discrecional para declarar desierto un proceso licitatorio

Síntesis del caso: La Secretaría de Educación del Distrito Capital de Bogotá declaró desierto proceso licitatorio de Llamamiento a Ofertas No. 12 de 1997, mediante Resolución No. 9035 de 30

de diciembre de ese año, al considerar que no adelantó la evaluación jurídica correspondiente, lo cual le impedía la escogencia objetiva del contratista.

Extracto: “Según la jurisprudencia de la Sala la administración no tiene la facultad discrecional para declarar a su arbitrio desierto un proceso de selección de contratista, decisión que sólo resulta procedente cuando medien causales y circunstancias contempladas en las normas, habida consideración a que la facultad de adjudicar o no un contrato estatal es reglada. (...) De consiguiente, la declaratoria de desierto únicamente procede por motivos o causas que impidan la escogencia objetiva (num. 18 art. 5º eiusdem) y nunca a instancias de omisión ilegales de los deberes a cargo de la entidad estatal pues ello riñe con los principios de la función administrativa (209 superior y 3º de la Ley 489 de 1998), y en particular los propios de la función administrativa contractual (art. 23 ley 80 1993).(...) Ahora bien, está establecido en el plenario que la administración accionada en el acto de declaratoria de desierto del proceso de contratación directa, fundamentó su determinación en que no había adelantado la evaluación jurídica correspondiente y como ello impedía la “escogencia objetiva”, procedió a declarar desierto dicho proceso. De allí que los argumentos esbozados para adoptar esa determinación no son de recibo y, por contera, no había lugar a declarar desierto el aludido proceso de contratación, por dichos motivos.(...) En efecto, la Administración no puede invocar su propio proceder negligente como motivo para adoptar esa decisión extrema, de modo que en este evento el funcionario público hizo uso de sus poderes con un fin distinto de aquel para el cual han sido conferidos. (...) la Sala encuentra configurado el vicio consistente en desviar un poder legal del fin para el cual fue instituido, haciéndolo servir finalidades para las cuales no está destinado.”

Nota de relatoría: En este fallo se aborda el tema de la determinación del mejor derecho del demandante impone evaluar los términos de todas las ofertas presentadas. Además, hace precisiones sobre el cálculo para la determinación del daño emergente.

Sentencia 3 de mayo de 2013. Exp. 25000-23-26-000-1998-01825-01(23734). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH (E). Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho (Asuntos Contractuales)

12. El Consejo de Estado condenó al Municipio de Armenia por la muerte de un bombero en el terremoto ocurrido en el año 1999, por la caída del Edificio de la Estación de Bomberos

Síntesis del caso: *El 25 de enero de 1999, se presentó un movimiento telúrico con alta capacidad de impacto, en todo el país, afectando especialmente al municipio de Armenia. En esa municipalidad se desplomó el edificio en donde se ubicaba la Estación de Bomberos, por la falta de adecuación de las instalaciones a las especificaciones de técnicas sismo-resistentes, pese a la Alta Zona de Riesgo en la que se encontraba. En el hecho murió el señor José Fabio Hoyos López, integrante del citado cuerpo de atención de desastres.*

Extracto: “¿Se configuró una falla en el servicio atribuible jurídicamente a la entidad pública demandada? La respuesta de la Sala es afirmativa, y se explica con los siguientes argumentos razonados: a) La administración municipal demandada en cuanto al estado de las edificaciones, en especial aquellas indispensables para la comunidad, estaba sujeta de manera general a lo establecido en el Código de Policía y a la Ley 388 de 1997; b) en cuanto a las condiciones y exigencias de sismo resistencia de las edificaciones, entre ellas las instalaciones del Cuerpo de Bomberos, la administración municipal estaba sujeta a lo consagrado en la ley 400 de 1997 (que entró en vigencia en febrero de 1998, a tenor de lo establecido en el artículo 56). De acuerdo con el artículo 1 de la mencionada ley se fijaron los criterios y requisitos mínimos para el diseño, construcción y supervisión técnica de edificaciones nuevas, así como de aquellas indispensables para la recuperación de la comunidad con posterioridad a la ocurrencia de un sismo, que puedan verse sometidas a fuerzas sísmicas y otras fuerzas impuestas por la naturaleza o el uso, con el fin de que sean capaces de resistirlas, incrementar su resistencia a los efectos que éstas producen, reducir a un mínimo el riesgo de la pérdida de vidas humanas, y defender en lo posible el patrimonio del Estado y de los ciudadanos”. A su vez, el artículo 54 de la ley 400 de 1997 consagraba que a “las construcciones existentes cuyo uso las clasifique como edificaciones indispensables y de atención a la comunidad, localizada en zonas de amenaza sísmica alta e intermedia, se les debe evaluar su

vulnerabilidad sísmica, (...) Se afirma que la entidad demandada incurrió en una falla en el servicio desde dos perspectivas: frente a la situación de amenaza inminente, irreversible e irresistible constituida por el conocimiento de la situación de riesgo en la que se encontraban los miembros del Cuerpo de Bomberos, (...) y los equipos, (...) y, su ubicación en una zona de alto riesgo sísmico (...) Lo anterior, lleva a la Sala a atribuir jurídicamente a la entidad demandada la responsabilidad por la falla en el servicio, consistente en la inactividad que se demuestra tuvo la administración municipal de Armenia ante la situación de amenaza en la que se encontraba física y estructuralmente el edificio del Cuerpo de Bomberos, que representó la amenaza para los derechos (a la vida, a la integridad personal, a la seguridad y a la tranquilidad) de los miembros del mismo, especialmente de José Fabio Hoyos López”.

Sentencia de 13 de junio de 2013. Exp. 63001-23-31-000-1999-00858-01(20771). M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Acción de Reparación Directa

***Con aclaración de voto del consejero Enrique Gil Botero**

13. Se extirpó seno a paciente por diagnóstico de cáncer en Hospital Militar Central de Bogotá, cirugía innecesaria al tratarse de tumor no maligno

Síntesis del caso: Paciente en autoexamen percibió masa en seno derecho, se realizó mamografía con reporte negativo, posteriormente se recibe de la firma Patólogos Asociados diagnóstico histopatológico de carcinoma canalicular de seno bien diferenciado, tratado con quimioterapias, pero sin atender Hospital Militar Central de Bogotá solicitud del servicio de patología y sin esperar resultados de revisión se realizó mastectomía radical. El Instituto Nacional de Cancerología analizó bloque de parafina 5220-98 y rindió informe patológico en el que informó que en el material estudiado no había evidencia de malignidad; actuaciones que obligaron a la afectada y su familia a instaurar acción de reparación directa, siendo decidida por la jurisdicción de lo contencioso administrativa en forma favorable condenando al centro hospitalario al pago de perjuicios morales y fisiológicos y a la realización de cirugías necesarias para la reconstrucción física del seno y tratamientos de rehabilitación física y psicológica requeridos por la lesionada.

Extracto: Del análisis de las pruebas obrantes en el proceso emerge con claridad que el Hospital Militar no cumplió con el protocolo establecido, en este caso, para una paciente que fue remitida desde otra entidad y aunque se envió la muestra para que en el área de patología se verificaran los resultados del primer examen practicado, no se obtuvo previamente la confirmación del resultado antes de proceder a aplicar el tratamiento con quimioterapia y a realizar la mastectomía radical del seno afectado con el tumor, tal como lo señaló el dictamen pericial practicado por el Instituto de medicina legal en el que se resaltó que en la historia clínica no consta que el Hospital Militar haya verificado el diagnóstico inicial. En ese orden de ideas, la falla del servicio se presenta por la omisión de utilizar los medios diagnósticos aconsejados por los protocolos médicos, tendientes a verificar la enfermedad sufrida por la paciente, antes de iniciar el tratamiento correspondiente. (...) La importancia del diagnóstico radica en que a partir del mismo se plantea el tratamiento a seguir, de manera que una equivocación cometida en esta etapa, la mayoría de las veces tiene como consecuencia también un error en el tratamiento, por lo tanto, se incurre en falla del servicio cuando la entidad no agota los recursos científicos y técnicos a su alcance para establecer un diagnóstico definitivo, comoquiera que en algunos casos el diagnóstico no puede arrojar resultados exactos, se hace necesario practicar estudios y exámenes complementarios, los cuales en el sub judice fueron omitidos. (...) Así las cosas, al encontrarse probada la falla del servicio en que se incurrió en la prestación de servicios médicos a la señora Jaramillo Benavides porque no se agotaron los protocolos existentes para el diagnóstico y manejo del cáncer, la entidad demandada está llamada a responder por el daño causado, razón por la cual la sentencia apelada habrá de confirmarse.

Sentencia de 8 de mayo de 2013, Exp.25000-23-26-000-2000-01293-01(27522) M.P. OLGA VALLE DE DE LA HOZ. Acción de reparación directa

14. Por falta de respaldo y protección de la fuerza pública a la población civil en la zona de distensión, se condenó al Ejército Nacional a pagar perjuicios, por el hurto de ganado en San Vicente del Caguán

Síntesis del caso: Se instauró acción de reparación directa en contra del Ministerio de Defensa Nacional -Ejército, por los perjuicios causados por la pérdida de ganado, hurtado en el mes de noviembre de 1998 en el Municipio de San Vicente del Caguán, ubicado en la zona de distensión planeada y prevista en el marco de las negociaciones adelantadas por el Gobierno Nacional con las Fuerzas Revolucionarias de Colombia- FARC; demanda que fue resuelta favorablemente por el juez contencioso administrativo.

Extracto: “A partir del 7 de noviembre de 1998, el Gobierno Nacional adelantó el proceso de negociación con la guerrilla de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia-FARC-, para lo cual desmilitarizó, entre otros municipios de la zona, San Vicente del Caguán, lugar en el que en el mismo mes fueron hurtadas de diferentes fincas del sector semovientes de su propiedad que el actor levantaba en compañía, en número y valor que están por establecer. Efectivamente, el Gobierno Nacional profirió la Resolución n.º 85 de 14 de octubre de 1998, conforme a la cual declaró la iniciación de un proceso de paz, reconoció carácter político a la organización armada -Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia-FARC- y señaló la zona en la que se adelantarían las negociaciones, en extensión aproximada de 42.000 kilómetros cuadrados aproximadamente. La vigencia de esta zona también denominada como "neutral" o "área de despeje", fue prorrogada hasta el mes de enero del año 2002” (...) Comporta un hecho notorio, según distintas publicaciones en prensa e investigaciones académicas e históricas y documentos de libre circulación que la zona de distensión incrementó las acciones delictivas y los atentados, en contra del ejercicio de los derechos constitucionales y legales de los pobladores, quienes quedaron expuestos al accionar del grupo insurgente, de manera que no queda sino concluir sobre la responsabilidad del Estado en el hurto de los semovientes de propiedad del actor, de que da cuenta la demanda. Sin que resulte posible reprochar a la víctima falta de diligencia en la protección de sus derechos, como lo pretende la demandada, porque si bien se contaba con la presencia de autoridades civiles, las mismas, en cuanto no contaban con el respaldo de la fuerza pública, tampoco ejercieron su autoridad, como lo señalaron los medios masivos de comunicación”.

Sentencia de 31 de mayo de 2013, Exp. 18000-23-31-000-1999-00146-01(25624) M.P. STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO. Acción de reparación directa.

SECCIÓN CUARTA

1. Al fijar un momento de causación distinto para el impuesto al consumo de licores extranjeros y nacionales y una tarifa diferencial, según el grado alcoholímetro, la Asamblea de Córdoba no violó el principio de trato nacional, pues no estableció condiciones desfavorables para los licores extranjeros ni buscó proteger la producción nacional.

Síntesis del caso: Se estudió la legalidad de apartes de los arts. 70 y 72 de la Ordenanza 33 de 2007, de la Asamblea de Córdoba, que establecieron, en su orden, que el impuesto al consumo de licores extranjeros se causa con su introducción al país y fijaron una tarifa del 40x100 para los licores de más de 35 grados de contenido alcohólico. La Sala confirmó el fallo del Tribunal Administrativo de Córdoba que negó la nulidad de dichas normas, para lo cual reiteró que, tanto en el caso de licores nacionales como extranjeros, la causación se da con miras a su enajenación y consumo, y no en el momento del consumo efectivo, por lo que estimó que no se presentó diferencia alguna en desmedro de los licores extranjeros. En cuanto a la tarifa del impuesto, precisó que el artículo 206 de la Ley 223 de 1995 las fija en cuatro rangos, según los grados alcoholimétricos, con independencia del origen y de la clase de bebida alcohólica.

Extracto: “Al respecto, la Sala, a partir del criterio que adoptó frente al momento de causación del impuesto al consumo de cigarrillos y tabaco elaborado en la sentencia del 3 de diciembre de 2009, consideró, para efectos de la causación del impuesto al consumo de licores, que el momento en que surge la obligación para el pago del impuesto no es el consumo en sí mismo, sino la entrega del producto en fábrica o en planta con miras a que sea posteriormente consumido, tratándose de nacionales, y para el caso de los productos extranjeros, la introducción al territorio nacional. En ambos casos, los hechos se concretan antes de que se consuman efectivamente los productos, ya que no es necesario que se consolide la distribución, venta, permuta, publicidad, promoción, donación, comisión o autoconsumo para que surja la obligación tributaria. De tal manera que, tanto en el caso de licores nacionales como en el de extranjeros, la causación se da con miras a ser enajenados y consumidos, y no en el momento del consumo efectivo, por lo que no se presenta diferencia alguna en desmedro de los licores extranjeros. En lo que atañe a la tarifa del impuesto, el artículo 206 de la Ley 223 de 1995 fija las tarifas del impuesto al consumo de licores, vinos, aperitivos, y similares en cuatro rangos, fijados según el número de grados alcoholimétricos, con independencia del origen y de la clase de bebida alcohólica. La tarifa del 40 x 100 para los licores con contenido de alcohol superior a 35 grados, cuestionada por la demandante, debe aplicarse a los productos importados y a los nacionales, sin distingo alguno, pues la ley fijó tarifas progresivas para todas las bebidas alcohólicas con rangos de porcentajes de acuerdo al grado de alcohol, independientemente de la procedencia o tipo de producto. La Ley no protege la producción nacional ni impone condiciones de competencia superiores a los productos importados, como lo sugirió la parte actora”.

Sentencia de 22 de marzo de 2013. Exp. 23001-23-31-000-2000-03659-01(18633) M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Acción de nulidad.

2. En los procesos ejecutivos, cuyo título de recaudo es una providencia judicial, el juez tiene el poder de interpretar el título, en orden a verificar las condiciones de certeza, exigibilidad, claridad y legalidad del mismo

Síntesis del caso: Con base en el fallo de la Sala Plena del Consejo de Estado, infirmatorio de la sentencia que había negado la nulidad del acto presunto positivo que otorgaba al Banco Cafetero el beneficio de estabilidad tributaria por 10 años, Davivienda (antes Banco Cafetero) pidió que se librara mandamiento ejecutivo contra la DIAN por los intereses que se negó a reconocer en el trámite de devolución de los impuestos indebidamente pagados. La Sección confirmó el auto del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que se negó a librar la orden de pago, al estimar que el fallo de la Sala Plena no es título ejecutivo, dado que no condenó a la DIAN a devolver esos tributos, sino que le otorgó a la actora el derecho a pedir su devolución.

Extracto: “[...] al juez que conoce del proceso ejecutivo le corresponderá, primero, verificar si existe título ejecutivo y si está debidamente integrado. Luego, deberá examinar si el título contiene una obligación clara expresa y exigible a cargo de una entidad pública y si la obligación consiste en una prestación de dar, hacer o no hacer. En otras palabras: el juez tiene plena facultad para examinar no sólo los requisitos formales, sino las exigencias que están relacionadas con las condiciones de certeza, exigibilidad, claridad y legalidad del título ejecutivo (requisitos sustanciales). El ejercicio de esa facultad cobra mayor importancia cuando se trata de un título ejecutivo complejo, por cuanto el juez debe revisar cada uno de los documentos que lo conforman para determinar si la parte ejecutada incumplió la obligación”.

Auto de 30 de mayo de 2013. Exp. 25000-23-26-000-2009-00089-01(18057) M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Acción ejecutiva.

3. El error en la denominación del sujeto pasivo no afecta la validez de los actos de asignación y liquidación de la contribución de valorización, dado que el obligado a pagarla siempre es el propietario del bien y no la persona específica que en esos actos se indique

Síntesis del caso: *La Sala estudió la legalidad de los actos administrativos del Alcalde de Pereira que asignaron y liquidaron la contribución de valorización para la ejecución del Plan de Obras 2005-2007 en dicho municipio, respecto del predio denominado “La Palmerita”, análisis que concluyó con la confirmación del fallo del Tribunal Administrativo de Risaralda que negó la nulidad de tales actos, en cuanto estimó que el error en el nombre del contribuyente, en que los mismos incurrieron, no afectó su validez ni impidió que los demandantes ejercieran el derecho de defensa.*

Extracto: “De acuerdo con las pruebas, es cierto que para el 14 de julio de 2006, fecha en que se liquidó la contribución de valorización, RAÚL BOTERO MACÍA no era ya propietario ni poseedor del predio “La Palmerita”, y, que, en consecuencia, no era sujeto pasivo del gravamen. Sin embargo, el error en la denominación del sujeto pasivo no afecta la validez de los actos de asignación y liquidación de la contribución, ya que, en últimas, el obligado a asumir la carga fiscal será siempre el propietario del bien, no la persona específica que en ellos se indique.”.

Sentencia de 22 de marzo de 2013. Exp. 66001-23-31-000-2007-00065-01(18864) M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

4. La Asamblea de Boyacá no estaba facultada para crear en su jurisdicción una contribución con destino al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre a cargo de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones o telemáticos

Síntesis del caso: *La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo de Boyacá que anuló la Ordenanza 27 de 2001, que creó la contribución mencionada, dado que concluyó que no resultaba procedente que la Asamblea del departamento, con fundamento en el artículo 75 de la Ley 181 de 1995, estableciera la contribución demandada, en la medida en que esta disposición no contiene los parámetros mínimos que debe fijar la ley creadora del tributo, esto es, la autorización del gravamen y la delimitación del hecho generador.*

Extracto: “[...], la Sala encuentra que el artículo 75 de la Ley 181 de 1995 no creó un tributo destinado al deporte, así como tampoco autorizó a los departamentos para crear una contribución en cabeza de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones y/o telemáticos, ni estableció las pautas o directrices a partir de las cuales la Asamblea del Departamento de Boyacá pudiera establecerlo en su jurisdicción. En ese sentido, la norma que invoca como fundamento legal el acto administrativo acusado, no contiene los parámetros mínimos que deben ser fijados en la ley creadora del tributo, esto es, la autorización del gravamen, y la delimitación del hecho generador. Por tanto, no resulta procedente que la Asamblea del Departamento de Boyacá con fundamento en el artículo 75 de la Ley 181 de 1995 estableciera una contribución a cargo de los usuarios de teléfono fijo, celular, beeper, buscapersonas y demás servicios de telecomunicaciones y/o telemáticos. En consecuencia, debe confirmarse la sentencia apelada, toda vez que, como lo señaló el *a quo*, la Ordenanza No. 27 de 2001, no tiene fundamento legal”.

Sentencia de 7 de febrero de 2013. Expediente 15001-23-31-000-2002-02429-01(18885) M.P. WILLIAM GIRALDO GIRALDO. Acción de nulidad.

5. La obligación de pagar el impuesto de delineación urbana no sólo recae en los propietarios de los predios respecto de los cuales se expide una licencia de construcción, sino que los fideicomitentes también pueden ser sujetos pasivos de este tributo.

Síntesis del caso: *La Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá practicó liquidación de aforo a Fiduciaria de Occidente S.A. y la sancionó por no declarar y pagar el impuesto de delineación urbana por la expedición de una licencia de construcción de un inmueble, cuya propiedad se le transfirió dentro de un contrato de fiducia mercantil. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que anuló los actos del Distrito Capital y declaró que la fiduciaria no estaba obligada a pagar el impuesto ni la sanción, dado que la obligación la cumplió*

la sociedad Wolverton Properties Corp., cesionaria de la posición de fideicomitente y solicitante de la licencia que generó el tributo y, por ende, sujeto pasivo del mismo.

Extracto: “De las normas transcritas se establece que si bien el impuesto de delimitación urbana estaba regulado por el Decreto Distrital 352 de 2002, aplicable en la fecha en que se causó el tributo, en cuyo artículo 74 dispuso como sujeto pasivo del mismo a los propietarios de los predios sobre los cuales se realiza el hecho generador, no se puede echar de menos que el sujeto pasivo del impuesto de delimitación urbana, no puede ser otro que quien realiza el hecho gravable, lo que en este caso ocurre con la expedición de la licencia de construcción de la que pueden ser titulares, entre otros, los propietarios del derecho de dominio a título de fiducia, pero también los fideicomitentes de las mismas fiducias, de los inmuebles objeto de la solicitud. Tampoco se puede desconocer, como lo advirtió el Ministerio Público, que el Acuerdo No. 020 de 1940 dispuso que estaban obligados a pagar el tributo de delimitación urbana, los *interesados* en las respectivas obras o edificaciones, sin que se exigiera la condición de ser el propietario del inmueble de la construcción. De una interpretación sistemática de las normas antes citadas se puede afirmar que puede ser sujeto pasivo del impuesto de delimitación urbana el fideicomitente. Esta conclusión parte de una premisa fundamental, y es que si se le permite a los fideicomitentes obtener las licencias de construcción, no se les puede negar que declaren y paguen el tributo, lo que constituye la obligación previa para obtener la licencia, para lo cual están autorizados por el mismo ordenamiento. En otras palabras, negarle al fideicomitente el derecho a cumplir con la obligación de declarar y pagar el impuesto, es prohibirle que cumpla un requisito exigido para poder obtener la licencia, lo que iría en contra del efecto útil que deben tener las normas”.

Sentencia de 22 de marzo de 2013. Expediente 25000-23-27-000-2009-00078-01 (18798) M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ (E). Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

SECCIÓN QUINTA

1. La sanción disciplinaria de “suspensión en el cargo” no comporta, necesariamente, inhabilidad por interdicción para el ejercicio de funciones públicas

Síntesis del caso: *Así lo determinó la Sala al decidir el recurso de apelación que formuló el demandante contra la sentencia de 28 de mayo de 2013, dictada por el Tribunal Administrativo de Santander, que negó las pretensiones de la demanda de nulidad electoral respecto del acto que declaró la elección del señor Oscar Javier Santos Galvis como Concejal del Municipio de Piedecuesta para el período 2012-2015.*

Extracto:” (...) Al demandado se le atribuye haberse inscrito y resultar elegido Concejal de Piedecuesta, estando incurso en la inhabilidad de que trata la parte final del numeral 1° del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 40 de la Ley 617 de 2000. Lo anterior, debido a que con acto administrativo de carácter disciplinario de 26 de abril de 2011, la Procuraduría Regional de Santander, confirmó la sanción disciplinaria de suspensión en el ejercicio del cargo por el término de 4 meses que dictó la Procuraduría Provincial de Bucaramanga proferida el 28 de junio de 2010, mientras era Presidente del Concejo de Piedecuesta, sanción que a juicio de los demandantes implica la de inhabilidad que genera interdicción para ejercer funciones públicas. (...) El numeral 3° del artículo 44 de la Ley 734 de 2002, define la “suspensión” como aquella sanción prevista para las faltas cometidas por los servidores públicos que son graves culposas, y es diferente de la “inhabilidad especial”, que es aplicable, junto con la “suspensión” para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas, que establece el mismo artículo en su numeral 2° y que es aquella que, según afirma la impugnante, le fue impuesta al demandado. El numeral 2° del artículo 45 *ibídem* al definir las anteriores sanciones señala que “La suspensión implica la separación del ejercicio del cargo en cuyo desempeño se originó la falta disciplinaria y la inhabilidad especial, la imposibilidad de ejercer la función pública, en cualquier cargo distinto de aquel, por el término señalado en el fallo.”, de ahí que se trate de dos tipos de sanciones diferentes: por un lado la

suspensión y del otro, la inhabilidad especial, las cuales impone el ente disciplinador dependiendo del título de culpabilidad con que se califique la falta, así, si se trata de una falta grave culposa la sanción deberá ser únicamente “suspensión”, pero si se trata de una falta grave dolosa o gravísima culposa, deberá ser la “suspensión” e “inhabilidad especial”.

Sentencia de 10 de mayo de 2013, Exp. 68001233100020110096601(acumulado) M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

2. El procedimiento que se expida a efectos de revocar la inscripción de candidatos a elección popular compete al Congreso de la República por conducto de una ley estatutaria

Síntesis del caso: se declaró que es nula la Resolución 0921 de 18 de agosto de 2011, mediante la cual el Consejo Nacional Electoral estableció “... el procedimiento para revocar inscripciones de candidatos a cargos de elección popular.”

Extracto: “(...) Si bien la propia Constitución Política en determinados casos confiere “potestad regulatoria” a organismos autónomos, y para el Consejo Nacional Electoral, el numeral 13 artículo 265 de la Carta, el Constituyente lo facultó para darse su propio reglamento, en el caso en estudio, es claro que el contenido de la Resolución 0921 de 2011 no refiere a un reglamento interno de la Administración, como lo afirmó el apoderado de la demandada, principalmente, porque no contiene un conjunto de pautas que se deban seguir ante la propia Corporación tales como reuniones de sus integrantes, quórum, mayorías, inasistencias; funciones de sus dignatarios; convocatoria a sesiones, inicio, duración, reglas para las deliberaciones, votaciones, actas; programas de trabajo y reparto etc. De manera alguna el acto demandado regula actuaciones unilaterales del Consejo Nacional Electoral para que pueda entenderse como “su reglamento”; por ello, es claro que el acto acusado no se expidió en desarrollo de la facultad otorgada por el artículo 265.13 de la Constitución Política. Es materia de reglamento de un organismo asuntos internos referidos a su funcionamiento y organización, aspectos que no guardan identidad con el procedimiento administrativo para que los ciudadanos le soliciten a la Organización electoral que realice un control de legalidad - en sede administrativa- respecto del acto de inscripción de candidatos a elecciones populares. Por lo dicho, es palmario que como la Resolución 0921 de 2011 no prevé el reglamento del Consejo Nacional Electoral, no puede válidamente afirmarse que se expidió en ejercicio de la potestad regulatoria prevista para ese efecto por el numeral 13 del artículo 265 de la Constitución Política.

Sentencia de 6 de mayo de 2013, Exp. 11001032800020110006800 (acumulado) M.P. MAURICIO TORRES CUERVO.

* Con salvamento de voto de la doctora SUSANA BUITRAGO VALENCIA.

* Con aclaración de voto del doctor ALBERTO YEPES BARREIRO.

3. Ejercicio de autoridad por parte de cónyuge del candidato dentro del periodo inhabilitante.

Síntesis del caso: Se Confirma la sentencia de 28 de junio de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas en la que se declaró la nulidad de la elección del señor Guido Echeverry Piedrahíta como Gobernador del departamento de Caldas.

Extracto:” (...) En cuanto al elemento temporal del caso concreto, frente al panorama descrito, la Sala considera que excede su competencia graduar la aplicación de las causales de inhabilidad, justamente porque, como se explicó, la atribución para fijar los extremos temporales y materiales radica exclusivamente en el legislador, de manera que al juez solo le resta constatar en un caso concreto si este encaja en tales extremos. Pese a lo anterior, esta Sala de Decisión se pregunta, si dos días son insuficientes a efectos de la configuración de la causal: ¿a partir de cuándo debería materializarse? ¿del tercero? ¿del mes? ¿de los dos meses? Para no divagar sobre ello, es que justamente el legislador, en ejercicio de la atribución constitucional a la que nos hemos referido, definió el extremo temporal, entre

otros, en el numeral 5 del artículo 30 de la Ley 617 de 2000 al señalar que la autoridad civil, militar, política o administrativa ejercida por el pariente del candidato lo es dentro de los doce (12) meses anteriores a la elección. De forma que debe entenderse, porque de lo contrario expresamente se habría excluido, que lo importante es que la autoridad por parte del pariente tenga lugar dentro del término fijado por la norma, cualquiera que sea su duración”.

Sentencia de 6 de mayo de 2013, Exp. 17001233100020110063701 (acumulado) M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO.

* Con salvamento de voto de la doctora SUSANA BUITRAGO VALENCIA.

* Con aclaración de voto de los doctores CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE Y MIGUEL H. GONZALEZ RODRIGUEZ.

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

1. La autoridad competente en la actualidad para designar el juez para continuar conociendo de un proceso en el que haya operado la pérdida automática de competencia, es la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura

Síntesis del caso: Así lo estableció la Sala conforme a lo previsto en el parágrafo del artículo 124 del Código de Procedimiento Civil, adicionado por el artículo 9º de la ley 1395 de 2010. En el citado conflicto de competencias se realiza un análisis acerca de la entrada en vigencia del artículo 121 y otros, del Código General del Proceso

Extracto: La autoridad competente en la actualidad para designar al juez itinerante, o a otro juez de un municipio o circuito cercano, para continuar conociendo de un proceso en el que haya operado la pérdida automática de competencia, es la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, conforme a lo previsto en el parágrafo del artículo 124 del Código de Procedimiento Civil, adicionado por el artículo 9º de la ley 1395 de 2010. Vale la pena aclarar, finalmente, dicha atribución no se encuentra delegada actualmente en los consejos seccionales de la judicatura, ya que la norma mediante la cual se hizo originalmente tal delegación, es decir, el artículo 3º del Acuerdo PSAA12-9503, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, fue sustituida por el artículo 2º del Acuerdo PSAA12-9800, expedido por la misma Corporación, el cual no regula la situación a la que se refiere el presente conflicto.

Decisión del 25 de abril de 2013, Exp. 11001-03-06-000-2013-00204-00 (2013- 0204), M. P. AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA

2. Al ser los Centro Zonales unidades o dependencias subordinadas a una Dirección Regional del ICBF, la Sala de Consulta y Servicio Civil carece de competencia para dirimir los Conflictos de Competencias Administrativas que se susciten entre estos

Síntesis del caso: La Sala ordenó remitir a la Dirección Regional de Antioquia del ICBF, de acuerdo al ejercicio de sus atribuciones de superioridad jerárquica, el presente Conflicto de Competencias para que emitiera decisión. Adicionalmente la Sala realiza una referencia a los hogares de paso, las defensorías de familia y los centros zonales

Extracto: En el presente caso se observa que la definición del conflicto de competencias ha sido solicitada por la Defensora de Familia adscrita al Hogar de Paso No. 1 de Medellín, funcionaria que depende del Centro Zonal Suroriental de la Regional Antioquia, ubicado en el Municipio de Medellín, frente a la Coordinadora del Centro Zonal Suroeste, ubicado en el Municipio de Andes. Puesto que los dos Centros Zonales en conflicto son unidades o dependencias del ICBF, subordinadas a la Dirección Regional de Antioquia, la Sala carece de competencia para dirimir el conflicto que se le ha planteado. Sin embargo,

de acuerdo con lo decidido en otros casos que presentan similares características, en aplicación de los principios de economía y eficacia administrativa y de protección prevalente de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, ordenará remitir directamente el asunto a la Dirección Regional de Antioquia, a quien corresponde resolver este asunto interno de la organización mediante el ejercicio de sus atribuciones de superioridad jerárquica, para lo de su competencia.

Decisión del 7 de junio de 2013, Exp. 11001-03-06-000-2013-00365-00 (2013- 0365), M. P. AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA

3. Frente a la escisión del Ministerio del Interior y de Justicia en los hoy Ministerio del Interior y Ministerio de Justicia y del Derecho, los contratos que ya se ejecutaron y solo se encuentran para liquidar son competencia del organismo que los suscribió

Síntesis del caso: La Sala resolvió conflicto negativo de competencias entre los anotados Ministerios aclarando los efectos particulares del artículo 35 del decreto 2897 de 2011, que dio origen a la controversia por el conocimiento de los contratos que ya se venían ejecutando y solo faltaba su liquidación, definiendo que estos quedan al margen de la subrogación ordenada, de tal forma que la competencia se mantiene en el organismo que los suscribió.

Extracto: Ello significa que para los efectos particulares del artículo 35 del decreto 2897 de 2011, la vigencia del contrato quedó atada necesariamente al plazo de ejecución del mismo, en cuanto a que la subrogación se hace respecto de los contratos que el Ministerio de Justicia *puede seguir ejecutando*. Por tanto, los contratos que ya se ejecutaron y sólo se encuentran para liquidar, quedan al margen de la subrogación legal ordenada en la norma analizada, de manera que frente a estos, la competencia para todos los efectos contractuales se mantiene en el organismo que los suscribió. La anterior interpretación concuerda con lo dispuesto en el inciso segundo del mismo precepto que ordena al Ministerio del Interior continuar con la ejecución de las apropiaciones y reservas presupuestales para finiquitar cuentas por pagar y terminar los contratos que no son objeto de subrogación, como son aquellos que finalizado su plazo de ejecución a la entrada en vigencia del Decreto 2897 de 2011 se encontraban pendientes de liquidar.

Decisión del 23 de mayo de 2013, Exp. 11001-03-06-000-2013-00355-00 (2013- 00355), M.P. WILLIAM ZAMBRANO CETINA

ÍNDICE TEMÁTICO

ACCIONES DE TUTELA

- Error en el nombre de una de las partes en la notificación por estado, configura un defecto procedimental.
- Defecto orgánico en providencia por falta de competencia de Tribunal para declarar la nulidad del Decreto Ley 1012 de 2000
- Cambio de circunscripción territorial de un municipio no invalida normas locales vigentes
- Se ordena restablecimiento de esquema de seguridad de miembro de sindicato mientras culmina estudio de riesgo, ante falta de idoneidad de medidas preventivas
- Se exhorta a la Registraduría Nacional del Estado Civil para que otorgue a los ciudadanos implicados en procesos de cancelación de cédulas de ciudadanía, una oportunidad procesal previa a la decisión, para que ejerzan su derecho de defensa
- La Relevancia Constitucional como requisito general de procedencia de la tutela contra providencias judiciales
- No es procedente la tutela para ordenar procedimiento quirúrgico de corrección de ojeras, se dispone determinar su causa y brindar tratamiento psicoterapéutico a la accionante
- No es imperativo al procurador citar a nueva audiencia luego de recibidas las excusas por la inasistencia a la audiencia de conciliación prejudicial
- Faltó inmediatez en la acción interpuesta para cuestionar sanción por incompatibilidad entre función judicial y el ministerio religioso, pero en gracia de discusión, a partir de una situación irregular no es posible argüir un tratamiento discriminatorio
- Defecto sustantivo por aplicar la norma sobre el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho sin atender al principio de favorabilidad

ACCIONES POPULARES

- Las medidas cautelares ordenadas para la prevención de desastres en el municipio de Copacabana no son ajenas a las obligaciones contractuales de la sociedad concesionaria
- Los subsidios creados por la Ley 29 de 1973 a favor de los Notarios de ingresos insuficientes no pueden ser considerados como honorarios, constituyen otros ingresos tributarios gravables con retención en la fuente en porcentaje del 3.5%

SECCIÓN PRIMERA

- Se ordena a la Superintendencia de Industria y Comercio conceder patente y expedir el certificado correspondiente
- Se ordena la suspensión provisional del Decreto 2687 de 2012, expedido por el Ministerio de Salud
- Se mantiene la medida de suspensión provisional de una norma mediante la cual la Asamblea Departamental de la Guajira hizo una repartición porcentual de unos yacimientos de reserva carbonífera
- Para evitar desgaste innecesario de la jurisdicción, y al resolver un recurso contra el auto admisorio de la demanda, se decretó la terminación anticipada del proceso por existir cosa juzgada

SECCIÓN SEGUNDA

- El acto de llamamiento a calificar servicios no se invalida por la asistencia del Director de recursos humanos a la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional que recomienda el retiro del servicio, como tampoco por la aprobación de la respectiva acta de sesión con posterioridad a su expedición
- Los municipios certificados por el Ministerio de Educación Nacional de acuerdo a la ley 715 de 2004 se encuentran facultados para proveer los cargos con quienes superaron el concurso docente
- Se niega la nulidad de los artículos 12, parágrafo, 13 y 14, numerales 1º, 2º y 3º, y los párrafos 2º y 3º del Decreto No. 3202 de 24 de agosto de 2007, que suprimió la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento y ordena su liquidación
- Carga procesal del demandante de señalar las normas violadas y el concepto de violación
- El interés de carácter de político en la expedición del acto de insubsistencia de un empleado que desempeña un cargo de libre nombramiento y remoción configurar la causal de nulidad de desviación de poder
- Derecho de reincorporación en provisionalidad de los funcionarios y empleados de la justicia regional comprende a quienes laboraban en juzgados y en el Tribunal Nacional
- Declaran la nulidad de los actos administrativos que declararon la insubsistencia de un medico de la E.S.E. Hospital Germán Vélez Gutiérrez, al probarse la falsa motivación
- El Cabo Segundo de la Policía Nacional al ser homologado al nivel ejecutivo como Intendente, tiene derecho adquirido a que sus acreencias laborales se definan conforme a lo establecido en el Decreto 1212 de 1990
- Por la desidia del a quo en decretar y practicar pruebas, no es procedente la valoración en segunda instancia de las pruebas aportadas con el recurso de apelación
- Se confirma sanción disciplinaria al Alcalde del Municipio de Galapa al probarse que estaba incurso en causal de inhabilidad, al ejercer su hija autoridad administrativa en el año anterior a la fecha de elección

- No se desconoce el principio de proporcionalidad al variar la sanción de destitución del cargo, a una menos gravosa, graduada con sujeción a los criterios legales del artículo 42 y s.s. de la Ley 734 de 2002

SECCIÓN TERCERA

- Afectación de la memoria defuncti de ciudadano por divulgación de información falsa y la omisión de corrección por parte de la Policía Nacional
- Responsabilidad solidaria entre el Instituto Nacional de Vías y contratista por la defectuosa e ineficiente señalización de una vía donde se accidentó vehículo ocasionando la muerte de un ciudadano.
- Acreditación de un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia toda vez que a través de los jueces y auxiliares de justicia, se incurrió en acciones y omisiones que no sólo afectaron el patrimonio de ciudadano fallecido, sino el de sus acreedores y el de sus causantes
- El derecho de reparación en el marco del conflicto armado y el deber de la memoria histórica que tiene como base valores, principios, derechos constitucionales y fines estatales, es trascendental para hacer respetar los derechos de petición, acceso a documentos públicos, debido proceso y acceso a la administración de justicia
- La caducidad de la acción no se configura cuando inicialmente el demandante acciona ante la jurisdicción ordinaria en tiempo, en un proceso contra el Instituto de Seguros Sociales; incertidumbre originada en la jurisprudencia del Consejo de Estado
- El hecho de que un daño se haya originado en la conducta de un tercero no significa, necesariamente, que se configure una causa extraña que exonere de responsabilidad a la administración pública
- El Instituto del Seguro Social - ISS y la Clínica Las Peñitas Ltda. fueron condenados por la muerte de un feto, ante la conducta negligente y descuidada del médico tratante
- Se impuso condena al Ejército Nacional por la acción de integrantes suyos que dieron muerte a tres civiles dedicados a labores agrícolas, en Cajibío - Cauca, alterando la escena del crimen y cuerpos de las víctimas
- Existe responsabilidad patrimonial o extracontractual del Estado en los eventos en que se presente falta de un servicio médico eficiente, adecuado y oportuno, el cual se constituye como daño autónomo
- Es improcedente el uso de la acción de reparación directa para cuestionar actos administrativos que declaran la extinción de dominio
- La administración carece de facultad discrecional para declarar desierto un proceso licitatorio
- El Consejo de Estado condenó al Municipio de Armenia por la muerte de un bombero en el terremoto ocurrido en el año 1999, por la caída del Edificio de la Estación de Bomberos
- Se extirpó seno a paciente en Hospital Militar Central de Bogotá, por no seguir los protocolos para diagnóstico y tratamiento de cáncer

- Por falta de respaldo y protección de la fuerza pública a la población civil en la zona de distensión, se condenó al Ejército Nacional a pagar perjuicios, por el hurto de ganado en San Vicente del Caguán

SECCIÓN CUARTA

- Al fijar un momento de causación distinto para el impuesto al consumo de licores extranjeros y nacionales y una tarifa diferencial, según el grado alcoholímetro, la Asamblea de Córdoba no violó el principio de trato nacional, pues no estableció condiciones desfavorables para los licores extranjeros ni buscó proteger la producción nacional.
- En los procesos ejecutivos, cuyo título de recaudo es una providencia judicial, el juez tiene el poder de interpretar el título, en orden a verificar las condiciones de certeza, exigibilidad, claridad y legalidad del mismo
- El error en la denominación del sujeto pasivo no afecta la validez de los actos de asignación y liquidación de la contribución de valorización, dado que el obligado a pagarla siempre es el propietario del bien y no la persona específica que en esos actos se indique
- La Asamblea de Boyacá no estaba facultada para crear en su jurisdicción una contribución con destino al deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre a cargo de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones o telemáticos
- La obligación de pagar el impuesto de delineación urbana no sólo recae en los propietarios de los predios respecto de los cuales se expide una licencia de construcción, sino que los fideicomitentes también pueden ser sujetos pasivos de este tributo

SECCIÓN QUINTA

- La sanción disciplinaria de “suspensión en el cargo” no comporta, necesariamente, inhabilidad por interdicción para el ejercicio de funciones públicas
- El procedimiento que se expida a efectos de revocar la inscripción de candidatos a elección popular compete al Congreso de la República por conducto de una ley estatutaria
- Ejercicio de autoridad por parte de cónyuge del candidato dentro del periodo inhabilitante

SALA DE CONSULTA

- La autoridad competente en la actualidad para designar el juez para continuar conociendo de un proceso en el que haya operado la pérdida automática de competencia, es la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura

- Al ser los Centro Zonales unidades o dependencias subordinadas a una Dirección Regional del ICBF, la Sala de Consulta y Servicio Civil carece de competencia para dirimir los Conflictos de Competencias Administrativas que se susciten entre estos
- Frente a la escisión del Ministerio del Interior y de Justicia en los hoy Ministerio del Interior y Ministerio de Justicia y del Derecho, los contratos que ya se ejecutaron y solo se encuentran para liquidar son competencia del organismo que los suscribió

NOTICIAS DESTACADAS

En los próximos días la Sala Plena del Consejo de Estado elegirá los remplazos de los exmagistrados Luis Fernando Álvarez y William Giraldo Giraldo, quienes se retiraron de la Corporación por periodo y edad cumplida, respectivamente.

Los candidatos para ocupar las vacantes de la Sala de Consulta y la Sección Cuarta, ya fueron escuchados por los consejeros durante una audiencia en la que tuvieron la oportunidad de exponer su trayectoria profesional.

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

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

CONSEJO EDITORIAL

ALFONSO VARGAS RINCÓN
Presidente
MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO
Vicepresidente

Sala de Gobierno

Marco Antonio Velilla
Presidente Sección Primera
Luis Rafael Vergara Quintero
Presidente Sección Segunda
Hernán Andrade Rincón
Presidente Sección Tercera
Carmen Teresa Ortiz
Presidenta Sección Cuarta
Susana Buitrago de Valencia
Presidenta Sección Quinta
William Zambrano Cetina
Presidente Sala de Consulta

Reseña fallos

Ramiro Alonso Sandoval
Relator Sección Primera

**Gloria Cristina Olmos y
José Orlando Rivera**
Relatores Sección Segunda

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

Magaly Santos Murillo
Relatora Sección Cuarta

Jacquelin Contreras
Relatora Sección Quinta

Alejandro Vargas García
Relator Sala de Consulta

Alie Rocío Rodríguez
Relatora Acciones
Constitucionales

Coordinación General

Camilo Bayona Espejo
Secretario Privado Presidencia
Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2052

Jefe de Divulgación
- Nancy Torres Leal
Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2117