

**BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO**República de Colombia  
Consejo de EstadoNo 129- Agosto 30 de 2013  
BOGOTÁ, COLOMBIA[www.consejodeestado.gov.co](http://www.consejodeestado.gov.co)**EDITORIAL**

Los doctores Jorge Octavio Ramírez Ramírez y Germán Alberto Bula Escobar, reconocidos abogados con una amplia trayectoria en su ejercicio profesional, son los nuevos magistrados del Consejo de Estado.

El doctor Ramírez es abogado de la Universidad Pontificia Bolivariana, especialista en Derecho Administrativo de la misma institución y magister en Derecho Procesal de la Universidad de Medellín. Remplaza al exmagistrado William Giraldo Giraldo en la Sección Cuarta.

El doctor Bula es abogado de la Universidad del Rosario, magíster en Ciencias Económicas de la Universidad Nacional de Colombia y actualmente cursa una maestría en Ciencia Política y Liderazgo Democrático en el Instituto de Altos Estudios Europeos de Madrid (España). Remplaza al exmagistrado de la Sala de Consulta y Servicio Civil, Luis Fernando Álvarez. El Consejo de Estado les da la bienvenida.

**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
<b>Jurisprudencia del Consejo de Estado al día</b>	
Acciones de tutela	1-3
Acción popular	3
Acción de cumplimiento	4
Acción de Grupo	4
Sección Primera	5-6
Sección Segunda	7-11
Sección Tercera	12-20
Sección Cuarta	20-26
Sección Quinta	26-29
Sala de Consulta	29-30
Índice	31-35
Noticias destacadas	36

**1. Procede tutela contra providencia judicial que violó los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y seguridad jurídica de la actora por desconocimiento del precedente judicial.**

*Síntesis del caso: La parte actora consideró que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda de Descongestión, vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, seguridad jurídica y precedente jurisprudencial, al proferir providencia judicial en la que negó las pretensiones de nulidad de los actos administrativos por los cuales el Departamento de Cundinamarca no accedió al reconocimiento de la bonificación por servicios y demás factores reclamados.*

**Extracto:** “Observa la Sala que el Tribunal Administrativo le negó a la actora el reconocimiento de la bonificación por servicios prestados, al concluir que los entes territoriales no están obligados a reconocer los elementos salariales previstos en el Decreto 1042 de 1978, en razón a que sólo fueron establecidas para los empleados del orden nacional, sin que sea dable aplicarlos a los empleados públicos del orden territorial, con fundamento en jurisprudencia de esta Corporación. Sin embargo se debe precisar que las sentencias que sirvieron de fundamento a la decisión del Tribunal establecen la competencia

de las entidades territoriales para fijar prestaciones sociales a favor de los empleados públicos, y no respecto del problema jurídico del presente asunto, que se contrae a establecer si las prestaciones económicas del Decreto 1042 de 1978 que son aplicables a los empleados públicos del orden nacional, pueden extenderse a quienes se encuentran vinculados en entidades del orden territorial, en virtud del derecho a la igualdad. Así las cosas, la Sala considera que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el presente asunto desconoció el precedente judicial lo que conllevó a la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y seguridad jurídica. Por las razones que anteceden, se dejará sin efecto la providencia proferida el 28 de febrero de 2013, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, a través de la cual revocó decisión de primera instancia y en su lugar negó las pretensiones de la demanda, y se ordenará al Tribunal Administrativo de Cundinamarca que dentro de los 10 días siguientes a la notificación de esta providencia emita una nueva en la que tenga en cuenta los parámetros jurisprudenciales trazados por esta Corporación”.

SENTENCIA DE 15 DE MAYO DE 2013, EXP. 11001-03-15-000-2013-00683-00(AC), M.P. ALFONSO VARGAS RINCON

## **2. Procede tutela contra providencia judicial que violó el derecho al debido proceso al incurrir en defecto sustantivo.**

*Síntesis del caso: La Sala amparó el derecho al debido proceso del actor, violado por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca al proferir sentencia que incurrió en defecto sustantivo, al no tener en cuenta las disposiciones especiales sobre los factores salariales que constituyen la base de liquidación de la pensión de jubilación, aplicables a los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional del INPEC.*

**Extracto:** “Así, como quiera que existe una norma especial que establece el régimen prestacional de los servidores públicos del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, esto es, el Decreto 446 de 1994 y en este se determina que el sobresueldo constituye factor de salario, dicha normatividad debía haberse tenido en cuenta por el Tribunal al momento de proferir la sentencia de segunda instancia que ordenó la reliquidación de la pensión de vejez del señor Álzate Acevedo, excluyendo la figura del sobresueldo. Lo anterior, porque no se puede desconocer que este rubro fue devengado por el accionante, en el último año que prestó sus servicios al INPEC, tal y como lo acreditó al interior del proceso ordinario con la certificación de factores salariales expedida por el pagador de la entidad. En el caso concreto, el señor Javier de Jesús Álzate Acevedo tiene derecho a la reliquidación de su prestación incluyendo los factores salariales señalados en el Decreto 1045 de 1978, y también el sobresueldo que como quedó demostrado fue devengado en el último año de servicio y es considerado por el artículo 17 del Decreto 446 de 1994 ya citado como un factor de salario para la liquidación de prestaciones sociales... Así las cosas, se amparará el derecho fundamental al debido proceso del accionante, en tanto se observa que en la providencia emitida por el Tribunal accionado incurrió en defecto sustantivo, al tomar una decisión contrariando el ordenamiento jurídico que regula el tema prestacional de los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional, pues no tuvo en cuenta que el sobresueldo fue devengado por el accionante en el último año de servicio y en virtud de lo expuesto en el referido decreto, este emolumento constituye factor de salario para liquidar la pensión de vejez del hoy actor en tutela”.

SENTENCIA DE 1 DE AGOSTO DE 2013, EXP. 11001-03-15-000-2013-01193-00(AC), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE

## **3. No se vulneró el derecho a la negociación colectiva por inconformidades de algunos funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación con el Acuerdo del 6 de noviembre de 2012 concerniente a la nivelación salarial.**

**Síntesis del caso:** *la Sala determinó que en el proceso de negociación llevado a cabo con el fin de superar el problema de nivelación salarial de los empleados y funcionarios de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación, agudizado con el cese de actividades ocurrido a finales del año pasado, no se desconoció el derecho de negociación colectiva de los empleados que no estaban conformes con el Acuerdo del 6 de noviembre de 2012 y con las decisiones adoptadas en las sesiones de la mesa técnica paritaria.*

**Extracto:** “Para garantizar el derecho de negociación de los empleados públicos (que aquí se invoca vulnerado), bastaba con que se permitiera a los representantes de los empleados judiciales exponer sus argumentos, sin que eso significara que todas las propuestas que expusieran debieran acogerse o que debieran llevarse a la mesa técnica para que las adoptara. Esa mesa técnica tenía como única finalidad la de definir, conforme con la Ley 4 de 1992, la distribución de los dineros destinados a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de la rama judicial y la Fiscalía General de la Nación. En otras palabras: que se presentaran diferencias en el proceso de negociación no quiere decir que el proceso no se haya ejecutado conforme con las reglas establecidas en el Decreto 1092 de 2012, que reglamentó los artículos 7 y 8 de la Ley 411 de 1997, que, precisamente, adoptó las recomendaciones previstas en los convenios 151 y 154 de la OIT para solucionar conflictos con las organizaciones de empleados públicos... no se vulneró el derecho de negociación colectiva porque a la parte aquí demandante se le garantizó la participación en el proceso de negociación, que culminó con la expedición del Acuerdo del 6 de noviembre 2012. En ese acuerdo quedaron plasmadas las bases generales que luego permitió la conformación de la mesa paritaria para poner fin al conflicto de nivelación salarial”.

SENTENCIA DE 28 DE FEBRERO DE 2013, EXP. 25000-23-25-000-2012-01675-01(AC), M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS

## ACCIÓN POPULAR

### 1. DIAN Seccional Boyacá vulneró derechos colectivos de personas con discapacidad fono auditiva.

**Síntesis del caso:** *Omisión de la DIAN Seccional Boyacá en la adecuación de las instalaciones de atención al público conforme a las necesidades de la población sorda y sordo ciega, de acuerdo con las disposiciones de la Ley 982 de 2005, vulneró los derechos colectivos de la población con discapacidad fono-auditiva al acceso y a la prestación eficiente y oportuna de los servicios públicos, así como, a la seguridad y a la prevención de desastres técnicamente previsibles.*

**Extracto:** “Resulta indudable que el no acatamiento de los mandatos de adecuación de las sedes de atención al público a las necesidades de la población sorda y sordociega establecidos por la Ley 982 de 2005 se erige en un obstáculo para el acceso en condiciones de igualdad a los servicios que presta la entidad demandada contrario tanto al principio y al derecho a la igualdad (artículo 13 CP), como al derecho colectivo proclamado por el artículo 4 literal j) de la Ley 472 de 1998... el derecho a la seguridad y a la prevención de desastres técnicamente previsibles debe ser visualizado desde la óptica impuesta por el artículo 13 CP; razón por la cual la desprotección de la población con la discapacidad fono-auditiva destinataria de las medidas contempladas en la Ley 982 de 2005 que resulta del desconocimiento de la DIAN del deber de adecuación de sus puntos de atención se traduce en una amenaza al derecho colectivo consagrado en el literal l) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998, que por fortuna no se ha concretado en ninguna tragedia, pero que origina una situación que la Constitución impone remediar”.

SENTENCIA DE 23 DE MAYO DE 2013, EXP. 15001-23-31-000-2010-01166-01(AP), M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA

## ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

1. Se niega la pretensión de cumplimiento del inciso 3° del artículo 5° del Decreto 1542 de 12 de junio de 1997, porque la aplicación de esta norma requiere armonizarse con otras disposiciones.

*Síntesis del caso: El actor condenado a 65 meses de prisión, tras cumplir la tercera parte de la pena, solicitó ordenar al Director y al Consejo de Evaluación y Tratamiento de la cárcel La Modelo cumplir lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 5° del Decreto 1542 de 12 de junio de 1997 y, en consecuencia, lograr que se le clasificara en la fase de mediana seguridad.*

**Extracto:** “La Sala debe indicar que el inciso 3° del artículo 5° del Decreto 1542 de 12 de junio de 1997, norma cuyo cumplimiento exige el accionante, no se puede interpretar ni aplicar de manera independiente a lo consagrado en los artículos 144 y 145 de la Ley 65 de 1993, así como de los artículos 9 a 12 de la Resolución 7302 de 23 de noviembre de 2006... En síntesis, la norma cuyo cumplimiento se reclama no es de carácter autónomo y, por ello, debe armonizarse para su aplicación con otras disposiciones. Conforme con lo anterior, la Sala considera que en el asunto bajo estudio no existe por parte de las autoridades accionadas incumplimiento de su deber legal, pues en el oficio 114-ESBOG-CET-050 de 20 de abril de 2012, la señora Flor Alba Rodríguez Laverde, responsable del Comité de Evaluación y Tratamiento, le informa que... luego de evaluar el factor subjetivo y el objetivo, lo clasificó en la fase de alta seguridad debido a que en la actualidad el Juzgado 20 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá lo requería por el delito de falsedad en documento público. Lo anterior, contrario a lo que expone el actor, lleva a concluir que las accionadas evaluaron la situación del actor y determinaron que no cumple para este momento con uno de los requisitos indispensables para pasar a la fase de mediana seguridad, pues es requerido por una autoridad judicial, aspecto que el actor no desconoce pero que pretende se entienda que por el pago de la caución, dicho requerimiento ya no existe... la ubicación en una determinada fase requiere la evaluación de aspectos objetivos y subjetivos del condenado, como ocurre en el sub - lite”.

SENTENCIA DE 2 DE MAYO DE 2013, EXP.: 25000-23-24-000-2012-00805-01(ACU), M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

\* Con aclaración de voto del Doctor Alberto Yepes Barreiro.

## ACCIÓN DE GRUPO

1. El juzgado que avocó y notificó la primera acción de grupo relativa a la operación ilegal de la captadora de dineros Proyecciones D.R.F.E. debe resolver sobre la integración del grupo.

*Síntesis del caso: Al desatar un conflicto negativo de competencias suscitado entre el Juzgado Segundo adjunto Administrativo del Circuito de Popayán y el Juzgado Primero Administrativo de Descongestión de San Juan de Pasto, con ocasión de una demanda instaurada en ejercicio de la acción de grupo en contra de la Nación - Superintendencia Financiera de Colombia y otros, por la captación ilegal de dineros de Proyecciones D.R.F.E., se reiteró que quien decide sobre la conformación del grupo es el juzgado que avocó y notificó la primera demanda en idéntica acción.*

**Extracto:** “Lo procedente en el asunto de la referencia, de conformidad con el sentido y alcance que el ordenamiento constitucional y, en desarrollo del mismo, la Ley 472 de 1998 le ha conferido a la acción de grupo, tiene que ver, precisamente, con la conformación del grupo y, en tal sentido, con remitir lo actuado al Juzgado que avocó y notificó la primera acción de grupo de conformidad con el artículo 55 de la Ley 472 de 1998, esto es, el Segundo Administrativo de Popayán, toda vez que, según lo previsto en el

artículo 66 ibídem, todas las personas quedarán atadas a los efectos de la sentencia que allí se profiera... Por consiguiente, el Despacho ordenará la integración del grupo actor a la acción primigenia que cursa en el Juzgado Segundo Adjunto Administrativo del Circuito de Popayán radicada con el No. 2009-00374, interpuesta por el señor Adrián Velasco Penagos y otros”.

**NOTA DE RELATORÍA:** En igual sentido, consultar: Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, auto del 6 de diciembre de 2012, expediente 52001-23-31-000-2011-00082-01(AG), MP. Stella Conto Díaz del Castillo.

AUTO DE 21 DE MARZO DE 2013, EXP. 19001-33-31-002-2012-00065-01(AG), M.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

## SECCIÓN PRIMERA

**1. Se ordena a Termocartagena S. A. E. S. P. devolver los valores que se le habían reconocido por el “CARGO POR CAPACIDAD” y a su vez se cesa el pago por el mismo concepto.**

*Síntesis del caso:* La sala confirma la sentencia apelada, al considerar que **TERMOCARTAGENA S. A. E. S. P.** si discrepo en más de un 10% del valor declarado, lo que conllevo a suspender el “CARGO POR CAPACIDAD” que es un reconocimiento económico que se le hace a las distintas unidades generadoras de energía, con el fin de que las plantas respectivas se encuentren con una disponibilidad del 100% para la generación de energía

**Extracto:** Es cierto que **TERMOCARTAGENA S.A. E.S.P.** no reportó eventos o número de eventos o por lo menos no usó esta expresión, como tampoco el **CND** lo hizo, según lo expuesto por el perito **Gilberto Cuervo León** en el punto 4.3. del informe pericial ante el Tribunal, pero lo cierto es que de lo registrado en la bitácora física elaborada por **Termocartagena S.A. E.S.P.** se encontraron situaciones que causaron indisponibilidad parcial o total, y a dichas situaciones se les denomina eventos; precisamente la firma auditora lo que analizó fueron los parámetros para fijar el índice de indisponibilidad histórica - IH, y encontró que la información que aparecía en la bitácora física del agente, que era la que tenía información real, no coincidía con la información que éste envió al **CND**, registrada en su bitácora electrónica, que no era fiable. Entonces, es cierto que la actora no registró eventos o número de eventos, pero de su propia información éstos se dedujeron por parte de **Price Waterhouse** y de los peritos.

SENTENCIA DE 4 DE JULIO DE 2013, EXP. 25000-23-24-000-2007-00255-01, M.P. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. APELACIÓN SENTENCIA.

**2. Se ordena a la Superintendencia de Industria y Comercio conceder el registro de la marca “BRNCOLIN FRESH SUGAR FREE”, Clase 5.**

*Síntesis del caso:* La sala declara la nulidad de las resoluciones acusadas, al considerar que no existe riesgo de confusión entre la marca en cuestión “**BRNCOLIN FRESH SUGAR FREE**” y la marca previamente registrada “**BRNCOLINCOLN**”; lo cual permite que puedan coexistir pacíficamente en el mercado.

**Extracto:** Al respecto, el signo cuestionado: “**BRNCOLIN FRESH SUGAR FREE**”, contiene partículas del idioma inglés que traducidas al español significan: “fresco sin azúcar”, de las cuales puede decirse que son de conocimiento de los consumidores, ya que son vocablos muy utilizados en muchos productos dietéticos. Por consiguiente, a juicio de la Sala son vocablos descriptivos, pues ante la pregunta “cómo es” el producto cuya marca es “**BRNCOLIN FRESH SUGAR FREE**”, la respuesta es que **BRNCOLIN ES FRESCO Y SIN AZÚCAR**. No obstante, debe advertirse que para el consumidor la palabra **BRNCOLIN** no es conocida.

Por lo tanto, se evidencia sin dificultad alguna que el signo “BRNCOLIN FRESH SUGAR FREE” cuestionado, para amparar los productos comprendidos en la clase 5ª Internacional, no se asemeja a la marca previamente registrada “BRNCOLINCOLN” que distingue también los productos de la misma clase, en cuanto a su escritura (comparación visual), fonética y concepto. De modo que al no existir riesgo de confusión directo e indirecto entre ambas marcas, se considera que éstas pueden coexistir pacíficamente en el mercado de los productos comprendidos en la clase 5ª de la Clasificación Internacional de Niza.

Sentencia de 11 de julio de 2013, Exp. 11001-03-24-000-2007-00309-00, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

**3. La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, tiene la obligación de prestar el servicio de Acueducto y Alcantarillado, a los predios que se encuentren dentro de la franja de protección ambiental del Río Bogotá, siempre y cuando todo el predio no esté afectado.**

*Síntesis del caso: La sala deniega las pretensiones de la demanda, al darle la razón a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en el sentido de que a pesar de que el predio objeto de la solicitud del servicio de Acueducto y Alcantarillado se encontraba en la franja de protección ambiental del Río Bogotá, este no se encontraba afectado en su totalidad, razón por la cual la EAAB no podía negar el servicio en el área no afectada.*

**Extracto:** De lo anterior, la Sala concluye que si bien es cierto que parte del predio objeto del acto administrativo acusado, se encontraba dentro de la franja de protección ambiental -área aproximada de 8.885 m<sup>2</sup>- (que resulta de sumar los 3.417 m<sup>2</sup> y 5.468 m<sup>2</sup> a que se aludió anteriormente), la cual por virtud del artículo 46 del Decreto Distrital 619 de 28 de julio de 2000, tiene uso restringido, también lo es que 561.60 m<sup>2</sup> aproximados de área del terreno (diferencia entre 9.446.60 m<sup>2</sup> y 8.885 m<sup>2</sup>), no tenían afectación alguna, razón por la cual no se podía negar el servicio de acueducto y alcantarillado en esa área, como lo consideró la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios en el acto acusado.

Sentencia de 11 de julio de 2013, Exp. 11001-03-24-000-2002-00267-00, M.P. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

**4. El Instituto Nacional de Concesiones - INCO, carece de competencia para exigir el pago de derechos de cruce por el uso u ocupación del espacio público, en este caso de la línea férrea.**

*Síntesis del caso: La sala declara la nulidad de los apartes acusados, al considerar que el Instituto Nacional de Concesiones - INCO, carecía de competencia para imponer una tasa por expedir un permiso de cruce de la vía férrea. Esta competencia radica en cabeza del legislador.*

**Extracto:** Visto el contenido del acto demandado, la Sala estima que los apartes resaltados contravienen el artículo 3 del Decreto 1588 de 1989 citado en precedencia, en ese sentido, se tiene que si bien el INCO cuenta con la competencia para expedir los permisos solicitados por las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios para la instalación de redes que crucen las vías férreas, no es menos cierto que dicha competencia se limita exclusivamente al otorgamiento o negación del mismo, por lo que exigir del denominado “pago de derecho de cruce” desborda su ámbito de competencia. La misma suerte corre el acto administrativo cuando se le compara con lo establecido en los numerales 11 y 12 del artículo 150 de la Carta, habida cuenta de que estas normas radican en cabeza del Legislativo, a través de la Ley, la fijación de las contribuciones fiscales, parafiscales y las rentas nacionales, lo que se traduce en que entidades como el INCO carecen de competencia para imponer una tasa por expedir permiso de cruce de la vía férrea.

Sentencia de 4 de julio de 2013, Exp. 11001-03-24-000-2007-00247-00, M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA. Acción pública de nulidad.

## SECCIÓN SEGUNDA

**1. La Procuraduría General de la Nación no es una autoridad jurisdiccional, ni sus decisiones disciplinarias tienen la naturaleza jurídica de sentencias que hagan transito a cosa juzgada, por lo tanto, pueden ser revisadas por el Consejo de Estado.**

*Síntesis del caso: Se demanda la nulidad de los actos administrativos proferidos por la Procuraduría General de la Nación que impusieron sanción destitución del cargo de Alcalde del Municipio de Sucre (Cauca) e inhabilidad general de 10 años.*

**Extracto:** En forma correlativa, precisa el Consejo de Estado que el control disciplinario que ejerce la Procuraduría General de la Nación no constituye ejercicio de función jurisdiccional. La Procuraduría no juzga ni sentencia, puesto que no es un juez; es la máxima autoridad disciplinaria en el ámbito externo de ejercicio de la potestad disciplinaria, pero como se aclaró, esa es una manifestación de la función administrativa, no de la función jurisdiccional. El juez competente es la jurisdicción contencioso-administrativa, encargada de ejercer el control sobre los actos administrativos disciplinarios y el procedimiento seguido para adoptarlos. Se aclara a este respecto que la Procuraduría no es un poder omnimodo no sujeto a controles, ni es una nueva rama del poder, ni es un nuevo juez creado sobre la marcha en contravía del diseño constitucional; no se puede atribuir, en contra de la Constitución Política que dice defender, estas funciones, ni puede siquiera sugerir que sus decisiones constituyen sentencias, con todas las garantías que revisten los fallos judiciales. La autonomía e independencia que la Constitución Política le otorgan a la Procuraduría no implican que este organismo no esté a su turno sujeto a controles, dentro del sistema de frenos y contrapesos ideado por el Constituyente. Más aún, el uso corriente de la expresión “juez disciplinario” por la Corte Constitucional para hacer referencia a la Procuraduría no puede interpretarse bajo ninguna perspectiva en el sentido de que la Procuraduría sea una autoridad jurisdiccional, ni de que sus dictámenes disciplinarios tengan la naturaleza jurídica de sentencias que hagan tránsito a cosa juzgada; tampoco el uso de la palabra “fallos” o “instancias”, en el que se suele incurrir.

[Sentencia de 11 de julio de 2013, Exp. 11001-03-25-000-2011-00115-00\(0390-2011\), M.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho](#)

**2. No hay límites formales para el control judicial contencioso-administrativo de las decisiones proferidas por autoridades administrativas disciplinarias y la Procuraduría General de la Nación.**

*Síntesis del caso: Solicita la nulidad de los actos administrativos proferidos por la Procuraduría General de la Nación que impusieron sanción destitución del cargo de Gobernador de Departamento de Boyacá e inhabilidad general de 3 años.*

**Extracto:** El Consejo de Estado ha subrayado, y desea enfatizar en la presente providencia, que la diferencia fundamental que existe entre la actividad y valoración probatoria del fallador disciplinario, y la actividad y valoración probatoria del juez contencioso administrativo -en virtud de la cual el proceso judicial contencioso no puede constituir una tercera instancia disciplinaria-, no implica bajo ninguna perspectiva que el control jurisdiccional de las decisiones disciplinarias sea restringido, limitado o formal, ni que el juez contencioso carezca de facultades de valoración de las pruebas obrantes en un expediente administrativo sujeto a su conocimiento; y también ha explicado que el control que se surte en sede judicial es específico, y debe aplicar en tanto parámetros normativos no sólo las garantías puramente procesales sino también las disposiciones sustantivas de la Constitución Política que resulten relevantes. Se concluye, pues, que no hay límites formales para el control judicial contencioso-administrativo de los actos administrativos proferidos por las autoridades administrativas disciplinarias y la Procuraduría General de la Nación, salvo aquellos límites implícitos en el texto mismo de la Constitución y en las normas legales aplicables. Las argumentaciones de la Procuraduría a través de sus representantes y

apoderados que puedan sugerir lo contrario -v.g. que el control judicial es meramente formal y limitado, o que las decisiones disciplinarias de la Procuraduría tienen naturaleza jurisdiccional- no son de recibo por ser jurídicamente inaceptables y conceptualmente confusas.

Sentencia de 11 de julio de 2013, Exp. 11001-03-25-000-2011-00122-00(0414-11), M.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

**3. Al no cumplir con el criterio de habitualidad o permanencia los viáticos y tiquetes aéreos no deben tenerse en cuenta como factor determinante para calcular el ingreso base de liquidación pensional.**

*Síntesis del caso: Demanda la nulidad de la Resolución 000722 del 10 de septiembre de 1997, por medio de la cual se reliquido la pensión del señor JOSÉ CELESTINO MARTÍNEZ FLETCHER, reconociendo factores que no debieron incluirse para tal efecto.*

**Extracto:** La Sala ha señalado que el primer criterio para determinar si un factor debe incluirse en el ingreso base de liquidación, es el de la retribución, es decir si dicho pago retribuye el servicio. El segundo criterio, es el de la habitualidad, según el cual la prestación no debe únicamente constituirse en una retribución los servicios prestados, sino que además debe tener una cierta vocación de. El tercer criterio, de la provisión, según el cual las sumas destinadas a facilitar o proveer medios necesarios para el cumplimiento de una función determinada por parte del servidor, para que no están destinadas a retribuir directamente dicha función, no deben tenerse en cuenta como un factor determinante para calcular el IBL. (...) Por lo anterior, los aludidos viáticos no cumplen con el criterio de habitualidad o permanencia, y en consecuencia no es posible incluirlos como factores de liquidación de la prestación, comoquiera que si bien tienen el carácter de asignación que reviste un sentido más amplio que el concepto de salario, no tienen la condición remunerativa, puesto que no tiene vocación de permanencia. (...) Los tiquetes aéreos si bien facilitan la labor de los congresistas, no constituyen remuneración por el servicio. Son meros medios para el cumplimiento de las funciones, que no implican remuneración o retribución.

Sentencia de 2 de mayo de 2013, Exp. 25000-23-25-000-2005-01183-03(1903-11), M.P. ALFONSO VARGAS RINCON. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

**4. El vencimiento de los términos para adelantar la investigación o proferir el fallo dentro de la acción administrativa no es causal de nulidad de los actos demandados en sede judicial.**

*Síntesis del caso: Demanda de esta Corporación la nulidad de los actos de 20 de mayo de 2004 proferido por la Dirección Administrativa y Financiera de la Policía Nacional, que declaró responsable al demandante de la pérdida de 14.413 galones de gasolina por valor de \$43.239.000 y de 9 de marzo de 2005, proferido por la Dirección General de la Policía Nacional, que confirmó la anterior.*

**Extracto:** Encuentra la Sala que la inconformidad planteada por el actor en relación a la vulneración de garantías Constitucionales y legales, no tiene asidero como quiera que la superación de los términos para proferir investigación y fallo, no son causales que estén previstas como de nulidad en el Decreto 791 de 1979. De ahí que el citado decreto por ser autónomo e independiente consagró que el incumplimiento de los términos procesales genera responsabilidad disciplinaria en cabeza del funcionario competente que por descuido o desidia no adelante las actuaciones correspondientes en tiempo. (...) En consecuencia, el vencimiento de los términos bien sea para la investigación o el fallo dentro de la acción administrativa del ramo de defensa, no constituye causal que invalide las actuaciones desarrolladas al interior del proceso, ni de nulidad de los actos impugnados.

Sentencia de 17 de abril de 2013, Exp. 25000-23-25-000-2005-07609-01(0462-09), M.P. ALFONSO VARGAS RINCON. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

5. Es necesario que el actor pruebe aunque de forma sumaria que el retiro del servicio se hizo por fines políticos, para demostrar la desviación de poder en la expedición del acto de insubsistencia por calificación insatisfactoria.

*Síntesis del caso: Solicitó declarar la nulidad de la Resolución No. 223 de 30 de noviembre de 1999 proferida por el Alcalde Municipal de Turbo, mediante la cual se declaró la insubsistencia de su nombramiento del cargo de Analista Físico de la Secretaría de Educación Municipal.*

**Extracto:** Señaló el impugnante que la calificación insatisfactoria se realizó con desviación de poder, pues ingresó a carrera administrativa durante el periodo de un Alcalde anterior al que ejercía funciones en la fecha en que fue desvinculado, y este nuevo mandatario, se dedicó a perseguirlo, por no pertenecer a la misma corriente política. Para el efecto, es necesario precisar, que el accionante no demostró ni siquiera sumariamente dicha situación, es decir, no indicó cuál era su filiación política ni la del nuevo mandatario, ya que no probó que éste perteneciera a una corriente ideológica distinta a la suya. En tal sentido, para determinar la referida desviación el actor debió probar que fue esa la razón por la que se le calificó de manera insatisfactoria.

Sentencia de 20 de marzo de 2013, Exp. 05001-23-31-000-2000-01633-01(1916-12), M.P. VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

6. Se niega la nulidad del artículo 3 Decreto 801 de 1992, artículo 1 del Decreto 2304 de 1994 y artículo 1 Decreto 1921 de 1998 por regulan los justificantes para el reconocimiento de la prima de transporte de congresista acorde a la potestad reglamentaria otorgado por la ley al Presidente de la República.

*Síntesis del caso: Se demandan los actos administrativos referenciados por considerar que con su expedición se omitió expresar los motivos de justificación de la Prima de Transporte de los Congresistas.*

**Extracto:** Al señalar los justificantes para el reconocimiento de la prima de transporte, el Presidente actuó dentro del marco de su autonomía reglamentaria y en el marco dispuesto por el legislador. En segundo lugar, de la lectura de los apartes de los decretos demandados la Sala resalta que establecen las características de la prima, entre éstas, el monto, que no constituye factor salarial, y las condiciones bajo las cuales se puede gozar, como que si el Congresista tiene un crédito anterior, éste se haya cancelado, que se suscriba con una entidad financiera vigilada por la Superintendencia Bancaria, que el plazo no supere los 36 meses y que los vehículos oficiales se entreguen a los Secretarios Generales del Senado y Cámara de Representantes. Al respecto resalta la Sala que dichas características y condiciones constituyen la justificación que exige la Ley 4 de 1992 para que sea procedente el reconocimiento de la prima de transporte para congresistas, esto, en tanto, la justificación en comento, tal como lo han señalado esta Corporación y la Corte Constitucional está relacionada con las circunstancias fácticas que habiliten en cada caso en particular el reconocimiento para el congresista.

Sentencia de 1 de agosto de 2013, Exp. 11001-03-25-000-2010-00057-00(0457-10), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad

7. Destitución del Alcalde del municipio de Taminango por incurrir en incremento injustificado del patrimonio al afiliarse al régimen subsidiado de salud y no al contributivo, como corresponde a los empleados públicos en cumplimiento del artículo 157 numeral 1 de la Ley 100 de 1993.

*Síntesis del caso: Se procede a analizar la legalidad de la sanción de destitución impuesta por la Procuraduría General de la Nación al Alcalde del municipio de Taminango*

**Extracto:** Como quedó acreditado en el proceso disciplinario, se afilió al Régimen Contributivo, al ISS, el 8 de octubre de 2002, motivo por el cual con anterioridad durante el tiempo en que se desempeñó como alcalde no realizó en debida forma los aportes correspondientes al Sistema de Seguridad Social en Salud, a pesar de que estaba obligado a ello por desempeñarse desde el 1° de enero de 2001 como Alcalde de Taminango, y por consiguiente ostentar la condición de servidor público, que de conformidad con el artículo 157, numeral 1° de la Ley 100 de 1993, le imponía la obligación de afiliarse al Régimen Contributivo. Las anteriores consideraciones fueron realizadas de manera pormenorizada en los fallos disciplinarios demandados, en los cuales se indicaron las sumas de dinero que el actor debió aportar al Sistema de Seguridad Social en Salud durante los años 2001 y 2002, y por consiguiente, en las obtuvo un indebido incremento patrimonial.

Sentencia de 11 de julio de 2013, Exp. 11001-03-25-000-2009-00062-00(1052-09), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. Acción de nulidad y restablecimiento

**8. Abstención de nombramiento del primero en la lista de elegibles en el cargo de secretario de Juzgado de Circuito de Popayán por reserva moral, por encontrarse privado de la libertad en virtud de investigación penal por pagos irregulares en depósitos judiciales.**

*Síntesis del caso: Determinar si los actos administrativos por medio de los cuales la Juez Segundo Laboral del Circuito de Popayán se abstuvo de nombrar al demandante en el cargo de Secretario nominado de un Juzgado de Circuito de Popayán por “reserva moral”, se ajustan o no a la legalidad.*

**Extracto:** La reserva moral formulada por la Juez Segundo Laboral del Circuito de Popayán en contra del demandante para abstenerse de nombrarlo en el cargo para el cual concursó, se sustentó en causas objetivas, sólidas y explícitas que fueron conocidas por los servidores judiciales que laboraban en ese Despacho y en el Juzgado Primero Laboral del mismo Circuito, donde él prestó sus servicios. Las causas del reproche ético formulado en contra del actor como servidor judicial eran de su pleno conocimiento dado que para la fecha en que se puso en conocimiento de los Juzgados Laborales la lista de elegibles para proveer el cargo de Secretario nominado, 12 de diciembre de 2000, el señor Ives Sandoval Zuñiga se encontraba privado de la libertad por orden de la Fiscalía 005 que adelantó la investigación por las presuntas irregularidades cometidas por él en calidad de Sustanciador del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán. La medida de aseguramiento se hizo efectiva el 26 de octubre de 2000 y se mantuvo hasta el 3 de mayo de 2012, fecha en que le fue otorgada la libertad provisional.

Sentencia de 25 de abril de 2013, Exp. 19001-23-31-000-2002-01632-01(1128-09), M.P. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ. Acción de de nulidad y restablecimiento

**9. Es incompatible percibir sueldo de Congresista y el pago de las mesadas por pensión de vejez reconocida por el Seguro Social.**

*Síntesis del caso: Establecer si el demandante tiene derecho a que el ISS le pague las mesadas pensionales suspendidas desde el 20 de julio de 2002 hasta el 19 de julio de 2006, periodo durante el cual ejerció el cargo de Representante a la Cámara por la circunscripción electoral del Valle del Cauca.*

**Extracto:** Las normas que rigen la reincorporación al servicio de un pensionado y la reliquidación de la pensión de quien se reincorpora en calidad de Congresista (artículo 1 del Decreto 583 de 1995; artículo 12 del Decreto 816 de 2002), exigen la suspensión del pago de la mesada pensional sin hacer distinción alguna sobre el origen de los recursos con los que se paga la prestación y por ello, no es de recibo la distinción que al respecto hace el demandante para lograr la percepción de la mesada pensional y el sueldo como Congresista, máxime si se tiene en cuenta que lo único que establece la norma en situaciones como esta, es la reliquidación pensional acumulando los tiempos públicos y privados.

Sentencia de 9 de mayo de 2013, Exp. 76001-23-31-000-2007-01242-01(1227-12); M.P. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ. Acción de nulidad y restablecimiento

**10. Se niega la nulidad de los actos administrativos por los cuales se modifica y adopta la nueva planta de personal en el municipio de Cachipay por encontrarse dentro de las competencias constitucionales asignadas al Alcalde municipal.**

*Síntesis del caso: Determinar la legalidad de los Decretos 029 y 030 del 18 de noviembre de 2005, mediante los cuales el Alcalde Municipal de Cachipay modificó y adoptó la nueva planta de personal para la Administración Municipal.*

**Extracto:** La competencia para suprimir empleos en el municipio, cuando dicha supresión no comporta un cambio o modificación en la estructura orgánica de la Administración Municipal, es facultad exclusiva y autónoma del Alcalde; y que dicha competencia debe ejercerse con referencia a los Acuerdos correspondientes, cuando sea el resultado de un cambio en la estructura orgánica de la Administración Municipal, decretada por el Concejo en ejercicio de su competencia constitucional. En efecto, mientras que al Concejo le corresponde determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias, el Alcalde está facultado para crear, modificar, suprimir y fusionar empleos y señalar sus funciones especiales. Es así como en el caso concreto se evidencia que la modificación de los empleos de las dependencias, es una función que constitucionalmente le corresponde al Alcalde y por tal razón no requería ser revestido de facultades para ejercerla, como sí las hubiera necesitado para determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias, como por ejemplo, suprimir la Secretaría de Hacienda y otorgarle unas funciones diferentes a las que le corresponden.

Sentencia de 2 de mayo de 2013 Exp. 25000-23-25-000-2007-00602-01(1225-10), M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Acción de nulidad y restablecimiento

**11. No se puede alegar la vulneración del reglamento interno de las Asambleas Departamentales como vicio de nulidad de una ordenanza por no constituir norma superior**

*Síntesis del caso: Se estudia la legalidad de la Ordenanza 007 de 2001 expedida por la Asamblea Departamental del Nariño por la cual se dictan normas sobre organización y funcionamiento de la Contraloría General de Nariño, se establece su estructura organizacional, planta de personal, se fijan las funciones de las dependencias y se dictan otras disposiciones”*

**Extracto:** Tanto el trámite como el formalismo que existe entre la formación de una Ordenanza, como la demandada, y un Reglamento Interno, es ostensiblemente diferente y como tal está establecido en el mismo artículo 34 del decreto 1222 de 1986: “Los actos que dicten las asambleas departamentales para arreglar el curso de sus trabajos y que se denominan reglamentos,...”. En ese orden, independientemente del nombre o denominación que se les dé, los actos que dicten las Asambleas para arreglar el curso de sus trabajos se denomina “Reglamento” y el mismo no puede ser equiparado con una Ordenanza, sencillamente porque el trámite de uno y otro son diferentes, lo que fácilmente demuestra la jerarquía normativa entre uno y otra. Por lo anterior, ninguna valoración o confrontación entre la Ordenanza demandada y el reglamento interno es válida para alegar un vicio de nulidad por violación de norma superior, pues como se vio, este tipo de vicios se predica por el desconocimiento de la norma en que debería fundarse, por manera que objetivamente implica la confrontación de la Ordenanza 007 de 2001 pero con una norma superior, que no puede ser el Reglamento Interno por lo expuesto en párrafos precedentes.

Sentencia de 17 de abril 2013 Exp. 52001-23-31-000-2003-000683-01(1194-10), M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO: Acción de nulidad y restablecimiento

## SECCIÓN TERCERA

1. Ordenan a INVIAS responder por los daños causados a vehículo de servicio público con ocasión de un deslizamiento de tierra presentado en la vía Bogotá-Villavicencio por obras ejecutadas en la zona, y exoneran a empresa contratista que intervino en su ejecución.

*Síntesis del caso: El 9 de octubre de 1999, en la vía Bogotá - Villavicencio se presentó un deslizamiento de tierra quedando atrapado un automóvil de servicio público. El deslizamiento se presentó como consecuencia de los trabajos adelantado en la zona, para la ampliación de la vía, en los cuales se hacía uso de explosivos que debilitaron las estructuras montañosas, facilitando el hecho natural generado.*

**Extracto:** “[C]onsidera la Sala que le asiste razón al a quo al manifestar que no hay responsabilidad de la sociedad llamada en garantía puesto que para el momento en que sucedió el hecho generador del daño, 9 de octubre de 1999, el contrato 151 se encontraba liquidado y además porque no se logró demostrar que éste devino como causa del incumplimiento de las expectativas técnica o la mala calidad de la obra ejecutada por la sociedad llamada en garantía.”

**NOTA DE RELATORÍA:** En esta sentencia analizan los efectos de la figura del llamamiento en garantía.

Sentencia de 10 de julio de 2013. Exp. 25000-23-26-000-2000-01543-01(27761). M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Acción de Reparación Directa

\* Con impedimento del consejero Mauricio Fajardo Gómez

2. Consejo de Estado hace un llamado de atención a las entidades públicas por las deficiencias observadas en las acciones de repetición que éstas presentan a la jurisdicción contenciosa.

*Síntesis del caso: La Policía Nacional presentó demanda de repetición contra unos agentes de la institución, por la condena judicial impuesta a la entidad por la muerte de un ciudadano en una requisa efectuada por los agentes de policía. En la demanda de repetición la entidad accionante no cumplió con el tercer requisito de procedencia de la acción, esto es, allegar prueba idónea del pago de la condena impuesta.*

**Extracto:** “La Sala, considera oportuno efectuar un severo llamado de atención a las entidades públicas, por falta de vigilancia y control de la actividad procesal como actores en la interposición de la denominada acción de repetición, la cual busca como objetivo primordial establecer la responsabilidad de sus agentes y la recuperación de los dineros de naturaleza pública. Lo anterior, teniendo en cuenta la manera descuidada y poco diligente, que se observa en la presentación de este tipo de demandas, en las cuales no se acredita cabalmente el cumplimiento de los requisitos esenciales para la prosperidad de dicha acción, esto es, la calidad del agente, la condena, conciliación o cualquier otra forma de terminación de conflictos, el pago efectivo y por último, el dolo o culpa grave del servidor público, a pesar de la reiterada jurisprudencia de esta Corporación en la materia. Cabe advertir, que la carencia, deficiencia o indebido material probatorio allegado a cada una de las demandas presentadas por el Estado para la procedencia de la acción de repetición, no ha permitido en esta instancia conceder y en consecuencia, hacer efectiva la acción de repetición, como en el caso analizado en el sub lite, situación que genera desgaste y congestión en la administración de justicia, poca efectividad en el cumplimiento de la finalidad de la acción y en algunos casos, podría configurarse un detrimento patrimonial del erario público por la sumas pagadas y no recuperadas y adicionalmente, por los costos administrativos generados por la interposición de la demandas, solo para dar cumplimiento a un mandato legal.”

**NOTA DE RELATORÍA:** En esta decisión la Sala ordena que se oficie a las entidades de control, para que éstas efectúen las acciones preventivas y correctivas correspondientes. De igual manera, y sobre asunto

en estudio, la Sala reitera la posición jurisprudencial en materia del material probatorio idóneo que debe aportar una entidad pública para demostrar el pago, siendo éste uno de los requisitos esenciales para la procedencia de la acción de repetición.

Sentencia de 24 de julio de 2013. Exp. 19001-23-31-000-2008-00125-01(46162). M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Acción de Repetición

\* Con aclaración de voto del consejero Enrique Gil Botero

**3. Municipio de Medellín debe responder por los daños causados a una ciudadana cuando conducía el vehículo de su propiedad al sufrir un accidente por falta de señalización de obra en la vía.**

*Síntesis del caso: El 9 de febrero de 1995, la señora Nora Beatriz Acosta Velásquez sufrió un accidente de tránsito cuando se desplazaba en su vehículo automotor por una vía residencial del Poblado en Medellín al colisionar con una volqueta del municipio, toda vez que en la zona el pavimento se encontraba permeado por brea o liga asfáltica, sin la debida señalización; lo cual incidió en el accidente presentado.*

**Extracto:** “[S]e encuentra debidamente acreditada la falla del servicio en la que incurrió la demandada, por cuanto la obra de pavimentación que se llevaba a cabo en la calle 10 con carrera 29, entre las transversales superior e inferior, en el barrio el Poblado de Medellín, no contaba con la señalización y medidas de precaución requeridas. Tal y como quedó esbozado anteriormente, esa vía se ubicaba en un sector residencial pero que manejaba mucho tráfico liviano, en curva y pendiente, lo que sumado al hecho de que se efectuaban trabajos con brea o liga asfáltica que presentaba un alto riesgo de deslizamiento, incidió de manera directa en la ocurrencia del accidente en el que resultó averiado el vehículo de placas ZIB 435, es decir, la falla es la causa eficiente del daño alegado en la demanda. (...) Destaca la Sala que aunque las pruebas dan cuenta de que se había restringido parcialmente el ingreso de vehículos para subir por la calle 10, lo cierto es que esa medida no revestía de la eficacia necesaria para advertir a los residentes del sector respecto de la posibilidad de deslizamiento en el asfalto. (...) Finalmente, aunque la demandada alegó que fue la conducta de la señora Nora Beatriz Acosta la que ocasionó el accidente, debido a que se metió de manera imprudente en la zona de las obras, no hay prueba en el expediente que acredite tal afirmación. (...) Por lo anterior, se confirmará la sentencia apelada en cuanto declaró la responsabilidad patrimonial del municipio de Medellín por el daño sufrido por el actor.”

Sentencia de 30 de enero de 2013. Exp. 05001-23-31-000-1997-00176-01(26201). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH ( E). Acción de Reparación Directa

**4. Conteo del término de caducidad para la interposición de la acción de controversias contractuales en contratos estatales que deben ser liquidados.**

*Síntesis del caso: La E.S.E. Hospital San José de Belén de la Umbría y el Instituto de los Seguros Sociales - Seccional de Risaralda, celebraron contratos para la prestación de servicios de salud (años 1998, 1999 y 2000). Según el Hospital, el ISS incumplió las obligaciones de pago acordadas, razón por la cual interpuso acción de controversias contractuales.*

**Extracto:** “[D]esde antes de la vigencia del artículo 60 de la Ley 80 de 1993 y del artículo 44 de la Ley 446 de 1998, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ya tenía establecido que los contratos que requirieran de liquidación debían ser liquidados dentro de los cuatro (4) meses que seguían a su terminación y que si ésta no se hacía en esa oportunidad, la entidad estatal debía liquidarlo unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del término anterior. (...) todo lo anterior se resume en que por la época en que se terminaron los contratos que han dado lugar a este proceso, esto es el 31 de enero de 1998, el 31 de diciembre de 1999 y el 30 de enero de 2000, las partes

tenían un plazo de cuatro (4) meses para liquidar el contrato de común acuerdo, término que ya era legal en virtud de lo dispuesto por el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, y si no lo lograban liquidar, la Administración debía hacerlo dentro de los dos (2) meses siguientes, plazo éste que inicialmente había sido elaborado jurisprudencialmente pero que luego se convirtió en legal en razón de lo preceptuado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998. Una vez concluidos estos dos términos, es decir los cuatro (4) meses iniciales y los dos (2) meses que le siguen, empezaban a correr los dos (2) años que la ley preveía en aquel entonces y prevé ahora como término de caducidad.”

**NOTA DE RELATORÍA:** En esta decisión se aplica la posición jurisprudencial actual de la Sección, unificada en providencia de 18 de abril de 2013, exp. 17859, referente a la irrenunciabilidad tácita de la cláusula o pacto compromisorio en contratos estatales.

Sentencia de 24 de julio de 2013. Exp. 66001-23-31-000-2001-00418-01(28345). M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Acción de Controversias Contractuales

\* Con salvamento parcial del voto del consejero Enrique Gil Botero

5. El municipio de Ricaurte incurrió en una falla del servicio por la omisión de adoptar oportunamente las medidas necesarias para garantizar la vida, la integridad y la salud de las personas que habitaban el barrio Cartagena, no ordenó su desalojo y no reubicó a las familias que se encontraban en riesgo.

*Síntesis del caso: La señora María Luisa Jiménez falleció el 20 de marzo de 1997, en el barrio Cartagena, municipio de Ricaurte (Nariño), en donde fue rescatada de entre los escombros con ocasión de un alud de tierra que se presentó por las constantes lluvias que produjeron una avalancha de lodo y piedras*

**Extracto:** “para la Sala es claro que los habitantes del barrio Cartagena se encontraban ubicados en una zona de alto riesgo, por la amenaza latente del desprendimiento de tierras ubicadas al margen de la vía Pasto - Tumaco, y que tal circunstancia, puesta en conocimiento de la primera autoridad de Ricaurte por parte de la UMATA, requería la intervención inmediata de la administración municipal que, en los términos de la citada Ley 9 de 1989, no sólo consistía en realizar las operaciones necesarias para eliminar o mitigar el riesgo, como, por ejemplo, autorizando la construcción de terrazas en la cuesta, solicitando la intervención del Comité Regional de Emergencias o instando a la comunidad para que sus habitantes adoptaran medidas de prevención, sino que, ante la inminencia del peligro, implicaba que, como primera medida y prioritariamente, se adelantara un plan de reubicación de los habitantes, hecho que no sucedió en este caso, pues, el demandado se limitó a enviar una simple circular de carácter preventivo, desprovista de una orden imperativa de desalojo, en la que sólo se alertó a la comunidad del mencionado barrio sobre la necesidad de tomar “*las medidas más pertinentes*” para evitar una tragedia. Y fue tan evidente la pasividad que adoptó el municipio de Ricaurte que, conocidas por él las condiciones del terreno circundante al barrio Cartagena, lo único que hizo, aparte de la emisión del mencionado comunicado, fue que quince días después el alcalde municipal solicitó al Director del Comité Regional de Emergencias la colaboración para gestionar las medidas preventivas que éste considerara necesarias, petición que de manera alguna comprende una actuación propia y directa de la entidad territorial que lleve o llevara a evitar la concreción de un daño. Ahora, si bien es cierto que, mediante el Decreto 016A del 21 de marzo de 1997, la alcaldía ordenó el desalojo de los habitantes del barrio Cartagena y que, mediante el oficio 039 suscrito ese día, aseguró haber alquilado un inmueble para ubicar a las familias (hecho que no está probado en el proceso), también es cierto que dicha actuación resultó tardía, en la medida en que se efectuó después de la ocurrencia de la tragedia y del fallecimiento de la señora María Luisa Jiménez; así las cosas, sin mayor esfuerzo (...el municipio demandado no cumplió con la carga de la prueba que le impone el inciso primero del artículo 177 del C.P.C., toda vez que no demostró haber actuado con observancia de cada uno de sus deberes (...)

**NOTA DE RELATORÍA:** En esta providencia se analizó el valor probatorio de la prueba trasladada.

Sentencia de julio 24 de 2013. Exp. 52001-23-31-000-1999-00034-01(29263). M.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Acción de reparación directa

**6. Necesidad de aplicar el test de conexidad:** En cada asunto particular se requiere estudiar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon los acontecimientos puesto que, a partir de ellas será que se define en qué casos se está en presencia de una culpa personal del agente o ante a un daño antijurídico imputable al Estado.

*Síntesis del caso: El 29 de septiembre de 1993, el señor Ovidio Afolfo Ardila Elorza sufrió un atentado en su contra ejecutado por el grupo denominado “Los doce Apóstoles”, lo que ocasionó su posterior fallecimiento; la Fiscalía de Yarumal inició la investigación y se comprobó que estaban implicados miembros de la Policía Nacional.*

**Extracto:** “En relación con el argumento de la entidad apelante según el cual los agentes de la policía actuaron por fuera del servicio, la Sala debe indicar que, para establecer los límites entre el nexo con el servicio y la culpa personal del agente, se deben analizar y valorar las particularidades de cada caso específico, como quiera que el vínculo instrumental, funcional u ocasional, por sí mismo no compromete, la responsabilidad patrimonial del Estado. Lo anterior, en la medida que el test de conexidad establecido en la providencia del 17 de julio de 1990, expediente No. 5998, tal y como se puntualizó en anterior oportunidad, no conduce inexorablemente a dar por acreditada la obligación de reparación en cabeza de la administración pública, habrá que examinar en cada caso concreto la especificidad de las circunstancias en que se materializan los hechos. (...) En el caso sub examine, el daño no tuvo origen en el ámbito privado, personal, ni aislado por completo del servicio, toda vez que, era de público conocimiento en el municipio de Urao, que algunos de los miembros del grupo de “limpieza social” eran agentes activos de la policía, y actuaban revestidos de esta condición, lo que vislumbra el ánimo o la intención de que el resultado fuera producto del servicio. (...) concluye la Sala, que a la entidad demandada se le debe imputar el daño antijurídico y por lo tanto, debe responder patrimonialmente por el mismo, toda vez que está demostrado que miembros activos de la Policía Nacional hacían parte de un grupo de limpieza social denominado “los Doce Apóstoles”, cuyo accionar delictivo tuvo centro en el municipio de Yarumal - Antioquia y al cual le es atribuible -con suficientes fundamentos probatorios-, el homicidio de Ovidio Adolfo Ardila Elorza, respecto de quien quedó acreditado el incumplimiento del deber constitucional y legal de seguridad y protección que le era exigible a la institución policial y su cuerpo de gendarmes.”

**NOTA DE RELATORIA:** En esta providencia se analizó la incidencia de la sentencia penal o decisión disciplinaria en el proceso contencioso administrativo; el hecho indicador y la estructura del indicio; la valoración probatoria en casos de limpieza social; la posición de garante del Estado y los agentes de la fuerza pública que hacen parte de los grupos de limpieza social; el test de conexidad relacionado con los daños ocasionados por la fuerza pública; el principio de la reparación integral y las medidas de justicia restaurativa y el reconocimiento del daño moral con aplicación del arbitrio juris.

Sentencia de junio 13 de 2013. Exp. 05001-23-31-000-1995-00998-01(25180) M.P. ENRIQUE GIL BOTERO. Acción de reparación directa

\*Con aclaración de voto del doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa

**7. Responsabilidad de la DIAN por violar el derecho constitucional de petición al ignorar la solicitud presentada por un ciudadano a quien se le aprehendió injustificadamente un tracto camión, toda vez que, la entidad incumplió deberes constitucionales y lo dispuesto en el artículo 506 del Estatuto Aduanero.**

*Síntesis del caso: El 5 de diciembre de 2000 el tracto-camión de placas SQB-849, color azul, modelo 1994, marca kenworth T800 de propiedad del señor Otoniel Correa González, fue inmovilizado por orden de la Subdirección de Fiscalización Aduanera de la DIAN, que adelantaba una investigación sobre presuntas irregularidades en la importación de varios vehículos. El 18 de enero de 2001, el señor Correa González solicitó la entrega del automotor, para lo cual aportó copia de la declaración y de la licencia de importación, no obstante, la entidad demandada*

*realizó la aprehensión del automotor el 31 de enero 2001, con lo cual dio inicio al procedimiento administrativo regulado en el Estatuto Aduanero para la imposición de sanciones por infracciones aduaneras y la definición de la situación jurídica de mercancías, el cual concluyó el 8 de enero de 2001 cuando expidió la resolución n.º 5171, mediante la cual ordenó la devolución del vehículo tras constatar, con fundamento en la declaración de importación, que el mismo había ingresado y permanecía legalmente en el territorio nacional.*

**Extracto:** “En el caso sub-examine está probado que el 18 de enero de 2001 la apoderada del señor Otoniel Correa González presentó a consideración de la Subdirección de Fiscalización Aduanera de la DIAN un escrito, en el que además de solicitar que se le reconociera personería para actuar en representación de aquél, pidió la devolución del tracto-camión, para lo cual presentó copia de la declaración y de la licencia de importación con el propósito de demostrar que su ingreso y permanencia en el país eran legales (...) Empero, la entidad, en lugar de verificar la información suministrada por la peticionaria con el fin de establecer si estaban dadas las condiciones legalmente previstas para la devolución del automotor, decidió seguir adelante con el procedimiento administrativo, limitándose a resolver la solicitud de reconocimiento de personería jurídica mediante el auto n.º 63 00 042-0055 de 20 de febrero de 2001 (ver *supra* párr. 13.7), pero sin pronunciarse de fondo sobre los puntos restantes de la solicitud, referidos a la legal importación del vehículo al territorio nacional. 33. Esto significa que, pese a que el supuesto fáctico del artículo 506 del Estatuto Aduanero se cumplió el 18 de enero de 2001, la entidad demandada omitió el deber jurídico de actuar impuesto por la norma, pues dejó de examinar si era procedente o no autorizar la entrega del automotor. Esta omisión, a juicio de la Sala, privó injustamente al señor Otoniel Correa González del derecho a recuperar anticipadamente la posesión del tracto-camión y, de paso, vulneró su derecho constitucional y legal a obtener una respuesta de fondo y oportuna a su solicitud (C.P., artículo 23, C.C.A., artículo 31). Pero no sólo eso, también impidió que la actuación administrativa se desarrollara con arreglo al principio de economía, consagrado en el artículo 3º del Código Contencioso Administrativo, el cual impone a las autoridades el deber de adelantar los procedimientos dentro del menor tiempo posible y suprimiendo los trámites innecesarios. (...) es claro que la actuación anotada, consistente en ignorar la solicitud presentada por el señor Otoniel Correa González el 18 de enero de 2001 para obtener la devolución de su vehículo, operó como causa del daño aducido en la demanda pues privó injustamente al demandante de la posibilidad de recuperar la posesión del mismo con anterioridad al 8 de junio de 2001, cuando se expidió la resolución n.º 5171. La Sala no tiene dudas de que si la entidad demandada se hubiera tomado en serio la obligación consignada en el artículo 506 del Estatuto Aduanero habría atendido oportuna y adecuadamente la petición formulada por el demandante, tomando la decisión de devolverle el tracto-camión antes del 8 de junio de 2001 pues habría advertido anticipadamente que éste había ingresado legalmente al país y que permanecía de igual forma en él.”

**NOTA DE RELATORIA:** Para tomar la decisión, la Sala se pronunció a cerca de la validez de los medios de prueba y el reconocimiento de perjuicios morales derivados de un pérdida o afectación de carácter material

**Sentencia junio 19 de 2013. Exp. 25000-23-26-000-2001-02152-01(27129). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. Acción de reparación directa**

#### 8. El dictamen pericial no constituye tarifa legal.

**Síntesis del caso:** *En noviembre de 1992 entre Ferrovías y el señor Atilio Centanaro Delgado se suscribió el contrato 01-0795-0-92, con el fin de construir obras de rehabilitación en puntos críticos de la vía férrea Bosconia - Santa Marta; el contratista cumplió con el objeto contractual, de conformidad con el acta de recibo a satisfacción de las obras, contrariamente la entidad contratante no canceló los valores de sobrecostos asumidos en la ejecución del contrato. El contratista interpuso acción contractual para que se declarara el incumplimiento del contrato y aportó documentos en copia simple entre los cuales se encontraban los dictámenes periciales.*

**Extracto:** “los dictámenes periciales se encaminaron, uno, a determinar los sobrecostos en los que incurrió el actor, para lo cual enunció que se aportaban los documentos más relevantes, sin que exista

prueba alguna de ellos y, el otro a determinar los perjuicios causados al demandante, para lo cual se tuvieron en cuenta los documentos obrantes dentro del proceso, los que, como ya se indicó, se encuentran en copia simple y no son susceptibles de valoración, así las cosas, dichos experticios no aportan elementos para determinar las condiciones que se pactaron, si en efecto se produjo un sobreprecio, ni si se dio el rompimiento del equilibrio contractual. Ahora bien, cabe recordar que las conclusiones contenidas en los dictámenes periciales no son obligatorias para el juzgador, pues no existe una tarifa legal, sino que el juez debe valorarlas de conformidad con la sana crítica, por lo que es necesario que aquéllos lleven al juez a la convicción de lo que allí se dice, cosa que no ocurre en este caso.”

**NOTA DE RELATORIA:** En esta providencia se analizó el valor probatorio de las copias simples

Sentencia de junio 12 de 2013. Exp. 47001-23-31-000-1995-04485-01(23728). M.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Acción contractual

**9. Conducción de aeronaves:** Si la víctima era quien tenía la guarda material de la actividad se entiende que fue un riesgo asumido por ella, en caso contrario es preciso resarcir el daño.

*Síntesis del caso: El 26 de septiembre de 1987, la aeronave Cessna 412 con matrícula FAC 5530 fue programada para ejecutar una operación militar en la ruta Carimagua-Saravena, con un total de 2 personas en tripulación y 6 pasajeros. Sólo pasado 11 años, exactamente el 31 de marzo de 1999, se encontró la aeronave y los restos óseos de sus ocupantes, entre los que estaban los del Suboficial Manzanares Gómez.*

**Extracto:** “El régimen de responsabilidad objetivo por riesgo excepcional resulta aplicable al funcionario de las fuerzas militares que resulte lesionado o muerto en una actividad aérea, cuando ésta le ha sido asignada para el cumplimiento de sus funciones y el pilotaje no sea ejercido por la misma víctima, o lo que es lo mismo, cuando no tenga la guarda material de la actividad. En efecto, en estos supuestos la responsabilidad está fundamentada no en el desequilibrio de la igualdad frente a las cargas públicas -tal y como ocurre en el título jurídico del daño especial- ni en el desconocimiento de la carga obligacional de la administración pública -falla del servicio- sino en la concreción o materialización de un riesgo de naturaleza excepcional que asociado al ejercicio de una actividad o instrumento peligroso tiene una alta probabilidad de irrogar daños que no se encuentran en la obligación de soportar. En ese orden de ideas, en este tipo de escenarios en los que un agente estatal no asume directa y voluntariamente la actividad peligrosa (V.gr. manejo o conducción de aeronaves), no se le puede señalar que haya sido un riesgo asumido por la víctima, de allí que sea preciso resarcir el daño causado. En ese orden, se hace imperativo derivar responsabilidad del ente demandado, pues no obran en el proceso medios suasorios que evidencien una causal impeditiva de imputación y desde luego excluyente de responsabilidad, toda vez que las pruebas son concluyentes en señalar que el Suboficial Técnico Tercero Jhon Manzanares Gómez, en desarrollo de una actividad propia del servicio constitutiva de una actividad peligrosa, sufrió un accidente aéreo del que sobrevino su muerte, cuando no era él quien tenía la guarda material de la nave.”

**NOTA DE RELATORIA:** En esta providencia se analizó el fundamento de la caducidad de la acción y la aplicación de esta figura cuando no se puede determinar con precisión la fecha del hecho dañoso; el régimen de responsabilidad aplicable cuando se presenta un siniestro por la conducción de aeronaves; la indemnización de perjuicios en sede contencioso administrativa y la indemnización *a forfait* generada en virtud de la relación laboral; el reconocimiento de perjuicios morales y la presunción del daño moral en grados de parentesco más cercanos y la aplicación del *arbitrio juris*.

Sentencia de junio 13 de 2013. Exp. 07001-23-31-000-2001-01356-01(25712) M.P. ENRIQUE GIL BOTERO. Acción de reparación directa

\* Con aclaración de voto del doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa

**10. Por desproporción de la Fuerza Pública que causó lesiones con ametralladora a motociclista que pretendió evadir retén de la Policía, se condenó a ésta institución.**

*Síntesis del caso: El día 18 de julio de 1997 Suboficial de la Policía Nacional, durante retén móvil ubicado en la salida de Neiva, causó lesiones en pierna derecha a motociclista que se trasladaba por una vía cerca de la Universidad Surcolombiana al accionar ametralladora por tratar de eludir el puesto de control policial.*

**Extracto:** “En criterio de la Sala, en el presente caso concreto no se configuró la llamada concurrencia de actividades riesgosas -conducción de vehículo automotor frente a uso de armas de dotación oficial-, por cuanto las dos actividades, ciertamente peligrosas, se presentaron de manera escalonada en el tiempo. Del acervo probatorio allegado al expediente, la conducción imprudente de un vehículo automotor por parte del señor Andrade Vidal ocurrió de manera previa a la utilización del arma de dotación oficial. En primer lugar, de los medios probatorios obrantes en el proceso se desprende que el señor Andrade Vidal cayó al piso, víctima del disparo de arma de fuego, 4 metros después del accionamiento del arma de dotación oficial y no antes de llegar al lugar en el que se encontraba el agente Puentes Marquín, lo que descarta la posible ocurrencia de una legítima defensa; en segundo lugar, el mismo agente policial cambió sustancialmente su versión de los hechos, puesto que al principio afirmó haber hecho uso voluntariamente de su arma de dotación oficial para luego señalar que el disparo se produjo de manera accidental; cuando lo cierto es que la utilización del arma de dotación oficial se produjo como consecuencia de una conducta al parecer voluntaria e irresponsable o, cuando menos, imprudente e imperita por parte del patrullero Puentes Marquín, cuando ya había emprendido la huida el señor Andrade Vidal, a lo cual se suma el hecho que para ese específico operativo de control vial no se había permitido el uso de las armas de dotación oficial”. (...) Descendiendo al caso concreto, la Sala estima que la conducta que se atribuye al señor Andrade Vidal no alcanza la entidad suficiente para considerarla como justificación -total o parcial- a la respuesta desproporcionada del agente Puentes Marquín; en este sentido, el uso del arma de dotación oficial fue, bajo cualquier óptica, excesiva frente a los hechos ocurridos ese 18 de julio de 1997. (...) La respuesta del agente Puentes Marquín, aunque ciertamente generada por la conducta irresponsable e ilegal del señor Andrade, se encuentra en una desproporción tal frente a su detonante que debe ser considerada como la causa exclusiva de los daños alegados por la parte actora, razón por la cual la Sala modificará la sentencia de primera instancia en lo atinente a la concausa en su producción por parte de la víctima directa y, en su lugar, declarará la responsabilidad patrimonial exclusiva de la entidad demandada”..

Sentencia de 27 de junio de 2013, Exp. 41001-23-31-000-1998-00500-01(27626) M.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. Acción de reparación directa

**11. Líder del Partido Comunista Colombiano y de la Unión Patriótica murió en atentado en la ciudad de Bogotá, por no brindársele protección especial que requería, por lo que se condenó a la Policía Nacional y al DAS por esta omisión.**

*Síntesis del caso: El día 17 de febrero de 1999 Miembro del Comité Central del Partido Comunista y de la Unión Patriótica quien se dirigía a su lugar de trabajo junto con su esposa, fue abordado por dos sicarios quienes dispararon indiscriminadamente causando su muerte inmediata.*

**Extracto:** “En el sub judice se tiene por establecido la situación de riesgo del señor Julio Alfonso Poveda como miembro tanto de la Unión Patriótica como del Partido Comunista, organizaciones políticas que, como se reseñó, desde la década de los ochenta venía siendo objeto de persecución y amenazas contra sus integrantes. Asimismo, se pudo establecer que la víctima había recibido amenazas en diferentes momentos de su vida y aunque no se demostró plenamente que hubiese puesto en conocimiento de las autoridades dicha situación, ello no obsta para que existiera un deber de protección a cargo del Estado dada, se reitera, su condición de miembro - en ocasiones dirigente - de partidos políticos de izquierda y líder social y sindical. En conclusión, no obstante que en el proceso se demostró que la muerte del señor

Poveda Gauta fue causada por un tercero, sin que hubieran participado servidores públicos o miembros de la fuerza militares, la Sala considera que el hecho es imputable al Ministerio de Defensa, Policía Nacional y al Departamento Administrativo de Seguridad - DAS, por no haberle brindado la protección que requería en tanto se trataba de un militante de la Unión Patriótica y del Partido Comunista cuyos miembros, se insiste, eran para ese momento y desde varios lustros atrás, víctimas de violentas persecuciones y atentados contra su vida e integridad personal, lo que obligaba al Estado a otorgarles seguridad y protección, la cual, en el caso concreto, se comprobó no fue proveída. La Sala pone de presente que imputará responsabilidad al Departamento Administrativo de Seguridad - DAS, toda vez que, conforme al Decreto 2110 de 1992, vigente para el momento de los hechos de la demanda, este ente era un organismo de seguridad del Estado con carácter oficial, técnico, profesional y apolítico que tenía como objetivos principales suministrar a las dependencias oficiales que lo requirieran las informaciones relacionadas con la seguridad interior y exterior del Estado y la integridad del régimen constitucional, así como colaborar en la protección de las personas residentes en Colombia, y prestar a las autoridades los auxilios operativos y técnicos que soliciten con arreglo a la Ley. (...) El DAS tenía la obligación de prestar seguridad a la víctima porque era un hecho notorio las amenazas y persecuciones sufridas por los miembros de la Unión Patriótica que generaba entonces, conforme al transcrito numeral 3° del artículo 6° del Decreto 2110 de 1992, el deber de proteger a quienes por determinadas razones - pertenecer a un grupo político amenazado -, pudieran ser objeto de atentados contra su vida e integridad”:

Sentencia de 6 de marzo de 2013, Exp. 25000-23-26-000-2001-00346-01(26217) M.P. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ. Acción de reparación directa

**12. Por muerte de ama de casa en ataque guerrillero, dedicada a labores de hogar, la Policía debe pagar perjuicios materiales, reconocidos a hijo que contaba con cuatro años cuando falleció su madre, por considerar que las tareas que ella realizaba eran una actividad laboral de la que dependía su subsistencia.**

*Síntesis del caso: El día 18 de febrero de 1994 cónyuges se transportaban en camioneta al Servicio de la Policía en el Municipio de Yondó Antioquia y fueron víctimas de atentado por grupo subversivo en el que perdieron la vida uno de ellos miembro de la fuerza pública.*

**Extracto:** “Puede afirmarse entonces que agentes de la institución demandada, en ejercicio de sus funciones y por razón de las mismas, expusieron a la señora Junhlia María Zapata Palacio a un peligro que los mismos conocían y que a la víctima no le correspondía afrontar, el que se materializó ocasionándole la muerte. Podría aducirse, sin embargo, que lo ocurrido aconteció porque la víctima se expuso al peligro en cuanto utilizó para su transporte un vehículo oficial; empero los particulares, a menos que sean advertidos de lo contrario, consideran que al amparo de los organismos de seguridad del Estado se encuentran más seguros, sin que les resulte posible, a menos que sean advertidos debidamente, comprender lo contrario. Finalmente, la entidad demandada sostiene que, en tanto la acción en que murió la señora Zapata Palacio provino de terceros, debe predicarse la responsabilidad solidaria entre el Estado y estos últimos y, en consecuencia, reducirse la condena en un 50%. Empero, sin perjuicio de la directa responsabilidad de los terceros, al Estado se le imputa haber expuesto a la madre, hermana e hija de los demandantes, a un peligro que tenía que asumir y que la institución policial y no la víctima conocía, cuando su obligación tenía que ver con preservarla del peligro y protegerla del mismo. (...) No obstante el material probatorio allegado al expediente da cuenta de que la señora Zapata Palacio tenía 30 años de edad, al momento de su fallecimiento, lo que por sí mismo hacen inferir su capacidad productiva y permiten tener por establecida la pérdida sufrida por el menor, al haberse truncado la posibilidad de percibir ayuda económica de quien, como su madre lo apoyaría en alcanzar su congrua subsistencia hasta una vez alcanzada la formación que le permitiría afrontar. Razón suficiente para revocar la providencia en este aspecto. Esto es así, comoquiera que no existe razón para considerar lo contrario, salvo que se aceptara, como parecería insinuarlo el a quo, que la inferencia de antaño aceptada por la jurisprudencia a cuyo tenor toda persona mayor no solo trabaja, sino que tiene el deber, el derecho y la posibilidad de hacerlo, no resulta aplicable a la mujer, pues esto, además de resultar contrario a la realidad, comportaría partir de una discriminación de género proscrita por la Carta Política, por la normatividad internacional acogida y ratificada por Colombia y por las leyes que la desarrollan. Se trata de una

discriminación -como todas altamente reprochable- pues, muy seguramente, si el menor reclamara por la muerte de su progenitor el tribunal habría concedido la indemnización por lucro cesante sin hesitación, como quiera el tribunal comulga con la creencia equivocada, en cuanto carece de sustento y contraría la realidad, conforme a la cual quien labora en el hogar -de ordinario la mujer- es improductivo y deber ser provisto por otro para solventar su subsistencia; cuando lo que la experiencia indica es que las labores del hogar comportan una doble jornada de trabajo. Siendo así, de haberse probado que la señora Junhlia María Zapata Palacio a la par de sus actividades hogareñas realizaba otra labor igualmente productiva, la indemnización tendría que superar el mínimo legal vigente.

Sentencia de 10 de agosto de 2011, Exp. 05001-23-27-000-1996-00380-01(20209) M.P. STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO. Acción de reparación directa

## SECCIÓN CUARTA

**1. El Decreto 514 de 2010 no cambió la causación fiscal del impuesto al patrimonio, sino que fijó una excepción transitoria a la regla de causación contable del art. 48 del Decreto 2649 de 1993, con el fin de mitigar el impacto que habría generado en las empresas el registro contable de todo el gravamen una vez causado fiscalmente.**

*Síntesis del caso: La Sala estudió la legalidad de apartes del párrafo transitorio del art. 1 del Decreto 514 de 2010, por el cual el Gobierno Nacional modificó parcialmente el Decreto 2649 de 1993, en cuanto permitió a los contribuyentes imputar anualmente contra la cuenta de revalorización del patrimonio el valor de las cuotas exigibles en el respectivo período del impuesto al patrimonio, o causar esos valores de manera anual en las cuentas de resultado, cuando la citada cuenta de revalorización no registrara saldo o éste fuera insuficiente para imputar el impuesto al patrimonio. Negó la nulidad solicitada, por cuanto consideró que al expedir la norma acusada el Gobierno no excedió la facultad reglamentaria ni violó el art. 3 de la Ley 1370 de 2009, en la medida en que no varió la causación del impuesto al patrimonio, establecida en esa ley, sino que reglamentó la causación contable del mismo.*

**Extracto:** “Los antecedentes del Decreto 514 de 2010 permiten inferir, se reitera, que la intención del Gobierno no fue cambiar la causación fiscal. La intención fue crear una medida transitoria para que el pago de las cuotas del impuesto al patrimonio, así se causaran fiscalmente en el año 2011, se pudiera registrar por cuotas exigibles en el respectivo período del impuesto al patrimonio. Por lo tanto, no es acertada la interpretación que hizo el demandante en el sentido de que el Decreto 514 de 2010 cambió la causación fiscal. En esa medida, para la Sala, no se configuró la causal de nulidad por violación del artículo 3° de la Ley 1370 de 2009 porque esta ley reguló la *causación fiscal* del impuesto al patrimonio y, a partir de esta premisa, el decreto demandado -que reguló la *causación contable* del impuesto al patrimonio- no contradice la ley 1370 de 2009 y, por ende, el Gobierno no excedió la facultad reglamentaria. El Decreto 514 de 2010, como se precisó inicialmente, se ajusta a derecho porque se expidió con fundamento en los artículos 50 y 2035 del Código de Comercio, normas que, como se vio, facultan al Gobierno para regular la contabilidad y el Código de Comercio. Por el hecho de que el decreto demandado aluda a la Ley 1370 de 2009, concretamente, al impuesto al patrimonio, no quiere decir que esté regulando el impuesto. Simplemente, reglamentó cómo debía registrarse contablemente y de manera transitoria el impuesto. Fijó una excepción a la regla de la causación contable por causas que se justificaron, razonablemente, en el impacto económico que habría tenido la Ley 1370 de 2009 en las empresas si no se les permitía a los contribuyentes imputar anualmente contra la cuenta de revalorización del patrimonio, el valor de las cuotas exigibles en el respectivo período del impuesto al patrimonio, o causar esos valores de manera anual en las cuentas de resultado, cuando la cuenta de revalorización del patrimonio no registre saldo o éste sea insuficiente para imputar el impuesto al patrimonio”.

Sentencia de 18 de julio de 2013. Exp. 11001-03-27-000-2010-00032-00(18323) C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Acción de nulidad

**2. El desistimiento tácito de la demanda no procede en las acciones de simple nulidad, así la parte demandante no consigne la suma fijada para gastos procesales, en razón de que en tales procesos está comprometido el interés general.**

*Síntesis del caso: Así lo consideró la Sala al revocar el auto de 6 de diciembre de 2012, por el cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró el desistimiento tácito de la demanda de nulidad promovida por Dean Kevin Jordao Caetano y Carlos Arturo Rodríguez Celis contra el Acuerdo 021 de 2008 del Concejo de Leticia (Amazonas), por cuanto éstos no pagaron los gastos procesales fijados en el auto admisorio de la demanda. Al respecto dijo que, pese a la falta de pago de dichos gastos, en las acciones de nulidad no procede decretar el desistimiento tácito, toda vez que éstas buscan el restablecimiento de la legalidad, que es un interés común, de modo que el juez debe impulsar el proceso, sin necesidad de la intervención de las partes.*

**Extracto:** “La Ley 1395 de 2010 introdujo medidas en materia de descongestión judicial, entre otras, para la jurisdicción de lo contencioso administrativo. El artículo 65 de dicha ley modificó el numeral 4° del artículo 207 del Decreto 01 de 1984 y creó la figura del desistimiento tácito de la demanda, con el fin de descongestionar los despachos judiciales y de garantizar los principios de eficacia y prontitud de la administración de justicia. Esa norma dispuso que se entenderá que el demandante ha desistido de la demanda, cuando, después de haber transcurrido un mes desde el vencimiento del plazo otorgado por el juez, el actor no acredita el pago de los gastos procesales. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que ese desistimiento sólo puede decretarse en las acciones en las que existe un conflicto jurídico entre el particular y el Estado. Empero, el juez no puede decretar el desistimiento tácito de la demanda en la acción de simple nulidad, por cuanto se trata de una acción pública que tiene como propósito la defensa de la legalidad, del orden jurídico en abstracto. No se discuten intereses privados. Es decir, el juez puede decretar el desistimiento tácito de la demanda en las acciones en las que existen conflictos jurídicos entre los particulares y el Estado porque no está comprometido, no afecta, el interés general. En cambio, el juez no puede decretar ese desistimiento en los procesos de simple nulidad porque en esas demandas se busca el restablecimiento de la legalidad, que es un interés común. En esos eventos, el juez tiene el deber de impulsar el proceso, de conducirlo autónomamente, sin necesidad de la intervención de las partes, pues, se insiste, en este tipo de acciones, el interés general supera el interés del demandante”.

**Auto de 25 de julio de 2013. Exp. 25000-23-27-000-2011-00124-01(20031) M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Acción de nulidad**

**3. El Ministerio de Minas y Energía no es competente para negar la exención tributaria prevista en el art. 1 de la Ley 681 de 2001 para los combustibles líquidos derivados del petróleo que se distribuyan en zonas de frontera, pues, esa facultad es exclusiva de la DIAN.**

*Síntesis del caso: Así lo consideró la Sala al anular los apartes de la Circular 03 del 25 de febrero de 2011, expedida por la Dirección de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía, que facultaban a esta entidad para desconocer el beneficio tributario previsto en el art. 1 de la Ley 681 de 2001, respecto de quienes adquirieran combustibles líquidos derivados del petróleo, con fundamento en esa norma, y no los distribuyeran en zonas de frontera o lo hicieran sin cumplir la normativa reguladora de la distribución en tales zonas.*

**Extracto:** “Mediante la circular demandada, la Dirección de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía fijó el procedimiento que deben seguir los agentes de la cadena para distribuir combustibles líquidos derivados del petróleo en la zona de frontera del municipio de El Copey - departamento del Cesar. En concreto, impuso a los transportadores la obligación de obtener el “cierre del cumplido con el paso 3” dentro de las 24 horas siguientes a la entrega del combustible en las estaciones de servicio. De acuerdo con la circular, el incumplimiento de esta obligación conlleva a que la Dirección de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía no autorice o reconozca las exenciones de impuestos. La Sala considera que el Ministerio de Minas y Energía no puede negar el beneficio tributario por el incumplimiento de una

obligación que impuso en ejercicio de sus facultades de regulación y control, pues, las únicas sanciones que puede imponer son las del artículo 32 del Decreto 4299 de 2005. Tampoco puede asumir la competencia de la DIAN, que es la encargada de determinar si se cumplieron las condiciones para mantener la exención tributaria, esto es, si los combustibles se distribuyeron en las zonas de frontera o con el cumplimiento de las normas para el abastecimiento de dichas zonas, y en caso negativo, debe imponer la sanción tributaria de que trata el artículo 8 de la Ley 1430 de 2010. Lo anterior significa que si el Ministerio de Minas y Energía considera que el interesado desconoce las condiciones para mantener la exención, no tiene competencia para desconocer el beneficio tributario, como lo prevé al acto acusado. Lo que debe hacer, en desarrollo del principio de coordinación de las actuaciones de la Administración, es informar a la DIAN para que sea ésta quien realice las investigaciones pertinentes e imponga la sanción tributaria consagrada en el artículo 8 de la Ley 1430 de 2010, si a ello hay lugar”.

Sentencia de 20 de junio de 2013. Exp. 11001-03-27-000-2011-00026-00(18993) M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

\* Con aclaración de voto del Consejero Hugo Fernando Bastidas Bárcenas

**4. El saneamiento fiscal de bienes raíces forma parte de la base gravable del impuesto para preservar la seguridad democrática, hoy impuesto al patrimonio, en la medida en que integra el patrimonio líquido del contribuyente, base para liquidar el tributo.**

*Síntesis del caso: Constructora Limonar S.A. demandó la nulidad de los actos administrativos por los que la DIAN le modificó la liquidación de corrección de la declaración del impuesto para preservar la seguridad democrática del 2002, en el sentido de adicionar al patrimonio bruto el valor del saneamiento fiscal de los bienes raíces y de los ajustes por inflación. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que negó las pretensiones de la demanda, en razón de que concluyó que el ajuste a valor comercial que la actora efectuó sobre sus bienes raíces en la declaración de renta de 1995, con base en el artículo 90-2 del E.T., formaba parte del valor patrimonial de los inmuebles, ajuste o saneamiento que integraba el patrimonio líquido de la sociedad a 31 de agosto de 2002 y que, por ende, hacía parte de la base gravable para la liquidación del impuesto para preservar la seguridad democrática en el año 2002, así como también formaban parte de ella los ajustes integrales por inflación, toda vez que no era dable excluir del patrimonio líquido sumas diferentes a las expresamente autorizadas por el legislador.*

**Extracto:** “[...] de acuerdo con los artículos 277 y 90-2 del Estatuto Tributario, el patrimonio líquido que sirve de base para la liquidación del impuesto al patrimonio incluye el valor patrimonial de los inmuebles, el cual corresponde al costo fiscal ajustado de conformidad con el artículo 353 del Estatuto Tributario para los contribuyentes sometidos al régimen de ajustes integrales por inflación; al avalúo catastral o al costo fiscal para los contribuyentes no sometidos a dicho régimen, o al **valor comercial del inmueble** para los contribuyentes que se acogieron al saneamiento fiscal de bienes raíces del artículo 90-2 del Estatuto Tributario en la **declaración de renta del año 1995**, según el caso. Sobre el particular, la Sala se ha pronunciado en los siguientes términos: “...Efectuado el análisis de las normas rectoras de los Conceptos acusados, encontramos que el artículo 80 la Ley 223 de 1985 autorizó a los contribuyentes de renta y complementarios, sólo para el año gravable 1995, ajustar al valor comercial de los bienes raíces que poseían al concluir dicha anualidad, haciendo la salvedad de que la diferencia obtenida por este saneamiento “no generará renta por diferencia patrimonial, ni ocasionará sanciones, ni será objeto de requerimiento especial, ni de liquidación de revisión ni de aforo”. Naturalmente estos beneficios se refieren sólo a la misma anualidad gravable en la cual se incrementa el patrimonio declarado por efecto del ajuste autorizado, ya que una vez quede incorporado el ajuste al patrimonio del declarante, no pueden hacerse extensivos a vigencias posteriores. Diferente sucede con el efecto del ajuste en el “Costo”, que puede trascender a otras vigencias, toda vez que el valor del saneamiento se incorpora desde 1995 al patrimonio del contribuyente como integrante del “costo fiscal” de los bienes raíces que se ajustan y se refleja en la utilidad o pérdida en el momento de su enajenación”. De acuerdo con el criterio

anterior, que se reitera, los beneficios derivados del saneamiento fiscal de bienes raíces, esto es, la no generación de renta por diferencia patrimonial o de sanciones y el no ser objeto de requerimiento especial, de liquidación de revisión o de aforo, solamente se aplican para el año 1995, es decir, para el período en el que se incrementó el patrimonio declarado por efecto del ajuste autorizado, ya que luego de incorporar el ajuste al patrimonio del contribuyente, **los beneficios no se extienden a vigencias posteriores**. De igual manera, la Sala aclaró que el ajuste en el costo trasciende a otras vigencias, debido a que el valor del saneamiento se incorporó al patrimonio del contribuyente desde el año 1995 como parte integrante del costo fiscal de los bienes raíces que se ajustaron y se reflejará en la utilidad o pérdida que se genere al momento de su enajenación. Lo anterior se relaciona con el impuesto sobre la renta, motivo por el cual, el inciso 6° del artículo 90-2 precisó que el saneamiento fiscal de bienes no produciría efectos para la determinación de otros gravámenes. Por último, en la sentencia parcialmente transcrita se precisó que la base gravable del impuesto al patrimonio- que es la misma del impuesto para preservar la seguridad democrática- **es el valor del patrimonio líquido** sin que se puedan excluir sumas diferentes a las expresamente autorizadas por el legislador, por cuanto los tratamientos exceptivos en materia tributaria son de interpretación restrictiva y deben estar taxativamente consignados en la ley. De acuerdo con las precisiones que anteceden, el valor del saneamiento fiscal de bienes raíces forma parte de la base gravable (patrimonio líquido) del impuesto para preservar la seguridad democrática”.

Sentencia de 11 de julio de 2013. Expediente 76001-23-31-000-2008-00093-01(19485) C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

\* Reiteración jurisprudencial de la sentencia de 10 de mayo de 2012, Exp. 76001 23 31 000 2009 00272 01 [18289] M.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

5. En vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, si hay discusión sobre el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad del medio de control ejercitado, su verificación, en orden a dar por terminado el proceso con ocasión de la falta de los mismos, se debe efectuar dentro de la audiencia inicial de que trata el art. 180 de esa normativa.

*Síntesis del caso: Emgesa S.A. ejercitó el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos por los que el Municipio de Caloto la aforó y la sancionó por no declarar el ICA por las vigencias 2006 a 2009. El Tribunal Administrativo del Cauca rechazó la demanda con el argumento de que la actora no cumplió con el requisito de procedibilidad del art. 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, esto es, haberse interpuesto y decidido los recursos que, de acuerdo con la ley, fueren obligatorios. La Sala revocó el auto apelado y, en su lugar, ordenó devolver el expediente al Tribunal para que proveyera sobre la admisión de la demanda, al estimar que su rechazo fue improcedente. Al respecto dijo que, dada la existencia de una discusión acerca de la oportunidad legal y las situaciones fácticas que se presentaron al interponer el recurso de reconsideración se requería que, en la audiencia inicial prevista en el art. 180 ib., el juez estudiara las normas y las pruebas aducidas por las partes y emitiera un pronunciamiento definitivo sobre el particular, por ser la oportunidad procesal pertinente para dar por terminado el proceso ante el incumplimiento de los requisitos de procedibilidad.*

**Extracto:** “Como en el presente caso se discute la legalidad de los actos administrativos que aforaron y sancionaron al contribuyente por no declarar y pagar el impuesto de industria y comercio de las vigencias gravables 2006 a 2009, era obligatorio que el demandante hubiere interpuesto el recurso de reconsideración. A ese respecto, la parte actora afirmó que interpuso el recurso de reconsideración dentro del término legal, con fundamento en los correos electrónicos remitidos a la Alcaldía de Caloto el 7 de diciembre de 2011 y, además, argumentó que le fue imposible radicar el recurso de reconsideración en medio físico el 7 de diciembre de 2011, por encontrarse cerradas las oficinas municipales desde las 2.00 p.m, como consta en la declaración extrajuicio ante el Notario Único de Caloto, elevada por el señor Julián Andrés Cárdenas Bejarano. Por su parte, en la Resolución No. 068 del 9 de diciembre de 2011, el Municipio de Caloto sostiene que la sociedad demandante no interpuso el recurso de reconsideración en la oportunidad legal, puesto que dicho término venció el 7 de diciembre de 2011. Como se observa, existe una discusión en cuanto a la presentación del recurso de reconsideración, la oportunidad legal para

interponerlo y las situaciones fácticas que se presentaron al momento de interponerlo, razones que imponen al juzgador que realice el estudio de las normas y las pruebas aducidas por las partes, y emita un pronunciamiento definitivo sobre dicho asunto, el cual debe realizarse en la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por ser esta la oportunidad procesal en la que el juez puede dar por terminado el proceso cuando advierte el incumplimiento de requisitos de procedibilidad. Por consiguiente, no es procedente el rechazo de la demanda ordenado por el *a quo*, en tanto dada la situación fáctica del asunto debatido, le corresponde al Juez decidirlo en la audiencia establecida en el artículo 180 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

Auto de 28 de febrero de 2013. Exp. 19001-23-31-000-2012-00401-01(19751) M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ (E). Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho

6. Los actos relacionados con el decreto y la práctica de la diligencia de registro de que trata el artículo 779-1 del Estatuto Tributario no son demandables ante la Jurisdicción por no ser actos definitivos sino de trámite.

*Síntesis del caso: Así lo consideró la Sala al rechazar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por Meta Petroleum Corp. Sucursal Colombia y Pacific Stratus Energy Colombia Corp. contra los actos administrativos por los que, con fundamento en el art. 779-1 del E.T., la DIAN ordenó el registro de sus oficinas y las de sus socios, representantes legales, directivos, asesores, contadores, empleados, revisores fiscales, empleados, vinculados económicos y terceros relacionados. Al respecto, la Sala señaló que tales actos son preparatorios de la decisión definitiva, en tanto que disponen los elementos de juicio tendientes a que la entidad pueda culminar la actuación administrativa, de modo que, por su propia naturaleza, no son impugnables.*

**Extracto:** “Estudiados los asuntos de que tratan los actos acusados, se concluye que no son demandables, pues estos son actos de trámite, de aquellos de mero impulso de la actuación, que no deciden nada sobre el asunto debatido, pero que instrumentan la decisión final o definitiva, la preparan; son los que permiten llegar al fin del procedimiento, disponiendo los elementos de juicio para que la entidad pueda adoptar la decisión que resuelve la actuación administrativa con voluntad decisoria, que es la que está sujeta a los recursos y acciones de impugnación. Si bien existen eventos en los cuales un acto de trámite encierra en sí una decisión, y en este sentido adopta el carácter de definitivo, siendo, por tanto, demandable, este no es el caso de los actos administrativos que aquí se demandan, pues ni ponen fin a una actuación ni hacen imposible continuarla. En efecto, el registro de oficinas, establecimientos comerciales, industriales o de servicios y demás locales del contribuyente, constituye un medio de prueba señalado por la ley tributaria, como facultad de la autoridad administradora y recaudadora de los impuestos, para la correcta determinación de los tributos e imposición de sanciones, y por lo tanto, cualquier controversia que se suscite en torno a su decreto o práctica, puede ser alegada dentro de las etapas que se adelanten en la actuación gubernativa, con lo cual se garantiza no solo el derecho de defensa de los contribuyentes, sino que se asegura el debido proceso en su adelantamiento”.

Auto de 12 de julio de 2013. Exp. 11001-03-24-000-2012-00096-00(19673) M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ (E). Acción de nulidad y restablecimiento del derecho

7. Las erogaciones por concepto de impuestos, tasas y contribuciones no hacen parte de la base gravable de la contribución especial prevista en la Ley 142 de 1994, al no ser gastos de funcionamiento asociados al servicio sometido a regulación.

*Síntesis del caso: Codensa S.A. E.S.P. pidió la nulidad de los actos administrativos por los que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios liquidó la contribución especial a su cargo, por el año 2007, por el servicio de energía eléctrica vigilado por esa entidad, en el sentido de incluir en la base gravable, entre otras cuentas, las reportadas por impuestos, tasas y*

*contribuciones, al considerarlas gastos de funcionamiento. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que anuló los actos acusados y ordenó a la Superintendencia que le devolviera a la actora el valor que pagó en exceso por concepto de contribución, más los intereses legales. Dijo la Sala que tales gastos no hacen parte de la base gravable, dado que no tienen relación necesaria e inescindible con el servicio que presta Codensa, de modo que no se pueden considerar como gastos de funcionamiento para efectos de liquidar la contribución en mención.*

**Extracto:** “En el presente caso y de acuerdo con lo anteriormente expuesto, no nos encontramos frente a una situación jurídica consolidada a favor de la Superintendencia dado que la Liquidación Oficial, que determinó el monto a pagar por razón de la contribución especial a cargo de Codensa S.A., aún estaba siendo debatida a la fecha de expedición y ejecutoria de la sentencia del 23 de septiembre de 2010. Por lo tanto, según el debate aquí planteado, el inciso 6° de la descripción de la clase 5 - gastos del plan de contabilidad para entes prestadores de servicio públicos domiciliarios, adoptado mediante la Resolución 20051300033635 de 2005 expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, es inaplicable porque, en lo pertinente, fue declarada nula. Además, se debe precisar que esta Sección, en sentencia del 26 de enero de 2012, declaró la legalidad condicionada del artículo 1° de la Resolución SSPD -20071300016655 de Junio 26 de 2007 de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por medio de la cual se estableció la tarifa de la contribución especial para la vigencia 2007, en el sentido de que la expresión “*gastos de funcionamiento*” debe entenderse como aquellos asociados al servicio sometido a regulación de la entidad contribuyente, conforme lo dispone el artículo 85.2 de la Ley 142 de 1994. [...] Según la posición sentada por esta Corporación en la doctrina judicial aludida, que se refuerza por el hecho de que la providencia del 23 de septiembre de 2010 anuló el inciso 6° de la descripción de la clase 5 - gastos del plan de contabilidad para entes prestadores de servicio públicos domiciliarios, adoptado mediante la Resolución 20051300033635 de 2005 expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y reiterada en fallo del 25 de abril pasado, en un asunto similar, se sostiene que los gastos contenidos en las cuentas 5304 - Provisión para deudores, 5313 - Provisión para obligaciones fiscales, 5330 - Depreciación de propiedades, planta y equipo y 5331 - Depreciación de bienes adquiridos en leasing financiero y 5345 - Amortización de intangibles todas pertenecientes al Grupo 53 - Provisiones, agotamiento, depreciaciones y amortizaciones, no son gastos de funcionamiento asociados al servicio sometido a regulación conforme lo dispone el artículo 85.2 de la Ley 142 de 1994 y, por tanto, no deben ser incluidas en el cálculo de la base gravable de la contribución. Igual consideración merecen las cuentas 5120 - Impuestos, contribuciones y tasas, 580107 Obligaciones Financieras de Crédito, 5802 Comisiones, 5803 Ajuste por diferencia en Cambio, 581006 Pérdidas en Siniestros, 581029 Pérdida en venta de Propiedad planta y Equipo, gastos que no tienen una relación necesaria e inescindible con el servicio público que presta la parte demandante, lo que implica que tales gastos no hacen parte de la base gravable de la contribución en mención. En cuanto a los gastos por pérdidas, no constituyen una operación normal dentro de las actividades ordinarias o de funcionamiento de cualquier ente económico”.

**Sentencia de 13 de junio de 2013. Expediente 25000 23 27 000 2008 00125 01 (18828) C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez (E). Acción de nulidad y restablecimiento del derecho**

\* Decisión reiterada en sentencias del 25 de abril de 2013, Exp. 25000 23 27 000 2009 00027 01 (18931), M.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez y de 20 de junio de 2013, 25000 23 27 000 2010 00115 01 (18930), M.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez (E).

**8. Para los contribuyentes obligados a aplicar el sistema de ajustes por inflación es deducible la pérdida proveniente de la enajenación de acciones o cuotas de interés social.**

**Síntesis del caso:** *Contegral S.A. pidió la nulidad de los actos administrativos por los que la DIAN le modificó la declaración de renta del 2005, en el sentido de desconocer, como costo, la pérdida por enajenación de acciones, con sustento en la aplicación del art. 153 del E.T. y el Concepto No. 091761 de 2005, expedido por esa entidad. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que anuló los actos acusados y declaró en firme la liquidación privada, por cuanto concluyó que la DIAN aplicó indebidamente a la situación fáctica de la*

*demandante el art. 153 ib., que no la regulaba, toda vez que el mismo no rige para los obligados a aplicar ajustes por inflación, como ocurría con la contribuyente, a la vez que sustentó los actos en un concepto anulado por la Sección en sentencia del 2 de abril de 2009 (Ex. 16152). En consecuencia, señaló que, según la normativa vigente para el año gravable 2005, la actora podía registrar en su denuncia rentístico tales pérdidas, incluyendo en ese valor el costo de adquisición más los ajustes por inflación.*

**Extracto:** “La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, al interponer el recurso, insiste en manifestar que de conformidad con lo establecido en el artículo 153 del Estatuto Tributario, la sociedad Contegral S.A., solo podía registrar como costo deducible en su declaración de renta correspondiente al año gravable 2005, el valor de los ajustes por inflación y no el costo de adquisición. Sobre el particular debe hacerse referencia a la sentencia de esta Corporación, transcrita parcialmente en el fallo de primera instancia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la cual se indicó que el artículo 153 del Estatuto Tributario no rige para los contribuyentes obligados a aplicar ajustes por inflación [...] El otro tema en discusión tiene que ver con la aplicación del concepto N° 091761 de 12 de diciembre de 2005, doctrina que fue utilizada por la demandada para soportar las actuaciones administrativas, concepto que, como se expuso en la sentencia recurrida, ya fue objeto de revisión y análisis por esta Corporación al conocer de la demanda de nulidad contra él interpuesta. [...]. De acuerdo con lo anterior, los actos administrativos demandados fueron cimentados sobre una errónea interpretación normativa efectuada por la misma entidad demandada, aplicando al caso, en forma indebida, unas disposiciones inapropiadas para un contribuyente sometido al régimen especial de ajustes por inflación. Por lo tanto, el artículo 153 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 4 de la Ley 49 de 1990, no regía para la sociedad contribuyente para el periodo gravable 2005, tal como se precisó en la sentencia de 2 de abril de 2009 exp. 16152, transcrita parcialmente en el fallo de primera instancia. Concluye la Sala que, de acuerdo con la normativa vigente para el año gravable 2005, tal como lo indica la jurisprudencia referenciada, la sociedad Contegral S.A. podía registrar en su declaración de renta las pérdidas ocasionadas en la venta de acciones, incluyendo en este valor, el costo de adquisición más los ajustes por inflación”.

**Sentencia de 20 de junio de 2013. Expediente 25000-23-27-000-2008-00217-01 (18286) C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez. Acción de nulidad y restablecimiento del derecho**

## SECCIÓN QUINTA

### 1. Se confirma sentencia inhibitoria por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad.

**Síntesis del caso:** *Así lo determinó la Sala al decidir el recurso de apelación que formuló el apoderado del demandante contra la sentencia del 24 de agosto de 2012, dictada por la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Administrativo de Boyacá, en la cual se declaró probada la excepción de ausencia del requisito de procedibilidad de la acción e inhibida para pronunciarse de fondo sobre la demanda de acción electoral.*

**Extracto:** “ (...)El requisito de procedibilidad instituido en el ordenamiento jurídico para poder acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en ejercicio de la acción de nulidad electoral, exige que éste se cumpla antes de declararse la elección, por lo tanto y sin excepción, cualquier irregularidad en el proceso de votación y escrutinio que deba ponerse en conocimiento de las autoridades electorales tiene que hacerse previamente a que se declare la elección, pues de lo contrario, debe entenderse como no presentada. (...) Entonces, para la Sala es incuestionable que el actor no cumplió con la obligación de agotar el requisito de procedibilidad en la oportunidad prevista en la Constitución, pues si la elección demandada se declaró a las 10:20 a.m. del 11 de noviembre de 2011, ningún escrito posterior tenía la capacidad jurídica de acreditarlo. Era necesario ejercer el derecho a reclamar antes de la declaratoria de elección, que para el caso era, necesariamente antes de las 10:20 a.m. del citado día. El no hacerlo así implicaba la conformidad con el proceso de votación y escrutinio. La finalidad de estas reclamaciones es depurar el proceso administrativo electoral, para que el resultado final contenido en la declaratoria de

elección, sea el reflejo de la verdad. En esa medida ejercer las reclamaciones luego de conocer el resultado de la elección, como sucedió en este caso, donde el escrito se presentó 8 horas después de la declaratoria oficial de la elección no buscaba “enderezar” algún tipo de irregularidad, sino un interés particular de quien luego de no salir electo, se mostró inconforme con ello, entonces, se tradujo en la ausencia de cumplir con el requisito de procedibilidad”.

Sentencia de 12 de agosto de 2013, Exp. 15001233100020110065201. M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

**2. Se declara la nulidad de la elección del Director General de la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Choco para el periodo 2012-2015.**

*Síntesis del caso: Se demanda la nulidad del Acuerdo No. 007 del 28 de junio de 2012, mediante el cual el Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Chocó - CODECHOCO, eligió como Director General de esa entidad para el periodo 2012 - 2015, al señor Hugo Fernelix Valencia Chaverra por cuanto este se profirió con la participación como electores de los delegatarios del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y del Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, y no directamente por el Ministro o el Viceministro y por el Director; además que el acto se expidió en forma irregular en razón a que no obtuvo el número de votos necesario para la elección.*

**Extracto:**“(…)El artículo 39 de la Ley 99 de 1993, establece que “[l]a representación en el Consejo Directivo es indelegable”. Como se analizó y concluyó ampliamente en el acápite 4.2 de las consideraciones de esta providencia, la delegación de la representación en el Consejo Directivo de CODECHOCO no está permitida según el inciso 6 del artículo 39 de la Ley 99 de 1993. Por ende, la situación descrita implica que de los 9 votos cuya sumatoria produjo la elección de Hugo Fernelix Valencia Chaverra, decisión que le compete al Consejo Directivo de CODECHOCO, 2 de ellos no tienen eficacia, pues no fueron emitidos directamente por el Ministro del Medio Ambiente o el Viceministro, ni por el Director del IDEAM, como lo exige la norma que se invoca vulnerada. Esta situación se acompasa con lo dispuesto en el artículo 39 de la Resolución No. 1448 de 2005 (Estatutos de CODECHOCO) que dispone sobre las “decisiones y mayorías” lo siguiente: “Las decisiones del Consejo Directivo se adoptarán con el voto de la mitad más uno de los asistentes, siempre que haya quórum para deliberar. La elección de Director General requerirá el voto favorable de la mayoría absoluta de los integrantes del Consejo Directivo, entendida ésta como la mitad más uno de sus miembros. La remoción requerirá del voto favorable de las dos terceras partes de los miembros del Consejo Directivo, y por las causales que establezca la ley.” Así las cosas, encuentra la Sala que conformado el Consejo Directivo de CODECHOCO por 14 miembros (artículo 39 de la Ley 99 de 1993), la elección de su Director General requiere un mínimo de 8 votos (artículo 39 de la Resolución No. 1448 de 2005). Y comparado el número de votos requeridos para que la elección sea válida, con la cantidad de votos otorgados por los miembros del Consejo Directivo de CODECHOCO facultados legalmente para ello, en la sesión del 28 de junio de 2012, en la cual se eligió al señor Hugo Fernelix Valencia Chaverra como Director General, encuentra la Sala que en efecto la decisión fue adoptada por un número inferior de miembros. El anterior análisis es suficiente para concluir que está acreditada la expedición irregular del Acuerdo No. 007 de 28 de junio de 2012, por no contar con el número de votos requeridos para elegir al Director General de CODECHOCO, pues eran necesarios 8 y solo son válidos 7, por ende, habrá de declararse su nulidad.

Sentencia de 12 de agosto de 2013, Exp. 11001032800020120004300 M.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMUDEZ

**3. El periodo de los miembros del Consejo Nacional Electoral es institucional.**

*Síntesis del caso: El ciudadano Guillermo Francisco Reyes González considera que en razón de la nulidad que declaró esta Sección del acta de la Sesión Plenaria de 30 de agosto de 2010 del Congreso de la República en la que se registró la elección de los magistrados del CNE, y la*

*consiguiente orden de que sus miembros continuarían en ejercicio de sus funciones máximo hasta el 15 de diciembre de 2011, fecha para la cual deberían estar nombrados los nuevos miembros de esa Corporación, el período de 4 años, según el actor, debía contarse desde la fecha de elección de los nuevos miembros hasta el 16 de diciembre de 2015, y no por el lapso que restaba a los que venían ejerciendo la función.*

**Extracto:** “(...) Entender como lo plantea el actor, que la nulidad decretada implicaba que se retrotrajeran las cosas a su estado original como si el acto nunca hubiera existido, efectos ex tunc, significaría desconocer las disposiciones constitucionales que regulan la forma de elección, composición y período del CNE. En ese sentido, la tesis del actor no es de recibo, pues dicha posición contradice abiertamente el diseño constitucional que, en relación con el órgano electoral hizo la norma fundamental con todas sus reformas, a la que expresamente se le adscribió, entre otros, un período de carácter institucional. En otro aparte de esta decisión, se explicó que el querer del Constituyente de 1991 no fue otro que el período de los magistrados del CNE, como sucedía con anterioridad a la expedición de la Constitución, en razón a su origen político y reflejo de la composición de las fuerzas ideológicas representadas en el Congreso de la República, fuera coincidente con el periodo de este, razón por la que cuando el órgano de representación popular se instala formalmente el 20 de julio después de su elección, proceda a la designación del CNE a más tardar el 1 de septiembre, fecha en la que vence el período de quienes estén en ejercicio de tan importante función. Lo anterior significa que cualquier vicisitud que pudiera tener la conformación del órgano electoral, como puede ser la muerte, renuncia, inhabilidad, etc., de uno o varios de sus miembros, debe ser suplida mediante una elección que permita al designado terminar el período de aquel en reemplazo de quien fue nombrado. No se puede olvidar que una de las consecuencias derivadas de la implementación del periodo institucional es que cualquier falta absoluta del titular de la función debe ser suplida con un nombramiento que permita al elegido terminar con el período que ya venía corriendo y que está determinado en la Constitución o en la ley con una fecha cierta de comienzo y terminación de la función para la cual se produjo la elección. A diferencia del personal o subjetivo, en el que la falta absoluta se suple con un nombramiento que permite al electo ejercer la función por el período completo que el cargo tenga estipulado. En ese orden, debe entenderse que la nulidad de la elección declarada judicialmente es otra de las causas que originan una falta absoluta de quien debe desempeñar una determinada función, que implica, por tanto, el nombramiento de un reemplazo. En el caso de los períodos institucionales, la designación que se efectuó es para complementar el tiempo constitucional o legal que reste de aquel, toda vez que esta clase de periodo corre independientemente de las vicisitudes que pueda sufrir el titular de la función respectiva. Por el contrario, si se tratara de un periodo subjetivo o personal, el nombramiento se hará para todo el tiempo señalado por la Constitución o la ley. De acuerdo con lo anterior, se ajusta al ordenamiento constitucional que el Congreso de la República, en la sesión plenaria de 15 de diciembre de 2011, haya aprobado que la elección de magistrados del CNE lo era “para terminar el período al 2014”, puesto que ante la falta absoluta de los miembros de dicho órgano, por la nulidad declarada por esta Corporación, dicha elección solamente podía serlo por el tiempo que restaba para terminar el período institucional que la Constitución fijó para dicho organismo. En consecuencia, no hay lugar a acoger las pretensiones de la demanda instaurada por el ciudadano Guillermo Francisco Reyes González.”

**Sentencia de 12 de agosto de 2013, Exp. 11001032800020120001200 M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO.**

**4. Se declara la nulidad de la Resolución del Consejo Nacional Electoral mediante la cual se le ordenó al Presidente de la República y a los Gobernadores, de acuerdo a sus competencias, que designaran “...alcaldes y gobernadores ad-hoc hasta la culminación de los escrutinios subsiguientes a las elecciones del 14 de marzo de 2010”.**

**Síntesis del caso:** *En ejercicio de la acción de simple nulidad el demandante pretende que se declare la nulidad de la Resolución 0464 del 3 de marzo de 2010 “Por la cual se toma una decisión para otorgar garantías en el proceso electoral del 14 de marzo de 2010”. Aduciendo que la facultad reglamentaria del Consejo Nacional Electoral no se extiende para expedir normas contrarias a la Constitución Política o a la ley; por tanto, dicha Corporación no puede crear*

*normas que superen los límites impuestos en normas superiores, pues ello es una clara extralimitación de su competencia. Señaló que el Consejo Nacional Electoral en ningún caso puede legislar, sustituyendo a quien por mandato constitucional tiene esa atribución, ni derogar normas electorales.*

**Extracto:**“(…) De manera alguna el artículo 265 de la Constitución Política, después de la reforma del Acto Legislativo 01 de 2009, facultó al Consejo Nacional Electoral para adicionar las causales de suspensión ni para modificar su procedimiento, y si bien tiene competencia para velar por “el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plenas garantías” esta atribución no puede considerarse como omnímoda o ilimitada hasta el punto de permitirle modificar leyes. Si bien el Consejo Nacional Electoral tiene la facultad de revocar la inscripción de candidatos inhabilitados, dicha facultad no se extiende para restringir el ejercicio de funciones públicas de servidores elegidos popularmente para precaver la configuración de una posible inhabilidad de sus parientes. Todas las personas en desarrollo del derecho fundamental de participación política y ciudadana pueden desempeñar los cargos para el que fueron elegidos popularmente salvo las limitaciones o restricciones que devienen del Constituyente o del Legislador. Restringir los derechos políticos con fundamento en normas no previstas en la Constitución Política o en la Ley, por quien no tiene competencia para ello, es una evidente vulneración del derecho al debido proceso porque comporta la transgresión de las formas propias de cada juicio. Se sigue de lo anterior que cuando el Consejo Nacional Electoral, por fuera de las causales previstas taxativamente en la ley, dispuso la separación temporal de sus cargos de servidores públicos elegidos popularmente, vulneró abiertamente los derechos fundamentales al debido proceso y a la participación política y ciudadana de gobernadores y alcaldes elegidos popularmente. Por lo dicho, para la Sala no hay duda que el mandato que se dictó a efectos de suspender o separar temporalmente a los alcaldes y gobernadores que tengan parentesco con candidatos al Congreso de la República en el proceso electoral del pasado 14 de marzo de 2010 desbordó el ámbito de competencias del Consejo Nacional Electoral.”

Sentencia de 12 de agosto de 2013, Exp. 11001032800020120003400. M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO (E).

\* Con salvamento de voto de las Doctoras Susana Buitrago Valencia y Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

## SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

1. La Superintendencia Nacional de Salud mantiene la potestad sancionatoria para asegurar el adecuado recaudo y giro de los recursos que la explotación de juegos de suerte y azar debe producir para la salud a pesar de los cambios normativos relacionados con la liquidación de ETESA y la posterior creación de COLJUEGOS.

*Síntesis del caso: Así lo estableció la Sala al Declarar competente a la Superintendencia Nacional de Salud para resolver la solicitud de revocatoria directa presentada contra la resolución 3671 de 2011 expedida por esa misma entidad, en cuanto que la competencia con base en la cual se expidió dicho acto sancionatorio no ha pasado a ninguna otra entidad.*

**Extracto:** La potestad sancionatoria para asegurar el adecuado recaudo y giro de los recursos que la explotación de juegos de suerte y azar debe producir para la salud, es una competencia propia de la Superintendencia Nacional de Salud, que se ha mantenido inalterada en las Leyes 643 y 715 de 2001 y 1438 de 2011. Los cambios normativos relacionados con la liquidación de ETESA y la posterior creación de COLJUEGOS, no modificaron esa circunstancia, pues, como también se explicó, tales ajustes institucionales se centraron en la definición y estructuración de la entidad encargada de la *administración y explotación de los juegos de suerte y azar a nivel nacional*, de lo cual, en lo que respecta a este conflicto, sólo se derivó un cambio la titularidad de la potestad sancionatoria prevista en

el artículo 44 de la Ley 643 de 2001. Potestad que, estando en cabeza de COLJUEGOS y de los administradores territoriales, es en todo caso diferente a la que ahora se revisa, pues en ninguna de sus tres causales sería posible adecuar la conducta sancionada en la Resolución 3671 de 2011. Por su parte, como también se señaló, las funciones de la Comisión Nacional de Juegos de Suerte y Azar respecto de los juegos de carácter territorial, son esencialmente de orientación y regulación y no comprenden la posibilidad de imponer sanciones. De lo anterior se concluye que la solicitud de revocatoria directa de la Resolución 3671 de 2001 deberá ser resuelta por la Superintendencia Nacional de Salud, en cuanto que la competencia con base en la cual se expidió dicho acto sancionatorio no ha pasado a ninguna otra entidad. En todo caso, como se señaló, la Superintendencia deberá revisar oficiosamente, al estudiar la solicitud de revocatoria, si realmente la irregularidad detectada era objeto de sanción por ella o si quedaba resuelta con la investigación fiscal que en su momento se adelantó.

Decisión de 14 de febrero de 2013, Exp. 11001-03-06-000-2012-00092-00 M.P. WILLIAM ZAMBRANO CETINA

## ÍNDICE TEMÁTICO

• **ACCIONES DE TUTELA** Procede tutela contra providencia judicial que violó los derechos fundamentales al debido seguridad jurídica de la actora por desconocimiento del precedente

• Procede tutela contra providencia judicial que violó el derecho al debido proceso al incurrir en defecto sustantivo

• No se vulneró el derecho a la negociación colectiva por inconformidades de algunos funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación con el Acuerdo del 6 de noviembre de 2012 concerniente a la nivelación salarial

• DIAN Seccional Boyacá vulneró derechos colectivos de personas con discapacidad fono auditiva

### ACCIÓN POPULAR

### ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

• Acción de cumplimiento del inciso 3° del artículo 5° del Decreto 1542 de 12 de porque la aplicación de esta norma requiere armonizarse con otras

### ACCIÓN DE GRUPO

• El Tribunal y notificó la primera acción de grupo relativa a la operación ilegal de la Proyecciones D.R.F.E. debe resolver sobre la integración del grupo

- Se ordena a Termocartagena S. A. E. S. P. devolver los valores que se le habían reconocido por el “CARGO POR CAPACIDAD” y a su vez se cesa el pago por el mismo concepto.
- Se ordena a la Superintendencia de Industria y Comercio conceder el registro de la marca “BRNCOLIN FRESH SUGAR FREE”, Clase 5.
- La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, tiene la obligación de prestar el servicio de Acueducto y Alcantarillado, a los predios que se encuentren dentro de la franja de protección ambiental del Río Bogotá, siempre y cuando todo el predio no esté afectado.
- El Instituto Nacional de Concesiones - INCO, carece de competencia para exigir el pago de derechos de cruce por el uso u ocupación del espacio público, en este caso de la línea férrea.

- La Procuraduría General de la Nación no es una autoridad jurisdiccional, ni sus decisiones tienen la naturaleza jurídica de sentencias que hagan transito a cosa juzgada, por lo que no pueden ser revisadas por el Consejo de Estado.

#### SECCIÓN SEGUNDA

- No hay límites formales para el control judicial contencioso-administrativo de las decisiones proferidas por autoridades administrativas disciplinarias y la Procuraduría General de la Nación.
- Al no cumplir con el criterio de habitualidad o permanencia los viáticos y tiquetes aéreos no deben tenerse en cuenta como factor determinante para calcular el ingreso base de liquidación pensional.
- El vencimiento de los términos para adelantar la investigación o proferir el fallo dentro de la acción administrativa no es causal de nulidad de los actos demandados en sede judicial.
- Es necesario que el actor pruebe aunque de forma sumaria que el retiro del servicio se hizo por fines políticos, para demostrar la desviación de poder en la expedición del acto de insubsistencia por calificación insatisfactoria.
- Se niega la nulidad del artículo 3 Decreto 801 de 1992, artículo 1 del Decreto 2304 de 1994 y artículo 1 Decreto 1921 de 1998 por regulan los justificantes para el reconocimiento de la prima de transporte de congresista acorde a la potestad reglamentaria otorgado por la ley al Presidente de la República.
- Destitución del Alcalde del municipio de Taminango por incurrir en incremento injustificado del patrimonio al afiliarse al régimen subsidiado de salud y no al contributivo, como corresponde a los empleados públicos en cumplimiento del artículo 157 numeral 1 de la Ley 100 de 1993.
- Abstención de nombramiento del primero en la lista de elegibles en el cargo de secretario de Juzgado de Circuito de Popayán por reserva moral, por encontrarse privado de la libertad en virtud de investigación penal por pagos irregulares en depósitos judiciales.

- Es incompatible percibir sueldo de Congresista y el pago de las mesadas por pensión de vejez reconocida por el Seguro Social.
- Se niega la nulidad de los actos administrativos por los cuales se modifica y adopta la nueva planta de personal en el municipio de Cachipay por encontrarse dentro de las competencias constitucionales asignadas al Alcalde municipal.
- No se puede alegar la vulneración del reglamento interno de las Asambleas Departamentales como vicio de nulidad de una ordenanza por no constituir norma superior.

### SECCIÓN TERCERA

- Ordenan a INVIAS responder por los daños causados a vehículo de servicio público con ocasión de un deslizamiento de tierra presentado en la vía Bogotá-Villavicencio por obras ejecutadas en la zona, y exoneran a empresa contratista que intervino en su ejecución.
- Consejo de Estado hace un llamado de atención a las entidades públicas por las deficiencias observadas en las acciones de repetición que éstas presentan a la jurisdicción contenciosa.
- Municipio de Medellín debe responder por los daños causados a una ciudadana cuando conducía el vehículo de su propiedad al sufrir un accidente por falta de señalización de obra en la vía.
- Conteo del término de caducidad para la interposición de la acción de controversias contractuales en contratos estatales que deben ser liquidados.
- El municipio de Ricaurte incurrió en una falla del servicio por la omisión de adoptar oportunamente las medidas necesarias para garantizar la vida, la integridad y la salud de las personas que habitaban el barrio Cartagena, no ordenó su desalojo y no reubicó a las familias que se encontraban en riesgo.
- Necesidad de aplicar el test de conexidad: En cada asunto particular se requiere estudiar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon los acontecimientos puesto que, a partir de ellas será que se define en qué casos se está en presencia de una culpa personal del agente o ante a un daño antijurídico imputable al Estado.
- Responsabilidad de la DIAN por violar el derecho constitucional de petición al ignorar la solicitud presentada por un ciudadano a quien se le aprehendió injustificadamente un tracto camión, toda vez que, la entidad incumplió deberes constitucionales y lo dispuesto en el artículo 506 del Estatuto Aduanero
- El dictamen pericial no constituye tarifa legal.
- Conducción de aeronaves: Si la víctima era quien tenía la guarda material de la actividad se entiende que fue un riesgo asumido por ella, en caso contrario es preciso resarcir el daño.
- Por desproporción de la Fuerza Pública que causó lesiones con ametralladora a motociclista que pretendió evadir retén de la Policía, se condenó a ésta institución.

- Líder del Partido Comunista Colombiano y de la Unión Patriótica murió en atentado en la ciudad de Bogotá, por no brindársele protección especial que requería, por lo que se condenó a la Policía Nacional y al DAS por esta omisión.

#### SECCIÓN QUINTA

de casa en ataque guerrillero, dedicada a labores de hogar, la Policía debe pagar perjuicios materiales, reconocidos a hijo que contaba con cuatro años cuando falleció su madre, por considerar que las tareas que ella realizaba eran una actividad laboral de la que dependía su subsistencia

#### SECCIÓN CUARTA

2010 no cambió la causación fiscal del impuesto al patrimonio, sino que fijó transitoria a la regla de causación contable del art. 48 del Decreto 2649 de 1993, con el fin de mitigar el impacto que habría generado en las empresas el registro contable de todo el gravamen una vez causado fiscalmente.

- El desistimiento tácito de la demanda no procede en las acciones de simple nulidad, así la parte demandante no consigne la suma fijada para gastos procesales, en razón de que en tales procesos está comprometido el interés general.
- El Ministerio de Minas y Energía no es competente para negar la exención tributaria prevista en el art. 1 de la Ley 681 de 2001 para los combustibles líquidos derivados del petróleo que se distribuyan en zonas de frontera, pues, esa facultad es exclusiva de la DIAN.
- El saneamiento fiscal de bienes raíces forma parte de la base gravable del impuesto para preservar la seguridad democrática, hoy impuesto al patrimonio, en la medida en que integra el patrimonio líquido del contribuyente, base para liquidar el tributo.
- En vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, si hay discusión sobre el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad del medio de control ejercitado, su verificación, en orden a dar por terminado el proceso con ocasión de la falta de los mismos, se debe efectuar dentro de la audiencia inicial de que trata el art. 180 de esa normativa
- Los actos relacionados con el decreto y la práctica de la diligencia de registro de que trata el artículo 779-1 del Estatuto Tributario no son demandables ante la Jurisdicción por no ser actos definitivos sino de trámite.
- Las erogaciones por concepto de impuestos, tasas y contribuciones no hacen parte de la base gravable de la contribución especial prevista en la Ley 142 de 1994, al no ser gastos de funcionamiento asociados al servicio sometido a regulación.
- Para los contribuyentes obligados a aplicar el sistema de ajustes por inflación es deducible la pérdida proveniente de la enajenación de acciones o cuotas de interés social.

- Se confirma sentencia inhibitoria por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad.
- Se declara la nulidad de la elección del Director General de la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible del Choco para el periodo 2012-2015.
- El periodo de los miembros del Consejo Nacional Electoral es institucional.
- Se declara la nulidad de la Resolución del Consejo Nacional Electoral mediante la cual se le ordenó al Presidente de la República y a los Gobernadores, de acuerdo a sus competencias, que designaran “...alcaldes y gobernadores ad-hoc hasta la culminación de los escrutinios subsiguientes a las elecciones del 14 de marzo de 2010”.

#### SALA DE CONSULTA

Nacional de Salud mantiene la potestad sancionatoria para asegurar el adecuado recaudo y giro de los recursos que la explotación de juegos de suerte y azar debe producir para la salud a pesar de los cambios normativos relacionados con la liquidación de ETESA y la posterior creación de COLJUEGOS.

## NOTICIAS DESTACADAS

El próximo 6 de septiembre se realizará el lanzamiento del XIX Encuentro de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que se realizará este año en la ciudad de Cali del 2 al 5 de octubre.

El lanzamiento tendrá lugar a las 6 de la tarde en la Casa del Valle, a donde asistirán los presidentes de las Altas Cortes, los magistrados del Consejo de Estado, la Ministra de Justicia, Ruth Stella Correa, entre otras personalidades.

**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](http://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 escríbanos a:  
[boletin@consejoestado.ramajudicial.gov.co](mailto: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

**Jacqueline Contreras**

Relatora Sección Quinta

**Alejandro Vargas García**

Relator Sala de Consulta

**Carolina Valenzuela**

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