



BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO

República de Colombia
Consejo de EstadoNo 140- Marzo 28 de 2014
BOGOTÁ, COLOMBIAwww.consejodeestado.gov.co

EDITORIAL

La Sala Plena del Consejo de Estado lamenta el fallecimiento del Doctor Filemón Jiménez Ochoa, quien fuera magistrado de la Sección Quinta de esta Corporación entre el 2003 y el 2010.

Filemón Jiménez, Doctor en Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad La Gran Colombia, consagró toda su vida al ejercicio de su profesión desempeñando diferentes cargos, entre ellos Presidente del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, asesor del Ministerio de Justicia y Director Nacional de Prisiones, además de su labor como docente en diferentes instituciones educativas. En el Consejo de Estado se destacó no solo por su entrega al trabajo, sino por su calidad humana.

La Corporación presenta sus condolencias a su esposa, hijos y demás familiares.

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO
Presidenta

JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO AL DÍA

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

SALA PLENA

Contenido:

1. La Sala Plena del Consejo de Estado rechazó por improcedente la acción de tutela interpuesta por GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, contra la Procuraduría General de la Nación. Considera la Sala, no es procedente la acción de tutela como mecanismo de protección inmediato y definitivo de protección de derechos fundamentales en razón de que el afectado dispone de otro medio de defensa judicial, que, junto con las medidas cautelares constituye un medio de defensa que garantiza una tutela efectiva de sus derechos.

Síntesis del caso: Para la Sala, tampoco se presentan los elementos que llevan a su procedencia, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, puesto que además de las consecuencias que acarrea la sanción de destitución e inhabilidad para el ejercicio de cargos públicos, no obra de manera ostensible, un actuar injustificado y carente de legitimidad, pues el ente a cuyo cargo se encuentra la potestad disciplinaria, tiene competencia en los términos indicados, no actuó al margen del procedimiento establecido puesto que observó el previsto en la Ley 734 de 2002 o Estatuto Único Disciplinario, la decisión disciplinaria no registra ausencia de respaldo probatorio, no se fundamentó en normas inexistentes, ni se basó en un engaño, no se observa ausencia de fundamentos fácticos y jurídicos, ni desatendió algún precedente jurisprudencial con fuerza vinculante.

Editorial	1
Jurisprudencia del Consejo de Estado al día	
Sala Plena	1-8
Acciones de tutela	8-13
Acción de cumplimiento	13
Acción Popular	13-14
Sección Primera	14-16
Sección Segunda	17-23
Sección Tercera	23-31
Sección Cuarta	31-39
Sección Quinta	39-42
Sala de Consulta	42-44
Índice	45-49
Noticias destacadas	50

Extracto: (...) para la Sala Plena es claro, en virtud de lo dispuesto por la legislación disciplinaria, que para efecto de la ejecución de la sanción disciplinaria, una vez en firme, debe ser cumplida por el funcionario legalmente designado como el competente para ese fin, el cual variará según el cargo ocupado por el sancionado. Para el caso de los Alcaldes de Distrito es el Presidente de la República. Visto lo anterior se muestra evidente para la Sala no solo que la Ley ha habilitado a la Procuraduría para imponer la sanción de destitución al Alcalde Mayor de Bogotá, sino que una vez en firme la decisión ésta deberá ser comunicada al Presidente de la República, a quien el CDU confía su ejecución y la de cualquier otra sanción que se le imponga a este servidor público. En consecuencia no puede prosperar el cargo elevado, ya que la responsabilidad del Jefe de Estado frente a la ejecución de la sanción no resulta incompatible con la facultad decisoria y sancionatoria que en materia disciplinaria otorgaron la Constitución y Ley a la Procuraduría. Una última censura que efectúa el demandante, consiste en la supuesta imposibilidad de delegar la función sancionatoria pues se trata de un asunto privativo del Procurador General de la Nación en virtud de lo previsto por el artículo 278 de la Carta, que en su numeral 1° establece que estos supuestos sean de conocimiento directo y exclusivo del jefe del Ministerio Público. Toda vez que se trata de un cargo que no fue expresado en la demanda de tutela sino en el recurso interpuesto contra la sentencia impugnada la Sala considera procedente, antes de abordar su examen de fondo, determinar si hay lugar o no a ocuparse de él, por su condición de extemporáneo. Basta con señalar, para determinar la procedencia del cargo, de un lado el carácter informal de la acción de tutela y de otro, que sobre este punto en particular, la Procuraduría General de la Nación tuvo oportunidad de pronunciarse al decidir el recurso de reposición dentro del proceso disciplinario y en consecuencia, la circunstancia de haber ejercido una defensa material frente al cargo elevado hace posible valorar el argumento planteado por el actor en el escrito de impugnación. En estas condiciones, la Sala concluye que tampoco este cargo es de recibo. Varias razones sustentan esta consideración. La primera, de índole sustancial, consiste en valorar la cualificación de la gravedad de la falta que exige la Constitución para que se configure el supuesto en cuestión: el artículo 278.1 de la Carta no alude de manera genérica a cualquier violación a la Constitución o la Ley, precisa que se debe tratar de una infracción “manifiesta”. En este orden, para la Sala la intensa y compleja discusión jurídica que subyace a la controversia que ahora se ventila en sede de tutela desdice de dicha condición frente al caso que se debate, pues difícilmente un juicio adelantado sobre la base del desconocimiento de manera manifiesta de la Constitución y la Ley puede tener tantas aristas, complicaciones técnicas y jurídicas y opiniones divergentes como las que se observan en el sub iudice. De otro lado, debe considerarse que a la luz de las previsiones contenidas en el Capítulo II del Título XI del Libro IV del CDU, referente a los procedimientos especiales que se adelantan ante el Procurador General de la Nación, las investigaciones que se adelanten en ejercicio de la competencia exclusiva e indelegable del Procurador General de la Nación deben someterse a un rito procesal especial. Así, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 182 CDU, “cuando la conducta por la cual se procede sea alguna de las previstas en el artículo 278, numeral 1, de la Constitución Política, el procedimiento aplicable será el previsto en este capítulo”. Lo cual, según lo establece el artículo 183 de dicho estatuto, supone que “conocida la naturaleza de la falta disciplinaria, el Procurador General de la Nación declarará la procedencia del procedimiento especial y citará a audiencia al servidor público investigado, mediante decisión motivada”. En el presente caso, entonces, de la forma como se adelantó el procedimiento se puede inferir que no se atribuyó dicha naturaleza especial a las faltas investigadas, toda vez que (i) no se produjo la declaración prevista por el artículo 183 CDU, y por lo mismo (ii) no se sometió la investigación al procedimiento especial conforme a lo ordenado por el artículo 182 idem, sino al trámite ordinario. En estas condiciones, es claro que contrario a lo afirmado por el demandante, no se está ante una investigación adelantada por una infracción manifiesta de la Constitución y la Ley a la que resulte aplicable el régimen contemplado por el artículo 278.1 de la Carta. Por ende, como fue indicado por la Procuraduría en el acto administrativo por medio del cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto, la investigación adelantada y la sanción impuesta se fundamentan en la competencia general prevista por el artículo 277.6 de la Carta, en relación con el cual no hay lugar a predicar una imposibilidad de delegación siempre que se observen los requisitos que al efecto define la Ley. En este orden, concluye la Sala que al tratarse de una investigación que no se sometió al régimen especial del artículo 278 numeral 1° de la Carta, se adelantó en ejercicio de las facultades generales que la Constitución en su artículo 277.6 y el Decreto Ley 262 de 2000 le otorgan al Procurador. Por esta razón aun cuando se trata de un procedimiento que se debía adelantar en única instancia en consideración al sujeto investigado, el mismo podía ser objeto de delegación siempre que se atendiera la exigencia fijada

por el inciso 3° del párrafo del artículo 7 del Decreto Ley 262 de 2002, esto es, que dicha encomienda se efectuara al Viceprocurador General de la Nación o a la Sala Disciplinaria del ente de control. Toda vez que en el sub examine se confió la instrucción y resolución del asunto a este último organismo, no se evidencia irregularidad alguna en la delegación. *No se configura en consecuencia, el cargo de incompetencia.* En suma, no es procedente la acción de tutela como mecanismo de protección **inmediata y definitivo** de protección de derechos fundamentales en razón de que el afectado dispone de otro medio de defensa judicial, que, junto con las medidas cautelares en los términos que antes quedaron consignados, constituye un medio de defensa que garantiza una tutela efectiva de sus derechos. Por este aspecto la acción instaurada es improcedente. Tampoco se presentan los elementos que llevan a su procedencia, como mecanismo **transitorio** para evitar un perjuicio irremediable, puesto que además de las consecuencias que acarrea la sanción de destitución e inhabilidad para el ejercicio de cargos públicos, no obra de manera ostensible, un actuar injustificado y carente de legitimidad, pues el ente a cuyo cargo se encuentra la potestad disciplinaria, tiene competencia en los términos indicados, no actuó al margen del procedimiento establecido puesto que observó el previsto en la Ley 734 de 2002 o Estatuto Único Disciplinario, la decisión disciplinaria no registra ausencia de respaldo probatorio, no se fundamentó en normas inexistentes, ni se basó en un engaño, no se observa ausencia de fundamentos fácticos y jurídicos, ni desatendió algún precedente jurisprudencial con fuerza vinculante. Estos serían los aspectos cardinales alrededor de los cuales gira la responsabilidad del juez para resolver la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, que repite la Sala, en el sub-lite no se presentan y la hacen improcedente.

SENTENCIA DE 5 DE MARZO DE 2014, EXP. 25000-23-42-000-2013-06871-01(A.C), M.P. ALFONSO VARGAS RINCÓN

* Salvamento de voto de los Magistrados Gerardo Arenas Monsalve, Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Martha Teresa Briceño de Valencia, Stella Conto Díaz del Castillo, Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Ramiro Pazos Guerrero, Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Danilo Rojas Betancourth, Guillermo Vargas Ayala.

La Sala debió concluir que en vista de las transgresiones al debido proceso acreditadas era forzoso revocar la sentencia impugnada y, en su lugar, conceder la protección solicitada al derecho fundamental garantizado por el artículo 29 de la Carta, en asocio con el derecho al sufragio pasivo, cuya afectación deviene ilegítima en virtud de las irregularidades en la sustanciación y decisión del procedimiento disciplinario adelantado contra el actor que fueron corroboradas.

Extracto: La Sala Disciplinaria de la Procuraduría dirigió su análisis a aspectos ajenos al tema de prueba, toda vez que la valoración concreta de los documentos y testimonios analizados permite apreciar que estas evidencias estuvieron orientadas a demostrar que la decisión consistente en que el Distrito Capital prestara directamente el servicio público de aseo (al menos en forma transitoria) recaía en el Alcalde Mayor, cuando, como se indicó líneas atrás, lo que importaba para efectos de imputar la calidad de determinador de dicho servidor público, era acreditar que éste había conducido a los gerentes de la EAAB, de la EAB y al director de la UAESP, a participar en la celebración de un contrato con desconocimiento de los principios que regulan la administración estatal y los principios de la función administrativa. Como es sabido, el tema de prueba se encuentra constituido por los hechos que es necesario probar en la medida que componen los supuestos fácticos de las disposiciones legales que se quieren aplicar en el caso concreto. En consecuencia, los apartes transcritos conducen a encontrar una manifiesta carencia en el análisis probatorio indispensable para concretar que el Alcalde haya determinado la conducta consistente en celebrar un contrato interadministrativo irregular. En ese sentido, y en consonancia con lo dicho ut supra, el tema de prueba para establecer la calidad de determinador del Alcalde estaba relacionado con la probanza de hechos que dieran cuenta de que este instigó, indujo, instó o exhortó a los representantes de la EEAB, de la UAESP y de Aguas de Bogotá a celebrar los contratos interadministrativos 017 de 11 de octubre de 2012 y 809 de 4 de diciembre de 2012 con desconocimiento de las normas rectoras de la contratación estatal y de los principios que gobiernan la función administrativa. Precisamente, el tema de prueba permite al operador encontrar con claridad qué hechos son los relevantes para el caso y cuáles deben ser probados. Al respecto, se observa que el hecho relacionado con la decisión asumida por el Alcalde para que el Distrito participara en la prestación del servicio público de aseo no merecía ser

acreditado, no solo por no constituir el elemento central de la falta imputada -consistente para el caso, se repite, en la determinación de la celebración de contratos o acuerdos sin apego a las normas rectoras de la contratación estatal y de los principios que gobiernan la función administrativa-, sino porque había sido reconocido incluso por él mismo en su versión libre. Es claro entonces que la prueba de que el Alcalde haya decidido que el Distrito se encargaría de la prestación del servicio público de aseo sin exclusividad, no es idónea para demostrar la calidad de determinante en la celebración de unos contratos que la Procuraduría juzga como irregulares, ya que ese solo hecho no tiene la virtualidad de desvelar la actuación del servidor público tendiente a que se suscribiera el negocio jurídico y menos aún que al hacerlo se transgrediera el ordenamiento jurídico. En definitiva, se tiene establecido que la Procuraduría no probó la calidad de autor determinante del Alcalde en relación con la falta disciplinaria descrita en el artículo 48 numeral 31 del CDU, con lo cual se violó su derecho fundamental al debido proceso. En este punto la Sala debe resaltar que el deber del titular de la potestad disciplinaria no se agota en sustentar sus decisiones en una o varias pruebas, sino que exige que éstas sean suficientes y concluyentes para enrostrar responsabilidad y que sean razonablemente valoradas. Por todo lo visto, se encuentra que la Procuraduría desconoció el derecho al debido proceso del actor como quiera que en la decisión mediante la cual lo sancionó realizó una valoración probatoria absolutamente equivocada, fundada en pruebas que no eran aptas para ello, lo cual configura un error en el juicio valorativo ostensible, flagrante y determinante de la decisión; motivos suficientes para considerar que el amparo solicitado con base en este cargo debió ser concedido. El debido proceso disciplinario se compone de una serie de garantías mínimas con las cuales se busca asegurar los derechos e intereses de las personas vinculadas a este tipo de procesos, dentro de las cuales se encuentra la valoración de las pruebas debidamente allegadas. No se trata, lógicamente, de forzar a que se les dé plena credibilidad, ya que el operador disciplinario tiene la facultad de apreciarlas en conjunto y de conformidad con las reglas de la sana crítica; sino de obligar a que sean consideradas, bien para otorgarles fuerza probatoria y estimarlas o bien para desestimarlas. Sea cual sea la determinación que se adopte al respecto, deberá tratarse de una decisión razonada, cuya motivación deberá ser expuesta con claridad y suficiencia. El desvalor que se otorgue a las pruebas o su valoración equivocada comporta el desconocimiento de estas garantías y defrauda el mandato legal según el cual toda decisión interlocutoria debe estar debidamente soportada en pruebas legalmente producidas. En virtud de lo anterior y en atención a que el operador disciplinario obvió lo dicho por los testigos, se confirma el defecto probatorio enrostrado por el actor a la actuación de la Procuraduría. En efecto, este surge sin mayor esfuerzo a causa de las omisiones y yerros en que incurrió el ente de control en la valoración de pruebas determinantes para la demostración de los hechos, así como del desconocimiento del principio de imparcialidad en la búsqueda de la verdad, habida consideración de que no fueron valorados los testimonios debidamente practicados aun cuando de ellos se desprendían importantes elementos de juicio para determinar la inexistencia de la falta. Se debe poner de presente que conforme lo dispone el artículo 13 del CDU, para que proceda la sanción disciplinaria, se requiere que el autor de la falta haya actuado a título de dolo o culpa. No basta entonces con que se demuestre que la conducta constituya falta disciplinaria, sea imputable al autor y con ella se afecte un deber funcional, pues a esto debe agregarse la debida demostración del elemento subjetivo del reproche disciplinario. En este contexto, no se comparte el argumento de la entidad accionada según el cual la dificultad que ofrece la obtención de una prueba que demuestre la intención del investigado de vulnerar el ordenamiento jurídico, en este caso los principios de la contratación estatal y de la función administrativa, la exonera de probar esa circunstancia. Se hace necesario recordar los fines del Derecho Disciplinario en aras de desentrañar si la conducta por la cual se sancionó al actor es constitutiva o no de falta. Esta Corporación, a través de la Sección Segunda, ha sido clara en advertir que el objetivo del Derecho Disciplinario es resguardar el deber funcional que se encuentra a cargo de quienes cumplen funciones administrativas. Desde el punto de vista expuesto, y sin desconocer que en un Estado de Derecho cualquier decisión de las autoridades públicas debe ser conforme a la Constitución y la Ley, resulta cuestionable que se sancione disciplinariamente al representante de una entidad territorial por considerar que con la adopción de una política pública se ha desconocido el ordenamiento jurídico cuando la interpretación de las normas que fundamentaron la decisión administrativa fue razonada, lógica y aceptable dentro del marco jurídico aplicable, y cuando lo decidido se encuentre amparado por una presunción general de legalidad que debe ser refutada ante la Justicia Administrativa. El solo hecho que una política pública que, como la examinada, presenta las características antes referidas, no sea compartida por quien detente la potestad disciplinaria, no la torna automáticamente en irregular ni puede ser su sola ejecución fuente de responsabilidad disciplinaria. En efecto, la decisión del Alcalde no

puede despreciarse ni tildarse de ilegal por el solo hecho de no compartirse los argumentos jurídicos que la sustentan, más aun si se tiene en cuenta que el auto 275 de 2011 de la Corte Constitucional conmina al Distrito, y más concretamente a la UAESP, para que sin mayores dilaciones realice las acciones afirmativas necesarias para garantizar los derechos de los recicladores cuando se trate de la contratación del servicio público de aseo; esto es, que adopte medidas reales de discriminación positiva que garanticen los derechos fundamentales de esa población vulnerable. Y le ordena que tome las medidas que sean del caso para evitar que la situación de los recicladores empeore. Dentro de la perspectiva anterior, no es posible derivar falta disciplinaria a la luz del ordenamiento jurídico colombiano tal y como lo hizo la Procuraduría, pues el Derecho Disciplinario tiene por objeto asegurar el cumplimiento de los deberes funcionales de los servidores públicos, de suerte que las sanciones que se impongan sólo pueden ser la consecuencia de una clara trasgresión a la obediencia, disciplina y rectitud que se exige de los sujetos disciplinables, contexto en el que no se enmarca la conducta imputada al Alcalde. La posición expuesta ha sido asumida por la misma Procuraduría al aceptar que cuando el deber funcional del sujeto implique la interpretación y aplicación de una o varias normas jurídicas, sólo será reprochable en tanto que fuere ostensible su apartamiento del ordenamiento jurídico. Con base en los razonamientos expuestos y determinada de manera previa la procedibilidad del amparo requerido, la Sala debió concluir que en vista de las transgresiones al debido proceso acreditadas era forzoso revocar la sentencia impugnada y, en su lugar, conceder la protección solicitada al derecho fundamental garantizado por el artículo 29 de la Carta, en asocio con el derecho al sufragio pasivo, cuya afectación deviene ilegítima en virtud de las irregularidades en la sustanciación y decisión del procedimiento disciplinario adelantado contra el actor que fueron corroboradas.

*** Salvamento de voto del Magistrado Luis Rafael Vergara Quintero.**

Es innegable que las acusaciones expuestas en el pliego de cargos por la Procuraduría General de la Nación tienen un alto contenido ideológico sobre el manejo y la forma de Estado (lo que de entrada implica la necesidad de establecer hasta dónde va la conducta reprochable del Alcalde Distrital y si la misma se confunde con sus creencias ideológicas y políticas, porque según la Constitución vigente nadie puede ser sancionado o molestado por sus creencias filosóficas, religiosas o políticas dentro de un Estado social de derecho.

Extracto: El punto central a resolver es la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio ante la existencia de medios ordinarios de defensa como lo es la acción de simple nulidad, o de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral. En las sentencias T-1137 de 2004, T-1093 de 2005, T-1039 de 2006 y SU-712 de 2003, la Corte Constitucional ha definido algunos criterios básicos para determinar la procedencia de la tutela como medida provisional cuando se impugnan actos administrativos de contenido sancionatorio como los que condenaron al Alcalde Mayor de Bogotá D.C. Estos criterios se podrían resumir de la manera siguiente: a) La existencia de motivos serios y razonables sobre el desconocimiento de garantías constitucionales. b) Que el daño sea inminente, grave y urgente, constitutivo de un perjuicio irremediable. c) Es necesario que los medios ordinarios no sean expeditos en la actualidad. Para el suscrito, no hay duda de que existen serios motivos en el expediente que amenazan vulnerar garantías y principios constitucionales que hacen viable la medida cautelar solicitada hasta tanto el juez ordinario decida sobre la legalidad de las sanciones. Es innegable que las acusaciones expuestas en el pliego de cargos por la Procuraduría General de la Nación tienen un alto contenido ideológico sobre el manejo y la forma de Estado (libre competencia, las concesiones en los servicios públicos, el libre mercado, el neoliberalismo, etc.) lo que de entrada implica la necesidad de establecer hasta dónde va la conducta reprochable del Alcalde Distrital y si la misma se confunde con sus creencias ideológicas y políticas, porque según la Constitución vigente nadie puede ser sancionado o molestado por sus creencias filosóficas, religiosas o políticas dentro de un Estado social de derecho. (art.18 cp.). De otro lado, considero necesaria la medida cautelar para hacer posible el examen del denominado control de convencionalidad del Juez nacional y el alcance del artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos; en otras palabras, hacer posible el deber que tienen los Jueces nacionales de examinar las normas y actos internos frente a los Tratados y la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En el entendido de que los Tribunales nacionales no solo deben velar por la aplicación del orden jurídico interno sino también que sus fallos deben abordar el análisis y la consideración de las normas del Derecho Internacional Humanitario, sobre todo cuando entran en juego derechos subjetivos, políticos y

sociales. Además existen aspectos dentro del proceso disciplinario que en principio dan a entender un abuso del derecho y de las facultades de control de la Procuraduría General de la Nación como puede ser el estudio y el análisis de la proporcionalidad de la sanción o pena impuesta frente a casos graves de corrupción contra el erario público y que son de público conocimiento; la competencia en la delegación a órganos internos del ente de control, la que no puede ser despachada negativamente en la forma y dentro de los parámetros que se indican en la providencia de la cual disiento. Igualmente, en los actos sancionatorios se echa de menos un elemento esencial en los sistemas punitivos como lo es el dolo y su prueba. La denominada ilicitud sustancial poco o nada fue objeto de consideración en los actos que destituyeron al peticionario. Cuando se involucran derechos subjetivos, comunitarios o sociales, el perjuicio o daño presunto que se deriva de la infracción a derechos y garantías constitucionales es irremediable por cuanto las cosas no podrán volver a su estado anterior. Los actos sancionatorios dentro del contexto actual tienen implicaciones diversas que pueden ir desde la interrupción de programas institucionales hasta la afectación de derechos fundamentales del actor. Asimismo, se incurre en gastos de carácter público como puede ser el que se genera por las elecciones atípicas sin saber los resultados del proceso judicial ordinario que de ser favorable a las pretensiones no tendría efectos resarcitorios en cuanto a los derechos sociales y políticos que allí van involucrados. Todos estos aspectos, ponen de presente que existen sin lugar a dudas serios y razonables motivos que podrían constituir amenazas contra derechos fundamentales del actor de la tutela como el derecho a la defensa, al debido proceso y a la dignidad humana, que hacen procedente la tutela como mecanismo transitorio. El principio de precaución -no solo existe en materia ambiental- aconseja que en estos casos en que hay en juegos diversos valores, derechos e intereses, la prudencia y la cautela deben tener un papel fundamental para que exista una justicia integral y efectiva. En otras palabras, el daño en casos como el presente donde no solo están en juego derechos subjetivos del Alcalde sino colectivos (políticos, electorales, voto programático, etc.) hace que el perjuicio no pueda ser resarcido con el mero restablecimiento de carácter laboral, que es al fin y al cabo lo que se persigue con los medios ordinarios de defensa puesto que existen valores intangibles donde el paso del tiempo y la interrupción del periodo no permiten que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la ejecución de los actos que hoy son objeto de protesta. Sostener que los medios ordinarios son ágiles y expeditos para tomar decisiones judiciales es una verdadera quimera, un ideal no cumplido; la crónica congestión judicial de nuestros Tribunales y juzgados hacen que cualquier trámite no tengan la rapidez y la fluidez que no solo reclama la recta administración de justicia sino el usuario, el ciudadano que solicita sus servicios. En todo caso, la distancia entre la teoría y la práctica judicial de los Tribunales y Juzgados en Colombia es abismal y preocupante; es claro que el papel donde se escribe una sentencia resiste todo pero lo cierto es que una cosa son los términos de los medios judiciales ordinarios en los códigos de procedimientos y otra, bien distinta, es el trámite de tales procesos en la cotidianidad de nuestra justicia, en el día a día, donde la mora y los programas de descongestión han marcado la pauta desde hace muchos años. Y aquí cabe un “mea culpa” a pesar de todos nuestros esfuerzos y medidas adoptadas en busca de la eficiencia y la prontitud debida. Igualmente, otro ha sido el concepto de la eficacia de la tutela en la protección de los derechos ciudadanos. Allí se encuentra radicado su éxito y la confianza social como mecanismo oportuno de justicia.

*** Salvamento de voto del Magistrado Jaime Orlando Santofimio Gamboa.**

Ante una incompatibilidad entre los preceptos normativos de la Convención (su texto propiamente dicho así como la jurisprudencia sentada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos) y una regla de derecho interno o su interpretación (bien sea de orden jurisprudencial), el Juez local, investido de las facultades jurídicas que le otorga el control de convencionalidad, debe hacer privilegiar las normas de la Convención frente a las segundas a fin de “prevenir potenciales violaciones a Derechos Humanos”.

Extracto: Contrario a las argumentaciones defendidas por la posición mayoritaria de la Sala, considero que en el presente caso era clara y manifiesta la procedencia de la acción de tutela formulada por el señor Gustavo Petro Urrego. Para ello, parto por señalar que el presente caso reflejaba dos problemas jurídicos diferentes, los cuales son, por una parte i) determinar si la sanción de destitución e inhabilidad para ejercer cargos públicos que se impone a un funcionario de elección popular por parte de un funcionario administrativo, como lo es el Procurador General de la Nación, viola normas previstas en las convenciones, en la Constitución Política y en las leyes de Colombia; mientras que el segundo problema,

aparejado al anterior, consiste en determinar si ii) una decisión de esa naturaleza, en el caso en concreto, amenaza con vulnerar derechos convencionales y fundamentales del accionante. En el presente caso, el motivo serio y razonable en el que se concreta la amenaza de vulneración de los derechos fundamentales y convencionales del accionante, radica en la afectación de los derechos políticos consagrados a nivel convencional (artículo 23 Convención Americana de Derechos Humanos) y constitucional (artículo 40.1 Constitucional), materializado, a su vez, en el derecho que tiene el demandante Gustavo Petro Urrego, al haber sido elegido popularmente como Alcalde Mayor de Bogotá D.C., a desempeñar ese cargo de manera continuada por el periodo de tiempo que constitucional y legalmente está fijado. Dicho argumento se fundamenta, esencialmente, en la aplicación sistemática del artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, sobre la restricción de derechos políticos y del artículo 40.1 de la Carta Política. Tal afirmación implicaría, para el juez contencioso administrativo, como juez de tutela, verificar la aplicación del control de convencionalidad, el alcance del artículo 23.2 de la CADH así como la determinación de la existencia de un precedente en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos aplicable en concreto. El control de convencionalidad no es una construcción jurídica aislada, marginal o reducida a sólo el ámbito del derecho interamericano de los derechos humanos. Por el contrario, en otros sistemas de derechos humanos, como el europeo, o en un sistema de derecho comunitario también ha operado desde hace más de tres décadas, lo que implica que su maduración está llamada a producirse en el marco del juez nacional colombiano. manifiesto enfáticamente que me separo de la decisión adoptada por la Sala mayoritaria en el fallo de 4 de marzo de 2014 en tanto que en dicha decisión se reafirmó la competencia de la Procuraduría General de la Nación para sancionar con medidas de destitución e inhabilitación a funcionarios elegidos popularmente, con sustento, principalmente, en los fallos de la Corte Constitucional C-028 de 2006 y SU-712 de 2013, sin haber efectuado, como era su deber funcional, el control de convencionalidad sobre la legislación interna, deber jurídico éste que lleva a decir que ante una incompatibilidad entre los preceptos normativos de la Convención (su texto propiamente dicho así como la jurisprudencia sentada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos) y una regla de derecho interno o su interpretación (bien sea de orden jurisprudencial), el Juez local, investido de las facultades jurídicas que le otorga el control de convencionalidad, debe hacer privilegiar las normas de la Convención frente a las segundas a fin de “prevenir potenciales violaciones a Derechos Humanos”, tal como se deriva de la primigenia formulación de este instituto de aseguramiento de la vigencia de los Derechos Humanos, en el fallo Almonacid Arellano v. Chile. A mi juicio se encontraba plenamente estructurado el requisito de la existencia de motivos serios y razonables que llevaran a inferir una violación a derechos fundamentales, específicamente, por haberse configurado una vulneración al derecho político del señor Gustavo Petro Urrego de ejercer el mandato para el cual fue elegido popularmente para la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. Adicional a todas las anteriores consideraciones que se han expuesto, también debe llamarse la atención sobre el diseño institucional como opera en Colombia el control disciplinario frente a funcionarios elegidos popularmente. En la Sentencia SU-712 de 2013, proferida por la Corte Constitucional, la Corte Constitucional defendió la competencia del Procurador General de la Nación acudiendo, entre otras, i) a la interpretación sistemática del artículo 277 superior con otras disposiciones constitucionales así como ii) amparado, en una suerte de interpretación histórica, en los debates dados en la Asamblea Nacional Constituyente sobre el control disciplinario para los funcionarios de elección popular, específicamente quienes se desempeñan como Congresistas de la República. Frente a la alegación de incompetencia de la Procuraduría General de la Nación para adelantar tales actuaciones disciplinarias, con sustento en lo establecido en el artículo 23.2 de la Convención Americana de DD.HH., la Corte respondió a ello apelando, principalmente, al criterio sentado por esa Corporación en la sentencia C-028 de 2006 donde consideró ajustada la competencia del Procurador al efectuar una lectura sistemática de la Convención con otros tratados internacionales sobre lucha contra la corrupción. En todo caso, en la sentencia SU-712 de 2013 la Corte reconoció imperfecciones subsanables al esquema de juzgamiento disciplinario de los congresistas, sugiriendo que se trata de una cuestión que podría ser revisada por los órganos de reforma de la constitución; pese a ello esta profunda observación no fue manifestada por la Corte a manera de exhortación al Congreso de la República en la parte resolutive de la misma. De acuerdo con la anterior jurisprudencia constitucional, el juez contencioso administrativo, en sede de tutela, está llamado a advertir que la disfuncionalidad institucional que se revela puede exponer al Estado al incumplimiento de la Convención Americana de Derechos Humanos, en especial lo consagrado por el artículo 23.2. Si se procede a realizar un control objetivo de convencionalidad de lo consagrado en el artículo 277-6 de la Carta Política, puede resultar una seria contradicción que amerite la exhortación al Ejecutivo o al Legislativo, para se curse la iniciativa de enmienda constitucional, o legal, con el objetivo

de adecuar y ajustar la mencionada disfuncionalidad que opera respecto al ejercicio y alcance de las competencias disciplinarias relacionadas con las sanciones de destitución e inhabilidad de servidores públicos de elección popular, en cabeza de la Procuraduría General de la Nación, siempre y cuando no se trate de supuestos en los que se cuestione, valore o juzgue situaciones de corrupción definidas por las normas internacionales y del ordenamiento interno (a las que se hace referencia en este documento). Por todas las anteriores consideraciones expuestas a lo largo de este salvamento de voto y teniendo en cuenta que en mi criterio i) la Sala Plena debió ejercer de manera plena y a fondo el control de convencionalidad obligatorio, ii) que las decisiones adoptadas por la Procuraduría General de la Nación constituyen una afectación ilegítima de los derechos políticos del señor Gustavo Petro Urrego, conforme a la lectura e interpretación del artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, iii) que la Sala no debió aplicar al caso bajo juzgamiento la interpretación novedosa que dio a las medidas cautelares establecidas en el CPAYCA y, en consecuencia, la acción de tutela procedía como mecanismo transitorio ante la falta de un recurso judicial efectivo para la protección de los derechos fundamentales del actor; que iv) la investigación y sanción disciplinaria en contra del demandante no guardó relación o vínculo alguno con actos de corrupción, conforme a los instrumentos internacionales que rigen la materia y, por último, en atención a que v) la Corte Constitucional reconoció y puso de presente las imperfecciones en el diseño institucional de control disciplinario a funciones elegidos popularmente; es que me veo obligado a separarme de la decisión adoptada por la Sala mayoritaria del 4 de marzo de 2014 y por tanto, en mi sentir, a efectos de garantizar el ejercicio del derecho a un recurso judicial efectivo del demandante, se han debido disponer las siguientes medidas cautelares a manera de puntos resolutive de la sentencia que desatara la tutela interpuesta: SUSPENDER los efectos de la medida de destitución inmediata ordenada en las decisiones de 9 de diciembre de 2013 y 13 de enero de 2014 por la Procuraduría General de la Nación respecto del señor Gustavo Francisco Petro Urrego, en su calidad de Alcalde Mayor de Bogotá. Disponiendo, como alcance temporal de la medida, que la misma se extenderá hasta el momento en que al Juez Contencioso Administrativo ordinario resuelva, dentro del proceso respectivo, la solicitud de medidas cautelares elevada por el demandante. SUSPENDER los efectos de la medida de inhabilitación para ocupar cargos públicos por un término de quince (15) años ordenada en las decisiones de 9 de diciembre de 2013 y 13 de enero de 2014 por la Procuraduría General de la Nación respecto del señor Gustavo Francisco Petro Urrego, hasta la fecha en que se dicte sentencia definitiva dentro del proceso contencioso administrativo ordinario. Por último, en consideración a la disfuncionalidad institucional advertida por la jurisprudencia constitucional y que representa una seria contradicción con lo establecido por el artículo 23.2 de la CADH, EXHORTAR respetuosamente al Gobierno Nacional en cabeza del Presidente de la República y al Congreso de la República, en cabeza del Presidente del Senado, para que en el marco de sus competencias formulen y presenten las iniciativas de enmienda constitucional y legal al artículo 277.6 de la Carta Política y a las normas que lo reglamentan, especialmente, las del Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2001), con la finalidad de adaptarlas a las normas convencionales a las que se opone actualmente.

ACCIONES DE TUTELA

1. La omisión en el cumplimiento del requisito de procedibilidad, consistente en la conciliación prejudicial, en ningún caso da lugar a la nulidad del proceso, y mucho menos cuando se encuentra en la última etapa procesal, es decir pendiente de fallo, comoquiera que lesiona gravemente el principio fundamental de la primacía del derecho sustancial sobre el formal; en consecuencia, dicha omisión se debe entender subsanada con el auto admisorio de la demanda cuando no es impugnado oportunamente por las entidades demandadas.

Síntesis del caso: En acción de tutela contra providencia judicial se decidió que en amparo a los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la actora, se debía proferir sentencia de fondo en la acción de reparación directa, pese a haber omitido dar cumplimiento al requisito de procedibilidad, comoquiera que dicha omisión se entendía

subsanada con el auto admisorio de la demanda toda vez que no fue impugnado oportunamente por las entidades demandadas.

Extracto: “Ahora bien, que en rigor no exista vulneración de los precedentes de la jurisprudencia constitucional no significa que las decisiones acusadas se avengan completamente a la Constitución y la Ley. Esto, toda vez que en su artículo 228 la Carta es explícita en estatuir la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal como un principio fundamental de la función jurisdiccional; el cual ha sido desarrollado, entre otras disposiciones legales, por el Código de Procedimiento Civil. Es así como dentro de esta Codificación se pueden encontrar disposiciones como su artículo 4, en virtud del cual “[a]l interpretar la ley procesal, el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial”. De este modo se estatuye una visión conforme a la cual el proceso y las distintas formas que lo antecede y lo conforma no son más que un medio al servicio del cumplimiento del cometido superior de la función judicial, que no es otro que asegurar la efectividad de los derechos de las personas para lo cual se le impone la misión de dar solución a los conflictos que se plantean al interior de la comunidad como forma de asegurar la paz social y la efectividad plena de la Constitución y la Ley. La conciliación prejudicial es una formalidad que constituye un requisito habilitante para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, tanto así que su omisión conlleva como consecuencia el rechazo de plano de la demanda. En este punto la Sala encuentra que en el proceso de reparación directa de radicado 2009-00260 se presentó una irregularidad procesal ya que la demanda ha debido ser rechazada de plano por mandato legal y no fue así. Solo de esta manera se da plena fuerza vinculante al precepto que la estatuye como requisito de procedibilidad sin sacrificar los derechos de las personas, pues en esta temprana fase procesal el particular probablemente tendrá oportunidad de enmendar su omisión y completar los requisitos necesarios para, de ser el caso, poder acudir oportunamente a la administración de justicia. En el *sub examine* la demanda no solo no se rechazó, sino que se inadmitió, y además se admitió luego de que fuera “subsanada” por la parte al aportar copia de la solicitud de audiencia de conciliación, lo cual no basta para acreditar el cumplimiento del requisito de procedibilidad (salvo cuando han transcurridos tres meses sin que se haya celebrado, excepción que no es aplicable en el caso concreto toda vez que la solicitud fue radicada ante la Procuraduría Quinta Judicial II con posterioridad a la presentación de la demanda). Con todo, la parte demandada tampoco acertó a cuestionar el auto admisorio de la demanda; todo lo cual hizo posible que el proceso avanzara y llegara hasta la fase de dictar sentencia, en la cual el juez advirtió la situación irregular que se había configurado y optó, en esa etapa final del proceso, cuando ésta ya no puede ser corregida, por declarar de oficio la excepción de inepta demanda. Bajo estas condiciones, y a pesar de observarse una falla procesal tan notable como haber pretermitido el requisito de procedibilidad, la Sala advierte que dicha irregularidad debió declararse subsanada, no porque los actores pudieran confiar legítimamente en que habían omitido una formalidad menor, sino por la aplicación del parágrafo del artículo 140 del C.P.C. En efecto, la audiencia de conciliación prejudicial constituye un requisito de procedibilidad de la acción de reparación directa cuya omisión trae como consecuencia el rechazo de plano de la demanda y no la nulidad del proceso, de modo que resulta aplicable lo dispuesto en dicha disposición. No aplicarla supondría darle a dicho requisito la calidad de una formalidad insubsanable, algo claramente reñido con el principio de prevalencia de lo sustancial estatuido por el artículo 228 de la Constitución. Vistas así las cosas, se impone la aplicación de lo previsto por el parágrafo del artículo 140 CPC y, en consecuencia, debe admitirse que la irregularidad procesal resultante de la omisión de dicho trámite fue subsanada cuando el auto admisorio de la demanda no fue oportunamente impugnada por las entidades demandadas”.

SENTENCIA DE 13 DE FEBRERO DE 2014, EXP. 11001-03-15-000-2013-02489-00(AC), M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA

2. Se amparó el derecho fundamental al debido proceso de ECOPETROL en el trámite de revisión constitucional del texto de la consulta popular en el Municipio de Monterrey.

Síntesis del caso: La Empresa Colombiana de Petróleos solicitó el amparo al debido proceso en el trámite de revisión constitucional que se surte en el Tribunal accionado respecto del texto de la consulta popular que el alcalde de Monterrey pretende someter a consideración del electorado municipal; concretamente, al no permitir su intervención en la audiencia convocada mediante

auto de 16 de diciembre de 2013, en condiciones de igualdad respecto de las autoridades del orden nacional en materia ambiental y del sector de hidrocarburos que sí fueron convocadas. Sobre el particular, se determinó que la audiencia pública convocada por el Tribunal Administrativo resulta contraria al procedimiento establecido en la Ley 134 de 1994 y al principio del juez natural, en consecuencia, se decidió amparar el derecho al debido proceso en el sentido de advertirle al Tribunal que bajo ninguna circunstancia insista en llevar a cabo tal audiencia.

Extracto: “Siendo claro entonces que la revisión previa al texto de la consulta popular por parte del Tribunal Administrativo debe ser realizada en derecho y en los términos descritos por la ley, la realización de la audiencia y la participación de otros actores del sector ambiental y de hidrocarburos de suyo no tiene cabida en ese especial procedimiento, cuyos roles en el ordenamiento jurídico sin lugar a dudas brindarán de invaluable herramientas en otros escenarios en los que se garantice la vigencia de los derechos sociales fundamentales. Esto pone de relieve que la convocatoria a la audiencia pública escamotearía el principio del juez natural, pues resulta invasivo de las competencias asignadas por la propia Constitución a una jurisdicción diferente como lo es la del juez popular... en esta decisión hay lugar a otorgar el amparo al derecho fundamental al debido proceso. Sin embargo la Sala no impartirá las órdenes solicitadas por la Empresa Colombiana de Petróleos en el escrito de tutela, pues según se vio la realización de la audiencia pública resulta contraria a las formas propias del procedimiento establecido en la Ley 134 de 1994, y al principio del juez natural. Ahora bien, en vista que mediante auto de 7 de febrero de los corrientes el Tribunal prescindió de la audiencia que había programado, según informa la parte actora a través de memorial radicado el 14 de febrero en la Secretaría General, la Sala no emitirá orden alguna al Tribunal. No obstante, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 24 del Decreto ley 2591 de 1991, se prevendrá a la autoridad pública accionada para que en ningún caso incurra en las acciones que dieron origen a la presente decisión”.

SENTENCIA DE 13 DE FEBRERO DE 2014, EXP. 11001-03-15-000-2014-00063-00(AC), M.P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

3. Acción de tutela es procedente para reclamar acreencias laborales siempre y cuando se vulnere el derecho al mínimo vital y se interponga para evitar un perjuicio irremediable.

Síntesis del caso: *En el sub lite se tuteló el derecho fundamental al mínimo vital de la actora - enfermera-, de sus tres hijos y su señora madre; en consecuencia, se ordenó al Representante Legal del Hospital Universitario Clínica San Rafael, o a quien corresponda, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del fallo, pague las acreencias laborales adeudadas. Además, se le previno para que asuma de manera permanente los correctivos para evitar que la falta de disponibilidad de recursos, impidan el cumplimiento de sus obligaciones laborales, y para que evite incurrir en las omisiones ilegítimas que permanentemente comprometan el mínimo vital de sus trabajadores.*

Extracto: “Resulta procedente conceder la tutela incoada por la señora García López, para ampararle su derecho al mínimo vital, al igual que a sus tres hijos y a su señora madre, por lo siguiente: Está reconocido en este proceso que la peticionaria trabaja en el Hospital Universitario Clínica San Rafael desde el 23 de mayo de 2006 y que, a la fecha de interposición de la acción de tutela de la referencia (26 de noviembre de 2012), se le adeudaban los salarios de septiembre y octubre y, que a la fecha de la interposición de la presente impugnación contra el fallo de primera instancia (19 de diciembre de 2012), se le adeudaban los salarios de octubre y noviembre. Al respecto, debe aclarar la Sala, que si bien el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por la señora García López, por cuanto durante el transcurso de la presente acción de tutela el Hospital demandado allegó comprobante de nómina del mes de septiembre, también lo es que dicho comprobante indica que el pago fue realizado el 27 de noviembre de 2012, es decir, casi dos meses después de lo esperado. La señora García López manifestó que es madre cabeza de familia, afirmación que soporta con los registros civiles de sus tres hijos; igualmente, dijo que es una persona de escasos recursos económicos, que sostiene económicamente a su señora madre, persona adulta mayor y, además, que padece de espondilitis cero reactiva, enfermedad que no ha podido tener los controles médicos recomendados, por

la ya reiterada demora en los pagos de su salario. El incumplimiento ha sido prolongado, reiterado, no se ha definido cuando será efectuado el pago total de las sumas adeudadas y aún no se ha estipulado cuando se comenzará a realizar los pagos a tiempo, resultando ostensible la indiferencia de la entidad demandada hacia la evidente vulneración del mínimo vital. De otra parte, en cuanto a la afirmación que hace la señora García López, según la cual la entidad demandada, a la fecha de interposición de la presente acción (24 de noviembre de 2012), también le debe la prima de junio o prima de mitad de año se tiene que, el Hospital Universitario Clínica San Rafael, no hizo alusión alguna en la contestación de la acción de tutela, en consecuencia, y al no advertir justificación alguna para tal demora, se ordenará también el pago inmediato de la referida prima”.

SENTENCIA DE 17 DE OCTUBRE DE 2013, EXP. 25000-23-42-000-2012-01477-01(AC), M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ

4. El defecto fáctico se configura ante la omisión en la valoración o apreciación de la prueba.

Síntesis del caso: En el presente asunto la Sala accedió al amparo del derecho fundamental al debido proceso de la actora; consideró que en la sentencia cuestionada se configuró un defecto fáctico ante la omisión en la valoración de una prueba que podía variar la decisión de segunda instancia en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado contra el Servicio Nacional de Aprendizaje “SENA”.

Extracto: “La demandante advierte respecto de ese mismo oficio que sirvió al Tribunal Administrativo para negar sus pretensiones, que demostraba que contaba con mejor derecho que aquellos que fueron incorporados a la nueva planta de personal y que son de carrera administrativa, como por ejemplo Carmen Victoria Fernández Alvarado e Inés Parra Segura, oficio que fue incorporado a la acción de tutela. Dicho medio probatorio que por demás es extenso, precisa qué servidores fueron incorporados a la nueva planta de personal de la entidad, el tiempo que llevaban laborando, sus estudios, el cargo, y la forma de vinculación de aquellos empleados públicos al SENA, sin embargo, tal documento no mereció un análisis completo por parte del Juez natural, pues solamente valoró lo atinente al tipo de vinculación que cada uno ostentaba, pero no valoró y resolvió lo relacionado con los requisitos que demostraron, aspecto que puede ser concluyente para variar la decisión que adoptó la autoridad judicial demandada, a no ser que en su apreciación y en aplicación a los principios de la sana crítica, determine una situación distinta... Ahora bien, lo que se cuestiona independientemente del valor probatorio que le merezca tal prueba, es que el Tribunal debió tenerlo en cuenta en la sentencia cuestionada y valorarlo en conjunto atendiendo las reglas de la sana crítica, pues dicho medio probatorio relaciona los requisitos de los servidores incorporados, precisamente para demostrar el perfil de cada uno frente al cargo, aspecto que fue objeto de inconformidad de la demandante en los alegatos de conclusión y en la solicitud de adición y aclaración de la sentencia... Por estas razones, la Sala deberá conceder la protección del derecho fundamental al debido proceso de la señora Liliana Urueña Gracia. En consecuencia, se dejarán sin efecto las providencias proferidas el 13 de agosto y el 24 de septiembre de 2013 proferidas por la Subsección E de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, a quien se le ordenará realizar, en un término no mayor a diez (10) días contados a partir de la notificación del presente fallo, las gestiones necesarias para dictar una nueva sentencia con base en los lineamientos a que ha hecho referencia la motivación de esta sentencia”.

SENTENCIA DE 6 DE DICIEMBRE DE 2013, EXP. 11001-03-15-000-2013-02499-00(AC), M.P. ALFONSO VARGAS RINCON

5. El valor probatorio de las copias simples debe garantizar los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, así como la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal.

Síntesis del caso: La Sala accedió al amparo solicitado al determinar que el Tribunal Administrativo del Cesar terminó anteponiendo a la búsqueda de la verdad aspectos formales, que podían superarse por vía interpretativa o mediante la facultad oficiosa del juez en materia

probatoria; pues, en la providencia cuestionada se negó el derecho sustancial que le podía asistir a la demandante, toda vez que no se apreció el registro civil de nacimiento aportado en copia simple, pese a que las partes no cuestionaron su autenticidad en las etapas procesales establecidas para ejercer el derecho de contradicción.

Extracto: “Los derechos antes señalados resultan vulnerados, porque el Tribunal accionado como consecuencia de restarle valor probatorio al registro civil de nacimiento aportado en copia simple, que se reitera no fue controvertido en la oportunidad especialmente prevista por la parte demandada al interior de proceso de reparación directa, no analizó la situación de la accionante respecto de los perjuicios causados con la muerte de la señora María Elena Rodríguez García, frente a la cual se encontró patrimonialmente responsable a la Nación y se indemnizó a quienes al parecer son los hermanos de la peticionaria. Por lo tanto para garantizar los mencionados derechos, se dejará sin efectos la sentencia del 7 de marzo de 2013 del Tribunal Administrativo del Cesar, emitida dentro el proceso de reparación directa No. 2010-00316, en cuanto revocó del fallo del 15 de noviembre de 2011 del Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión de Valledupar, la orden de reconocer una indemnización por perjuicios morales y daño a la vida de relación a la señora Laura Helena Arias Rodríguez, por haber aportado el registro de nacimiento en copia simple; y se le ordenará a dicha autoridad judicial que en el término de 45 días calendario siguientes a la notificación de esta providencia, dentro del proceso antes señalado emita una nueva decisión, teniendo en cuenta las consideraciones realizadas en esta sentencia, y adelantando previamente de considerarlo necesario, las gestiones pertinentes para esclarecer la legitimidad en la causa por activa de la peticionaria”.

SENTENCIA DE 6 DE MARZO DE 2014, EXP. 11001-03-15-000-2013-01863-00(AC), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE

6. Cuando el ciudadano cumple con el requisito de inscripción, las Fuerzas Armadas pierden la potestad de compeler el cumplimiento de la obligación de prestar servicio militar.

Síntesis del caso: *La Subsección A de la Sección Segunda de ésta Corporación, hizo un llamado de atención a los centros de reclutamiento y batallones de las fuerzas armadas de Colombia, para que empleen la potestad de compeler a los ciudadanos que incumplen el requisito de inscripción para la prestación del servicio militar obligatorio, de conformidad con lo establecido en la Ley 48 de 1993 y demás normas rectoras. Además, los obligó a publicar en un lugar visible el marco normativo que rige el servicio militar obligatorio.*

Extracto: “La Sala observa que las Fuerzas Armadas interpretan de manera errónea el espíritu del legislador en torno a compeler a los ciudadanos cuando estos INCLUMPLAN con la obligación legal de efectuar el proceso de inscripción, situación que en caso de ocurrir, efectivamente activa la posibilidad del Estado para tomar las medidas pertinentes; contrario sensu y cuando el ciudadano da cumplimiento de tal deber, ya sea por medio de su institución educativa, como el caso del accionante, o por inscripción personal, las Fuerzas Armadas carecen de toda potestad para compeler a los ciudadanos que ya dieron efectivo acatamiento a lo dispuesto por la norma. Por tal motivo, le asiste razón al impugnante al considerar la arbitrariedad a la cual fue sometido el joven Cristhian Julián Puerto Suárez, vulnerando de manera evidente sus derechos fundamentales a libertad de locomoción, su libre desarrollo a la personalidad y ante todo el debido proceso, del cual deben desprenderse la totalidad de actuaciones por parte del Estado. Ahora bien, del escrito de apelación se entiende que el ciudadano Cristhian Julián Puerto Suárez ya no se encuentra recluido en el establecimiento militar, razón por la cual no puede la Sala emitir pronunciamiento alguno en cuanto a dicha situación, sin embargo, se realizará las siguientes prevenciones que deberán acatar las Fuerzas Armadas de Colombia... la Sala confirmará la decisión del a quo y decretará la carencia actual de objeto. No obstante, ordenará al Ministerio de Defensa, Ejército Nacional de Colombia y sus respectivos distritos militares de reclutamiento, para que en la totalidad de centros de reclutamiento y batallones, se publique en los lugares más visibles aquellos postulados establecidos en la Ley 48 de 1993 y demás normas rectoras en torno a las obligaciones y deberes, tanto del Estado como de los ciudadanos obligados a prestar el servicio militar... Aunado a ello, se prevendrá al Ministerio de Defensa, Ejército Nacional y sus respectivos distritos militares de reclutamiento, para que

además de lo anteriormente ordenado, ilustre con mayor detenimiento a los integrantes de la fuerza pública para que en situaciones próximas actúen con respeto de las normas que regulan el proceso de reclutamiento, y sobre todo, la plena observancia de los derechos fundamentales y la garantía de la dignidad de las y los ciudadanos”.

SENTENCIA DE 9 DE SEPTIEMBRE DE 2013, EXP. 25000-23-42-000-2013-02821-01(AC), M.P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

1. En sentencia de unificación jurisprudencial se precisó que la sustitución de la licencia de conducción es el único trámite gratuito, siempre y cuando, ésta se encuentre vigente.

Síntesis del caso: La Sección Quinta de esta Corporación unificó la jurisprudencia en lo que a la gratuidad de la licencia de conducción atañe, por ello aclara que el único trámite sin costo es la sustitución, siempre que la licencia se encuentre vigente. En consecuencia, revocó la providencia de 18 de noviembre de 2013 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico y ordenó a la Secretaría de Movilidad del Distrito de Barraquilla el cumplimiento del parágrafo 2 del artículo 17 de la Ley 769 de 2002; en tal sentido, dicha entidad debe sustituir gratuitamente las licencias de conducción que estando vigentes no cumplen con las especificaciones técnicas fijadas por la ley en mención.

Extracto: “Los organismos de tránsito tienen el deber de sustituir gratuitamente las licencias de conducción; sin embargo, ello no obsta para que los ciudadanos paguen por los exámenes médicos en los casos en que la ley lo exige... En aras de garantizar la gratuidad de la sustitución de las licencias de conducción, el legislador previó que los organismos de tránsito deben descontar, por una sola vez, un salario mínimo legal diario vigente por cada licencia, es decir, actualmente existe una fuente de recursos para que se dé cumplimiento a lo establecido en la norma... La recategorización y la renovación de las licencias de tránsito no están reguladas en el texto del artículo 17 analizado. En consecuencia, por obedecer a figuras distintas al reemplazo por los cambios técnicos introducidos por el legislador y en razón a la pérdida de vigencia del documento o del cambio de categoría, se impone al titular o portador adelantar los trámites necesarios, asumiendo los pagos y exámenes que sean del caso”.

SENTENCIA DE 5 DE MARZO DE 2014, EXP. 08001-23-33-000-2013-00310-01(ACU), M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO

ACCIÓN POPULAR

1. La acción popular resulta improcedente para controvertir o cuestionar providencias judiciales.

Síntesis del caso: En el caso sub examine, la parte actora interpuso recurso de apelación contra el auto de 8 de agosto de 2013 proferido por el Tribunal Administrativo del Cesar, mediante el cual se rechazó de plano la demanda del medio de control judicial de protección de derechos e intereses colectivos, por considerar que el asunto no es susceptible de control judicial comoquiera que pretende cuestionar decisiones judiciales.

Extracto: “De conformidad con la referida y reiterada jurisprudencia de la Sala, la cual se reafirma en esta oportunidad, se impone confirmar el auto impugnado, habida cuenta de la improcedencia de la acción popular para cuestionar decisiones judiciales, en este caso la providencia que dictó el Juzgado Cuarto Civil del Circuito Adjunto de Valledupar, el día 28 de noviembre de 2011, amén de que, bueno es señalarlo, los procedimientos judiciales, generalmente regulados de manera exhaustiva por la ley, contemplan y determinan la procedencia de diversos recursos, ordinarios y extraordinarios, para cuestionar e impugnar las decisiones judiciales, razón por la cual ese propósito debe perseguirse mediante la observancia de esos cauces procesales y no mediante el ejercicio de acciones o medios de control independientes que tienen finalidades y objetivos muy precisos y bien diferentes a los que son propios de los aludidos recursos. Ahora bien, la Sala no puede pasar inadvertido que la causal de rechazo de la demanda que aplicó el Tribunal Administrativo *a quo* fue la prevista en el numeral 3 del artículo 168 del CPACA, en cuya virtud se rechazará la demanda ‘[c]uando el asunto no sea susceptible de control judicial’. Al respecto conviene señalar que si bien es cierto que la Ley 472 de 1998 no prevé en forma expresa causales de rechazo, *in limine*, de la demanda, puesto que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20 de dicha normativa, el juez inadmitirá la demanda que no cumpla con los requisitos señalados en la ley, precisando los defectos de que adolezca para que el demandante los subsane en el término de tres (3) días y si no lo hiciere, deberá rechazarla, es decir que, en principio, sólo procedería el rechazo simple de la demanda de acción popular, no es menos cierto que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la aludida Ley 472 de 1998, “[e]n los procesos por acciones populares se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y del Código Contencioso Administrativo dependiendo de la jurisdicción que le corresponda ...”, por manera que la causal de rechazo de la demanda prevista en el nuevo estatuto de lo Contencioso Administrativo bien resulta aplicable al presente caso”.

AUTO DE 12 DE FEBRERO DE 2014, EXP. 20001-23-33-000-2013-00221-01(AP), M.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

SECCIÓN PRIMERA

1. No se pueden erradicar los cultivos ilícitos del Sistema de Parques Nacionales Naturales a través de la aspersión con glifosato.

Síntesis del caso: La Sala declara la nulidad del acto acusado, proferido por el Consejo Nacional de Estupefacientes, al considerar que la aspersión aérea con glifosato en el Sistema de Parques Nacionales Naturales conlleva un detrimento del medio ambiente y de los recursos naturales.

Extracto: Como conclusión de lo dicho hasta aquí, el principio de precaución se encuentra dispuesto en la Constitución Política, por consiguiente, cuando una decisión administrativa pone en riesgo un área de protección especial (derecho al medio ambiente) en tanto que autoriza una actividad que causa un riesgo potencial en el ecosistema, está desconociendo dicho principio y en consecuencia se aparta de los mandatos constitucionales que lo albergan bajo el propósito de salvaguardar bienes necesarios para el presente y futuro de la especie humana. Se trata entonces de la nulidad de un acto por la violación de normas que consagran un principio, lo cual es altamente posible si se tiene en cuenta que dichos axiomas permean todo el ordenamiento jurídico y su transgresión deviene en el desconocimiento de la Norma Superior. Según lo expuesto, se encuentra plenamente establecido que existen evaluaciones científicas del riesgo de daños por la aspersión con glifosato en el Sistema de Parques Nacionales Naturales, acaeciendo el segundo presupuesto exigido para establecer si la decisión del Consejo Nacional de Estupefacientes contradice el principio de precaución. Todo lo anterior demuestra que de concretarse el riesgo los daños serían graves, esto es, su intensidad haría que el menoscabo del medio ambiente fuera significativo y en consecuencia irreversible dadas las especiales características ambientales de estas zonas de tanta importancia, en otras palabras, el bien jurídico que se busca tutelar se vería menguado hasta el punto de que sería improbable que volviera a ser el mismo o alcanzara en algún grado el estado anterior

luego de sufrir el perjuicio. Se pudo verificar que la actividad de aspersión aérea con glifosato en el Sistema de Parques Nacionales Naturales conlleva un riesgo potencial al medio ambiente, riesgo sobre el cual existe incertidumbre científica cuya potencialidad ha sido evaluada científicamente, de tal forma que puede calificarse como grave e irreversible. A lo anterior se suma que, realizado el test de proporcionalidad, se llegó a la conclusión de que la medida era contraria a este principio.

SENTENCIA DE 11 DE DICIEMBRE DE 2013, EXP. 11001-03-24-000-2004-00227-01, M.P. GUILLERMO VARGAS AYALA. ACCIÓN PÚBLICA DE NULIDAD

2. Las partes de un proceso tienen derecho a la doble instancia en caso de fallos inhibitorios injustificados.

Síntesis del caso: La Sala revoca parcialmente la sentencia apelada, y en su lugar dispone que el Tribunal Administrativo del Tolima se pronuncie respecto del oficio 362 de 2007, para poderle brindar al demandante el derecho que le asiste, si así lo considera pertinente, de hacer uso de la doble instancia.

Extracto: En lo que respecta al Oficio núm. 362 de 7 de febrero de 2007, el demandante estaba autorizado para demandar el acto acusado, directamente ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De tal forma y teniendo en cuenta que el edicto debió fijarse el 16 de febrero, habida cuenta de que el término de cinco días iniciales, en espera de que el interesado acuda a notificarse personalmente, venció el 15 de ese mes y año; y los diez días de que trata el artículo 45 del C.C.A., vencieron el 10. de marzo, pues por tratarse de días se entienden hábiles y no calendario, como los contabilizó el a quo. Consecuente con lo anterior, ha debido el Tribunal acometer el estudio de fondo respecto del acto en estudio. Como no lo hizo, no obstante afirmar que denegaba las súplicas de la demanda, lo cierto es que al considerar que operó la caducidad de la acción, el fallo apelado se entiende que fue inhibitorio. Cabe señalar que la Sala en sentencia de 26 de abril de 2013 (Expediente núm. 2006-01004-01, Consejera ponente doctora María Elizabeth García González), sostuvo que en tratándose de recursos de apelación respecto de fallos inhibitorios injustificados, se debe devolver el expediente al a quo para que estudie los cargos de la demanda que no realizó, pues resolver de fondo la controversia en segunda instancia, equivaldría a convertirla en única instancia, privando de esta manera a la parte desfavorecida del derecho fundamental de ejercer legítimamente su defensa, íntimamente ligado al debido proceso y al acceso a la Administración de Justicia.

SENTENCIA DE 11 DE DICIEMBRE DE 2013, EXP. 73001-23-31-000-2007-00175-02, M.P. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. APELACIÓN SENTENCIA

3. las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios no están facultadas para imponer multas a los usuarios.

Síntesis del caso: La Sala confirma parcialmente la sentencia apelada, en cuanto el Tribunal decretó la nulidad de los actos por medio de los cuales se le imponía una multa a la Dirección Nacional de Estupefacientes, al considerar que la Empresa de Energía de Cundinamarca no tenía facultades para imponerle multa a sus usuarios.

Extracto: Las facultades para imponer la sanción pecuniaria estarían otorgadas por el Decreto 1303 de 1989, cuya vigencia y aplicación conjunta con la Ley 142 de 1994 estableció esta Sección en sentencia del 8 de septiembre de 2005. De conformidad con la norma anterior, además de las sanciones de suspensión o el corte del servicio en los términos de los artículos 16 y 18 del citado Decreto, el suscriptor está obligado a pagar a la entidad por el uso no autorizado o fraudulento del servicio los valores que la misma disposición establece, los cuales no incluyen multas adicionales. Por otra parte, el artículo 146 de la Ley 142 de 1994, solo faculta a las empresas de servicios públicos domiciliarios para cobrar los consumos no facturados.

SENTENCIA DE 23 DE ENERO DE 2014, EXP. 25000-23-24-000-2004-00633-02, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. APELACIÓN SENTENCIA

4. El nombramiento de servidores públicos, que tengan parentesco con los concejales, no es una causal de pérdida de investidura.

Síntesis del caso: La Sala confirma la sentencia apelada al considerar que las causales de pérdida de investidura son taxativas, y que la sanción por el incumplimiento en que pudieron incurrir los concejales de Concepción, es la nulidad del nombramiento y no la pérdida de investidura.

Extracto: Por tratarse de una restricción al derecho a elegir y ser elegido, tanto las inhabilidades como las incompatibilidades y las causales de pérdida de investidura deben ser taxativas y no admiten interpretaciones extensivas o analógicas por plausibles que estas sean. No obstante, ninguna de las normas mencionadas señala como causal de pérdida de investidura la realización de los citados nombramientos, y si la Constitución así lo hubiera querido, lo habría dicho expresamente como lo hizo en el artículo 110 para el caso de los funcionarios públicos que, salvo los casos que señale la ley, hagan contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o induzcan a otros a que lo hagan. Esta Sala así lo ha concebido al precisar que la violación de las prohibiciones no está señalada en el artículo 48 de la Ley 136 de 1994 como causal de pérdida de investidura de los servidores públicos mencionados en ese artículo. En consecuencia, considera la Sala, en armonía con el Ministerio Público, que la violación del artículo 126 de la Constitución Política no constituye causal de pérdida de investidura de los servidores públicos de elección popular, entre ellos los concejales municipales.

SENTENCIA DE 13 DE FEBRERO DE 2014, EXP. 05001-23-31-000-2012-00280-01(PI), M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. APELACIÓN SENTENCIA - PÉRDIDA DE INVESTIDURA

5. El Gobierno Nacional tiene la facultad de regular lo concerniente al régimen de reservas técnicas de las entidades que administren el Sistema General de Riesgos Profesionales.

Síntesis del caso: La Sala deniega las pretensiones de la demanda, al considerar que la Ley 795 de 2003, le mantuvo la competencia al Gobierno Nacional para reglamentar lo relacionado al régimen de reservas técnicas de las entidades que administren el Sistema General de Riesgos Profesionales.

Extracto: Es de resaltar que en la disposición transcrita, vigente para la fecha de expedición del Decreto 4310 de 2004, se mantuvo la facultad del Gobierno Nacional para expedir el régimen general de las reservas técnicas de que trata la norma, y agregó, dentro de las entidades aseguradoras destinatarias de dicha regulación, a aquellas que administren el Sistema General de Riesgos Profesionales, que corresponden a las contempladas por la disposición demandada. Nótese que, incluso, el artículo 43 de la Ley 795 de 2003, amplió la potestad del Ejecutivo para establecer reservas técnicas adicionales a las señaladas en la norma, lo que corrobora que en modo alguno se ha encontrado despojado el Gobierno Nacional de la facultad de regular la materia que cuestiona el actor. Así, es de colegir, entonces, que para el año 2004, en que se expidió el Decreto 4310, el fundamento jurídico para que el Gobierno continuara reglamentando el tema de las reservas, provenía no ya del artículo 48 de la Ley 45 de 1990, tal como sostiene el demandante, sino que dicha potestad continuaba expresamente contemplada en el artículo 43 de la Ley 795 de 2003, que conservó, en análogos términos, el contenido de aquel.

SENTENCIA DE 13 DE FEBRERO DE 2014, EXP. 11001-03-24-000-2007-00008-00, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. ACCIÓN PÚBLICA DE NULIDAD

SECCIÓN SEGUNDA

1. Al ser coaccionada por el Director Seccional de Fiscalías de Antioquia ordenando un traslado el cual sobrepasó la conveniencia razonable y la necesidad del servicio, la cual desconoce los principios del derecho al trabajo y los derechos mínimos de los trabajadores, se declara la nulidad de la Resolución que traslada por necesidad del servicio a la demandante.

Síntesis del caso: Demandó la nulidad de las Resoluciones 000292 del 1 de abril de 2003 expedida por el Director Administrativo y Financiero de Antioquia de la Fiscalía General de la Nación, mediante la cual fue trasladada por necesidad del servicio a la Fiscalía Delegada ante los Juzgados del Circuito de Concordia y 2-2130 del 28 de julio de 2003, expedida por el Secretario General de la Fiscalía General de la Nación, mediante la cual aceptó su renuncia al cargo de Técnico Judicial II.

Extracto: La jurisprudencia tradicionalmente ha sostenido que la movilidad del personal no es una facultad del empleador, unilateral y omnimoda, puesto que no se puede disponer del trabajador como si fuera una máquina o una mercancía. Es evidente que el trabajador tiene un legítimo derecho a la inamovilidad, que le permite organizar su vida personal, social y familiar sin trastornos innecesarios. Lo anterior quiere decir que la Entidad debe examinar las circunstancias que afectan al trabajador, la situación de su familia, su salud y la de sus allegados, la conducta que ha venido observando y el rendimiento demostrado, entre otros aspectos, temas constitucionalmente relevantes en la decisión del empleador de ordenar el traslado. Esta Corporación no ha sido ajena a estos postulados y en diversas ocasiones ha reiterado que la facultad del empleador para trasladar a sus trabajadores está limitada por los principios laborales fundamentales del artículo 53 de la Constitución Política y que el empleador para ejercer el ius variandi no tiene una potestad absoluta pues, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional, ese poder está determinado por las conveniencias razonables y justas que surgen de las necesidades de la empresa y de todas maneras habrán de preservarse los derechos mínimos del trabajador. En el presente asunto, la actora realizó los procedimientos legales para que el Director Seccional de Fiscalías de Antioquia reconsiderara su traslado, interpuso la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales y demostró que su traslado no fue producto de las necesidades del servicio, circunstancias que afectaron su situación familiar y su salud, pues contrario a lo manifestado por el Tribunal, está probado que la señora LUZ ADRIANA VÉLEZ AGUDELO se encontraba en procedimientos médicos de fertilidad (folios 306 a 323 del expediente) y que su situación frente al traslado le acarrearía menoscabo a los principios laborales fundamentales contenidos en el artículo 53 de la Carta Política, los cuales no fueron tenidos en cuenta por la entidad demandada.

SENTENCIA DE 10 DE OCTUBRE DE 2013, EXP. 05001-23-31-000-2003-03719-01(2021-09), M.P. ALFONSO VARGAS RINCON. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

2. Se confirma la legalidad del acto de insubsistencia del cargo de Procuradora Tercera Judicial II Administrativo de Bogotá, proferido por la Viceprocuradora que asumió las funciones en ausencia temporal del Procurador General de la Nación quien acudió en comisión especial ante organismos internacionales.

Síntesis del caso: Establecer si el Decreto No. 1279 de 30 de junio de 2009, suscrito por la Procuradora (E) General de la Nación, que declaró insubsistente el nombramiento de la accionante en el cargo de Procuradora Tercera Judicial II Administrativa de Bogotá, Código 3PJ, Grado EC, esta con vicios de falta de competencia del funcionario que lo expidió y desviación de poder.

Extracto: en cuanto a las funciones descritas en el artículo 278, particularmente el numeral 6°, perentoriamente dispone que el Procurador General de la Nación tiene la facultad de "nombrar y remover, de conformidad con la ley, los funcionarios de su dependencia", norma que dispone el ejercicio de dicha facultad de manera directa, imponiendo restricciones a la figura de la delegación. Para este caso, de acuerdo al análisis efectuado en precedencia, la figura desarrollada a través de la Resolución No. 161 de 2009 se trató de un encargo y no de una delegación de funciones, que debe, por supuesto analizarse en concomitancia con artículo 17, numeral 2°, del Decreto 262 de 2000, norma vigente y aplicable al caso, que señala que corresponde a la Viceprocuraduría General de la Nación asumir las funciones del Procurador General de la Nación en sus ausencias temporales y definitivas, mientras se posesiona el nuevo titular. Por ello, en tanto que como ha quedado ampliamente analizado, al producirse una ausencia temporal del Procurador, al acudir en comisión especial ante organismos extranjeros con el fin de dar cumplimiento a una de las funciones que precisamente le impone la Constitución, era válido que la Viceprocuradora asumiera las funciones de las cuales se desprendió el titular, atendiendo esencialmente al carácter previsorio de la norma, que propende por el normal desenvolvimiento de la entidad de cara a las ausencias de su titular, en atención a que la misma norma no impuso ninguna restricción frente a las funciones a asumir.

SENTENCIA DE 10 DE OCTUBRE DE 2013, EXP. 25000-23-25-000-2009-00638-01(0224-13), M.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

3. La diferencia entre dos objetos sobre los que recae la conducta, no es lo suficientemente amplia como para configurar dos sub prohibiciones disciplinarias distintas.

Síntesis del caso: Solicita la nulidad de las decisiones de primera y segunda instancia, y otras actuaciones procesales adoptadas por el Viceprocurador General de la Nación y Procurador General de la Nación en el proceso disciplinario que le impuso una sanción disciplinaria de suspensión por treinta (30) días en el ejercicio del cargo de Profesional Universitaria Grado 17 en la Procuraduría Regional del Atlántico, así como la de inhabilidad especial por el mismo término.

Extracto: observa la Sala que la prohibición consagrada en el artículo 35-3 del Código Disciplinario Único, leída en su integridad, es lo suficientemente uniforme y homogénea como para poder considerarse como una única descripción legal, regida por un único verbo rector -v.g. el verbo "solicitar"-, conducta que puede recaer sobre distintos objetos enumerados a título meramente enunciativo por la propia ley -v.g. dádivas, agasajos, regalos, favores, o cualquier otra clase de beneficios-, en forma directa o indirecta. La diferencia entre los distintos objetos sobre los que puede recaer la conducta proscrita, los cuales -se reitera- se nombran en forma ilustrativa y no exhaustiva, no es lo suficientemente amplia como para configurar dos sub-prohibiciones disciplinarias diferentes. No vulnera esta enunciación ninguna norma superior, y de ella no se deriva tampoco ninguna imprecisión o vaguedad en la redacción de la norma, la cual no se presta a equívocos con respecto a la conducta que allí se proscribiera. Para el Consejo de Estado se trata, por lo tanto, de una sola prohibición disciplinaria. De allí que el apoderado de la señora Navarro incurra en un ejercicio de sobreinterpretación por tratar de deducir la existencia de dos (o más) sub-prohibiciones disciplinarias distintos en una norma que, como el artículo 35.3 citado, sólo consagra una descripción legal.

SENTENCIA DE 21 DE NOVIEMBRE DE 2013, EXP. 11001-03-25-000-2011-00190-00(0649-11), M.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

4. Se confirma la sanción disciplinaria impuesta al Subdirector (e) del Centro Multisectorial de Girardot, SENA - Regional Cundinamarca, al certificar a satisfacción el cumplimiento de la capacitación con lo programado de la formación profesional de los instructores, cuando esta difería de lo reportado por el instructor.

Síntesis del caso: *Demanda la nulidad de las Resoluciones No. 001729 de fecha 23 de agosto y No. 002772 de 22 de noviembre de 2007, proferidas por el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, por medio de las cuales se le impuso como sanción, la suspensión en el ejercicio del cargo por el término de tres (3) meses.*

Extracto: No cabe duda para la Sala que el SENA recaudó las pruebas necesarias para demostrar la culpabilidad del señor Zárate Adaime, las analizó de acuerdo a las reglas de la sana crítica, determinó la tipicidad, antijuricidad y culpabilidad y finalmente expuso de manera precisa las razones por las cuales se debía confirmar la providencia apelada. El hecho de que el demandante no comparta los criterios que se tuvieron en cuenta por parte del ente investigador para la valoración de las pruebas, no son razón suficiente para obtener de esta Corporación decisión favorable a sus pretensiones, pues como se ha mencionado en innumerables ocasiones, en ningún caso puede considerarse a esta jurisdicción como una tercera instancia para reabrir el debate probatorio.

SENTENCIA DE 7 DE NOVIEMBRE DE 2013, EXP. 25000-23-25-000-2008-00078-01(2263-10), M.P. ALFONSO VARGAS RINCON. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

5. Se declara la nulidad de los actos administrativos que sancionaron a un Agente de la Policía Nacional con destitución del cargo, al ser expedidos imponiendo una sanción desproporcionada a la conducta endilgada, por lo que el Consejo de Estado graduó la sanción a la gravedad de la falta cometida, en una suspensión del servicio al calificar la conducta a título de culpa grave.

Síntesis del caso: *Estudia la legalidad del Fallo Disciplinario de 23 de julio de 2007, proferido por el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Policía Nacional (Departamento del Atlántico), a través del cual sancionó al señor Víctor Virgilio Valle Tapia con destitución e Inhabilidad para el ejercicio de cargos y funciones públicas por el término de 10 años; de la decisión de Segunda Instancia de 1 de agosto de 2007, expedida por el Inspector Delegado de la Región Ocho de la Policía Nacional, que confirmó el anterior acto administrativo.*

Extracto: Se reitera que en el sub-lite, tampoco hubo una grave afectación al servicio, pues la ausencia del sitio de facción fue corta y el encartado dejó remplazo en el CAI dejando la anotación correspondiente. En ese orden, de acuerdo con lo expuesto hasta aquí, concluye la Sala que en este caso hubo violación al derecho al debido proceso, en tanto que la Entidad demandada no efectuó una valoración seria, conjunta, razonada y ponderada de los medios de convicción arrimados al plenario que conllevaban a una adecuada determinación de la forma de culpabilidad y, en consecuencia, a una sanción sustancialmente menor consistente en la suspensión en el ejercicio del cargo. En efecto, si se consideran las circunstancias propias del caso concreto, el correctivo impuesto es abiertamente desproporcionado, a más de que de las pruebas documentales y testimoniales aportadas, surgen serios indicios que ponen en duda la imparcialidad de la actuación, por el presunto acoso laboral del cual era víctima el demandante. De otro lado, siendo el derecho sancionador un ámbito en el que debido proceso adquiere una especial relevancia, habida cuenta que una sanción disciplinaria como la que aquí fue impuesta acarrea consecuencias que repercuten trascendental y negativamente en la vida profesional y personal del investigado; la vulneración del mismo debe ser igualmente objeto de reproche con la nulidad del correctivo impuesto en Sede Administrativa. (...) Puestas así las cosas, con el objeto de graduar la sanción, observa la Sala que el señor Valle Tapia no fue sancionado fiscal ni disciplinariamente dentro de los 5 años anteriores a la comisión de la conducta que se investigó; registró 27 felicitaciones y 4 condecoraciones honoríficas por su servicio en la Policía Nacional; aceptó que se ausentó unos minutos de su lugar de trabajo; procuró -por iniciativa propia- compensar los efectos de su falta encargando a uno de sus compañeros de su puesto; no afectó de manera grave el servicio ni vulneró derechos fundamentales, y no pertenecía al nivel directivo o ejecutivo de la Entidad. En ese orden, en atención al principio de proporcionalidad, considerando los anteriores criterios de graduación de la sanción y los límites establecidos por el legislador; la Sala estima que la sanción que se le debió imponer al demandante es la de suspensión en el ejercicio del cargo por el término de 2 meses y la inhabilidad especial por el mismo lapso

SENTENCIA DE 20 DE MARZO DE 2014, EXP. 11001-03-25-000-2012-00902-00(2746-12), M.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN (E). ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

6. Se niega la nulidad del Decreto 4369 de 2006 artículo 20 numerales 3,4 y párrafo 1 que reglamentó la facultad sancionatoria del Ministerio de Trabajo con relación a las Empresas de Servicios Temporales y de sus usuarios, así como la Responsabilidad solidaria que se genera entre ellos.

Síntesis del caso: Se demanda el párrafo 1 y numerales 3 y 4 del artículo 20 del Decreto en mención, por considerar que en su expedición el Gobierno Nacional se excedió en la facultad reglamentaria.

Extracto: En ejercicio de la facultad reglamentaria el Gobierno Nacional sí podía en el numeral 3 del artículo del Decreto 4369 de 2006, desarrollar la imposición de multas para las empresas usuarias que contratan con las empresas de servicios temporales cuando se contrata fuera de los tres casos previstos en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990; esto en tanto, la finalidad de estas excepciones es garantizar las prerrogativas de la legislación laboral para los trabajadores temporales, sin que se abuse de la figura de las empresas de servicios temporales para menoscabar los derechos de trabajadores que desempeñan funciones de carácter permanente pero cuyos empleadores desean eludir el pago de la carga prestacional. En lo que respecta al numeral 4 del artículo 20, estima la Sala que en criterio del actor, la norma reglamentaria debería reproducir el texto legal, sin embargo, en este punto se precisa, que el ejercicio de la facultad reglamentaria supone el despliegue de los detalles que permiten la adecuada aplicación de la ley dentro del ámbito de competencias del ejecutivo y los límites impuestos por el legislador, así, el reglamento no puede ir más allá de la ley, ni modificarla o limitarla. Pero la reglamentación tampoco puede ser la reproducción literal de la ley, como se expuso en el acápite sobre el exceso de la facultad reglamentaria, ya que aquélla podría aplicarse directamente sin necesidad del reglamento. Por último, respecto del párrafo 1 del artículo 20 del Decreto 4369 de 2006, frente al cual considera el actor que es nulo porque establece una responsabilidad solidaria que no tiene una fuente legal, estima la Sala que el párrafo demandado solamente advierte que las sanciones desarrolladas por el artículo 20 no excluyen que se configure la “responsabilidad solidaria existente entre la Empresa de Servicios Temporales y la empresa usuaria, y entre esta y quien suministra trabajadores de forma ilegal.”, de modo, que al utilizar la expresión existente no está creando la referida responsabilidad, sino que es un tipo normativo que hace una remisión a la normatividad relacionada con la responsabilidad solidaria. De manera que la fuente de esta figura no es el precepto demandado, sino el artículo 35 del C.S.T. como lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia y se expuso en el acápite sobre la responsabilidad solidaria.

SENTENCIA DE 19 DE FEBRERO DE 2014, EXP. 11001-03-25-000-2007-00055-00(1096-07), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. ACCIÓN DE NULIDAD

7. Se niega la nulidad del acto de insubsistencia de nombramiento del Procurador Judicial de Valledupar, por considerar que el Procurador General de la Nación Encargado era competente para su expedición frente a la ausencia del titular.

Síntesis el caso: Se trata de determinar, si el permiso concedido al Procurador General de la Nación los días 1, 2, 3, 6 y 7 de julio de 2009 daba lugar a una ausencia temporal en su empleo y, en consecuencia, al encargo de la Viceprocuradora General de la Nación de las funciones propias del cargo de Procurador General, entre ellas la de remover a sus subalternos mediante la declaratoria de insubsistencia de sus nombramientos.

Extracto: La delegación de funciones es una técnica de manejo administrativo que supone el traslado de determinada competencia en favor de otro órgano de la administración, mediante acto escrito, revocable, susceptible de recursos en vía gubernativa y sin que ello implique la pérdida de la titularidad de la función para el delegante, a diferencia del encargo, cuya naturaleza responde a la de una

modalidad de provisión temporal de empleos, que permite el ejercicio total o parcial de las funciones asignadas a un cargo durante la ausencia de su titular. Sobre este particular, concluye la Sala que la delegación de funciones administrativas y el encargo son dos figuras o instituciones jurídicas distintas que obedecen a necesidades puntuales que llevan a la administración de una parte a transferir el ejercicio de una función concreta en otra autoridad, delegación administrativa o, como en el caso bajo examen, proveer un empleo en forma temporal, bajo encargo, mientras su titular lo reasume. En este orden de ideas, estima la Sala que bien podía el Procurador General de la Nación encargar de sus funciones a la Viceprocuradora General durante los días 1, 2, 3, 6 y 7 de julio de 2009, con el fin de garantizar el cumplimiento de las mismas durante su ausencia temporal, lo anterior en aplicación de los artículos 17, 89, 92 y 132 del Decreto 262 de 2000. Así las cosas, en virtud del citado encargo la Viceprocuradora General contaba con la posibilidad de ejercer la facultad discrecional, que la ley le confiere al Procurador General de la Nación, para remover a los empleados de libre nombramiento y remoción como era el caso del demandante quien para la época se venía desempeñando como Procurador 176, Judicial II, Penal de Valledupar.

SENTENCIA DE 13 DE FEBRERO DE 2014, EXP. 20001-23-31-000-2010-00017-01(0719-13), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

8. Se declara nulo el acto que suprimió un cargo en la Planta de Personal de la Personería Municipal de Neiva, que desempeñaba en carrera la demandante, por vulnerar el derecho preferencial al nombrar a un empleado en provisionalidad.

Síntesis del Caso: Establecer si los actos administrativos demandados, mediante los cuales se suprimió el cargo de Secretaria, Nivel 5, Grado 6 ocupado por la demandante, se ajustan a las exigencias legales o si por el contrario fue expedido con desconocimiento de los derechos de Carrera Administrativa, desviación de poder, falsa motivación y violación de las normas en que debieron fundarse.

Extracto: Así mismo está probado que el Personero Municipal de Neiva, mediante Resolución No. 0059 de 29 de mayo de 2002 nombró en provisionalidad a la señora Elvira Bonilla Vargas en el cargo de Auxiliar Administrativo, Código 550, Grado 06, con una asignación mensual de \$572.365 igual a la que percibía la actora al momento de la supresión del cargo. Ahora bien, según da cuenta la certificación de tiempo de servicio expedida por el Personero Municipal de Neiva, la señora Nayibe Cárdenas Escobar al momento del retiro del servicio, tenía una asignación mensual de \$572.365, es decir, la misma asignada al cargo de Auxiliar Administrativo, Código 550, Grado 06. El anterior análisis probatorio le permite a la Sala llegar a la conclusión que efectivamente en la nueva planta de personal de la Personería Municipal de Neiva, existía un cargo similar al de Secretaria, Nivel 5, Grado 6 desempeñado por la demandante, el cual permaneció por un tiempo vacante hasta que se nombró en provisionalidad a otra persona, sin tener en cuenta que la señora Cárdenas Escobar ostentaba derechos de carrera, los cuales fueron desconocidos por la parte demandada al no proceder a su reincorporación.

SENTENCIA DE 15 DE AGOSTO DE 2013, EXP. 41001-23-31-000-2001-00822-01(1548-11), M.P. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

9. Se niega la nulidad del acto de insubsistencia del nombramiento de Procurador Judicial de Ibagué, por cuanto por tratarse de un cargo de libre nombramiento y remoción no requería motivación y no aplicar en el presente caso el retén social de prepensionados, por no tratarse de una reestructuración en la Rama Ejecutiva.

Síntesis del caso: Determinar si la decisión administrativa mediante la cual se declaró insubsistente el nombramiento del demandante en el cargo de Procurador 101 Judicial II Penal de Ibagué, se ajusta al ordenamiento jurídico o si por el contrario infringe las disposiciones citadas en el libelo introductorio.

Extracto: Del artículo 182 del Decreto 262 de 2000 se establece que el cargo de Procurador 101 Judicial II Penal de Ibagué del cual fue declarado insubsistente el demandante mediante el Decreto 707 de 23 de marzo de 2011, proferido por la Procuraduría General de la Nación, es de libre nombramiento y remoción, por lo que la permanencia en él obedece al ejercicio de la facultad discrecional nominadora del Jefe del Ministerio Público. Si bien la Corte Constitucional a través de la sentencia C-101 de 28 de febrero de 2013, declaró la inexequibilidad de la expresión Procurador Judicial, al considerar que dichos funcionarios deben ser vinculados mediante un concurso de méritos por ser un cargo de carrera administrativa, dicha providencia fue proferida con posterioridad a la expedición del acto administrativo demandado y de la presentación de la acción de nulidad y restablecimiento que ocupa a la Sala, por lo que no resulta aplicable al caso concreto por cuanto los pronunciamientos del Alto Tribunal producen efectos jurídicos hacia futuro siempre que no los module, tal como aconteció en la mencionada providencia. De otra parte, la Sala encuentra en el *Sub Judice* que el demandante no era beneficiario del retén social de que trata el artículo 12 de la Ley 790 de 2002, en razón a que la Procuraduría General de la Nación es una entidad que no se ha visto sujeta a un proceso de reestructuración que haga necesario, en virtud de la sostenibilidad financiera, retirar del servicio a sus funcionarios. El acto administrativo demandado por medio del cual se declaró insubsistente el nombramiento del actor, fue proferido por el Procurador General de la Nación en uso de las facultades discrecionales otorgadas por el sistema normativo en aras de garantizar la debida prestación del servicio público. Es de resaltar que la Procuraduría General de la Nación no hace parte de la Rama Ejecutiva en virtud de la separación de poderes que caracteriza un Estado de Derecho, por lo que sus funcionarios no pueden ser destinatarios del artículo 12 del Decreto 709 de 2002, ya que este protege a los servidores de entidades públicas pertenecientes al Nivel Central que se encuentran dentro de un proceso de reestructuración en virtud del programa de renovación de la administración pública.

SENTENCIA DE 24 DE OCTUBRE DE 2013, EXP. 73001-23-31-000-2011-00752-01(1928-13), M.P. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO.

10. Se niega la nulidad del acto de insubsistencia de empleado de la Rama Judicial por inhabilidad sobreviviente por responsabilidad en la comisión de un hecho punible.

Síntesis del Caso: Se trata de determinar la legalidad de la decisión que retiró del servicio por inhabilidad sobreviviente a empleado de la rama judicial.

Extracto: Para la Sala, no existe duda de que la anterior disposición consagra una inhabilidad en cuya hipótesis se encontraba el actor, pues había sido declarado responsable por un hecho punible (el cual comprende delitos y contravenciones) consistente en lesiones personales dolosas. Así se desprende con claridad meridiana del texto del artículo 150 de la Ley 270 de 1996 cuando ordena que aquellos nombramientos "... respecto de los cuales surgiere inhabilidad en forma sobreviviente, serán declarados insubsistentes mediante providencia motivada, aunque el funcionario o empleado se encuentre escalafonado en la carrera judicial". La expresión serán no es potestativa.

SENTENCIA DE 7 DE NOVIEMBRE DE 2013, EXP. 05001-23-31-000-1999-00569-01(1160-13), M.P. LUIS RAFAEL VERGARÁ QUINTERO. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

11. Se declara la nulidad del acto que revocó el nombramiento del Gerente del Hospital Local del Municipio de Candelaria, por no cumplir los requisitos legales y desconocer el periodo del cargo.

Síntesis del Caso: La controversia jurídica se orienta a determinar la legalidad del Decreto No. 059 del 30 de abril de 2002 y del Oficio No. DAM-177 del 16 de mayo de 2002 expedidos por la Alcaldesa del Municipio de Candelaria - Valle del Cauca, mediante los cuales se revocó el nombramiento del señor Armando Domínguez Gutman como Gerente de la E.S.E Hospital Local de Candelaria.

Extracto: *En cuanto a la designación de los Gerentes de las Empresas Sociales del Estado: primero, el nominador es el Jefe de la respectiva entidad territorial que hubiere asumido los servicios de salud, en este caso el Alcalde Municipal de Candelaria; segundo, la potestad nominadora no es absoluta, pues está sometida a la postulación de la Junta Directiva del Hospital, en tanto que a ésta le corresponde elaborar una terna de la que el jefe de la entidad territorial debe escoger el Gerente de la Institución; tercero, el período del Director del Hospital Público es de 3 años; y cuarto, señala los mecanismos para designar al Gerente del Hospital Público, el cual debe ser por un nombramiento precedido por la integración de una terna, y para la designación es indispensable cumplir con las etapas de postulación y nombramiento, pues a la Junta Directiva le corresponde integrar la terna, y al jefe de la respectiva entidad territorial le corresponde nombrarlo. En cuanto al procedimiento de elección, la Sala considera que según las pruebas recaudadas se cumplió con los requerimientos establecidos en la ley, razón suficiente para señalar que al actor no se le respetó el periodo fijo de tres (3) años del cargo de Gerente para el cual fue nombrado y se demostró que se le desvinculó de la entidad de forma ilegal e irregular con falsa motivación para la expedición de los actos ya que los elementos fácticos en los que se fundamentó no sirven para su producción. Para finalizar hay que señalar que la fecha de la posesión del actor fue el 9 de octubre de 2000, luego el periodo legal de tres (3) años vencía el 8 de octubre de 2003 y como laboró hasta el 16 de mayo de 2002, la indemnización y las prestaciones sociales, se causarán desde esta fecha hasta el 8 de octubre de 2003.*

SENTENCIA DE 7 DE NOVIEMBRE DE 2013, EXP. 76001-23-31-000-2002-03840-01(1048-10), M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

SECCIÓN TERCERA

1. Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho: La Sala Plena de la Sección Tercera unificó su criterio, en relación con la competencia para conocer en única instancia de asuntos mineros en los que obre como demandada la Nación o una entidad estatal del mismo orden. Conflicto de normas en el tiempo entre el Código de Minas y la Ley 1437 de 2011.

Síntesis del caso 1 (48521) - Auto de Sala Plena: *Los demandantes solicitaron la nulidad y restablecimiento del derecho contra las Resoluciones DSM No. 3652 de 22 de noviembre de 2010, en virtud de la cual se rechaza y archiva la solicitud de minería tradicional No. LGE - 15451 y la SCT No. 000213 de 2 de febrero de 2012, en la que se decidió el recurso de reposición interpuesto contra la primera, proferidas, respectivamente, por INGEOMINAS - Dirección del Servicio Minero y por la Subdirección de Contratación y Titulación Minera del Servicio Geológico Colombiano. El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca declaró la nulidad de todo lo actuado por falta de competencia.*

Síntesis del caso 2 (47831) - Auto de Ponente: *El demandante solicitó la nulidad y restablecimiento del derecho contra las Resoluciones 004674 del 28 de diciembre de 2011, mediante la cual se rechazó la solicitud de minería tradicional para la explotación de una mina de carbón coquizable, ubicada en el municipio de Samacá (Boyacá) y la 000346 del 7 de febrero de 2013, en la que se decidió el recurso de reposición interpuesto, confirmando en su integridad la primera, proferidas por la Agencia Nacional Minera "ANM".*

a. Criterios para solucionar los conflictos de normas.

Extracto: "existen tres criterios para solucionar los conflictos de normas: i) el criterio jerárquico o de primacía, según el cual la norma superior prima sobre la inferior (v.gr. la ley estatutaria del derecho de petición (vs) una la ley 1437 de 2011), ii) el criterio cronológico, que reconoce la prevalencia de la norma posterior sobre la anterior (v.gr. la ley 1437 de 2011 (vs) el Decreto - ley 01 de 1984), y iii) el criterio de

especialidad, según la cual la norma especial prima sobre la general, inclusive cuando esta última sea posterior (v.gr. la ley 1437 de 2011 (vs) la ley 1564 de 2012). ”

b. La ley 1437 de 2011 no modificó, subrogó, ni derogó la ley 685 de 2001. El Consejo conoce en única instancia de los asuntos cuyo objeto de la controversia se refiera de manera directa e inmediata a un tema minero.

Extracto: “comoquiera que las actividades de exploración y explotación minera tienden a intervenir, limitar o afectar en gran medida derechos subjetivos individuales o colectivos de la población, razón por la que corresponde al Consejo de Estado ejercer la competencia del control de legalidad de esa actividad estatal. En otros términos, la voluntad del legislador general no puede derogar la regulación del legislador especial anterior a partir del silencio, máxime si el objeto normado tiene una finalidad específica de protección de derechos y control específico de actividades. (...) no todo asunto que tenga incidencia en un tema minero puede ser catalogado como tal, en los términos del artículo 295 de la ley 685 de 2001, sino que, por el contrario, sólo serán del conocimiento del Consejo de Estado, en única instancia, aquellos que sean eminentemente asuntos de esta naturaleza, es decir, que el objeto de la controversia se refiera de manera directa e inmediata a un tema minero (v.gr. la prórroga de un título habilitante). Como corolario de lo anterior, la ley 1437 de 2011 es una normativa ordinaria general y posterior que: i) al no suprimir o modificar formalmente (expresa o tácitamente) la anterior (Código de Minas), ii) al no contener disposiciones incompatibles con la ley 685 de 2001, y iii) al guardar silencio sobre el tema correspondiente a la competencia en materia minera, no modificó, subrogó, ni derogó la ley ordinaria especial y previa, es decir, se insiste, la ley 685 de 2001, actual Código de Minas. Por lo tanto, si un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho o cualquier otro distinto del de controversias contractuales **que se promuevan y relacionen inescindiblemente sobre un asunto minero** y donde una de las partes sea una entidad estatal nacional, la competencia está determinada por los preceptos contenidos en la ley 685 de 2001, por ser la norma especial que regula la materia, máxime que la ley 1437 de 2011, que es posterior, guardó silencio sobre este tópicos en particular, aunado al hecho que no es posible concluir, desde ningún punto de vista -ya que no existe norma o fundamento que así lo afirme- que la legislación posterior es siempre mejor que la anterior o que una norma posterior deroga en todos los eventos a la anterior.”

c. La conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad en procesos sin cuantía (Exp. 47831)

Extracto: “i) la conciliación será requisito de procedibilidad en los medios de control o pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, controversias contractuales y de reparación directa, pero siempre que, ii) los asuntos sean conciliables, para lo cual tendrá que verificarse por parte del Procurador Judicial o del Juez que el asunto, controversia o litigio sea de contenido, iii) particular y económico. En otros términos, no se trata de obligar a surtir un requisito de procedibilidad que no va a tener ningún resultado porque el asunto no deviene transigible, o porque no tiene contenido particular o económico, o se trata de derechos mínimos e irrenunciables. El objetivo, por consiguiente, es el de reconocer el efecto útil de las normas, es decir, que su aplicación y efectividad debe estar ligada al propósito para el cual fueron promulgadas, y no simplemente compeler a los ciudadanos al ejercicio de las instituciones procesales por una mera formalidad. (...) La lógica de las instituciones está asimilada a su objetivo, por consiguiente, la conciliación es un mecanismo de solución alternativo de conflictos, de carácter autocompositivo, por cuanto son las propias partes con la ayuda de un tercero (el conciliador) las que deciden ponerle fin a una controversia que por ser particular y económica es transigible y, por lo tanto, pueden resolver con efectos de cosa juzgada y mérito ejecutivo. (...) en aquellos eventos en que no existe una petición particular, concreta y de carácter económico, sino se trata de una controversia en la que se discute única y exclusivamente la legalidad de un acto administrativo particular, y el restablecimiento automático derivado de su eventual nulidad, no se exigirá el requisito de procedibilidad de la conciliación, por ser improcedente en los términos generales definidos por el legislador, al ser un asunto no susceptible de conciliación.”

[AUTO DE SALA PLENA DE FEBRERO 13 DE 2014 EXP. 11001-03-26-000-2013-00127-00\(48521\) Y AUTO DE PONENTE 11001-03-26-000-2013-00094-00\(47831\) M.P. ENRIQUE GIL BOTERO. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO](#)

* Auto de Sala Plena de la Sección Tercera (48521), con aclaración de voto del doctor Danilo Rojas Bentancourth y salvamento conjunto de voto de los doctores Mauricio Fajardo Gómez y Carlos Alberto Zambrano Barrera.

2. Actividades médico-asistenciales y la pérdida de oportunidad como daño resarcible de carácter autónomo.

Síntesis del caso 1 (34125): *El 1 de julio de 2003, Cristian Felipe Guzmán Bedoya, de 7 años de edad, sufrió una caída que le causó serias lesiones en su miembro superior izquierdo, como la multifragmentación de la estructura ósea. Una vez fue llevado al Hospital Timothy Britton de San Andrés, le practicaron una reducción abierta de la fractura con fijación de pines. Comoquiera que, durante el postoperatorio y las fisioterapias, el paciente no presentó mejoría y, en su lugar, se le diagnosticó neuropraxia del nervio radial, fue remitido a la Clínica General del Norte, en Barranquilla, en donde le practicaron “neurorrafia radial y plastia del codo izquierdo”; no obstante, la limitación funcional del órgano persistió.*

Extracto: “no se puede hablar de la necesidad de una intervención quirúrgica inminente que no hubiere permitido la remisión del paciente al interior del país para una valoración y tratamiento más exactos, pues es evidente que, pese a la gravedad de la fractura, ésta dio tiempo suficiente para estabilizar y hospitalizar al menor durante varios días, antes de realizar la primera intervención; en efecto, recuérdese que la lesión tuvo lugar el 1 de julio de 2003, fecha en la que el menor fue trasladado a la clínica Timothy Britton, donde le inmovilizaron el brazo con una férula de yeso y lo dejaron hospitalizado hasta el 8 de julio siguiente, día en que el mencionado doctor Hugo Arocha llevó a cabo la reducción abierta y fijación interna de pines. Es evidente, entonces, que Cristian Felipe Guzmán Bedoya perdió la oportunidad de haber sido remitido a un hospital de mayor nivel, para ser valorado por un neurocirujano especializado en nervios periféricos y para ser sometido a una electromiografía, antes de que se le practicara aquella cirugía y es claro que, de haberse emitido tal remisión, quizá se hubiera evitado la deformidad física y funcional del brazo.”

Síntesis del caso 2 (33492): *Al señor Marco Antonio Díaz Álvarez se le diagnosticó, desde el 2000, cirrosis hepática alcohólica, ante lo cual necesitaba de un trasplante de hígado como una opción para salvar su vida, por tal razón la Clínica Valle del Lili de Cali solicitó autorización a Colsanitas S.A. y al Instituto de Seguros Sociales para realizar la cirugía y que su nombre fuera colocado en la lista de espera de donante compatible, solo hasta el día 11 de abril de 2002 fue incluido en la lista activa, el 18 de julio de 2002 fue citado para la práctica de la cirugía pero ésta fue cancelada por su estado de salud deteriorado, encontrándose hospitalizado falleció el 9 de agosto de ese año.*

Extracto: “si bien es cierto el Instituto de Seguros Sociales incurrió en una falla por omisión en la prestación del servicio médico asistencial al desatender la solicitud de autorización para el trasplante de Marco Antonio Díaz Álvarez, también es cierto que no obra elemento alguno a través del cual se logre evidenciar, de manera fehaciente y concluyente, el nexo de causalidad entre esa conducta irregular y negligente del Estado y la muerte del paciente, pues no es posible afirmar categóricamente que, de haberse expedido oportunamente la autorización solicitada, el paciente habría sido trasplantado inmediatamente y se habría logrado preservar su vida; recuérdese que, para que la intervención fuera posible, era necesario contar con la disponibilidad y compatibilidad del órgano requerido, pero también era necesario tener en cuenta que en la lista activa figuraban otras personas con la misma necesidad de trasplante y con mayor tiempo de espera en ella; de hecho, en la primera citación hecha al señor Díaz Álvarez para posible trasplante, se optó por intervenir a una señora con estado de salud aún más grave y con mayor tiempo de permanencia en la lista de espera. No obstante lo anterior, lo que sí resulta evidente para la Sala es que Marco Antonio Díaz Álvarez perdió la oportunidad de haber sido incluido, oportunamente, en la citada lista activa de pacientes para trasplante hepático, esto es, desde el momento en que la Clínica Valle del Lili pidió la autorización del I.S.S. para trasplantar, pues es claro

que, de haberse emitido tal permiso, quizá el paciente hubiera tenido la posibilidad de ser citado durante ese período (entre febrero de 2001 y abril de 2002) para posible trasplante y de ser trasplantado.”

SENTENCIAS DE FEBRERO 12 DE 2014. EXP. 88001-23-31-000-2005-00050-01(34125) Y DE FEBRERO 26 DE 2014. EXP. 76001-23-31-000-2004-01210-01(33492). M.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA

3. Asesinato de Alcalde de Vista Hermosa (Meta). Hecho notorio: Negociaciones de paz adelantadas entre el Gobierno Nacional y la guerrilla de las FARC entre 1998 y 2002 - zona de distensión.

Síntesis del caso: El señor Marco Emilio Londoño Aguirre, alcalde de Vista Hermosa-Meta, municipio parte de la zona de distensión decretada por el Gobierno Nacional para adelantar diálogos con la guerrilla de las FARC, fue asesinado el 19 de septiembre de 1999 en el municipio de Villavicencio-Meta, víctima del ataque de sicarios.

a. Los recortes de prensa se estimarán según el valor probatorio que les otorgue su confrontación con otros documentos y testimonios obrantes en el plenario.

Extracto: “la parte demandante pretende acreditar varios de los elementos fácticos que sustentan su petición indemnizatoria mediante el aporte al proceso de varios recortes de prensa que dan cuenta de algunas circunstancias que se habrían presentado en el municipio de Vista Hermosa de forma previa a la muerte del señor Marco Emilio Londoño Aguirre, así como otros que reportan que este temía por su vida. En este sentido, aclara lo siguiente sobre la validez de esos elementos probatorios. (...) dichos informes de prensa no tienen, por sí solos, la entidad suficiente para probar la existencia y veracidad de la situación que narran y/o describen, por lo que su eficacia probatoria depende de su conexidad y su coincidencia con otros elementos probatorios que obren en el expediente.”

b. Deber especial de protección en cabeza del Estado frente a personas que, por la naturaleza de sus funciones, el grupo político al que pertenecen o el contexto social en que operan, deben ser resguardadas de cualquier ataque en su contra, aún si no han solicitado formalmente protección a las autoridades.

Extracto: “para la Sala resulta indispensable iniciar por un elemento que no necesita prueba de ninguna de las partes, al constituir un hecho notorio: las negociaciones de paz adelantadas entre el Gobierno Nacional y la guerrilla de las FARC entre 1998 y 2002, y la declaración de una zona de distensión para tales propósitos. 28. Esta zona de distensión fue creada por el Gobierno Nacional mediante la expedición de la Resolución 85 del 14 de octubre de 1998, en la cual se declaró el inicio del proceso del paz y se previó la instauración de una zona desmilitarizada de 42 000 Km². (...) esa desmilitarización implicó el incremento de la influencia del grupo guerrillero negociante en los municipios de la zona despejada, y por ende, también hubo un incremento necesario en la interacción que las autoridades civiles debían tener con quienes ahora podían transitar libremente por esas zonas. (...) era un deber endilgable a las entidades estatales el desarrollo de medidas materiales efectivas para garantizar, en la medida de lo posible y en cuanto ello lo permitieran las normas que regulaban el desarrollo de las negociaciones, la vida e integridad física de las personas que encarnaban la autoridad civil y estatal en los municipios. 34. Esa representación era clara en la persona del alcalde del municipio de Vista Hermosa- Meta, señor Marco Emilio Londoño Aguirre, quien sin embargo, encontrándose incluso residiendo en la ciudad de Villavicencio durante el periodo de licencia concedido al momento de su muerte, se encontraba sin ningún tipo de protección estatal, ignorándose de forma flagrante la especial condición que el ejercicio de sus funciones como regente del municipio implicaban en las extraordinarias circunstancias creadas por el mismo Gobierno Nacional. 35. De esta forma, aunque pueda carecerse de elementos probatorios que permitan determinar el conocimiento previo de amenazas concretas y particulares en contra de la vida de la víctima, es evidente que las circunstancias que envolvían el ejercicio de sus funciones como alcalde le colocaban en una situación que ameritaba que el Estado pusiera especial atención en su protección, algo que no sucedió y que configura la falla en el servicio que alega la parte demandante.”

SENTENCIA DE DICIEMBRE 6 DE 2013. EXP. 50001-23-31-000-2001-00150-01(30814). M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA

4. El Consejo de Estado condena a la Nación - Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación por error judicial ante la inaplicación del principio de favorabilidad en proceso penal adelantado por el caso de la Masacre la Rochela en el que existió colaboración eficaz con la justicia.

Síntesis del caso: El señor Óscar de Jesús Echandía Sánchez, mayor retirado del Ejército Nacional, suministró a Noticiero Nacional video (1989) y colaboró con la administración de justicia (1990) en el esclarecimiento de hechos relacionados con la “instrucción y entrenamiento de tácticas militares” por parte de civiles a grupos paramilitares. Posteriormente, el señor Echandía Sánchez fue vinculado a proceso penal por los hechos ocurridos en la Masacre de la Rochela, investigación en la cual se le revocó la acusación hecha por el ente investigador. Luego en 1998, fue vinculado por el delito de instrucción y entrenamiento en tácticas o procedimientos militares o terroristas (art. 15 del Decreto 180 de 1988), durante el proceso y antes de proferirse sentencia solicitó se le aplicara el beneficio legal de extinción de la sanción penal (art. 6 del Decreto 2490 de 1989), mismo que le fue denegado por considerarse que no estaba cobijado por los preceptos de la norma. Con ocasión de una acción de tutela impetrada por el procesado, se declaró la nulidad de lo actuado y se ordenó la aplicación de la extinción de la sanción penal, la cual fue decretada por el juez penal. El señor Echandía Sánchez estuvo privado de la libertad durante 4 años, 4 meses y 16 días.

Extracto: “[N]o cabe duda de que el señor Echandía Sánchez, al haber aportado información valiosa a la justicia para el conocimiento de las actividades ilícitas de entrenamiento militar de civiles por parte de grupos paramilitares y mercenarios, tenía, en principio, derecho a que se le otorgara el beneficio legal y, en consecuencia, se le exonerara de la sanción penal al momento de dictarse la sentencia y se le concediera la libertad provisional de manera inmediata. (...) No obstante, la aplicación real del criterio hermenéutico trazado por la Corte Constitucional resultaba imposible para el momento en que el señor Echandía Sánchez solicitó que se le otorgara el beneficio, pues en esa época -febrero de 1990- aún no había sido vinculado a proceso penal alguno. Solo hasta el 5 de febrero de 1997 se le involucró en la indagación por la “Masacre de La Rochela” y el 20 de febrero de 1998 se le vinculó mediante indagatoria a la investigación relacionada con el delito de instrucción y entrenamiento ilícito de civiles. Es decir, a pesar de tener el derecho a recibir el beneficio, ante la ausencia de una investigación en contra suya, no podía exigirse de la Fiscalía que actuara conforme al Decreto 2490 de 1988 y le otorgara la libertad provisional, dado que, en la práctica, no había sido detenido. (...) Esta regla, se reitera, habilitaba al Fiscal General de la Nación o a su delegado, con el aval de la Procuraduría, para acordar beneficios con quienes estuvieran siendo investigados, juzgados o condenados y le prestaran colaboración a las autoridades de cualquier orden para lograr la eficacia de la administración de justicia, sujetándose el acuerdo a la aprobación de la autoridad judicial competente. (...) Sin embargo, la Sala se aparta de esta conclusión al evidenciar que en este punto se desconoció el principio de favorabilidad de la ley penal consagrado en el tercer inciso del artículo 29 de la Carta Política, en los principales tratados internacionales de derechos humanos y en el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal entonces vigente. Este principio expresa que la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se debe aplicar de preferencia a la restrictiva o desfavorable. (...) En este caso, es claro que aunque la disposición que regulaba el beneficio legal por colaboración eficaz con la justicia, atendiendo solo al factor temporal, era el artículo 44 de la Ley 81 de 1993, la norma más favorable al procesado estaba prevista en el artículo 6 del Decreto 2490 de 1988, de manera que esta era la ley aplicable a la situación del señor Óscar Echandía Sánchez. (...) al no reconocer el derecho a la libertad a Echandía Sánchez, los jueces de instancia tornaron injusta la detención que el hoy demandante venía soportando. (...) En el presente caso, la Sala encuentra injusta la privación de la libertad a la que fue sometido el señor Óscar Echandía entre el 28 de septiembre de 1999, cuando se dictó la sentencia de primera instancia y no se reconoció el beneficio legal de la exención de la pena, y el 15 de junio de 2001, cuando se le dejó finalmente en libertad. Así las cosas, la entidad demandada deberá asumir su responsabilidad administrativa y patrimonial por este hecho.”

SENTENCIA DE 29 DE AGOSTO DE 2013. EXP. 17001-23-31-000-2003-00217-01(33824). M.P. RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO. ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

5.a. El Consejo de Estado declaró patrimonialmente responsable a la Policía Nacional por la muerte de una mujer y la toma de rehén de una menor de edad durante ataque guerrillero perpetrado por el grupo armado de las Farc al municipio de Mesetas (Meta).

Síntesis del caso: El 15 de diciembre de 1997, el grupo guerrillero de las Farc incursionó en el municipio de Mesetas (Meta) atacando la población con armas no convencionales (cilindros y rockets), destruyendo con ello varias viviendas. En los hechos resultó muerta la señora Yaneth Pérez García, esposa de un agente de la policía. Además fue raptada y tomada como rehén la hija menor de ésta, por parte de miembros del grupo guerrillero que la dejaron abandonada el día siguiente en una vivienda de la zona rural.

Extracto: “(...) La Sala, sin duda, del examen conjunto, armónico y coherente, y en aplicación del principio de la sana crítica, de los medios probatorios allegados al proceso logra establecer que el daño antijurídico causado con la muerte violenta de Yaneth Pérez García [fáctica y jurídicamente] a las entidades demandadas, al concretarse los elementos necesarios para establecer la omisión, la inactividad, y el indebido cumplimiento del deber constitucional de protección de la vida, integridad personal, honra y seguridad. (...) Se evidencia del acervo probatorio que el Estado en relación con la situación de orden público en el municipio de Mesetas [Meta], no se correspondió con los deberes de prevención y protección de las amenazas y de las violaciones a los derechos fundamentales y humanos, con ocasión de los hechos ocurridos el 15 de diciembre de 1997, y de otras acciones de similar naturaleza perpetradas con anterioridad y posteriormente a aquella, de tal manera que estaba obligado a alcanzar objetivos de prevención y protección eficaz, así como capacidad para responder a las amenazas y situaciones que sistemáticamente vienen produciendo la violación sistemática de los derechos humanos en dicha zona del país, por parte del grupo armado insurgente FARC. (...) Con base en los anteriores argumentos, la Sala revocara la sentencia del a quo que denegó las pretensiones de la demanda, y declarara administrativamente responsables a las entidades demandadas, procediendo a establecer si cabe reconocer y tasar los perjuicios inmateriales [morales] reclamados por los actores.”

b. Se ordenó a la Fiscalía General de la Nación la investigación a los miembros del grupo armado insurgente FARC, dirigidos por alias Timochenko, por los hechos ocurridos el 15 de diciembre de 1997 en el municipio de Mesetas (Meta).

Extracto: “La Sala encuentra que ante las acciones grupo armado insurgente FARC, se hace exigible por el Estado el pronunciamiento de las instituciones e instancias nacionales e internacionales de protección de los derechos humanos, y de respeto al derecho internacional humanitario, no sólo en razón de la afectación a la población civil (...), sino también teniendo en cuenta el uso de medios bélicos no convencionales que produjeron serias y graves afectaciones en los ciudadanos, globalmente considerados, y que ameritan que el Estado exija un enérgico y concreto pronunciamiento tanto de las autoridades nacionales, como de la comunidad internacional, de rechazo a este tipo de acciones bélicas, como forma de responder al derecho a la verdad, justicia y reparación, y de cumplir con el mandato del artículo 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos. (...) la Sala encuentra probados, o que deben probarse, hechos que le exigen determinar y denunciar las violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario cometidas por el grupo armado insurgente FARC y sus miembros, con ocasión del ataque o incursión realizada al municipio de Mesetas [Meta] el 15 de diciembre de 1997 (...) [por lo anterior] se ordenará remitir copia de esta providencia, y de los elementos esenciales del expediente, a la Fiscalía General de la Nación, (...) para que investigue la comisión del delito de toma de rehenes en contra de la mejor hija de la víctima en los hechos acaecidos el 15 de diciembre de 1997; (...) se solicitará (...) sea reabierto la investigación penal preliminar con número 4119, que fue suspendida y archivada provisionalmente (...) Así mismo, se compulsarán copias a la (...) Fiscalía General de la Nación para el mismo fin, donde debe dilucidarse, por parte de la jurisdicción penal ordinaria de Colombia la participación como autor intelectual de alias Timochenko, y como autores directos de los alias Dumar,

Alexis, Roberto Suárez, Céspedes, todos miembros del grupo armado insurgente FARC para la época de los hechos, sustentada dicha medida en el derecho a la verdad, justicia y reparación en la que se inspira el artículo de la Carta Política, el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 y el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en la eficacia y plenitud de las garantías judiciales que exigen la investigación razonable e integral de los hechos en los que se produzcan violaciones a los derechos humanos, como forma de aplicación a los artículos 29 y 93 de la Carta Política y 1.1, 2 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos”. Negrillas del texto.

c. Se exhorta al Gobierno Nacional para que acuda ante la Relatoría sobre los Derechos de las mujeres de la CIDH con el fin que se pronuncie sobre el caso de la muerte de Yaneth Pérez García.

Extracto: “Se exhorta respetuosamente al Gobierno Nacional para que acuda ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, específicamente a la Relatoría sobre los Derechos de las Mujeres para que pronuncie acerca de las sistemáticas violaciones de los derechos humanos que han sido perpetradas por el grupo armado insurgente FARC durante el conflicto armado interno, y específicamente en el caso de Yaneth Pérez García”.

d. Se exhorta el Estado colombiano para que estudie la situación de la familia en el conflicto armado interno y adopte las acciones para el caso correspondientes

Extracto: “[Se] exhorta al Estado para que dentro del marco de la Ley 1448 de 2011, y de sus decretos reglamentarios, estudie la situación de la familia de Yaneth Pérez García, para establecer si puede recibir los beneficios relativos al restablecimiento de la estructura familiar que resultó vulnerada por hechos acaecidos el 15 de diciembre de 1997 en el municipio de Mesetas [Meta].” Negrillas del texto.

SENTENCIA DE 12 DE FEBRERO DE 2014. EXP. 50001-23-31-000-2000-00001-01(26013). M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

* Con aclaración de voto de la consejera Olga Mélida Valle de De La Hoz y del consejero Enrique Gil Botero.

3.a. Condenan a la nación a pagar más de 3 mil millones de pesos por detención injusta de supuestos homicidas del candidato político Luis Carlos Galán Sarmiento.

Síntesis del caso: El 18 de agosto de 1989, en la plaza central del municipio de Soacha se cometió el asesinato del dirigente político y candidato Luis Carlos Galán Sarmiento con arma de fuego. Con ocasión de este hecho se capturaron -durante el mes de septiembre del mismo año- y sindicaron como supuestos autores del punible a los señores Héctor Manuel Cepeda Quintero, Alberto Alfredo Júbiz Hazbum y Norberto Hernández Romero. Mediante resolución de 29 de octubre de 1992 la Fiscalía Regional de Medellín dispuso la cesación de procedimiento respecto de los señores Cepeda Quintero y Júbiz Hazbum y Hernández Romero. El 2 de marzo de 1993, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional, en grado jurisdiccional de consulta, dispuso la cesación de todo procedimiento respecto de todos los sindicados.y ordenó la libertad inmediata de todos los sindicados.

Extracto: “Resalta la Sala que la privación de la libertad de los ahora demandantes no se produjo entonces como consecuencia de un hecho que fuere atribuible a ellos, pues no se acreditó en este asunto causa alguna que permita establecer que la decisión se hubiere adoptado con fundamento en una actuación directa y exclusiva de tales personas; por el contrario, tanto su captura como la investigación adelantada en su contra estuvo fundada sobre múltiples irregularidades que fueron reconocidas, incluso, por la propia Fiscalía General de la Nación al momento de decretar la cesación de procedimiento en favor de dichos afectados. (...) Teniendo en cuenta las circunstancias fácticas descritas se impone concluir que no estaban los señores Alberto Alfredo Júbiz Hasbum, Héctor Manuel Cepeda Quintero y Norberto Hernández Romero en la obligación de soportar el daño que el Estado les irrogó y que, por tanto, debe

calificarse como antijurídico, calificación que determina la consecuente obligación para la Administración de resarcir a los demandantes. (...) En ese orden de ideas, resulta forzoso concluir que en virtud de la normativa antes transcrita, la entidad llamada a responder por las actuaciones u omisiones desplegadas por el entonces Departamento Administrativo de Seguridad DAS, así como por la condena que se le llegare a imponer, es la Fiscalía General de la Nación, toda vez que dicha entidad asumió las obligaciones relacionadas con las funciones de policía judicial que desempeñaba el DAS, las cuales son, precisamente, las que han dado origen al presente litigio. (...) Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad patrimonial de la Nación - Ministerio de Defensa -Policía Nacional-, advierte la Sala que están llamados a responder por las falsas imputaciones realizadas a través de medios masivos de comunicación contra los señores Alberto Alfredo Júbiz Hasbum, Héctor Manuel Cepeda Quintero y Norberto Hernández Romero”.

b. Imputabilidad de responsabilidad extracontractual o patrimonial del Estado por falsas imputaciones afectan el buen nombre y honra de las personas sindicadas.

Extracto: “[L]os señores Alberto Alfredo Júbiz Hasbum, Héctor Manuel Cepeda Quintero y Norberto Hernández Romero fueron víctimas de la irracionalidad del poder que les arrebató injustamente la libertad y, como si ello fuera poco -cuando lo es todo-, mancilló, además, su honra y su dignidad, al estigmatizarlos y hacerlos pasar ante la ciudadanía en general a través de los medios masivos de comunicación del orden nacional como los homicidas del entonces senador y candidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento, así como de las dos personas que lo acompañaban la noche de su muerte. (...) Así las cosas, resulta evidente que con tales acusaciones públicas, difundidas a través de los medios masivos de comunicación, se afectaron gravemente los derechos al buen nombre y a la honra en perjuicio de los señores Alberto Alfredo Júbiz Hasbum, Héctor Manuel Cepeda Quintero y Norberto Hernández Romero, así como de sus respectivos grupos familiares. De igual manera, tales imputaciones y señalamientos afectaron ostensiblemente la propia verdad de los hechos y con ello el curso de las investigaciones penales respecto de los verdaderos responsables. (...) Nadie -y menos las autoridades públicas- puede deshonorar la vida de una persona, ni mucho menos deshonorar a la justicia y a la verdad, y fue eso, sin eufemismo alguno, lo que en este caso ocurrió, pues -bueno es reiterarlo-, fue **un hecho notorio a nivel nacional** el despliegue periodístico que los diversos medios de comunicación le dieron a la noticia de la captura de los “asesinos del doctor Luis Carlos Galán”, divulgación que fue auspiciada y respaldada por el propio Estado, que transmitió una falsa imagen de eficiencia y eficacia en la lucha contra el delito. (...) en cuanto a la responsabilidad patrimonial de la Nación - Ministerio de Defensa -Policía Nacional-, advierte la Sala que están llamados a responder por las falsas imputaciones realizadas a través de medios masivos de comunicación contra los señores Alberto Alfredo Júbiz Hasbum, Héctor Manuel Cepeda Quintero y Norberto Hernández Romero, comoquiera que, tal y como se estableció anteriormente, el Director de la Policía Nacional y del Departamento Administrativo de Seguridad DAS, presentaron a tales personas ante los diferentes medios de comunicación del orden nacional como los responsables del magnicidio del senador y candidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento, sin que hubiera mediado decisión alguna proferida por una autoridad jurisdiccional competente que así lo hubiese establecido, razón por la cual al haber difundido masivamente falsas imputaciones en contra de los demandantes les resulta jurídicamente imputable el daño antijurídico derivado de la afectación a su buen nombre y a la honra, de los cuales son titulares y a cuya protección están obligadas todas las autoridades de la República.”.

c. Se ordenó, a las entidades condenadas, la medida de reparación no pecuniaria de acto solemne de presentación de disculpas públicas y la difusión de la sentencia, por las violaciones presentadas contra los señores Alberto Alfredo Júbiz Hasbum, Héctor Manuel Cepeda Quintero y Norberto Hernández Romero dentro del proceso penal seguido en su contra.

Extracto: “Como medida de satisfacción se dispondrá que en el término de dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia, tanto el FISCAL GENERAL DE LA NACIÓN, como el DIRECTOR GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL realicen un acto solemne de presentación de excusas públicas IN MEMORIAM a los señores Alfredo Júbiz Hasbum, Héctor Manuel Cepeda Quintero y al señor Norberto Hernández Romero y a cada uno de sus grupos familiares, por haber trasgredido con ocasión de la privación injusta de la libertad de esas personas, sus derechos a la libertad personal, al debido proceso, a la presunción de inocencia y al buen nombre y la honra; para la realización de dicho acto solemne, se recomienda la participación de medios de comunicación nacional (radio, prensa, televisión, etc.). (...)

Como garantía de no repetición, la Fiscalía General de la Nación remitirán a todas y cada una de las Unidades de Fiscalías Especializadas y a los Juzgados Penales del Circuito del país, copia íntegra de esta providencia, con miras a que sirva como medio de capacitación y prevención de este tipo de circunstancias.”

Sentencia de 29 de enero de 2014. Exp. 25000-23-26-000-1995-10714-01(33806). M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Acción de Reparación Directa

* Con aclaración de voto de voto del consejero Carlos Alberto Zambrano Barrera

SECCIÓN CUARTA

1. No es viable, con base en lo previsto por el artículo 29 de la Ley 344 de 1996, que con las sumas recibidas por los beneficiarios de sentencias y conciliaciones judiciales condenatorias contra el Estado se compensen deudas tributarias de terceros.

Síntesis del caso: Se estudió la legalidad de apartes de los Conceptos 075930 del 22 de agosto de 2001 y 00005 de 5 de agosto de 2003, en cuanto en ellos la Oficina Jurídica de la DIAN consideró no viable que, con sustento en el art. 29 de la Ley 344 de 1996, los contribuyentes beneficiarios de sentencias o conciliaciones judiciales condenatorias contra el Estado las cedieran para que terceros pudieran compensar sumas debidas a la DIAN por concepto de obligaciones tributarias. La Sala negó la nulidad al concluir que la mencionada ley creó un mecanismo de pago de obligaciones fiscales a cargo de los contribuyentes favorecidos con providencias judiciales, el cual no tiene como fin permitir que terceros, también deudores de esa clase de obligaciones, las paguen. Lo anterior, por cuanto prima el deber del beneficiario de la condena de pagar con ésta, vía compensación, las deudas fiscales propias, no las de otros.

Extracto: “La Corte Constitucional aclaró que el artículo 29 de la Ley 344 de 1996 creó un mecanismo de pago de obligaciones fiscales a cargo de los contribuyentes que tengan a su favor sentencias o conciliaciones judiciales -que no laudos arbitrales-. Por eso, el citado mecanismo no se creó para permitir que terceros, también deudores de obligaciones fiscales, las paguen. Para la Sala, es claro que prima el deber del beneficiario de la condena, de pagar con las sumas que va a recibir, vía mecanismo de compensación, las deudas fiscales propias, no las obligaciones fiscales de terceros. Por las anteriores razones, la Sala despacha desfavorablemente las pretensiones de nulidad de los conceptos jurídicos demandados, pues la actora no probó la causal de nulidad por interpretación errónea del artículo 29 de la Ley 344 de 1996. Valga insistir en que el artículo 29 de la Ley 344 de 1996 ordena a los órganos del Estado, que resulten obligados a pagar sumas de dinero, a que, de manera previa a efectuar el pago, soliciten a la autoridad tributaria nacional que haga una inspección al **beneficiario de la decisión judicial**, para que en caso de que este beneficiario tenga, además, deudas de tipo tributario, estas deudas se compensen con las obligaciones debidas por el Estado. De manera que, la norma en comento no permite que el pago se haga sin la previa inspección, ni tampoco permite que la inspección se haga respecto de las obligaciones fiscales de un tercero distinto al beneficiario de la decisión judicial. En consecuencia, es acertada la interpretación que se fijó en los conceptos demandados”.

SENTENCIA DE 9 DE DICIEMBRE DE 2013, EXP. 11001-03-24-000-2008-00299-00(17647), M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. ACCIÓN DE NULIDAD

2. En relación con el impuesto sobre el servicio de alumbrado público, la Sala reitera que los concejos municipales están facultados para definir los elementos del tributo.

Síntesis del caso: *Se estudió la legalidad del Acuerdo 015 de 21 de agosto de 2000, por el cual el Concejo de Curillo (Caquetá) estableció la tarifa para el cobro del impuesto de alumbrado en el municipio. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo del Caquetá que negó la nulidad, porque concluyó que dicho Acuerdo se expidió en ejercicio de las facultades que la Constitución Política le reconoce a los municipios en materia tributaria y con fundamento en la autorización que las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915 les confieren para fijar los elementos del tributo en mención.*

Extracto: “[...] la Sala ha reiterado que el artículo 338 de la Constitución Política faculta a los órganos de representación popular de las entidades territoriales para que, por autorización de la ley, fijen, directamente, los sujetos activo y pasivo, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos. De manera particular, en relación con el impuesto sobre el servicio de alumbrado público, la Sala ha insistido en que los concejos municipales están facultados para definir los elementos del tributo con fundamento en el literal d) del artículo 1º de la Ley 97 de 1913 y en el artículo 1º de la Ley 84 de 1915. [...], la posición reiterada de la Sala frente a las facultades que en materia tributaria detentan las entidades territoriales, y, específicamente, en relación con el impuesto sobre el servicio de alumbrado público, constituyen un precedente judicial con fundamento en el que los jueces deben decidir las controversias que se susciten alrededor del tributo en cuestión, como acertadamente lo hizo el Tribunal. Por lo anterior, se concluye que el Acuerdo 015 del 21 de agosto de 2000, expedido por el Concejo Municipal de Curillo no es nulo, porque, como se advirtió, fue expedido en ejercicio de las facultades que en materia tributaria le reconoce la Constitución Política a las entidades territoriales y con fundamento en la autorización conferida por las leyes 97 de 1913 y 84 de 1915”.

SENTENCIA DE 11 DE FEBRERO DE 2014, EXP. 18001-23-31-000-2009-00248-01 (18677), M.P. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. ACCIÓN DE NULIDAD

3. Se reitera que antes de la expedición de la Circular 017 de 2006 de la Superfinanciera, la deducción por aportes a fondos de pensiones no requería la individualización y nominación de los beneficiarios de los aportes desde la constitución del plan de pensiones.

Síntesis del caso: *Linares Granados Creaciones Pachicas y Cía. S en C solicitó la nulidad de los actos por los que la DIAN le modificó la declaración de renta del año 2005, para rechazar la deducción por los aportes que hizo a un fondo voluntario de pensiones para el plan institucional de pensiones de la empresa. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que anuló dichos actos y reconoció la deducción, al cumplir las exigencias del art. 126-1 del Estatuto Tributario, esto es, se probó el carácter de contribución del empleador para cubrir planes de pensión de jubilación o invalidez y se determinó quiénes podían ser los partícipes y, posteriormente, con el cumplimiento de las condiciones, quiénes los beneficiarios de la prestación, conforme lo exigían las disposiciones del Estatuto Tributario y del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero vigentes en el periodo gravable en discusión.*

Extracto: “Como lo precisó la Sala en la sentencia que se reitera, las disposiciones del Estatuto Tributario y del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero antes trascritas, “no exigen al contribuyente que al momento de la constitución del plan institucional se deba individualizar a los partícipes del mismo, sino que requiere la determinación de quiénes pueden ser los partícipes, y, posteriormente, con el cumplimiento de las condiciones, quiénes serán los beneficiarios de la prestación”. En el caso concreto, se observa que la actora cumple no solo con la determinación de los partícipes del plan de pensiones, al indicar en su contenido que son aquellas personas naturales trabajadores de la empresa, sino que además precisó las condiciones para que los partícipes fueran beneficiarios de los aportes, para lo cual especificó las condiciones o requisitos que deben cumplir para acceder al beneficio. Igualmente, de los antecedentes administrativos se advierte que la demandante puso a disposición de Colseguros la relación actualizada de los trabajadores de la compañía con corte a diciembre de 2005, información que solicitó que se tuviese en cuenta en virtud del Plan Institucional de Pensiones suscrito el 17 de diciembre de 2004 [...] En esas condiciones, el valor pagado por la contribuyente al Fondo de Pensiones Colseguros S.A. [...], encaja en la previsión del artículo 126-1 del E.T. que hace viable

el beneficio, porque si bien es un “aporte voluntario” de la contribuyente, se acredita que tiene el carácter de contribución “del empleador” para cumplir el plan de pensiones de jubilación e invalidez, que da derecho a las personas, en cuyo favor se haya celebrado, de percibir una prestación en la forma prevista en la ley, que puede consistir en el pago de un capital o de una renta temporal o vitalicia por causa de vejez, invalidez, viudez u orfandad. Aunado a lo anterior, como lo sostuvo el *a quo* y esta Sala en la sentencia que se reitera, a partir de la expedición de la Circular 017 de 2006 de la Superintendencia Financiera surgió la obligación de los patrocinadores de individualizar e identificar a las personas naturales beneficiarias de los aportes que realicen a fondos de pensiones voluntarias, al momento de constituir el plan de pensiones. Por lo tanto, la actora no estaba sujeta al cumplimiento de dicha exigencia para el año gravable 2005, en el cual realizó los aportes correspondientes al fondo de pensiones”.

SENTENCIA DE 23 DE ENERO DE 2014. EXP. 25000-23-27-000-2009-00173-01(18389) M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

* Con salvamento de voto de la Consejera Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

4. Para efectos del ICA, la actividad industrial de las empresas generadoras propietarias de obras para la generación eléctrica se grava de acuerdo con la Ley 56 de 1981 y las demás actividades que desarrollan conforme con las reglas del artículo 51 de la Ley 383 de 1997.

Síntesis del caso: Se estudió la legalidad de los actos administrativos por los que el Municipio de Tuta (Boyacá) sancionó a Empresas Públicas de Medellín E.S.P. por no declarar el impuesto de industria y comercio del 2001. La Sala revocó la sentencia del Tribunal Administrativo de Boyacá que anuló dichos actos y, en su lugar, mantuvo su legalidad, al concluir que la actora prestó en ese municipio el servicio público domiciliario de energía, razón por la cual le debía pagar el tributo al municipio sobre el promedio mensual facturado a la Siderúrgica de Boyacá por el año 2001, conforme lo prevé el art. 51 de la Ley 383 de 1997. Al respecto, la Sala señaló que la actividad de generación eléctrica se regula por una ley especial que es la Ley 56 de 1981 y que, por su parte, la Ley 383 de 1997 fijó reglas especiales para el ICA aplicables a la prestación de los servicios públicos domiciliarios y a algunas de sus actividades complementarias, entre ellas la de generación de energía eléctrica, normativa que remite precisamente a la Ley 56 de 1981.

Extracto: “[...] el hecho de que EEPPM genere energía constituye una actividad complementaria e independiente a la de prestar el servicio público domiciliario de energía y, en tales condiciones, como se explicó, los efectos tributarios de cada una se someten a reglas diferentes, máxime cuando existe una regulación especial frente al impuesto de industria y comercio en este tipo de empresas, como es la señalada en el artículo 51 de la Ley 383 de 1997. La regla contenida en el numeral 1º del artículo 51 de la Ley 383 de 1997, es especial y exclusiva para la actividad de **generación de energía eléctrica**. Cuando señala que “*continuará gravada*” sólo indica la forma en que se debe gravar esa actividad específica, sin que ello implique que el servicio público domiciliario y las demás actividades complementarias no lo estén. Ello se confirma con el hecho que la propia norma regule el tributo para el servicio público domiciliario (inciso 1º), la actividad de transmisión y conexión (numeral 2º) y la compraventa (numeral 3º). [...] Entonces, no puede pasarse por alto que la actividad de generación eléctrica se regula por una ley especial que es la Ley 56 de 1981 y, por su parte, la Ley 383 de 1997 señaló reglas especiales del impuesto de industria y comercio que se aplican a la prestación de los servicios públicos domiciliarios y a algunas de sus actividades complementarias, entre ellas a la actividad de generación de energía eléctrica, donde remite precisamente a la Ley 56 de 1981. Ahora bien, aunque el parágrafo 1º del artículo 51 de la Ley 383 de 1997, señale que los ingresos obtenidos por la prestación de los servicios públicos allí mencionados, no pueden ser gravados más de una vez por la misma actividad, debe reiterarse que cada una de las reguladas en el artículo son actividades independientes, por lo que el hecho de afirmar que la generadora pague el tributo de acuerdo con el artículo 7º de la Ley 56 de 1981 y también por prestar el servicio público domiciliario de energía, no implica una doble tributación, pues la generación de energía eléctrica paga el tributo de acuerdo con los **kilovatios de capacidad**, mientras que la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica, actividad diferente a la generación, paga el impuesto en donde

se preste el servicio al usuario final sobre el **valor promedio mensual facturado**. Lo anterior, permite concluir que las empresas generadoras propietarias de obras para la generación eléctrica continúan gravadas por su actividad industrial, conforme la Ley 56 de 1981 y, en relación con las demás actividades que desarrollen, se les aplican las reglas establecidas en el artículo 51 de la Ley 383 de 1997”.

SENTENCIA DE 23 DE ENERO DE 2014. EXP. 15001-23-31-000-2003-00594-01(17929) M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

* Con salvamento de voto del Consejero Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

5. Las acciones de cobro coactivo de aportes parafiscales iniciadas por los administradores del régimen de prima media con prestación definida se tramitan por el procedimiento administrativo de cobro coactivo del Estatuto Tributario y no por el proceso ejecutivo del Código de Procedimiento Civil.

Síntesis del caso: Se estudió la legalidad del acto administrativo por el cual la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM declaró extemporáneas las excepciones propuestas por el Departamento de Norte de Santander contra el mandamiento de pago que se le libró para el cobro de unas cuotas partes pensionales, acto que, además, ordenó seguir adelante con la ejecución. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo de Norte Santander que anuló dicho acto, porque concluyó que se violó el debido proceso del Departamento, toda vez que la acción de cobro se adelantó de acuerdo con las reglas del proceso ejecutivo del Código de Procedimiento Civil y no por el procedimiento administrativo de cobro coactivo del Estatuto Tributario, que era el aplicable.

Extracto: “La Administración ejerce la potestad de ejecución forzosa de sus obligaciones a través de la jurisdicción coactiva y el cobro coactivo. El procedimiento a seguir es un asunto de ley y, específicamente para la potestad de ejecución forzosa de aportes parafiscales, el procedimiento a seguir es el que regula el Estatuto Tributario. Esta afirmación se desprende de una interpretación gramatical e histórica: 1. Desde la Ley 100 de 1993 se ha privilegiado a las entidades administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida para hacer efectivos sus créditos, para lo cual se estableció en el artículo 54 ib el **cobro coactivo**. 2. El artículo 54 de la Ley 383 de 1997 dispuso que las normas de procedimiento, sanciones, determinación, discusión y **cobro** contenidas en el Libro Quinto del Estatuto Tributario Nacional, serán aplicables a la administración y control de las contribuciones y aportes inherentes a la nómina, tanto del sector privado como del sector público. Este artículo fue modificado por el artículo 99 de la Ley 633 de 2000. Este texto señaló que para el ejercicio de las tareas de control, las entidades administradoras de los distintos riesgos que conforman el Sistema de Seguridad Social Integral gozarán de las facultades de fiscalización que establece el Libro V del Estatuto Tributario Nacional, en cuanto ellas resulten compatibles con el ejercicio de tales atribuciones. Si bien este artículo fue declarado inexecutable parcialmente con la sentencia C-992 de 2001, las razones de esa inexecutable no se refieren a la facultad de ejecución forzosa de las entidades administradoras del régimen de prima media ni al procedimiento para ejecutar dichas obligaciones. 3. La inexecutable parcial del artículo 99 de la Ley 633 de 2000, tiene como efecto que recobre vigencia el artículo 54 de la Ley 383 de 1997 con la modificación introducida por la Ley 488 de 1998. En dicho sentido, el procedimiento que debe seguirse para la ejecución de las obligaciones en comento es el establecido en el Estatuto Tributario, por cuanto la referencia que hace al libro V de ese ordenamiento comprende la normativa referida al cobro coactivo. 4. La Ley 1066 del 2006 estableció un procedimiento general - Estatuto Tributario - para que todas las entidades del Estado lo apliquen en los procesos de cobro, debiendo entenderse que de él sólo se excluyeron las deudas generadas en contratos de mutuo o aquellas derivadas de obligaciones civiles o comerciales en las que las entidades desarrollan una actividad de cobranza similar o igual a los particulares, en desarrollo del régimen privado que se aplica al giro principal de sus negocios, cuando dicho régimen esté consagrado en la ley o en los estatutos sociales de la sociedad. 5. Entre las Entidades Administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, se encuentra CAPRECOM. Siendo esta entidad una Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden Nacional, su autorización para ejercer el poder coactivo de recursos provenientes de funciones netamente administrativas debe hacerla expresamente el legislador (sentencia C- 666 de 2000). De ahí que se entienda que la Ley 1066 de 2006 en

el art. 5 parágrafo 3º consagre que las Administradoras de Régimen de Prima Media con Prestación Definida seguirán ejerciendo la facultad de cobro coactivo que les fue otorgada por la Ley 100 de 1993 y normas reglamentarias”.

SENTENCIA DE 9 DE DICIEMBRE DE 2013, EXP. 54001-23-31-000-2009-00254-01(19360), M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

6. Es nula la Circular 000063 del 23 de diciembre de 2010 de la Superintendencia Nacional de Salud, en cuanto excluía las operaciones financieras realizadas con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud destinadas a gastos administrativos de la exención del gravamen a los movimientos financieros (GMF) prevista en el num. 10 del art. 879 del E.T.

Síntesis del caso: Se estudió la legalidad del aparte final del numeral 2 de la Circular 000063 del 23 de diciembre de 2010, en el que el Superintendente Nacional de Salud indicó que la exención del gravamen a los movimientos financieros respecto de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud no se aplicaba a los pagos destinados a gastos administrativos. La Sala anuló la expresión acusada porque la consideró contraria al numeral 10 del artículo 879 del E.T., en los términos en que quedó luego de la sentencia C-824 de 2004 de la Corte Constitucional, esto es, que la exención en mención se debe aplicar a todas las operaciones financieras realizadas con dichos recursos, de las EPS y ARS, incluidas las destinadas a financiar gastos administrativos.

Extracto: “La Sala encuentra que, en efecto, existe contradicción entre el numeral 10 del artículo 879 del Estatuto Tributario, tal como quedó luego de la sentencia C-824 de 2004, y el aparte acusado de la Circular 000063 de 2010. Mientras que la norma del Estatuto Tributario establece que están exentas del gravamen a los movimientos financieros todas las operaciones financieras realizadas con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la Circular 000063 indicaba que la exención no se aplicaba a los pagos destinados a gastos administrativos. Al respecto, la Sala precisa que, como ya lo dijo la Corte Constitucional en la sentencia C-824 de 2004, no es factible hacer una separación tajante entre los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud que se destinan a la prestación de los servicios médicos y los recursos del mismo sistema que se dedican de manera exclusiva al pago de gastos administrativos. Por ende, no resultaría viable la aplicación de la exención en los términos indicados en la Circular 000063 de 2010. Además de lo anterior, debe decir la Sala que las sumas que se destinen al pago de gastos administrativos también hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud y, por ende, no deben ser excluidas de la exención consagrada en el artículo 879 del Estatuto Tributario, ya que según lo dispuesto por el artículo 48 de la Constitución Política los recursos de las instituciones de la seguridad social no se pueden destinar ni utilizar para fines diferentes a ella”.

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

SENTENCIA DE 23 DE ENERO DE 2014, EXP. 11001-03-27-000-2011-00015-00(18841), M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ. ACCIÓN DE NULIDAD

7. El hurto o la pérdida de los libros de contabilidad no constituye una circunstancia de fuerza mayor que exima al contribuyente de las sanciones previstas en los artículos 647 y 655 del Estatuto Tributario, porque se trata de un hecho previsible que se puede superar.

Síntesis del caso: Se estudió la legalidad de los actos por los que la DIAN modificó la declaración de renta de la Cooperativa Agropecuaria del Nororiente Ltda. - COAGRANOR Ltda. del año 2005, en el sentido de fijar un mayor impuesto y sancionarla por inexactitud y por irregularidades en la contabilidad. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo de Santander que negó la nulidad al constatar que dichos actos se ajustaron a derecho, dado que no se demostró la existencia de hechos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito que eximieran a la actora de la obligación de presentar los soportes contables al momento en que la DIAN se los exigió, además de que no desvirtuó las glosas de la declaración privada, lo que implicó que los hechos

consignados en la misma quedaran sin soporte y se impusiera la sanción por inexactitud. Al respecto, la Sala precisó que el hurto o pérdida de la información contable que se alegó como constitutiva de fuerza mayor o caso fortuito no lo es, porque la actora no adoptó las medidas necesarias para la guarda de sus soportes contables, de modo que se trató de un hecho previsible que se podía superar, a lo que agregó que la actora tampoco hizo ningún trámite para reconstruir la información extraviada, como lo exige el artículo 135 del Decreto 2649 de 1993.

Extracto: “El artículo 781 del Estatuto Tributario establece que la única causal justificativa para la no presentación de los libros de contabilidad por parte del contribuyente, cuando la Administración los exija, es *“la comprobación plena de hechos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito”*. Al respecto, cobra especial relevancia la definición de fuerza mayor y caso fortuito traída por el artículo 1º de la Ley 95 de 1890, incorporado al artículo 64 del Código Civil, que dispone: *“Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”* (...). Se advierte, en primer lugar, que quien alega la ocurrencia de la fuerza mayor o caso fortuito como circunstancia eximente de responsabilidad, debe demostrar que en el hecho que la originó se presentan simultáneamente tres elementos a saber: la imprevisibilidad, la irresistibilidad y la inimputabilidad; esto es, que se trate de un hecho intempestivo, que a pesar de las medidas adoptadas no fue posible evitar y que, además, no es atribuible a quien lo invoca. Bajo los supuestos indicados, desde ya la Sala advierte que la pérdida de los libros de contabilidad no puede ser considerada como un hecho constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito, pues se trata de una circunstancia previsible que el contribuyente pudo superar. En efecto, conforme con lo dispuesto en el artículo 55 del Código de Comercio, aplicable por la remisión expresa que hace el 773 del Estatuto Tributario, el comerciante debe conservar archivados y ordenados los comprobantes de los asientos de sus libros de contabilidad, con el fin de facilitar la verificación de su exactitud, lo cual es acorde con lo previsto en el artículo 60 del Código de Comercio, según el cual, los libros y documentos contables deben ser guardados durante un término de diez años, contados desde el cierre de aquellos o desde la fecha del último asiento, documento o comprobante. Lo anterior, es concordante con el artículo 780 del Estatuto Tributario, según el cual *“La obligación de presentar los libros de contabilidad deberá cumplirse, en las oficinas o establecimientos del contribuyente obligado a llevarlos”*. En esas condiciones, la guarda y cuidado de la información contable no es una actividad potestativa del contribuyente, sino una obligación y, por tal motivo, el hurto o la pérdida de los libros de contabilidad de la actora era un hecho previsible que se dio por razones a ésta imputables, dada la precaria vigilancia que de tales documentos efectuó”.

SENTENCIA DE 23 DE ENERO DE 2014, EXP. 68001-23-31-000-2010-000756-01(19245), M.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ. ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

8. La base gravable del impuesto sobre las ventas de cervezas importadas incluye el valor de los empaques, envases o recipientes que las contienen, sean o no retornables.

Síntesis del caso: La Sala negó la nulidad del Oficio 036447 del 21 de mayo de 2010 de la Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina de la DIAN y del párrafo 2º del Memorando 000037 del 30 de junio de 2010 de la Subdirección de Gestión de Comercio Exterior de la misma entidad, que conceptúan que la liquidación del impuesto sobre las ventas de cervezas importadas no debe excluir de la base gravable el valor de los empaques y envases, sean retornables o no. Lo anterior, porque consideró que la remisión que el artículo 475 del Estatuto Tributario, modificado por el art. 2º de la Ley 1393 de 2010, hace al artículo 189 de la Ley 223 de 1995, es expresa, en el sentido de que la norma aplicable para efectos de la base gravable del impuesto en mención es la prevista en ese artículo [189 de la Ley 223 de 1995] y no la contenida en otras regulaciones de la misma disposición. Así, concluyó que el intérprete no puede remitirse al parágrafo 1º del citado art. 189, con el fin de concluir que de la base gravable del impuesto sobre las ventas de cervezas importadas deba excluirse el valor de los empaques o envases donde aquellas vienen depositadas, pues no existe norma legal que así lo prevea.

Extracto: “Al señalarse que para la liquidación del impuesto sobre las ventas para las cervezas se aplicará la base gravable establecida en el artículo 189 de la Ley 223 de 1995, debe concluirse que la base gravable del impuesto sobre las ventas para las cervezas nacionales e importadas **está constituida por el precio de venta al detallista** que se define para las cervezas de producción nacional, como el **precio facturado a los expendedores en la capital del Departamento donde está situada la fábrica** y, para las cervezas importadas, el constituido por el **valor en aduana de la mercancía, incluyendo los gravámenes arancelarios, adicionado con un margen de comercialización equivalente al 30%** [...] Para la Sala no hay duda de que la base gravable a la cual remite el artículo 475 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 2° de la Ley 1393 de 2010, es el precio de venta al detallista que esta norma legal define, según sean cervezas de producción nacional o importadas. Similar criterio acoge la Corte Constitucional en la Sentencia C-412-96, M.P., Alejandro Martínez Caballero. En cuanto a lo dispuesto en el párrafo 1° del artículo 189 de la Ley 223 de 1995, que excluye los empaques y envases del cálculo de la base gravable del impuesto al consumo de cervezas, sifones, refajos y mezclas de bebidas fermentadas con bebidas no alcohólicas, la Sala procede a dilucidar si dicho párrafo debe aplicarse al calcular la base gravable del impuesto sobre las ventas de cervezas importadas. Señala el citado párrafo: **“ARTÍCULO 189. BASE GRAVABLE [...] PARÁGRAFO 1o. No formará parte de la base gravable el valor de los empaques y envases, sean retornables o no retornables”** [...] Lo dispuesto en este párrafo se justifica dentro de la regulación del impuesto al consumo de cervezas, sifones, refajos y mezclas de bebidas fermentadas con bebidas no alcohólicas, porque el hecho generador de este impuesto es el consumo de las mencionadas bebidas en el territorio nacional y sería contrario a la equidad tributaria que se incluyera el valor de los empaques y envases, sean retornables o no retornables a la base gravable del impuesto al consumo. Sin embargo; la Sala estima que lo dispuesto en el mencionado párrafo 1° no es aplicable para calcular la base gravable del impuesto sobre las ventas de cervezas, por cuanto la remisión que hace el artículo 475 del Estatuto Tributario, modificado por el artículo 2° de la Ley 1393 de 2010, es expresa respecto a que la base gravable aplicable para liquidar el impuesto sobre las ventas de cervezas es la contenida en el artículo 189 de la Ley 223 de 1995, de tal manera que al intérprete no le está permitido remitirse a otras regulaciones contenidas en el citado artículo. De otra parte, el hecho generador del impuesto sobre las ventas en el presente caso es la importación de las cervezas como bienes corporales muebles, lo que conduce a considerar que uno de los factores que debe tenerse en cuenta para determinar el precio al detallista de las cervezas importadas, para efectos de la liquidación de este impuesto, es el valor en aduana de la mercancía, sin que exista norma legal que excluya del pago del impuesto sobre las ventas el valor de los empaques o envases o recipientes donde vienen depositadas las cervezas, tal como también lo considera el Ministerio Público en su vista fiscal”.

SENTENCIA DE 9 DE DICIEMBRE DE 2013. EXP. 11001-03-27-000-2010-00048-00 (18513) M.P. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. ACCIÓN DE NULIDAD.

*** Con salvamento de voto de la Consejera Martha Teresa Briceño de Valencia y aclaración de voto del Consejero Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.**

9. El Concejo de San Sebastián de Mariquita (Tolima) no estaba facultado para variar la unidad de medida de la tarifa de la Estampilla Procultura, prevista por el legislador.

Síntesis del caso: Se estudió la legalidad del artículo 25 del Acuerdo 056 del 30 de diciembre de 2009, por el cual el Concejo de San Sebastián de Mariquita (Tolima) fijó la tarifa aplicable a la Estampilla Procultura en el municipio. La Sala confirmó la sentencia del Tribunal Administrativo del Tolima que anuló dicho artículo, dado que concluyó que, al expedirlo, el concejo excedió los límites de la norma superior en que se debía fundar y estableció la tarifa de la estampilla en una unidad de medida diferente a la prevista en el art. 38-3 de la Ley 397 de 1997, adicionado por el art. 2° de la Ley 666 de 2001, a la vez que ignoró la disposición superior, según la cual, la tarifa se debe aplicar sobre el valor del hecho sujeto a gravamen, es decir, sobre una base gravable que es diferencial y no fija.

Extracto: “Observa la Sala que en el artículo 38 de la Ley 397 de 1997, modificado por el artículo 1° de la Ley 666 de 2001, se autoriza a las asambleas departamentales, a los concejos distritales y a los concejos municipales para que *“ordenen la emisión de una estampilla “Procultura” cuyos recursos serán administrados por el respectivo ente territorial, al que le corresponda, el fomento y el estímulo de la cultura, con destino a proyectos acordes con los planes nacionales y locales de cultura”*. A su vez, en el artículo 38-2 de la Ley 397 de 1997, adicionado por el artículo 2° de la Ley 666 de 2001, se autoriza a los entes territoriales para que *“determinen las características, el hecho generador, las tarifas, las bases gravables y los demás asuntos referentes al uso obligatorio de la estampilla “Procultura” en todas las operaciones que se realicen en su respectiva entidad territorial”* (...) Respecto de la tarifa, el artículo 38-3 de la Ley 397 de 1997 es claro en señalar que: *“La tarifa con que se graven los diferentes actos sujetos a la estampilla “Procultura” no podrá ser inferior al cero punto cinco por ciento (0.5%), ni exceder el dos por ciento (2%) del valor del hecho sujeto al gravamen”* (...) Como se puede advertir, la norma es clara en señalar las pautas y limitaciones que los entes territoriales deben tener en cuenta en el momento de determinar tanto el hecho generador, como la tarifa aplicable, respecto de la Estampilla Procultura. Es decir, que la tarifa a fijar por concepto de Estampilla Procultura, por todas las operaciones que se realicen en la respectiva entidad territorial, no podrá ser inferior al 0.5% ni superior al 2% del valor del hecho sujeto al gravamen. [...] Es decir, que tanto en la determinación del hecho generador como en la tarifa aplicable a la estampilla en estudio, el ente territorial no puede desconocer las leyes vigentes, por la sencilla razón de que su facultad impositiva está sujeta a la Constitución y la Ley. En este orden de ideas y para el caso concreto, advierte la Sala que el Concejo Municipal de San Sebastián de Mariquita, en el momento de expedir el acuerdo demandado, debió atender las limitaciones y pautas fijadas por el legislador en el artículo 38-3 de la Ley 397 de 1997, adicionado por el artículo 2° de la Ley 666 de 2001. En efecto, se observa que el legislador, en el momento de fijar las pautas para determinar la tarifa aplicable respecto de la Estampilla Procultura, estableció como unidad de medida un porcentaje, que como es sabido, está formado por un valor numérico -para el caso concreto, desde el 0.5 hasta el 2- seguido del símbolo %, que necesariamente en el *sub-exámine* depende del valor del hecho sujeto al gravamen, sobre el cual se va a cuantificar. Así, la unidad de medida fijada en el acto demandado, resulta ser sustancialmente diferente a la establecida en la ley y no puede ser equiparable a la empleada en el acuerdo acusado, esto es, al salario mínimo legal diario vigente, que corresponde a la remuneración mínima diaria establecida legalmente para el período laboral, que el empleador debe pagar a su trabajador, pues además desconoce la base gravable y la convierte en una tarifa fija y no diferencial de acuerdo con el acto o hecho sujeto a gravamen”.

SENTENCIA DE 23 DE ENERO DE 2014. EXP. 73001-23-31-000-2010-00022-02 (19471) M.P. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. ACCIÓN DE NULIDAD

10. En vigencia de la Ley 1437 de 2011 ya no es apelable el auto de primera instancia de los Tribunales Administrativos que niega el decreto de pruebas o prescinde de su práctica.

Síntesis del caso: *Así lo concluyó la Sala Unitaria al rechazar, por improcedente, el recurso de apelación interpuesto por Ángel Alberto Tovar Jaramillo contra el auto del Tribunal Administrativo del Tolima que, en audiencia inicial del 19 de noviembre de 2013, negó la práctica de unos testimonios solicitados en la demanda.*

Extracto: “El artículo 243 del CPACA, consagra las providencias contra las cuales procede el recurso de apelación, en los siguientes términos: *“Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos: “1. El que rechace la demanda. 2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite. 3. El que ponga fin al proceso. 4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público. 5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios. 6. El que decreta las nulidades procesales. 7. El que niega la intervención de terceros. 8. El que prescinda de la audiencia de pruebas. 9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente. Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean*

proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia. El recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo, salvo en los casos a que se refieren los numerales 2, 6, 7 y 9 de este artículo, que se concederán en el efecto devolutivo. PARAGRAFO. La apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código, incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil” (...). De conformidad con la norma trascrita, únicamente serán apelables ante el Consejo de Estado, los siguientes autos dictados por los Tribunales Administrativos: (1) el que rechace la demanda, (2) el que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite, (3) el que ponga fin al proceso y (4) el que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales. Como se observa, la referida norma no previó el auto que deniega el decreto o práctica de alguna prueba como una de las providencias apelables ante el Consejo de Estado. En efecto, la Ley 1437 de 2011 modificó las reglas aplicables a la apelación de autos proferidos por los tribunales administrativos y, en el caso específico del auto que niega el decreto de pruebas o prescinde de su práctica, sólo contempló que fuera apelable cuando la decisión fuera proferida por los juzgados administrativos”.

AUTO DE 7 DE FEBRERO DE 2014. EXP. 73001-23-33-000-2013-00205-01(20738) M.P. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Nota de Relatoría: En el mismo sentido ver auto del 17 de febrero de 2014, Expediente 25000-23-37-000-2012-00239-01(20645) M.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

SECCIÓN QUINTA

1. Se niega la nulidad de la elección del señor Raúl Jiménez García como Director General de la Corporación Autónoma Regional de Caldas.

Síntesis del caso: Así lo determinó la Sala al estudiar la demanda de nulidad contra la elección de Raúl Jimenez García como director general de la Corporación Autónoma Regional de Caldas contenido en el Acuerdo 018 de 19 de noviembre de 2012, entre otros por no cumplir con los requisitos para desempeñar el cargo.

Extracto:” (...) Los requisitos para desempeñarse como director general de una Corporación Autónoma Regional se fijaron en el artículo 21 del Decreto 1768 de 3 de agosto de 1994 “Por el cual se desarrolla parcialmente el literal h) del Artículo 116 en lo relacionado con el establecimiento, organización o reforma de las corporaciones autónomas regionales y de las corporaciones de régimen especial, creadas o transformadas por la Ley 99 de 1993..”, que literalmente expresa: a.-) Título profesional universitario; b.-) Título de formación avanzada o de posgrado, o, tres (3) años de experiencia profesional; c.-) Experiencia profesional de 4 años adicionales a los requisitos establecidos en el literal anterior de los cuales por lo menos uno debe ser en actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables o haber desempeñado el cargo de director general de corporación, y d.-) Tarjeta profesional en los casos reglamentados por la ley.” La Sala advierte que los requisitos previstos en el artículo 45 del Acuerdo Asamblea Corporativa No. 02 de 23 de febrero de 2009, no contemplan las equivalencias que autorizó el Gobierno Nacional en el artículo 21 del Decreto 1768 de 1994. (...), mediante Resolución No. 317 de 4 de julio de 2012 (Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales), expedida por parte del propio demandado en condición de Director General encargado de Corpocaldas, que se presume legal, se fijaron como requisitos para ocupar dicho cargo los siguientes: “Estudios: a.-) Título Profesional Universitario. b.-) Título de formación avanzada o de posgrado, o, tres (3) años de experiencia profesional. c.- Tarjeta profesional en los casos reglamentados por la Ley. Experiencia: Experiencia profesional de cuatro (4) años adicionales a los requisitos establecidos en el literal b) de los cuales por lo menos uno (1) debe ser en actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables o haber desempeñado el cargo de Director General de Corporación.” Como se podrá notar, tales requisitos son los establecidos en el artículo 21 del Decreto 1768 de 1994, lo que desvirtúa la

afirmación del actor según la cual dicho acto se expidió con el propósito de flexibilizar tales exigencias y así facilitar que el demandado fuera designado como Director General de Corpocaldas. Por tanto, el estudio de si el Dr. Raúl Jiménez García cumplía o no con los requisitos para ser elegido como Director General de Corpocaldas, se hará con fundamento en la norma reglamentaria expedida por el Presidente de la República y en la Resolución 317 de 2012 en razón a la presunción de legalidad de que están revestidos. Después de examinar los diferentes documentos que componen la hoja de vida del demandado y que reposan en el Anexo No. 2 del expediente, la Sala encuentra acreditado que el Dr. Raúl Jiménez García sí cumplía los requisitos para ser elegido director general de Corpocaldas, para el período institucional 2012-2015. Es decir, el cargo no prospera.”

SENTENCIA DE 3 DE MARZO DE 2014, EXP. 11001032800020130002600 M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO.

2. Por cuantía, se remite proceso de nulidad y restablecimiento del derecho contra acto de general y abstracto expedido por autoridad del orden nacional a los Juzgados Administrativos.

Síntesis del caso: El señor Miguel Ignacio Ramírez, presenta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, para que se declare la nulidad de la Resolución No. 0920 del 18 de agosto de 2011, expedida por el Consejo Nacional Electoral, en virtud de la cual se reglamentó la promoción del voto en blanco y que a título de restablecimiento del derecho, se ordene al a este pagar todos los gastos de campaña para la promoción del voto en blanco.

Extracto:“(…) El Despacho observa que la demanda versa sobre la nulidad de la Resolución No. 0920 de 2011 por medio de la cual el Consejo Nacional Electoral reguló “la promoción del voto en blanco”, conjuntamente al restablecimiento del derecho que expresamente solicita el demandante consistente en que se condene al Consejo Nacional Electoral “a pagar todos los gastos de campaña para la promoción del voto en blanco”. De igual forma, pide que sean pagados los daños que, a su parecer, le ocasionó el acto que acusa al vulnerarle sus derechos a participar en política, elegir y ser elegido. (...) se trata de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que se dirige contra un acto de carácter general y abstracto, lo cual, de acuerdo con reiterada jurisprudencia de esta Corporación, es posible siempre y cuando la demanda se interponga dentro de los 4 meses siguientes a la publicación del acto que se demanda, situación que acaece en el presente caso. Entonces, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 134b del C.C.A, que, valga aclarar, era la norma que se encontraba vigente al momento de interposición de la presente demanda y que por lo tanto es la que aquí aplica, el competente para conocer del presente proceso es el juez administrativo, puesto que el acto acusado fue expedido por autoridad del orden nacional (el Consejo Nacional Electoral) y habida cuenta de que el monto de las pretensiones es inferior a los 300 salarios mínimos legales mensuales. Es decir, el acto que se acusa emana de una autoridad del orden nacional, pero no estamos frente a una demanda sin cuantía, puesto que el demandante hace reclamo de condena indemnizatoria. Por el contrario, si la demanda no tuviere cuantía, el conocimiento y decisión correspondería al Consejo de Estado en única instancia según las voces del numeral 2 del artículo 128 del C.C.A. En consecuencia, el proceso debe ser remitido a los Juzgados Administrativos, pero de Bogotá, pues la Resolución No. 0920 del 18 de agosto de 2011 que se demanda se expidió en esa ciudad y el Consejo Nacional Electoral no tiene oficinas en el domicilio del demandante, esto es, la ciudad de Santa Marta. En estos términos lo preceptúa el literal b del artículo 134D del C.C.A. Ahora bien, como quiera que los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá están organizados por secciones de la misma manera como se integra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de acuerdo con el artículo 5° del Acuerdo No. PSAA-3501 de 2006, en concordancia con el artículo 18 del Decreto No. 2288 de 1989, el expediente se enviará a los Juzgados Administrativos de la Sección Primera, que conocen de los asuntos de carácter electoral. Aunado a lo anterior, el Despacho considera necesario poner de presente que, de acuerdo con lo que prevé el inciso tercero del artículo 148 del C.P.C., el juez a quien se envía este proceso no puede declararse incompetente, pues la remisión la efectúa su superior funcional”.

AUTO DE 10 DE MARZO DE 2014 EXP. 11001032400020130033600 M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

3. Se niega la nulidad de la elección del señor Durcey Alison Stephens Lever como Director General de la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Síntesis del caso: Así lo determinó la Sala al estudiar la demanda de nulidad contra la elección de Durcey Alison Stephens Lever como director general de la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina contenido en el Acuerdo 002 de 14 de enero de 2013, por no obtener el número de votos necesario para su elección.

Extracto: “(...) Para el examen de la censura, la Sala advierte, en primer lugar, que el proceso de nulidad electoral se restringe al estudio del acto de elección del señor Durcey Alison Stephens como Director General de CORALINA y no puede, al menos en el mismo proceso, realizarse control de legalidad respecto de otros actos que no hacen parte de la actuación administrativa que finaliza con el acto de declaratoria de la elección. En el caso en estudio, si bien por conducto del Decreto 380 de 11 de febrero de 2011 se designó a Cleopatra Marrugo Butcher como representante del Presidente de la República ante el Consejo Directivo de Coralina, dicho acto no hace parte de la actuación administrativa que inició con la convocatoria y terminó con la declaratoria de elección, pues se trata de un acto autónomo y definitivo que de manera alguna es preparatorio o de trámite a la elección cuestionada. (...) Al examinar el Acta No 001 de 14 de enero de 2013, que da cuenta de la elección realizada por el Consejo Directivo de CORALINA, en el evento de que se considerara irregular el voto de la representante suplente de los Gremios de Producción, y por ello se entienda excluido, se tiene que ocho (8) de sus miembros votaron por el demandado para ocupar el cargo de Director General. El 14 de enero de 2013, día en el que el Consejo Directivo realizó la elección demandada, la señora Nancy Gutiérrez, Representante de los Gremios Económicos de la Producción, había informado oportunamente sobre su inasistencia temporal a dicha sesión, por lo que dicho miembro no asistió como consecuencia de alguna causal de falta absoluta. Ahora, ante la transitoriedad de la ausencia de la Señora Nancy Gutiérrez, la suplente señora Ana María Fajardo ocupó su lugar en el Consejo Directivo, sin que realmente se haya presentado la causa legal para ello. Cotejada la realidad con la norma transcrita, se advierte que la señora Ana María Fajardo, en su calidad de suplente de la representante de los gremios económicos organizados no habría podido votar en la elección del Director General, en razón a que la titular de dicho cargo, señora Nancy Gutiérrez, no se encontraba incurso en causal de falta absoluta y atendiendo a la literalidad del inciso final del artículo 32 transcrito en precedencia, según el cual las faltas temporales de los miembros del Consejo Directivo no son suplidas. No obstante lo anterior, al marginarse el voto de la señora Ana María Fajardo, la legalidad de la elección enjuiciada tampoco resulta afectada, al haber obtenido el voto favorable de la mayoría de los miembros del Consejo Directivo, como ya se explicó. Se sigue entonces, que el acto de elección del Director General de CORALINA se encuentra ajustado a derecho, pues la anomalía señalada por el actor no tiene la entidad suficiente para que se declare la nulidad de la elección del Director General”.

SENTENCIA DE 6 DE MARZO DE 2014, EXP. 11001032800020130001600 M.P. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMUDEZ

* Con aclaración de voto del Dr. Alberto Yepes Barreiro.

4. Los Tribunales Administrativos tienen la competencia en primera instancia para conocer de la nulidad de un nombramiento de Juez de la República.

Síntesis del caso: Así se decidió al estudiar la solicitud de nulidad parcial de la Resolución 273 de 4 de diciembre de 2013, proferida por el Tribunal Superior del Distrito de Cartagena, mediante la cual se nombró en provisionalidad como Juez 6 Civil del Circuito de Cartagena, a la señora Úrsula del Pilar Isaza Rivera.

Extracto: “(...) En el caso en estudio, la demanda pretende la nulidad de la Resolución 273 de 4 de diciembre de 2013, proferida por el Tribunal Superior del Distrito de Cartagena, mediante la cual se nombró en provisionalidad como Juez 6 Civil del Circuito de Cartagena, a la señora Ursula del Pilar Isaza

Rivera. Sin embargo, esta providencia no se referirá ni a la admisión de la demanda ni a la solicitud de suspensión provisional, por cuanto, como se explicará, esta Corporación no tiene atribución para ello, sino que estudiará lo relativo a las normas de competencia concernientes para conocer de la nulidad del acto de nombramiento de un Juez de la República, de conformidad con las reglas de asignación de competencia previstas en la Ley 1437 de 2011. El Despacho revisará cada uno de los elementos normativos exigidos por la regla de competencia del numeral 9° del artículo 152 del C.P.A.C.A. con el fin de identificarlos en los casos en los que se pretenda la nulidad del nombramiento de un Juez de la República. En lo que concierne al primer requisito, es decir, que se trate de un nombramiento, para la Sala no cabe duda de que el asunto que nos ocupa se trata de un acto administrativo de esa naturaleza. En lo que respecta al segundo de los elementos, lo cierto es que ya esta Sala a través de diferentes providencias ha concluido que el vocablo de “empleado público” consagrado en la norma de competencia en referencia, debe interpretarse bajo una perspectiva amplia y atendiendo al criterio material y no orgánico. Pues bien, los Jueces de la República, de conformidad con el artículo 125 de la Ley 270 de 1996, son “funcionarios públicos”, y además, desde la perspectiva material, ciertamente prestan un servicio público esencial a cargo del Estado, consistente en administrar justicia. Aunado a lo anterior, las condiciones que rodean el cargo de Juez de la República, implican que son nombrados mediante acto administrativo, desempeñan funciones públicas, por regla general están sometidos al régimen de carrera y, además, son sujetos disciplinables. En lo que se refiere al tercero de los requisitos, es decir que se trate del nombramiento de un funcionario de nivel directivo o equivalente, para el Despacho, el cargo de Juez de la República debe entenderse como equivalente al directivo en consideración a la importancia que reviste tal dignidad, las funciones que la ley y la Constitución le imponen, el alto grado de autonomía y obligaciones que se les confían, por ejemplo, aquella que en los términos del artículo 131 de la Ley 270 de 1990 dispone que el Juez es la autoridad que tiene la facultad nominadora para proveer los cargos de su despacho. Ahora bien, como en el caso objeto de estudio la demanda de nulidad electoral se dirige contra (i) el acto de nombramiento de la Juez 6 Civil del Circuito de Cartagena, (ii) funcionaria pública, (iii) con un nivel equivalente al directivo y (iv) cuyo nombramiento se efectuó por el Tribunal Superior del Distrito de Cartagena; es menester dar aplicación a lo dispuesto por el numeral 9° del artículo 152 del C.P.A.C.A., siendo competente para conocer del asunto el Tribunal Administrativo de Bolívar, en primera instancia, y el Consejo de Estado en segunda”.

AUTO DE 12 DE MARZO DE 2014, EXP. 11001032800020140001200 M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO (E)

SALA DE CONSULTA

1. La vigencia del POT de Bogotá D.C. ha sido reducida por la ley 1551 de cuatro (4) a tres (3) periodos constitucionales de la administración distrital, y rige hasta el 31 de diciembre de 2015.

Síntesis del caso: La ley 1551 de 2012 dispuso, como regla única y general, que “Los Planes de Ordenamiento Territorial serán presentados para revisión ante el Concejo Municipal o Distrital cada 12 años”. Por consiguiente, la vigencia del POT distrital, que el decreto distrital 469 de 2003, con fundamento en el artículo 28 de la ley 388 de 1997, había fijado en cuatro (4) periodos constitucionales de la administración distrital, ha de entenderse modificada por el artículo 6° de la ley 1551 de 2012, que redujo dicha vigencia a doce años, equivalentes a tres (3) periodos constitucionales de las administraciones municipales y distritales.

Extracto: El señor Ministro del Interior, a solicitud de una Concejal de Bogotá D.C., formula a la Sala una consulta referente a la vigencia actual del Plan de Ordenamiento Territorial -POT de Bogotá D.C., el procedimiento del proyecto de acuerdo para la modificación excepcional de las normas urbanísticas del POT presentado por el Alcalde Mayor de la ciudad y las respectivas competencias del Concejo Distrital y del Alcalde Mayor para adoptar y modificar el POT. La actual administración distrital, de acuerdo con lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 23 de la ley 388 de 1997, no está obligada en la actualidad a presentar un proyecto de revisión total del POT, pero sí estará obligada a iniciar el trámite para la

formulación del nuevo plan o su revisión o ajuste, dentro de los seis (6) meses anteriores al 31 de diciembre de 2015, fecha de vencimiento de la vigencia del POT de Bogotá D.C. La actual administración distrital estaba facultada para presentar un proyecto de acuerdo de modificación excepcional de las normas urbanísticas estructurales y generales del POT, con base en motivos y estudios técnicos debidamente sustentados para análisis y valoración del Concejo Distrital, de conformidad con lo establecido por el artículo 15-1 y 2 de la ley 388 de 1997, modificado por el artículo 1° de la ley 902 de 2004, y reglamentado por el artículo 6° del decreto 4002 de 2004. Resulta oportuno indicar que si al finalizar el plazo de vigencia establecido no se ha adoptado un nuevo plan de ordenamiento territorial, seguirá vigente el ya adoptado, según está dispuesto en el inciso segundo del numeral 4 del artículo 28 de la ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2° de la ley 902 de 2004.

CONCEPTO 2162 DEL 2 DE SEPTIEMBRE DE 2013, EXP. 11001-03-06-000-2013-00397-00 (2162) M.P. AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA. LEVANTAMIENTO DE RESERVA LEGAL MEDIANTE AUTO DEL 18 DE MARZO DE 2014

2. Los recursos del Fondo Nacional de la Porcicultura deben ejecutarse de acuerdo con el plan de inversiones y gastos que elabora la entidad administradora del Fondo, el cual debe ser aprobado por la Junta Directiva del mismo, siendo en todo caso requerido el voto favorable del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

Síntesis del caso: La ejecución de los recursos que integran el Fondo Nacional de la Porcicultura deben ser ejecutados de acuerdo con la destinación específica y los objetivos dispuestos en forma taxativa en la norma de su creación, tomando en cuenta para ello razones de oportunidad y conveniencia, criterios de gerencia pública y los principios de eficiencia y eficacia, lo cual implica que para una vigencia determinada, bien pueden dichos recursos ser priorizados y afectados para la consecución de uno o varios de los objetivos señalados en la mencionada norma.

Extracto: El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural consulta a la Sala acerca de los objetivos del Fondo Nacional de la Porcicultura señalados en el artículo 5° de la Ley 272 de 1996. Advierte entonces la Sala que la ejecución de los recursos que integran el Fondo Nacional de la Porcicultura deben ser ejecutados de acuerdo con la destinación específica y los objetivos dispuestos en forma taxativa en la norma de su creación, tomando en cuenta para ello razones de oportunidad y conveniencia, criterios de gerencia pública y los principios de eficiencia y eficacia, lo cual implica que para una vigencia determinada, bien pueden dichos recursos ser priorizados y afectados para la consecución de uno o varios de los objetivos señalados en la mencionada norma. Dicho de otra forma, puede suceder que dentro del marco de la planeación y en atención a los criterios anteriormente señalados, la Junta Directiva del Fondo y su órgano de administración destinen en cada vigencia recursos para alcanzar uno o varios de los objetivos que dieron lugar a la creación del Fondo. Con fundamento en lo hasta aquí señalado, es posible para la Sala concluir lo siguiente: i) El artículo 5° de la Ley 272 de 1996, titulado “de los objetivos del Fondo Nacional de la Porcicultura” tiene el siguiente alcance: a) señala los fines que se buscan con la utilización de los recursos del Fondo Nacional de la Porcicultura, b) determina la destinación particular que debe dársele a estos recursos, c) impone un límite a la potestad de fijar y ejecutar los planes, programas y proyectos que se van a desarrollar y d) establece una prohibición respecto al uso de los mencionados recursos. ii) El artículo 5° de la Ley 272 de 1996 es de obligatorio cumplimiento, lo cual significa que los recursos del Fondo Nacional de la Porcicultura deban necesariamente utilizarse en la consecución de los objetivos fijados por la norma, así como también en la destinación específica señalada por esta. iii) Dentro del marco de la planeación, en atención a razones de conveniencia y oportunidad, criterios de gerencia pública y los principios de eficacia y eficiencia, es posible que la Junta Directiva del Fondo y su órgano de administración en la planeación, determinación y ejecución del plan de inversiones y gastos que debe realizarse cada año, prioricen y afecten la utilización de los recursos del Fondo en una vigencia determinada a la realización de uno o varios de los objetivos señalados en el mencionado artículo 5°.

CONCEPTO 2183, DEL 10 DE DICIEMBRE DE 2013, EXP. 110010306000201300516 00 (2183) M.P. WILLIAM ZAMBRANO CETINA. LEVANTAMIENTO DE RESERVA LEGAL MEDIANTE OFICIO No. 2014100018251 DEL 10 DE FEBRERO DE 2014

3. Los empleados del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas FOGACOOB son servidores públicos de la rama ejecutiva del poder público del orden nacional y, como tales, se encuentran obligados a estar afiliados al Fondo Nacional del Ahorro.

Síntesis del caso: El Ministerio de Hacienda y Crédito Público consulta a esta Sala si los empleados del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas- FOGACOOB-, están obligados a vincularse al Fondo Nacional del Ahorro en virtud de lo establecido en la ley 432 de 1998. Reitera la Sala que la facultad del legislador de crear formas especiales de vinculación al servicio de la Administración, que en ocasiones no responden a la clásica división de empleado público y trabajador oficial, no hace desaparecer per se el vínculo con el Estado y, por tanto, la condición más general de servidor público, como ocurre en el caso analizado.

Extracto: Los trabajadores de FOGACOOB, salvo en los cargos de dirección y confianza, no tienen una relación legal y reglamentaria, sino contractual y sujeta a las mismas reglas de los trabajadores particulares. Empero, como se ha visto, esa remisión al derecho privado no comporta la ruptura del nexo que los une con el Estado a través de FOGACOOB, ni los aleja de su condición general de servidores públicos. Siendo dicho fondo una entidad pública vinculada al sector hacienda, que cumple tareas propias del Estado y que funciona con patrimonio público, según quedó visto, lo consecuente es que sus trabajadores, a pesar de estar sometidos al derecho laboral privado, tengan la calidad de servidores públicos a que alude el artículo 123 de la Constitución Política, cuando se refiere en general a los empleados y trabajadores al servicio de las entidades del Estado y de sus entidades descentralizadas. Reitera la Sala que la facultad del legislador de crear formas especiales de vinculación al servicio de la Administración, que en ocasiones no responden a la clásica división de empleado público y trabajador oficial, no hace desaparecer per se el vínculo con el Estado y, por tanto, la condición más general de servidor público, como ocurre en el caso analizado. De esta manera, se cumple también el segundo elemento que establece la ley 432 de 1998 para la afiliación obligatoria de los trabajadores de FOGACOOB al Fondo Nacional del Ahorro.

CONCEPTO 2169 DOCE (12) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL TRECE (2013), EXP. 11001-03-06-000-2013-00416-00 (2169) M.P. WILLIAM ZAMBRANO CETINA. LEVANTAMIENTO DE RESERVA LEGAL MEDIANTE AUTO DEL 25 DE MARZO DE 2014

ÍNDICE TEMÁTICO

SALA PLENA

- La Sala Plena del Consejo de Estado rechazó por improcedente la acción de tutela interpuesta por GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, contra la Procuraduría General de la Nación. Considera la Sala, no es procedente la acción de tutela como mecanismo de protección inmediato y definitivo de protección de derechos fundamentales en razón de que el afectado dispone de otro medio de defensa judicial, que, junto con las medidas cautelares constituye un medio de defensa que garantiza una tutela efectiva de sus derechos.

ACCIONES DE TUTELA

- La omisión en el cumplimiento del requisito de procedibilidad, consistente en la conciliación prejudicial, en ningún caso da lugar a la nulidad del proceso, y mucho menos cuando se encuentra en la última etapa procesal, es decir pendiente de fallo, comoquiera que lesiona gravemente el principio fundamental de la primacía del derecho sustancial sobre el formal; en consecuencia, dicha omisión se debe entender subsanada con el auto admisorio de la demanda cuando no es impugnado oportunamente por las entidades demandadas.
- Se amparó el derecho fundamental al debido proceso de ECOPEPETROL en el trámite de revisión constitucional del texto de la consulta popular en el Municipio de Monterrey.
- El defecto fáctico se configura ante la omisión en la valoración o apreciación de la prueba.
- El valor probatorio de las copias simples debe garantizar los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, así como la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal.
- Cuando el ciudadano cumple con el requisito de inscripción, las Fuerzas Armadas pierden la potestad de compeler el cumplimiento de la obligación de prestar servicio militar.

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

- En sentencia de unificación jurisprudencial se precisó que la sustitución de la licencia de conducción es el único trámite gratuito, siempre y cuando, ésta se encuentre vigente.

ACCIÓN POPULAR

- La acción popular resulta improcedente para controvertir o cuestionar providencias judiciales.

SECCIÓN PRIMERA

- No se pueden erradicar los cultivos ilícitos del Sistema de Parques Nacionales Naturales a través de la aspersión con glifosato.
- Las partes de un proceso tienen derecho a la doble instancia en caso de fallos inhibitorios injustificados.
- Las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios no están facultadas para imponer multas a los usuarios.
- El nombramiento de servidores públicos, que tengan parentesco con los concejales, no es una causal de pérdida de investidura.
- El Gobierno Nacional tiene la facultad de regular lo concerniente al régimen de reservas técnicas de las entidades que administren el Sistema General de Riesgos Profesionales.

SECCIÓN SEGUNDA

- Al ser coaccionada por el Director Seccional de Fiscalías de Antioquia ordenando un traslado el cual sobrepasó la conveniencia razonable y la necesidad del servicio, la cual desconoce los principios del derecho al trabajo y los derechos mínimos de los trabajadores, se declara la nulidad de la Resolución que traslada por necesidad del servicio a la demandante.
- Se confirma la legalidad del acto de inexistencia del cargo de Procuradora Tercera Judicial II Administrativo de Bogotá, proferido por la Viceprocuradora que asumió las funciones en ausencia temporal del Procurador General de la Nación quien acudió en comisión especial ante organismos internacionales.
- La diferencia entre dos objetos sobre los que recae la conducta, no es lo suficientemente amplia como para configurar dos sub prohibiciones disciplinarias distintas.
- Se confirma la sanción disciplinaria impuesta al Subdirector (e) del Centro Multisectorial de Girardot, SENA - Regional Cundinamarca, al certificar a satisfacción el cumplimiento de la capacitación con lo programado de la formación profesional de los instructores, cuando esta difería de lo reportado por el instructor.

- Se declara la nulidad de los actos administrativos que sancionaron a un Agente de la Policía Nacional con destitución del cargo, al ser expedidos imponiendo una sanción desproporcionada a la conducta endilgada, por lo que el Consejo de Estado graduó la sanción a la gravedad de la falta cometida, en una suspensión del servicio al calificar la conducta a título de culpa grave.
- Se niega la nulidad del Decreto 4369 de 2006 artículo 20 numerales 3,4 y parágrafo 1 que reglamentó la facultad sancionatoria del Ministerio de Trabajo con relación a las Empresas de Servicios Temporales y de sus usuarios, así como la Responsabilidad solidaria que se genera entre ellos.
- Se niega la nulidad del acto de insubsistencia de nombramiento del Procurador Judicial de Valledupar, por considerar que el Procurador General de la Nación Encargado era competente para su expedición frente a la ausencia del titular.
- Se declara nulo el acto que suprimió un cargo en la Planta de Personal de la Personería Municipal de Neiva, que desempeñaba en carrera la demandante, por vulnerar el derecho preferencial al nombrar a un empleado en provisionalidad.
- Se niega la nulidad del acto de insubsistencia del nombramiento de Procurador Judicial de Ibagué, por cuanto por tratarse de un cargo de libre nombramiento y remoción no requería motivación y no aplicar en el presente caso el retén social de prepensionados, por no tratarse de una reestructuración en la Rama Ejecutiva.
- Se niega la nulidad del acto de insubsistencia de empleado de la Rama Judicial por inhabilidad sobreviviente por responsabilidad en la comisión de un hecho punible.
- Se declara la nulidad del acto que revocó el nombramiento del Gerente del Hospital Local del Municipio de Candelaria, por no cumplir los requisitos legales y desconocer el periodo del cargo.

SECCIÓN TERCERA

- Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho: La Sala Plena de la Sección Tercera unificó su criterio, en relación con la competencia para conocer en única instancia de asuntos mineros en los que obre como demandada la Nación o una entidad estatal del mismo orden. Conflicto de normas en el tiempo entre el Código de Minas y la Ley 1437 de 2011.
- Actividades médico-asistenciales y la pérdida de oportunidad como daño resarcible de carácter autónomo.
- Asesinato de Alcalde de Vista Hermosa (Meta). Hecho notorio: Negociaciones de paz adelantadas entre el Gobierno Nacional y la guerrilla de las FARC entre 1998 y 2002 - zona de distensión.
- El Consejo de Estado condena a la Nación - Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación por error judicial ante la inaplicación del principio de favorabilidad en proceso penal adelantado por el caso de la Masacre la Rochela en el que existió colaboración eficaz con la justicia.
- El Consejo de Estado declaró patrimonialmente responsable a la Policía Nacional por la muerte de una mujer y la toma de rehén de una menor de edad durante ataque guerrillero perpetrado por el grupo armado de las Farc al municipio de Mesetas (Meta).

- Condenan a la nación a pagar más de 3 mil millones de pesos por detención injusta de supuestos homicidas del candidato político Luis Carlos Galán Sarmiento.

SECCIÓN CUARTA

- No es viable, con base en lo previsto por el artículo 29 de la Ley 344 de 1996, que con las sumas recibidas por los beneficiarios de sentencias y conciliaciones judiciales condenatorias contra el Estado se compensen deudas tributarias de terceros.
- En relación con el impuesto sobre el servicio de alumbrado público, la Sala reitera que los concejos municipales están facultados para definir los elementos del tributo.
- Se reitera que antes de la expedición de la Circular 017 de 2006 de la Superfinanciera, la deducción por aportes a fondos de pensiones no requería la individualización y nominación de los beneficiarios de los aportes desde la constitución del plan de pensiones.
- Para efectos del ICA, la actividad industrial de las empresas generadoras propietarias de obras para la generación eléctrica se grava de acuerdo con la Ley 56 de 1981 y las demás actividades que desarrollan conforme con las reglas del artículo 51 de la Ley 383 de 1997.
- Las acciones de cobro coactivo de aportes parafiscales iniciadas por los administradores del régimen de prima media con prestación definida se tramitan por el procedimiento administrativo de cobro coactivo del Estatuto Tributario y no por el proceso ejecutivo del Código de Procedimiento Civil.
- Es nula la Circular 000063 del 23 de diciembre de 2010 de la Superintendencia Nacional de Salud, en cuanto excluía las operaciones financieras realizadas con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud destinadas a gastos administrativos de la exención del gravamen a los movimientos financieros (GMF) prevista en el num. 10 del art. 879 del E.T.
- El hurto o la pérdida de los libros de contabilidad no constituye una circunstancia de fuerza mayor que exima al contribuyente de las sanciones previstas en los artículos 647 y 655 del Estatuto Tributario, porque se trata de un hecho previsible que se puede superar.
- La base gravable del impuesto sobre las ventas de cervezas importadas incluye el valor de los empaques, envases o recipientes que las contienen, sean o no retornables.
- El Concejo de San Sebastián de Mariquita (Tolima) no estaba facultado para variar la unidad de medida de la tarifa de la Estampilla Procultura, prevista por el legislador.
- En vigencia de la Ley 1437 de 2011 ya no es apelable el auto de primera instancia de los Tribunales Administrativos que niega el decreto de pruebas o prescinde de su práctica.

SECCIÓN QUINTA

- Se niega la nulidad de la elección del señor Raúl Jiménez García como Director General de la Corporación Autónoma Regional de Caldas.

- Por cuantía, se remite proceso de nulidad y restablecimiento del derecho contra acto de general y abstracto expedido por autoridad del orden nacional a los Juzgados Administrativos.
- Se niega la nulidad de la elección del señor Durcey Alison Stephens Lever como Director General de la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.
- Los Tribunales Administrativos tienen la competencia en primera instancia para conocer de la nulidad de un nombramiento de Juez de la República.

SALA DE CONSULTA

- La vigencia del POT de Bogotá D.C. ha sido reducida por la ley 1551 de cuatro (4) a tres (3) periodos constitucionales de la administración distrital, y rige hasta el 31 de diciembre de 2015.
- Los recursos del Fondo Nacional de la Porcicultura deben ejecutarse de acuerdo con el plan de inversiones y gastos que elabora la entidad administradora del Fondo, el cual debe ser aprobado por la Junta Directiva del mismo, siendo en todo caso requerido el voto favorable del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.
- Los empleados del Fondo de Garantías de Entidades Cooperativas FOGACOOOP son servidores públicos de la rama ejecutiva del poder público del orden nacional y, como tales, se encuentran obligados a estar afiliados al Fondo Nacional del Ahorro.

NOTICIAS DESTACADAS

La Administración Judicial recibió la certificación en normas de calidad otorgada por el Instituto Colombiano de Normas Técnicas y Certificación (Icontec).

El reconocimiento fue hecho a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, a las salas administrativas de los consejos seccionales, a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y a sus seccionales, y a 104 despachos judiciales en todo el país.

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

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

Para cualquier inquietud escribanos a:

boletin@consejoestado.ramajudicial.gov.co

CONSEJO EDITORIAL

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

Presidente

MARTHA TERESA BRICEÑO

Vicepresidente

Sala de Gobierno

Guillermo Vargas Ayala

Presidente Sección Primera

Bertha Lucía Ramírez

Presidente Sección Segunda

Olga Mélida Valle

Presidente Sección Tercera

Jorge Octavio Ramírez

Presidenta Sección Cuarta

Alberto Yepes Barreiro

Presidenta Sección Quinta

Augusto Hernández Becerra

Presidente Sala de Consulta

Reseña fallos

Ramiro Alonso Sandoval

Relator Sección Primera

Gloria Cristina Olmos y

José Orlando Rivera

Relatores Sección Segunda

Narly del Pilar Morales, Gloria

Stella Fajardo y Yolanda

Velásquez Zárate

Relatoras Sección Tercera

Magaly Santos Murillo

Relatora Sección Cuarta

Jacqueline Contreras

Relatora Sección Quinta

Alejandro Vargas García

Relator Sala de Consulta

Carolina Valenzuela

Relatora Acciones

Constitucionales

Coordinación General

Nohra Galeano Parra

Magistrada Auxiliar

Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2361

Jefe de Divulgación

- Nancy Torres Leal

Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2117