



República de Colombia
Consejo de Estado

Publicación Quincenal

BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO

No 25 - Junio 16 de 2008
BOGOTÁ, COLOMBIA

Contenido:

Editorial	1
Jurisprudencia del Consejo de Estado al Día	
• Acciones Constitucionales	1 - 3
• Sección Primera	4 - 8
• Sección Segunda	8 - 9
• Sección Tercera	9 - 10
• Sección Cuarta	11 - 13
• Sección Quinta	13 - 14
• Sala de Consulta	14 - 16
• Noticias Destacadas	16 - 17

Noticias destacadas

10 Y 11 DE JULIO -
SEMINARIO INTERNACIONAL
MISIÓN DE COOPERACIÓN
TÉCNICA CONSEJO DE
ESTADO FRANCÉS

NUEVAS HERRAMIENTAS
PARA EL CIUDADANO EN LA
PÁGINA WEB:
www.consejodeestado.gov.co

EDITORIAL

Durante los días 7 al 10 de julio del año en curso, tendremos el honor de contar con la presencia de la Misión de Cooperación Técnica del Consejo de Estado Francés, que ha querido vincularse con la formulación de propuestas e ideas que permitan nutrir el proyecto de reforma al Código Contencioso Administrativo, de nuestro país.

Con motivo de la visita de esta honorable comisión, se ha previsto la realización de un seminario abierto al público durante los días 10 y 11 de julio, el cual tratará tres temas de interés: 1) los mecanismos de racionalización del proceso contencioso, 2) la función consultiva en el derecho comparado y 3) la indemnización a las víctimas por vía administrativa y judicial.

Queremos invitar a la comunidad jurídica y académica para que participen en este importante evento.

Para mayor información e inscripciones consultar en nuestra página Web:

www.consejodeestado.gov.co

ENRIQUE GIL BOTERO
Presidente

JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO AL DÍA

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

ACCIONES CONSTITUCIONALES

SALA PLENA

1. LOS SERVIDORES PÚBLICOS DE LAS UNIVERSIDADES ESTATALES U OFICIALES DEL DISTRITO TIENEN RÉGIMEN ESPECIAL

El Constituyente de 1991, consagró en el artículo 69 de la Carta el principio de la AUTONOMÍA UNIVERSITARIA, como reconocimiento a las instituciones de educación superior de la libertad de acción para autogobernarse y autodeterminarse dentro del marco de limitaciones que la misma Constitución y la ley les impongan.

La autonomía universitaria encuentra justificación en la necesidad de que el acceso a la formación académica se lleve a cabo dentro de un ambiente libre y ajeno a cualquier interferencia del poder público. No obstante, dicha autonomía no debe entenderse como absoluta, de tal manera que compete al legislador fijar las restricciones que excepcionalmente sean necesarias en aras del cumplimiento de la misión de los centros de educación superior dentro del Estado Social de Derecho.

El artículo 125 del Decreto 1421 de 1993 que define a los servidores públicos del Distrito, resulta a juicio de esta Sala, inaplicable en relación con quienes prestan sus servicios a las universidades estatales u oficiales del Distrito, pues sobre el particular se impone el respeto a la autonomía universitaria que garantiza la Constitución en los términos que establezca la ley al dictar las normas sobre “régimen especial” para las universidades del Estado, de acuerdo con lo previsto en el inciso segundo del artículo 69 de la C.P.

En efecto, la Ley 30 de 1992, por la cual se organizó el servicio público de la educación, teniendo en cuenta como principio constitucional la autonomía universitaria, estableció un régimen especial para las universidades del Estado, regulando lo concerniente al régimen de personal docente y administrativo, disposiciones a las que deben atender los entes universitarios autónomos de los distintos órdenes, incluyendo las universidades del Distrito.

Así las cosas, el Gobierno Nacional desbordó las facultades concedidas por el artículo 41 transitorio de la Carta Política, al inmiscuirse en asuntos que el constituyente defiere al “régimen especial para las universidades oficiales” y se impone declarar la nulidad de la expresión “y de los entes universitarios autónomos” contenida en el artículo 125 del Decreto 1421 de 1993.

En cuanto a las pretensiones de nulidad de los artículos 126, 127 y 130 del mencionado Decreto 1421 de 1993, no están llamadas a prosperar toda vez que no son aplicables a las universidades estatales por gozar de un régimen especial de autonomía.

Sentencia del 3 de junio de 2008, Exp. 2002-00282(AI). M.P. ALFONSO VARGAS RINCÓN.

* Con Salvamento de Voto de los Consejeros: Camilo Arciniegas Andrade, Ruth Stella Correa Palacio, Mauricio Fajardo Gómez, Ligia López Díaz, María Inés Ortiz Barbosa, Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, Ramiro Saavedra Becerra, Martha Sofía Sanz Tobón.

* Con Aclaración de Voto de los Consejeros Enrique Gil Botero y Mauricio Torres Cuervo.

TUTELA

1. DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El señor Julio César Noreña Mejía solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Medellín, en cuanto cambió el número de radicación de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que le fue enviado por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Medellín por el impedimento manifestado por el Juez. Este hecho le impidió conocer el estado de su demanda, la cual fue inadmitida y posteriormente rechazada sin ejercicio del derecho de defensa.

Luego de referirse sobre: 1) La regulación del uso de mensajes de datos en la administración de justicia; 2) El valor de los mensajes de datos relativos al historial de los procesos registrados en los sistemas de información computarizada de los despachos judiciales; 3) Otros

servicios de consulta: Acceso virtual a la administración de justicia; y, 4) Código Único de Identificación Geográfica y Código Único de Radicación de Procesos para los Juzgados Administrativos en el País; la Sala consideró que en el Acuerdo 3449 de 2006 del Consejo Superior de la Judicatura - relativo a los códigos de identificación y de radicación de procesos para los Juzgados Administrativos - no quedaron cubiertos todos los supuestos de hecho que se pueden presentar en relación con el manejo confiable de la información que se debe brindar a los usuarios del servicio público de administración de justicia, pues, no se ha previsto lo pertinente al número que debe darse a un proceso que se envía de un Juzgado a otro, como ocurrió en el presente asunto, a raíz del impedimento manifestado por el titular del despacho y que, conforme al artículo 160 A del Código Contencioso Administrativo, debe ser resuelto por el Juez que sigue en turno. El Acuerdo no indica qué debe hacerse con el número del proceso, si conserva el que lleva del Juzgado que lo remite o, como se hizo en el presente, si el nuevo Juzgado de conocimiento le asigna su propio número de radicación que difiere del anterior e inclusive, si debe el Juez que acepta el impedimento hacer la notificación utilizando el número que tenía asignado el proceso e indicando que en adelante tendrá el que le corresponde en el nuevo Juzgado.

En el presente asunto se materializa la vulneración de los derechos del actor, por cuanto el cambio de radicación del proceso entre los Juzgados Noveno y Décimo Administrativos del Circuito de Medellín, situación no prevista en el Acuerdo 3449 de 2006, impidió que el actor conociera el trámite de su demanda, la cual fue inadmitida por adolecer de errores subsanables y posteriormente rechazada por no haber sido corregida, sin ejercicio del derecho de defensa.

Cambiar el número de un proceso cuando se envía de un Juzgado a otro en razón de la manifestación de impedimento del titular genera confusión si el Juzgado que recibe el proceso declara infundado el impedimento, porque ya se habrá creado un nuevo proceso y cuando se devuelva al Despacho de origen, el proceso se identificará nuevamente con el número que tenía inicialmente asignado. Así las cosas, al asignársele inmediatamente llega al Despacho del segundo Juzgado el proceso un nuevo número, a juicio de la Sala, no garantiza que el sistema sea funcional y eficiente. Para solucionar lo anterior, bien podría preverse a futuro que la búsqueda de un proceso vía Internet utilice no sólo el número único de radicación del proceso que lo identifica, sino también con el número de cédula o el nombre del demandante.

En virtud de todo lo anterior, la providencia impugnada será revocada y en su lugar, la Sala amparará los derechos fundamentales del actor, anulará todo lo

actuado en el proceso en conocimiento del Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Medellín y le ordenará a ese Despacho disponer lo pertinente para rehacer la actuación judicial anulada. Igualmente, se ordenará a los Juzgados Noveno y Décimo Administrativos del Circuito Judicial de Medellín que mientras se adiciona o modifica el Acuerdo 3449 de 2006, tomen las medidas necesarias para que en lo sucesivo se evite la situación que originó la interposición de esta acción de tutela, pues es un hecho previsible que afectó los derechos del actor. Con el fin de evitar que se repita la situación que originó la interposición de esta tutela y con el fin de garantizar el pleno acceso a los servicios de la Administración de Justicia para todos los ciudadanos, se ordenará a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que en el término de un mes, expida la reglamentación necesaria para adicionar o modificar el Acuerdo 3449 de 2006.

Sentencia del 12 de junio de 2008. Exp. 2008-00385-01(AC). M.P. LIGIA LÓPEZ DÍAZ

* Con salvamento de voto del Consejero Héctor J. Romero Díaz.

2. REVOCAN SANCIÓN POR DESACATO A TUTELA CONTRA LA FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS

Se decide el grado jurisdiccional de consulta del Auto de la Subsección "D" de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que sancionó a la Liquidadora de la Fundación San Juan de Dios con multa de cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes por desacatar el fallo de tutela proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. La responsable directa del pago de las mesadas pensionales es la Fundación San Juan de Dios, sin embargo, como se dijo en otras oportunidades, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público también lo es, de conformidad con las disposiciones legales que rigen esta materia y en especial, teniendo en cuenta que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en Sentencia del 8 de marzo de 2005 declaró la nulidad de los Decretos 290 de 1979, 1374 de 1979 y 371 de 1998, expedidos por el Gobierno Nacional, lo cual generó la inexistencia de la Fundación San Juan de Dios. Así las cosas y a efectos de no hacer nugatorios los derechos del médico que demanda en esta oportunidad quien no ha recibido el pago de las mesadas pensionales adeudadas desde el mes de febrero de 2003, según la liquidación efectuada por la accionada, la Sala revocará la sanción por desacato impuesta a la Liquidadora de la Fundación San Juan de Dios con multa de cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes, porque aunque no ha cumplido el fallo de tutela, sí ha adelantado las diligencias para cumplirlo, quedando pendiente el pago de tales mesadas que hasta el mes de diciembre de

2007 asciende a \$101.125.733 (Vr. Neto a pagar), el cual, ha gestionado ante la Beneficencia de Cundinamarca y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Ahora bien, como el Ministerio de Hacienda y Crédito Público estuvo vinculado directamente a esta tutela como accionado, la Sala le exhortará para que tome las medidas necesarias para garantizar el pago cumplido de las mesadas del señor Arturo Franco D'laytz. Esas medidas no son otras que, en el término de un (1) mes calendario contado a partir del día siguiente de la notificación de esta providencia, pague las mesadas insolutas e insatisfechas del actor y garantice de manera definitiva el pago de las mesadas pensionales a que en el futuro tenga derecho. Lo anterior, por cuanto, el accionante es una de las 69 personas que se pensionaron en el año 2002 y para quienes expresamente se celebró un convenio adicional al contrato de concurrencia, de los recursos que le corresponden a la Nación del Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Auto del 5 de junio de 2008. Exp. 2003-01105-01(AC). M.P. LIGIA LOPEZ DIAZ

HABEAS CORPUS

1. SE NIEGA HABEAS CORPUS POR NO CONFIGURARSE VIOLACIÓN A LA LEY. CAPTURA CON FINES DE EXTRADICIÓN

En el sub lite, la acción instaurada por la parte demandante se sustenta en la privación arbitraria e ilegal de la cual dice haber sido objeto por dos razones concretas: La ausencia de uno de los requisitos exigidos en la ley para la procedencia de la captura excepcional con fines de extradición, consistente en la explicación de la necesidad y urgencia de dicha medida. La falta de control de legalidad por parte del Juez de Garantías respecto de la captura ejecutada en contra del actor. Dado que en el presente caso se cumplieron los requisitos legales para la captura, con fines de extradición, del peticionario y que en virtud de la misma no se le vulneró derecho fundamental alguno, especialmente el de su libertad personal, toda vez que en el presente caso la privación de la libertad, por su naturaleza especial, no amerita igual tratamiento que el previsto legalmente para aquellos delitos cometidos en Colombia frente a los cuales se deban, indefectiblemente, aplicar las disposiciones jurídicas consagradas en el ordenamiento jurídico interno, el caso del actor, si las autoridades judiciales y administrativas competentes en nuestro país así lo disponen, será de conocimiento de la Justicia Norteamericana de acuerdo con su normatividad aplicable.

Sentencia de 12 de mayo de 2008. Exp. 2008-00192-01(HC-00192), M.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

SECCIÓN PRIMERA**1. POSTINOR 2 - PÍLDORA DEL DIA DESPUÉS - ES ANTICONCEPTIVO Y NO ABORTIVO AL ACTUAR ANTES DE LA CONCEPCIÓN**

Del material probatorio y la información o documentación autorizada sobre la materia se infiere, sin lugar a dudas, que el POSTINOR 2, en razón a su principio activo, es un anticonceptivo por tener la posibilidad de prevenir la fecundación del óvulo en la mayoría de los casos (por lo menos en 75%) en que es suministrado dentro de las 72 horas siguientes al coito sin protección, en dosis de dos (2) píldoras, de una vez o con intervalo de 12 horas cada una. Que el efecto preventivo resulta de la acción negativa o retardante que tiene su principio activo sobre la migración o ascenso del espermatozoide en el útero, dificultando su encuentro con el óvulo, cuando ya ha habido ovulación; así como retardando la ovulación cuando ésta no ha tenido lugar en el momento del coito, hasta más allá del tiempo que puede sobrevivir el espermatozoide en el ambiente uterino. Que producida la fecundación, su principio activo no tiene capacidad de incidir directamente en el óvulo fecundado, y después de la anidación o fijación de éste en el endometrio, tampoco causa efecto alguno sobre esa anidación, o lo que es igual, sobre el embarazo, ni sobre el feto. Que, en consecuencia, no está demostrado que interrumpa o altere el embarazo, es decir, que tenga efecto abortivo ni lesivo sobre el óvulo fecundado y menos cuando ya se ha anidado. Lo anterior se sustenta en las siguientes evidencias: (...). Así las cosas, el aborto tiene como condición necesaria la concepción o estado de embarazo de la mujer, y como quiera el POSTINOR 2 no actúa después de la concepción o embarazo, sino antes de que éste se presente, no es posible que sea abortivo, e incluso, no está probado que actúe siquiera sobre el embrión u óvulo fecundado. De esa forma, no emerge circunstancia que comporte violación de las normas jurídicas invocadas por el actor, en cuanto garantizan y protegen el derecho a la vida de todas las personas y del que está por nacer, puesto que las mismas protegen la vida en tanto está radicada como derecho humano y fundamental en sujetos naturales de derecho, y no la vida en abstracto, pues los derechos no existen en esa forma sino referidos a sujetos; por ello se identifican como derechos (de la persona humana, la mujer, del niño, etc.).

Sentencia del 5 de junio de 2008. Exp. 2002-00251-01, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

2. CLASIFICACIÓN DE LOS ORGANISMOS DE TRANSITO - EL CONCEPTO DE PLANEACIÓN DEPARTAMENTAL NO ES DETERMINANTE PARA LA VALIDEZ DEL ACTO

En este caso, el organismo de tránsito Municipal de Facatativa Cundinamarca ya había sido creado con anterioridad al acto acusado, mediante Decreto 105 de 21 de junio de 1999 y el objeto de éste fue CLASIFICARLO, OTORGARLE UN CÓDIGO, SERIES Y RANGOS DE ESPECIES VENALES, que, como ya se dijo, es el derecho que le asiste a todo organismo de tránsito y transporte municipal, una vez creado. Es oportuno resaltar que la sentencia de la Corte Constitucional que declaró inexecutable la expresión “favorable” contenida en el artículo 12 de la Ley 53 de 19891, se refiere a la creación del organismo de tránsito y a la necesidad de que en dicho trámite se cuente con la opinión previa de la oficina departamental de planeación, pero dicha sentencia no hizo referencia al acto administrativo de clasificación. Ahora, aceptando, en gracia de discusión, la existencia del vicio alegado, el mismo no es determinante para afectar la validez del acto, pues el Municipio de Facatativa obtuvo, aun cuando fuera posterior, concepto favorable de la Oficina de Planeación, además de que existen otros requisitos que sí dan puntaje y, por lo mismo, inciden en la categoría que ha de asignársele al organismo de tránsito. Asunto diferente sería que no se hubiera proferido concepto alguno. Así pues, deben denegarse las súplicas de la demanda.

Sentencia de 22 de mayo de 2008. Exp. 2002-00403-01, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

3. TRIGUSTAR - CONFUSIÓN ORTOGRÁFICA, FONÉTICA Y CONCEPTUAL CON EL SIGNO TRIGUISAR

La similitud ortográfica consiste, según lo ha considerado el Tribunal Andino de Justicia, en la “coincidencia de letras entre los segmentos a compararse, en los cuales la secuencia de vocales, la longitud de la o las palabras, el número de sílabas, las raíces, o las terminaciones comunes, pueden inducir en mayor grado a que la confusión sea más palpable u obvia”. TRIGUISAR-TRIGUSTAR. En primer lugar se observa que los vocablos comparados se encuentran compuestos por el mismo número de letras, es decir nueve; de las cuales siete de ellas son idénticas y se encuentran ubicadas en la misma posición. Así mismo ambos signos tienen el mismo número de sílabas, tres, por una parte TRI/GUI/SAR y por la otra TRI/GUS/TAR. También tienen raíces y terminaciones comunes. Del análisis ortográfico puede concluirse que existe gran similitud entre los signos cotejados, lo cual puede llevar

¹ Sentencia C-1051 de 4 de octubre de 2001, Magistrado Ponente, Dr. Jaime Araujo Rentería.

al consumidor medio a incurrir en error al momento de adquirir el producto deseado. Respecto de la similitud fonética, el Tribunal ha señalado que “si bien la misma depende, entre otros factores, de la identidad de la sílaba tónica de las palabras, así como de sus raíces o terminaciones, deberán tomarse en cuenta las particularidades de cada caso, pues la percepción por los consumidores de las letras que integran los signos, al ser pronunciadas, variará según su estructura gráfica y fonética.” Si bien los vocablos cotejados únicamente se diferencian en la sexta y séptima letra que los compone, al momento de pronunciar las mismas se genera una diferencia mayor comoquiera que en el signo TRIGUISAR no suena la letra /U/. Sin embargo son mayores las similitudes fonéticas que las diferencias, toda vez que ambos vocablos tienen raíces y terminaciones comunes que hacen que sus sonidos sea bastante similares. La similitud ideológica o conceptual se refiere a la aproximación que se presenta entre signos que evocan ideas similares. La partícula TRI es evocadora del número tres y adicionalmente común a ambos signos. Por su parte guisar, según el diccionario de la Real Academia Española tiene cinco acepciones, de las cuales tres hacen referencia a la preparación de alimentos². De otra parte el vocablo gustar se encuentra igualmente compuesto por cinco significados, de los cuales uno se refiere a “Sentir y percibir el sabor de las cosas”. Efectivamente de las acepciones que se desprenden de cada una de las marcas cotejadas, puede concluirse la existencia de una similitud conceptual entre las mismas, comoquiera que ambas son evocadoras de la idea de generar un mejor sabor a los alimentos. Ahora bien, tanto TRIGUISAR como TRIGUSTAR amparan productos de la clase 30 internacional y tiene similares o idénticos canales de distribución, ya que se comercializan a través de supermercados o tiendas de barrio, generando así un riesgo más alto de confusión.

Sentencia del 22 de mayo de 2008. Exp. 2003-00293-01, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, (Encargado del Despacho de la Dra. MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN)

3. SIMILITUD ENTRE LEMAS COMERCIALES: SUPER RICAS TODO RICO y SOBRETUDO RICO

A nivel ortográfico SOBRETUDO...RICO y SUPER RICAS TODO RICO coinciden en las expresiones TODO RICO, las cuales se encuentran en la misma secuencia, tanto en el lema comercial como en la marca opositora. En cuanto a la similitud fonética, la Sala observa que las marcas enfrentadas tienen sonidos semejantes al ser

pronunciadas: SUPER RICAS TODO RICO / SOBRETUDO...RICO/ SUPER RICAS TODO RICO/ SOBRETUDO...RICO. Finalmente, al consultar el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, Vigésima Primera Edición, se constata que la palabra SOBRE proviene del latín “SUPER” que “Indica superposición o adición. Sobrearco, sobrecalza, sobrehaz.” Otro significado de la palabra SOBRE, según el citado diccionario es “Encima de.”, igualmente proveniente del latín “SUPER”. Sin embargo en este caso la expresión “SOBRETUDO...” del lema que se quiere registrar, corresponde a la primera definición señalada, pues se trata de una sola palabra que indica, como en los ejemplos citados por el diccionario, una “superposición” que es lo mismo que decir SUPER y no, como lo asevera la actora para identificar un producto “que sirve como complemento y que debe ser aplicado sobre otros alimentos”, que sería lo mismo que decir “Encima de.” Por lo tanto, también se presenta en este caso una similitud de orden conceptual que aunada a las similitudes visual y fonética y al hecho de que se trata de productos alimenticios que comparten los mismos canales de comercialización, impide el registro del lema comercial solicitado como acertadamente lo decidió la autoridad demandada.

Sentencia del 22 de mayo de 2008. Exp. 2003-00457-01, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, (Encargado del Despacho de la Dra. MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN)

4. CANCELACIÓN DEL REGISTRO MARCARIO POR FALTA DE USO - IDONEIDAD Y SUFICIENCIA PROBATORIA DE FACTURAS PARA DEMOSTRAR EL USO

El actor sustenta dicha violación en que i), a su juicio las cifras de ventas probadas dentro del proceso de cancelación no demuestran el uso real y efectivo de la marca JEAN MARIE FARINA, sino el uso aislado e irrelevante de la misma; y ii), las facturas tenidas en cuenta por la entidad demandada no se ajustan a los artículos 252 del Código de Procedimiento Civil, porque ninguna presenta la firma de su autor, lo cual las hace carentes de validez; y 772, 773 y 774 del Código de Comercio, debido a que no aparecen aceptadas por el comprador, de allí que frente a terceros no constituye clase de prueba alguna y menos de que la supuesta compraventa se ha realizado. Al respecto se advierte que el artículo 252 del C. de P.C. trata de los documentos auténticos, y según su preceptiva, la autenticidad documental no sólo surge de la firma, sino de la certeza del autor del documento, y en este caso los documentos aportados por la titular de la marca habrá que tenerlos como auténticos en la medida en que al haberlos aportados como propios y emanados de ella surge la certeza de que fue quien los elaboró. En cuanto hace a los alcances de los artículos 772, 773 y

² 1. Preparar los alimentos sometiéndolos a la acción del fuego. 2. Preparar los alimentos haciéndolos cocer en una salsa, después de rehogados. 5. Adobar, escabechar o preparar las carnes o pescados para su conservación.

774 del C. de Co. se observa que se circunscriben a la factura cambiaria, esto es, a la que tiene el carácter de título valor, y no inciden en el carácter probatorio de dicho documento respecto de la celebración o no del negocio mercantil correspondiente ni en la validez de éste. Así se desprende claramente del inciso final del artículo 774 en cuanto señala que “La omisión de cualquiera de estos requisitos no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura cambiaria, pero esta perderá su calidad de título-valor.” Por otra parte, tales facturas contienen los datos señalados en el artículo 774 del C. de Co., a saber: (...). En conclusión, el material probatorio que fue considerado en sede administrativa, como el traído a este proceso, tienen la idoneidad y suficiencia probatoria para dar como demostrado el uso que la titular de la marca JEAN MARIE FARINA para productos de clase 3 de la Clasificación Internacional de Niza, dentro del periodo 29 de abril de 1994 - 29 de abril de 1997 y, por ende, como bien negada la solicitud de cancelación de su registro.

Sentencia del 22 de mayo de 2008. Exp. 2001-00269 01, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

5. SERVICIO PUBLICO DE TRANSPORTE TERRESTRE AUTOMOTOR - SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL DECRETO 3366 DE 2003 AL ESTABLECER RANGOS INFERIORES DE MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 336 DE 1996

Es cierto, conforme lo advierte el actor, que esta Sección en sentencia de 3 de mayo de 2007, Magistrado ponente Doctor Rafael E. Ostau de Lafont Planeta, Exp. 2003-0086, declaró la nulidad de los artículos 13, 14 y 20 del Decreto Reglamentario 176 de 2001, por cuanto no es viable jurídicamente que un Decreto Reglamentario pueda establecer rangos para las sanciones pecuniarias, dado que estos ya están establecidos en la Ley. En el caso objeto de estudio se presenta la misma situación, pues el Decreto acusado, establece unos límites inferiores a los rangos previamente establecidos en el artículo 46 de la Ley 336 de 1996, vulnerándolo de manera directa y manifiesta. Como quiera que de la simple confrontación del acto acusado y de la norma invocada como vulnerada se observa la manifiesta violación de ésta, la Sala decretará la medida precautoria impetrada.

Auto de 22 de mayo de 2008. Exp. 2008-00098-00, M.P. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

6. EXAMEN DE ESTADO PUEDE EXIGIRSE COMO REQUISITO PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

De las normas transcritas (ley 30/92, art. 1, 2, 24, 27, 31 y 32) claramente se colige que es el legislador el que propende porque el servicio público de la educación cumpla su finalidad y para ello ha establecido

mecanismos que garanticen la mejor formación que debe impartirse a los educandos, con miras a que éstos obtengan un título en educación superior, que obedece a la convicción de que han adquirido un conocimiento en determinada disciplina, o niveles mínimos de aptitudes y conocimientos, lo que puede establecerse o comprobarse a través de los Exámenes de Estado, que constituyen un mecanismo de evaluación de la calidad de los programas académicos de las instituciones de Educación Superior. Y, por mandato de la Constitución, el Presidente de la República, debe ejercer la inspección y vigilancia de la educación CONFORME A LA LEY. De tal manera que en este caso el Decreto 1373 de 2 de julio de 2002, expedido por el Gobierno Nacional, no hace más que desarrollar ese mandato constitucional mediante el cumplimiento de las disposiciones de la Ley 30 de 1992, así como del artículo 189, numeral 11, ibídem, que le confiere la potestad reglamentaria para hacer explícito lo que está implícito en la ley.

Sentencia del 15 de mayo de 2008. Exp.2005-00152-01, M.P.MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

7. INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA - FALTA DE INDIVIDUALIZACIÓN DE LOS ACTOS DEMANDADOS

La Sala, una vez revisada la totalidad del expediente de la referencia, encuentra que no es cierto que en él obre el Oficio 4211-CUR1045-98 de 10 de julio de 1998 que echó de menos el Tribunal y que, según el actor, contiene la respuesta dada por EMCATEL a su petición. En consideración a lo anterior, la Sala observa que ante la ausencia de dicho Oficio obrara en el expediente, el no puede ser objeto de estudio por parte de esta Corporación, pues el artículo 138 del C.C.A. es claro cuando establece que “Cuando se demande la nulidad del acto se le debe individualizar con toda precisión... Si el acto fue objeto de recursos en la vía gubernativa, también deberán demandarse las decisiones que lo modifiquen o confirmen; pero si fue revocado, sólo procede demandar la última decisión...”, es decir, que debe demandarse tanto la decisión inicialmente adoptada, como las que la modifican o confirman. En el expediente se encuentran el Oficio 4211-CUR-1476-98 emanado de la EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE CALI S.A. E.S.P. y la Resolución 8770, del 24 de agosto y 24 de noviembre de 1998, respectivamente, los cuales confirmaron lo dispuesto en el Oficio 4211-CUR-1045-98 de 10 de julio de 1998. En consecuencia, le asiste razón al actor en cuanto a que los actos demandados contienen la voluntad de la Administración consistente en confirmar el Oficio 4211-CUR-1045-98 de 10 de julio de 1998, pero no le asiste cuando considera que bastaba demandar los dos primeramente citados para proferir una decisión de mérito. Lo anterior, por cuanto en el evento de adentrarse la Sala en su estudio y encontrar que en efecto los actos demandados son ilegales

procedería la declaración de nulidad y, por tanto, su desaparición del mundo jurídico, desaparición que no podría predicarse del acto principal que fue objeto de recursos más no de la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo que, en últimas, se traduciría en que sería inane tal eventual declaración de nulidad, pues subsistiría la decisión inicial, es decir, la negativa de EMCATEL S.A. E.S.P. a la petición presentada por el actor. Lo anterior trae como consecuencia que bien hizo el sentenciador de primera instancia al declarar probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, pues no es posible proferir una decisión de fondo sobre los actos acusados.

Sentencia del 15 de mayo de 2008. Exp. 1999-90702-01, M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

8. ATENCIÓN INICIAL DE URGENCIAS - NULIDAD POR INCOMPETENCIA DEL ISS AL ESTABLECER PRESCRIPCIÓN POR COBRO EXTEMPORÁNEO DE DICHOS SERVICIOS

Dentro de ese marco legal expuesto, el Consejo Directivo del ISS aprobó el manual de tarifas para la compra y venta de servicios de salud, esto es las sumas máximas que el Instituto podrá reconocer y pagar, en el caso de atención en salud a los beneficiarios de la EPS-ISS y por ello en los convenios y contratos que para el efecto celebre no podrá pactar la prestación de los servicios de salud por valores superiores. Los actos acusados establecen un límite de temporalidad para la recepción de las solicitudes de pago o cuenta de cobro de la atención inicial y la de urgencia que prestó la institución de salud, lo cual se enmarca dentro de la naturaleza industrial y comercial del ISS que compra y vende servicios de salud y por ello resulta apenas lógico que se establezcan medidas que protejan el giro ordinario de sus negocios; como lo señala la Procuraduría Delegada ante esta Corporación, esta medida consulta principios de organización administrativa y financiera y mal puede predicarse respecto del término de 60 días que vulnera el derecho a la salud. No sucede lo mismo con la consecuencia que trae la norma de negar el reembolso a la IPS correspondiente si la presentación de la cuenta no se hace dentro del término señalado, pues ello en sentir de la Sala desconoce, como lo alega la actora, el debido proceso a explicar la mora en la presentación de la factura de compra del servicio prestado y llevaría a un enriquecimiento sin causa por parte del Seguro Social. Además si bien es cierto que el parágrafo 1° del artículo 275 de la Ley 100 de 1993 le dio la facultad al Consejo Directivo del Instituto de Seguros Sociales para fijar las tarifas que se aplican en la venta de servicios de salud, no le dio la facultad para establecer las consecuencias por la presentación extemporánea de las cuentas de

cobro por los servicios de salud en atención inicial y de urgencias prestados; por lo tanto el Consejo Directivo se extralimitó en sus funciones. El término dentro del cual se puede presentar la solicitud de pago so pena de no reembolsar lo debido, no puede dejarse al arbitrio del Instituto de Seguros Sociales ni de ninguna EPS, puesto que hace relación a la prescripción de una obligación, asunto que es de reserva de la ley lo cual encuentra fundamento en la naturaleza de derecho y en el principio democrático consistente en que los límites que se le impongan a la libertad de empresa, sean establecidos por el órgano público que detenta mayor legitimidad en este sentido. Entonces si no existe disposición especial con fuerza de ley para aplicar, se debe acudir a las normas generales que en el derecho privado se refieren a la prescripción de los derechos de que es titular el acreedor, término que en este caso, al tenor de la norma acusada, empieza a correr a partir del día siguiente de la prestación del servicio de atención inicial y de urgencia o al egreso del paciente del centro hospitalario según el caso. Lo anterior impone declarar la nulidad de la disposición acusada en la parte que dice “después del término aquí señalado, no habrá lugar a reconocimiento alguno por esos conceptos”.

Sentencia del 30 de abril de 2008. Exp. 2004-00032-00, M.P. MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN

9. CONDENA EN ABSTRACTO AL MINSTRANSPORTE - PROCEDENCIA EN EL OTORGAMIENTO IRREGULAR DE RUTA DE TRANSPORTE

El objeto del dictamen pericial era establecer los perjuicios ocasionados a las actoras con la indebida autorización del Ministerio a SOCOTRANS LTDA. para operar la ruta Bogotá-Soacha y viceversa, prueba que no fue practicada porque la parte actora no prestó apoyo a los peritos ni sufragó la cuota de gastos fijada, razón por la que el Tribunal consideró desistida la prueba en aplicación del artículo 236 CPC. A falta de prueba, distinta a la certificación aportada que permita determinar los perjuicios alegados por las actoras, la Sala decidirá si hay lugar a la condena en abstracto. El artículo 172 CCA dispone: (...). Incumbe a quien demanda probar los perjuicios cuya indemnización reclama y su cuantía. Sin embargo, según lo dispuesto en el artículo 172 CCA, cuando la cuantía no hubiere sido establecida en el proceso, la condena debe hacerse en forma genérica, para liquidarla después mediante incidente que debe promover el interesado conforme al artículo 137 CPC. Para la Sala las empresas de transporte no pueden reclamar exclusividad sobre las rutas adjudicadas. El Estado puede someterlas a competencia, con miras a satisfacer las necesidades de los usuarios. Sin embargo, el ingreso de competidores debe ser autorizado con arreglo a la ley, o de lo contrario, se menoscaban ilícitamente los ingresos de

las empresas operadoras. Para la Sala es manifiesta la causación del perjuicio infligido a las actoras por la autorización indebida a SOCOTRANS LTDA. para servir la ruta Bogotá-Soacha y viceversa. Sin embargo, la cuantía del perjuicio no se probó, pues la certificación allegada demuestra los ingresos diarios percibidos por cada vehículo afiliado a las empresas actoras, siendo así que el menoscabo de los ingresos de éstas equivalen a los derivó SOCOTRANS LTDA., mientras estuvo vigente la autorización. Por lo expuesto, se revocará el numeral segundo de la sentencia y en su lugar, se condenará a la Nación-Ministerio de Transporte a pagar perjuicios a las actoras, condena que se hará en abstracto, perjuicios que deberán liquidarse, mediante incidente que deberán promover las demandantes dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, conforme al artículo 172 CCA

Sentencia del 24 de abril de 2008. Exp. 1999-00297-01, M.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

SECCIÓN SEGUNDA

1. REAJUSTE DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ EN CUANTÍA DEL 100%

Se pretende el reajuste de la pensión de invalidez del demandante en cuantía del 100% y el pago de la indemnización por invalidez, en razón de las lesiones que sufrió cuando se encontraba en servicio, por causa y razón del mismo, como Agente de la Policía Nacional. La entidad se negó a reajustar la pensión de invalidez al 100%, en razón a que la incapacidad dictaminada por los organismos médicos de la entidad no implicó una pérdida igual o superior al 95% de su capacidad psicofísica. Si bien es cierto que la calificación de la Junta Médica Laboral no fue objeto de revisión por parte del Tribunal Superior de Revisión Militar y de Policía, no puede desconocer la Sala la similitud del resultado arrojado por el examen que practicó Medicina Legal y el que realizó la Junta Médico Laboral de Policía. De acuerdo con los resultados de la Junta Médica Laboral, considera la Sala que el porcentaje de incapacidad debió ser superior, no obstante, como el actor renunció expresamente a que se convocara el Tribunal de Revisión, la calificación impuesta por la Junta quedó en firme. Tal circunstancia, sin embargo, no impide que en este se acoja la valoración de Medicina Legal, así como el concepto del señor Agente del Ministerio Público, que permiten concluir que en la actualidad el actor padece una incapacidad absoluta que le otorgan el derecho a que se le reliquide la pensión de invalidez en un 100%, de conformidad con lo previsto en el artículo 89 del Decreto 94 de 1989, a partir del 9 de octubre de 2007, fecha en que se practicó la valoración por parte del Grupo de Psiquiatría

y Psicología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Sentencia de 30 de abril de 2008, Exp. 1997-47130 (4029-04) M.P. JAIME MORENO GARCÍA

2. ACEPTACIÓN DE RENUNCIA POR INEXISTENCIA DE COACCIÓN

En esta oportunidad la actora manifestó su decisión "IRREVOCABLE" de separarse del cargo. Pese a dicho carácter, la motivó por razones de salud, tanto física como mental y por recomendación médica. Agregó al escrito que lo hacía por la presión psicológica que considera maltrato laboral por parte de la Jefe de la Oficina Jurídica, sin embargo tales afirmaciones no revelan para la Sala alguna presión indebida por parte del nominador que la llevaran a tomar la determinación, pues son afirmaciones personales sin respaldo probatorio. En efecto, conforme a la prueba testimonial reseñada, ella da cuenta del cúmulo de trabajo que existía en la entidad, mas no de presiones indebidas en ningún sentido por parte del nominador. En esas condiciones, no existió insinuación por parte del nominador ni de sus inmediatos colaboradores (Jefe de la Oficina Jurídica) que pudiera erigirse como invalidante de la aceptación de la dimisión, ya que la decisión de la actora obedeció a una recomendación, o sugerencia si se quiere, dada por un profesional de la medicina. En conclusión, no está probada la relación de causalidad entre una y otra situación, esto es, que la administración hubiese ejercido -directa o indirectamente - presión indebida o coacción alguna que comprometiera seriamente la voluntad de la demandante y que la llevara a presentar su dimisión al cargo de profesional especializado. De acuerdo con lo anterior, se impone revocar la sentencia apelada y, en su lugar se niegan las pretensiones de la demanda.

Sentencia de 17 de abril de 2008, Exp. 2001-08337 (3291-05) M.P. ALFONSO VARGAS RINCÓN.

3. SE ORDENA PAGO A TITULO DE PRESTACIÓN SOCIAL Y NO DE INDEMNIZACIÓN EN CONTRATO REALIDAD

La entidad, al contratar los servicios de una persona a través de contratos de prestación de servicios y órdenes de trabajo, en abierta contradicción con el derecho consagrado en el artículo 53 Superior y el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que prohíbe su realización por ser actividades propias del personal de planta, que no requieren conocimientos especializados, impone al servidor una relación no convenida y lo induce a la firma de tales órdenes y contratos. El artículo 85 del C.C.A. al concebir la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevé que todo aquel cuyo derecho amparado por una norma jurídica estime lesionado, puede acudir ante la jurisdicción para pedir, además de la nulidad del acto, que se le restablezca en su derecho, así como también la reparación del daño. La Sala se aparta de la

conclusión a que se llegó en la sentencia de 18 de marzo de 1999 y replantea tal posición, pues lo cierto es que en casos como el presente no tiene lugar la figura indemnizatoria, porque sin duda alguna, la lesión que sufre el servidor irregularmente contratado puede ser resarcida a través del restablecimiento del derecho, término que implica restituir la situación, devolverla al estado existente con anterioridad a la lesión inferida. Ello tiene cabida a través de la declaración judicial de la existencia de la relación laboral del orden legal y reglamentario, con todo aquello que le sea inherente. Por lo anterior, los derechos que por este fallo habrán de reconocerse, se ordenarán no a título de indemnización, como ha venido otorgándose de tiempo atrás, sino como lo que son: el conjunto de prestaciones generadas con ocasión de la prestación del servicio y el consecuente cómputo de ese tiempo para efectos pensionales junto con el pago de las cotizaciones correspondientes.

Sentencia de 17 de abril de 2008, Exp. 2000-00020 (2776-05) M.P. JAIME MORENO GARCÍA.

SECCIÓN TERCERA

1. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑOS CAUSADOS A SOLDADOS VOLUNTARIOS.

Ha precisado esta Corporación que la responsabilidad patrimonial del Estado respecto de los daños que padece un soldado voluntario, se configura cuando el daño “se produce en forma independiente a la prestación ordinaria o normal del servicio” porque ha sido causado por una falla del servicio, evento en el cual “el funcionario o el militar en su caso que la sufre o sus damnificados tienen derecho a ser indemnizados en su plenitud.”

Se aprecia así que la irregularidad que podría dar origen a la responsabilidad patrimonial del Estado, que cabe considerar ajena a la relación laboral, a la que se denomina a forfait (a cargo del empleador y predeterminada legalmente), es la que ocurre en “forma independiente a la prestación ordinaria o normal del servicio” o “por fallas del servicio ajenas al trabajo profesional propio del agente”. Caso en el cual, los dos beneficios: el a forfait y la prestación indemnizatoria a cargo del responsable del daño, al tener causas jurídicas distintas -la ley y el daño mismo, respectivamente- no se excluyen entre sí.

En el caso concreto, la cadena de errores -tácticos y de planeación y estrategia militar- descrita evidencia una contundente falla del servicio por parte de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, entidad que debe velar por la seguridad del orden constitucional, la

independencia, la soberanía y la integridad del territorio nacional -art. 217 C.P.- pero que en ningún momento, en aras de la ejecución de tal deber superior, puede someter a sus agentes a riesgos desproporcionados y mucho menos, enviarlos a cumplir misiones suicidas como la que culminó el 15 de julio de 1994 con la muerte de 3 suboficiales y 15 soldados profesionales, entre los que se encontraban los 3 soldados por cuya muerte se demanda en el presente caso.

Es importante resaltar que así como los miembros de las fuerzas armadas del Estado, deben respetar los derechos fundamentales de los asociados y prodigar a los mismos un trato digno y respetuoso de su vida e integridad personal, lo anterior también debe ser practicado al interior de la institución militar, pues si bien a sus agentes se les exige -dado su ingreso voluntario a las filas- un esfuerzo físico y una exposición a riesgos sobre su seguridad personal, mayores en comparación con el resto de la población, ello no habilita a sus superiores a que impongan a los uniformados, cargas desproporcionadas o excesivas en relación con aquellas propias de la carrera militar, y menos aún, cuando aquellas se derivan de una falla del servicio de la Administración, pues la actividad profesional de los militares no implica que a éstos se les exijan resultados imposibles, cuando ni siquiera han sido dotados de los medios para el logro de los mismos.

Además, en el caso bajo análisis no media la causal excluyente de responsabilidad denominada hecho de un tercero, pues si bien la muerte de los 3 soldados fue el resultado de un ataque armado perpetrado por un grupo de individuos al margen de la ley, el mismo no revistió para la Administración las características de imprevisible e irresistible. En primer lugar porque la demandada, con suficiente antelación, contaba con información acerca de que los grupos subversivos que delinquirían en la zona planeaban ataques contra las bases militares del área y contra las instalaciones del Oleoducto Trasandino y porque, de haberse adoptado las medidas de seguridad adecuadas, los uniformados cuando menos, hubieran contado con los medios idóneos para defender la Base Guamuez, para protegerse a sí mismos y para combatir en condiciones de igualdad con el enemigo; ello se pone de presente en la medida en que los militares resistieron el cruento ataque hasta el momento en el cual se les agotaron las municiones y quedaron a merced de sus atacantes.

Sentencia del 4 de junio de 2008. Exp. 1996 - 07526 (15.388), M.P. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA.

2. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR CONDUCTA ABUSIVA Y VIOLATORIA DEL CONTENIDO

OBLIGACIONAL AL CUAL SE ENCONTRABA SUJETO EL EJÉRCITO NACIONAL.

Se tiene que la diezmada condición mental de la señora Hernández devino como consecuencia de un hecho traumático -allanamiento abusivo a su vivienda- sufrido por ella el 18 de marzo de 1994, más concretamente, instantes después de que miembros del Ejército Nacional abandonaran su vivienda, donde habían entrado en busca de presencia guerrillera, en ejecución de una orden de operaciones dada por sus superiores. Está acreditado que antes del referido hecho, la actora gozaba de un estado de salud físico y mental normal, por lo que es claro para la Sala que la causa desencadenante de los quebrantos de la salud mental de la señora Hernández, no fue otra que la actividad desplegada por los uniformados al interior de su vivienda, constitutiva de una conducta grosera y abusiva.

Es preciso tener en cuenta que la conducta del Ejército -causa adecuada la las lesiones síquicas de la señora Hernández- constituye una falla del servicio, lo cual se concluye al cotejar la referida conducta, con el contenido obligacional que el ordenamiento jurídico demandaba de la entidad pública accionada y que sin lugar a dudas fue desatendido:

La Constitución de 1991 señala en su artículo 2° que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, así mismo, el artículo 6° Ibídem, estatuye que los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, mientras que los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Por su parte, el artículo 12 del mismo cuerpo normativo, indica que nadie podrá ser sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

El artículo 9° C. P., establece que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica... y que el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su situación económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos y maltratos que contra ellas se cometan y, finalmente, el artículo 21 C.P., garantiza el derecho a la honra de las personas.

Para la Sala, es claro que la conducta desplegada por el Ejército Nacional el 18 de marzo de 1994, en la vivienda de la señora Mercedes Hernández, es violatoria de la

normatividad referida, pues con ella, se extralimitó en el ejercicio de sus funciones, de una forma grosera, abusiva y arbitraria, en contra de una familia de campesinos inermes, lo cual, lejos de ser un accionar legítimo, constituye una verdadera vía de hecho.

Sentencia del 24 de abril de 2008. Exp. 1996 - 01600 (16.011). M.P. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA

3. POR FALTA DE PRUEBA DE PAGO NO PROSPERA ACCIÓN DE REPETICIÓN CONTRA EX CONTRALOR DISTRITAL

La Contraloría de Bogotá D. C., instauró demanda en ejercicio de la acción de repetición contra el ex Contralor Distrital por considerar que obró con culpa grave o dolo al expedir la Resolución 057 del 15 de diciembre de 1993, mediante la cual retiró del servicio al señor MAHECHA MORENO, acto administrativo que posteriormente fue declarado nulo, a consecuencia de lo cual la entidad demandante tuvo que pagar, en cumplimiento de condena judicial, la suma de \$45'744.595,29. No se encuentra debidamente acreditada la condena judicial, no se probó en debida forma el pago efectivo de la suma total a la cual fue condenada la entidad que ahora comparece como demandante, toda vez que, para el efecto resulta absolutamente indispensable carta de pago, recibo declaración proveniente del acreedor, comprobante de consignación o transferencia, copia auténtica del cheque respectivo o cualquier otro medio de prueba que lleve al juez la convicción de que el deudor efectuó el pago debido al acreedor. A juicio de la Sala, los documentos o manifestaciones provenientes del propio deudor afirmando que él ha realizado el pago, no constituyen prueba suficiente para acreditarlo, máxime si se tiene en consideración la trascendencia que reviste el pago efectivo y total -no sólo como presupuesto material de la sentencia estimatoria, sino, incluso, para los efectos mismos de computar el término de caducidad-, cuando se trata de instaurar una acción de repetición, buscando real y seriamente la prosperidad de las pretensiones esgrimidas en la demanda. Ante las deficiencias probatorias anotadas, las cuales resultan suficientes para adoptar la correspondiente decisión, no pueden prosperar las pretensiones de la demanda y, en consecuencia, se habrá de confirmar el fallo impugnado.

Sentencia del 6 de marzo de 2008. Exp. 2000-00919-01(26227), M.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

SECCIÓN CUARTA

1. EL PROCESO DE REVISIÓN DEL AVALÚO CATASTRAL NO AFECTA EL TÉRMINO DE FIRMEZA DE LA DECLARACIÓN DEL IMPUESTO PREDIAL

Se discute en este proceso la procedencia o no de la iniciación de un proceso de cobro coactivo en el impuesto predial del Distrito Capital respecto de un contribuyente que a su vez había presentado una solicitud de revisión de avalúo catastral con base en el artículo 4° de la Ley 601 de 2000. La liquidación privada presentada por un contribuyente del impuesto predial al encontrarse en firme por cuanto no se ha demostrado que dentro de los dos años siguientes a la fecha de vencimiento del plazo para declarar la Administración hubiera notificado requerimiento especial o que se haya practicado liquidación de revisión, se concluye que el título ejecutivo con base en el cual se adelanta el proceso de cobro coactivo cumple con las condiciones establecidas en los artículos 829 del Estatuto Tributario y 62 del Código Contencioso Administrativo. Por otro lado el término de firmeza de la declaración privada es inmodificable tanto para el contribuyente como para la Administración y sólo el Legislador tiene la facultad de establecer excepciones en esta materia. Ahora bien, del artículo 4° y su parágrafo de la Ley 601 del 2000 no puede deducirse, que el proceso de revisión del avalúo catastral afecte el término de firmeza de la declaración del impuesto predial. Advierte la Sala que en aplicación del principio según el cual donde la ley no hace excepción o distinciones no le es dado al intérprete hacerlas, no puede entenderse que la disposición en comento constituya una situación especial frente a la regla general de la firmeza de la declaración tributaria, por cuanto no lo prevé así la norma. Así las cosas, en aplicación del principio según el cual donde la ley no hace excepción o distinciones no le es dado al intérprete hacerlas, no puede entenderse que el citado artículo 4° de la Ley 601 de 2000 constituya una situación especial frente a la regla general de la firmeza de la declaración tributaria, por cuanto no lo prevé así la norma.

Sentencia del 5 de junio de 2008. Exp. 2004-00812-01 (16061). M.P. MARIA INÉS ORTIZ BARBOSA

2. DESCUENTO ESPECIAL DE IVA POR MAQUINARIA INDUSTRIAL: APLICA LA PROPORCIONALIDAD

Se decide la demanda contra el problema número 2 del Concepto No. 007097 del 24 de enero de 2006, proferido por la Oficina Jurídica de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, en cuanto a que el descuento especial del IVA previsto en el artículo 485-2 del Estatuto Tributario, cuando el responsable

desarrolla simultáneamente operaciones gravadas, exentas y excluidas, debe calcularse de manera proporcional al monto de las respectivas operaciones en el bimestre en el cual se solicite. Tesis: De los artículos 488 y 489 del Estatuto Tributario está implícita la prohibición de llevar como descutable el impuesto a las ventas pagado en la adquisición de bienes o servicios que se destinen a operaciones excluidas del impuesto. Las expresiones “sólo” y “únicamente” que aparecen en cada una de las normas llevan a tal conclusión, lo que implica que los responsables del régimen común que adquieran maquinaria industrial destinada a la producción de bienes excluidos de IVA no pueden llevar el impuesto a las ventas pagado por estos activos como descutable en dicho impuesto, sino que están autorizados para llevarlo como descuento en la declaración de renta del respectivo periodo. En ese orden de ideas, cuando se adquiera maquinaria industrial que será utilizada indistintamente para la realización de operaciones gravadas, exentas y excluidas y no sea posible determinar su imputación directa a unas y otras, el cómputo del descuento del IVA pagado se efectuará en proporción al monto de tales operaciones del periodo fiscal correspondiente, en aplicación del artículo 490 del Estatuto Tributario. Para la Sala, la especialidad del artículo 485-2 del Estatuto Tributario significa que se aplica de preferencia frente a las normas que sean contrarias, como lo es por ejemplo el artículo 491 ib. que prohíbe el descuento por la adquisición de activos fijos, pero en aquellos aspectos no regulados expresamente, deben aplicarse las normas generales del impuesto sobre las ventas o del impuesto sobre la renta, en lo que sea pertinente. Contrario a las consideraciones de la demanda, la proporcionalidad de que trata el artículo 490 del Estatuto Tributario no se opone al régimen del artículo 485-2 ib., pues esta última disposición no limitó su aplicación expresa o tácitamente.

Sentencia del 5 de junio de 2008. Exp. 2006-00046-00 (16233). M.P. LIGIA LOPEZ DIAZ

3. LA SANCIÓN POR DEVOLUCIÓN IMPROCEDENTE DEBE AJUSTARSE CUANDO EL SALDO A FAVOR VARIA POR DECISIÓN JURISDICCIONAL

Se demandaron los actos mediante los cuales la DIAN impuso sanción por devolución improcedente del saldo a favor reflejado en la declaración de renta y complementarios correspondiente al ejercicio fiscal de 1995, aduciendo la entidad actora que el pliego de cargos por dicha sanción no se expidió en el término legal. Surge evidentemente que si por el proceso de determinación oficial del impuesto se liquidó un nuevo saldo a favor de la sociedad inferior al que había sido devuelto, la sociedad debía reintegrar la suma

improcedente más los intereses de mora aumentados en un cincuenta por ciento (50%). Pero también surge que si la determinación oficial del impuesto ha sido sometida a control jurisdiccional y la misma fue declarada parcialmente nula, la sanción por devolución improcedente debe disminuirse en proporción al valor indebidamente reintegrado. No significa lo anterior que los dos procesos, el de determinación y el sancionatorio se confundan, sino que se parte del reconocimiento de los efectos que uno tiene en el otro. En efecto al haberse devuelto un saldo a favor superior al que resultó del fallo proferido por esta jurisdicción, resulta como devolución improcedente tal diferencia y no la suma determinada como sancionable en la resolución que decidió el recurso de reconsideración contra el acto sancionatorio. Así las cosas, la sanción impuesta en la cuantía indicada resulta improcedente, debiéndose declarar su nulidad parcial como consecuencia obvia del pronunciamiento de la Sala que anuló parcialmente los actos que modificaron el saldo a favor en el que se sustentaba la sanción y fijó un nuevo saldo a favor de la contribuyente.

Sentencia del 5 de junio de 2008. Exp. 2000-00754-01(15869). M.P. JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ

4. SE SUSPENDE EL COBRO DE LA ESTAMPILLA PRO HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL ATLÁNTICO

Se demanda en acción de simple nulidad los artículos 4 de la Ordenanza 0040 de 2001, 5 de la Ordenanza 0017 de 2004 y 5 y 6 de la Ordenanza 0018 de 2004 proferidas por la Asamblea Departamental del Atlántico, mediante las cuales se establece el hecho generador y la base gravable del impuesto de estampilla Pro Hospital Universitario de Barranquilla. Del análisis de las normas acusadas se observa su contradicción con las normas superiores, pues mientras el artículo 71 del decreto 1222 de 1986 prohíbe imponer gravámenes sobre objetos o industrias gravados por la ley, los artículos de las Ordenanzas acusadas toman la misma base de los impuestos Predial Unificado y de Industria y Comercio de que tratan la Ley 44 de 1990 y el Decreto 1333 de 1986, es decir grava con estampillas el mismo objeto de dichos impuestos, aumentando la tarifa que por ley tiene un tope máximo. Por lo anterior se decreta la suspensión provisional de los artículos 5 y 6 de la Ordenanza 0018 de 2004, 5 de la Ordenanza 0017 de 2004 y 4 de la Ordenanza 0040 de 2001 expedidas por la Asamblea Departamental del Atlántico.

Auto del 8 de mayo de 2008. Exp. 2006-00693-01(16989). M.P. LIGIA LOPEZ DIAZ.

5. LAS OFICINAS DE REPRESENTACIÓN DE ENTIDADES BANCARIAS NO DEBEN PRESENTAR DECLARACIÓN DE INDUSTRIA Y COMERCIO

La administración tributaria del Distrito Capital practicó liquidaciones de aforo del impuesto de industria y comercio a BANCAFE INTERNATIONAL por la prestación de servicios financieros respecto de algunos bimestres de los años 1996, 1997, 1998 y 1999. Las oficinas de representación de los bancos se definen como entes de carácter sui generis sin personería jurídica, que se encargan de generar un acercamiento entre la sociedad financiera extranjera que representan y los potenciales usuarios en Colombia, mediante la promoción y ofrecimiento de los servicios que constituyen el objeto social de ésta. El hecho de que por mandato de la Circular 14 de 1997 de la Superintendencia Bancaria, la oficina deba llevar un registro contable sobre los ingresos recibidos en moneda legal o extranjera, no significa que tales ingresos correspondan a la remuneración por los servicios financieros que presta, porque la misma circular prohíbe a las oficinas de representación, realizar directa o indirectamente en el territorio nacional, operaciones propias de los bancos y demás instituciones financieras. Al estar comprobado que la oficina de representación de BANCAFE INTERNATIONAL no prestó servicios financieros en Bogotá y que los servicios de promoción de negocios, no se encuentran gravados con el impuesto de industria y comercio en Bogotá, D.C., al no cumplir los requisitos para que exista dicha actividad, se considera que no había lugar para practicar liquidación de aforo a la oficina de representación y se declara la nulidad de los actos liquidatorios.

Sentencia del 8 de mayo de 2008. Exp. 2002-01179-01(15297). M.P. HÉCTOR J. ROMERO DIAZ

6. ES ILEGAL EL COBRO DE LA ESTAMPILLA PRO CULTURA EN EL DEPARTAMENTO DEL META.

Se demandó en acción de simple nulidad el artículo 2 de la Ordenanza 260 de 1997 de la Asamblea del Meta que creó la Estampilla Procultura con base en el artículo 38 de la Ley 397 de 1997 o Ley General de la Cultura. El artículo 2 de la Ordenanza 260 de 1997 de la Asamblea del Meta viola la prohibición contenida en el artículo 71 numeral 5 del Decreto 1222 de 1986 o Código de Régimen Departamental según la cual está prohibido a las asambleas departamentales imponer gravámenes sobre objetos o industrias gravados por la ley, porque señala como hecho generador de la estampilla procultura el recibo de pago del impuesto de registro sobre los actos, contratos y documentos sujetos a dicho impuesto. Es decir, que impone un gravamen sobre un objeto que ya es materia del impuesto de registro, dado que gravar con la citada estampilla el recibo de pago del impuesto de registro, equivale a fijar un tributo

sobre actos, contratos y documentos respecto de los cuales ya se pagó el impuesto de registro, o sea, que ya se encuentran gravados por la Ley. El hecho de que la Ley 397 de 1997 en general y la estampilla pro cultura, en particular, sean importantes para el desarrollo de la cultura llanera, no significa que en la determinación del hecho generador de la estampilla, el departamento pudiera desconocer las leyes vigentes, pues la facultad impositiva de las entidades territoriales es derivada, dado que se encuentra sujeta a la Constitución y la ley.

Sentencia del 8 de Mayo de 2008. EXP. 2001-00065-01(15245). M.P. HÉCTOR J. ROMERO DIAZ

Sentencia definitiva en conciliación de procesos tributarios

Para los efectos de la improcedencia de la conciliación contencioso administrativa tributaria, se consideran sentencias definitivas las proferidas en los procesos de única instancia y de segunda instancia, así mismo, las dictadas en primera instancia que no fueron objeto del recurso de apelación o que habiendo sido interpuesto oportunamente, no se sustentó dentro de la oportunidad prevista en el artículo 212 del Código Contencioso Administrativo.

Auto del 12 de junio de 2008. Expediente: 2003 00095-01(16957). M.P. LIGIA LOPEZ DIAZ.

SECCIÓN QUINTA

1. TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL QUE DECLARÓ LA PERENCIÓN DEL PROCESO POR ERROR EN EL INFORME SECRETARIAL

Los derechos fundamentales que la accionante considera transgredidos derivan de la expedición de las providencias que decretaron y confirmaron la perención en el proceso contencioso contractual decretada pese a que en oportunidad, aportó la consignación de los gastos del proceso. Está probado que el hecho que dio lugar a que se proferieran las providencias que la demandante solicita se dejen sin efecto, se originó en la omisión de la Secretaría del Tribunal que dejó de registrar oportunamente en el expediente el informe concerniente al cumplimiento del deber por parte de la demandante de sufragar los gastos del proceso en la cuantía indicada en el auto admisorio.

Al hallarse entonces demostrado que al proceso que la demandante promovió se le impuso ilegal e injustamente la medida de perención sin merecerla, porque no estaban en realidad dadas las condiciones requeridas para decretar la medida, la cual constituye una sanción e implica lesión al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, la Sala le ampara este derecho y el derecho al debido proceso. En consecuencia, se dejarán sin efectos tanto la

providencia del 10 de mayo de 2007 del Tribunal Administrativo del Tolima por la cual se decretó la perención de proceso como su confirmatoria, dictada el 31 de enero de 2008 por el Consejo de Estado, Sección Tercera. Igualmente, se ordenará al Tribunal Administrativo del Tolima que disponga lo pertinente para darle inmediato curso al trámite del proceso contractual.

Sentencia del 22 de mayo de 2008. EXP. 2008 043800. M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

2. LA INHABILIDAD GENERAL POR SANCIÓN DISCIPLINARIA IMPLICA LA INTERDICCIÓN DE FUNCIONES DE PLENO DERECHO A PARTIR DE LA NOTIFICACIÓN Y EJECUTORIA DEL ACTO SANCIONATORIO QUE LA IMPONE

La Sala encuentra que la sanción disciplinaria de inhabilidad general o de interdicción de funciones públicas tiene una entidad propia frente a la destitución. Así, en tanto la destitución por implicar el retiro de la función pública cuando el sancionado tiene vinculación exige, además de la notificación y ejecutoria del acto que la impone, su ejecución por el nominador cuando recibe comunicación en tal sentido del representante del Ministerio Público que la produjo, por su parte, en cambio, la sanción de interdicción de funciones públicas que limita y que restringe al sancionado en cuanto le impide desarrollar actuaciones e intervenciones que impliquen el ejercicio de las potestades superiores del Estado, produce efectos a partir de la notificación y ejecutoria del acto administrativo sancionatorio que la impone, sin que la operancia práctica de tales efectos exija previamente, acto o medida adicional de ejecución, ni estén sujetos a ésta.

La sanción de inhabilidad general de interdicción de funciones públicas es una condición negativa que impide al servidor público que la padece ejercer funciones, a partir de cuando el acto administrativo que la impone cobra ejecutoria. En adelante, el sancionado es plenamente conciente de la restricción que afronta y como quiera que con la Ley 734 de 2002 se trata de una sanción de carácter principal y por lo tanto con entidad propia y diferente a la de destitución, no es posible soslayarla so pretexto de la no ejecución de la cesación de la vinculación con la administración pública, porque falte hacer efectiva la sanción de destitución. La interdicción de funciones públicas crea de pleno derecho, desde la firmeza del acto que la impone, una condición negativa en el servidor público de la cual él es plenamente conciente desde cuando le es notificada. Siendo así, le exige el deber de sustraerse desde entonces de ejercerlas, puesto que conoce de su

condición de interdicto. En consecuencia, se declara la nulidad del Acuerdo 018 del 27 de diciembre de 2006, expedido por el Consejo Directivo de Corpogujaira, mediante el cual se eligió a la dra. Ana Cecilia Castillo Parodi como Directora General de esa entidad para el período 2007 a 2009, toda vez que dos de sus electores miembros del Consejo Directivo se encontraban inhabilitados para ejercer funciones públicas al haber sido sancionados con destitución, lo que ocasiona que los votos que emitieron sean inválidos y, sin la existencia de éstos, estatutariamente, la elección no se podía consolidar.

Sentencia del 22 de mayo de 2008. EXP. 2007 0001100, 2007 0001400, 2007 0001700. M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA.

* Con salvamento de voto del Consejero Mauricio Torres Cuervo.

3. CONSULTA DE SANCIÓN POR DESACATO EN EL PAGO DE MAYOR VALOR PENSIONAL A EXTRABAJADORA DEL HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS

La Sala revocará la sanción consultada ante el surgimiento de una nueva situación acreditada que efectiviza el pago de la acreencia pensional de Julia María Herrera Herrera. Se advierte que esta determinación no obedece a que el Tribunal haya errado en la imposición de la sanción por desacato, porque conforme a los supuestos comprobados, para la fecha en que el A Quo decidió, sí había mérito para impartirla.

Ocurre que encontrándose esta consulta ad portas de ser decidida, se presentan dos hechos relevantes: La expedición de la sentencia de unificación SU-484 de 15 de mayo de 2008 por la Corte Constitucional y una comunicación del Ministro de Hacienda y Crédito Público con destino expreso al caso de la tutela ejercida por la Julia Herrera.

En el fallo de la Corte Constitucional se definen aspectos de vital trascendencia para el manejo del pasivo pensional de los trabajadores de la extinta Fundación San Juan de Dios. Es explícito en reiterar la responsabilidad conjunta de las entidades Nación-Ministerio de Hacienda y Beneficencia de Cundinamarca en la adopción de medidas efectivas para la solución de la situación de los extrabajadores. Clarifica que son la Nación y la Beneficencia los entes responsables sin que les sea válido argüir frente al administrado la deficiente situación presupuestal o financiera, el desorden administrativo o los indebidos manejos de los recursos públicos como justificación para el incumplimiento del deber legal y constitucional de pagar oportunamente las pensiones. El escrito ministerial y la correspondiente documentación allegada acreditan que el titular de esa cartera suscribió con el gerente de la Beneficencia de

Cundinamarca un contrato de empréstito condonable el 8 de mayo de 2008 por \$30.000'000.000, para el pago de pasivo pensional y celebró el convenio de desempeño el cual forma parte del contrato de empréstito cuya cláusula primera determina como objeto, el pago de las acreencias pensionales del Hospital San Juan de Dios. Todo ello para demostrar que la acreencia pensional que Julia María Herrera reclama en la tutela, le será pagada con cargo a esos nuevos recursos.

Auto del 22 de mayo de 2008. Exp.2005-01729-02.M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA.

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

1. ALCANCE DE LA FACULTAD ATRIBUIDA A LA DIMAR EN EL ARTÍCULO 7° DE LA LEY 658 DE 2001 PARA FIJAR LA TARIFA DEL SERVICIO PÚBLICO DE PRACTICAJE MARÍTIMO Y FLUVIAL

La mayoría de las legislaciones definen el practicaaje como una actividad de asesoría que presta un experto, el piloto práctico, al capitán sin la cual un buque no puede entrar o salir de un determinado puerto o canal en condiciones de seguridad. Teniendo en cuenta la relación intrínseca de este servicio con la seguridad marítima, se le otorga el carácter de servicio público regulado y controlado por cada Estado. Entiende la Sala, que la concepción del servicio público de practicaaje prevista en la norma de carácter reglamentario y en la regulación que en materia de tarifas expidió la Dirección General Marítima, es la fuente central del debate que suscitó la consulta formulada, para abordarlo, se considera procedente fundamentarse en los principios que rigen la intervención del Estado en los servicios públicos, en particular, en el principio de reserva de la ley en materia de servicios que impide que tácita o implícitamente se delegue en los órganos de regulación competencias que el constituyente atribuyó al Congreso de la República, así como también en la subordinación de la potestad reglamentaria a la ley. La aplicación de estos principios al caso concreto, conduce a la Sala a advertir que le corresponde al legislador determinar no sólo la extensión y cobertura de los servicios públicos, sino las condiciones para garantizar su prestación efectiva, el régimen de control y el régimen tarifario. Por otro lado, la Dirección General Marítima, en ejercicio de las facultades previstas en el decreto ley 2324 de 1984, en la ley 658 de 2001 y en las normas reglamentarias respectivas, está habilitada no solamente para fijar la tarifa del servicio público de practicaaje marítimo y fluvial, sino para autorizar, controlar y vigilar la actividad de las empresas de practicaaje y de los pilotos prácticos con el fin de garantizar la prestación segura, continua y eficiente del mismo.

Concepto 1.876 del 10 de abril de 2008. M.P: Gustavo Aponte Santos. Solicitante: Ministerio de Defensa Nacional. Autorizada la publicación el 2 de mayo de 2008

2. ALCANCE DE LA COSA JUZGADA EN EL CASO DE SENTENCIAS QUE NIEGAN LA NULIDAD DE UN ACTO ADMINISTRATIVO. OBLIGATORIEDAD DE LAS DECISIONES JUDICIALES.

Los interrogantes planteados por el Ministerio hacen referencia a la sentencia del Tribunal Administrativo de la Guajira del 6 de marzo de 2003 que declaró la nulidad de la Ordenanza 019 de 1981 y a la posibilidad y consecuencias de inaplicarla si se le considera contraria a un fallo anterior del Consejo de Estado que se había pronunciado ya sobre la legalidad del mismo acto administrativo. Para resolver los problemas planteados la Sala analizó el fenómeno de la cosa juzgada y su alcance y aplicación en los procesos de nulidad de actos administrativos regulados por el Código Contencioso Administrativo haciendo énfasis en la obligatoriedad de los fallos judiciales como elemento esencial de la cosa juzgada y, por ende, en la imposibilidad de que los sujetos procesales y destinatarios de una sentencia condicionen su cumplimiento o eficacia al análisis y evaluación unilateral de lo decidido por la autoridad judicial. En el estudio del caso la Sala concluyó que la sentencia del 6 de Marzo de 2003 del Tribunal Administrativo de la Guajira, al estar ejecutoriada y no haber sido invalidada por otra decisión judicial posterior es obligatoria. El carácter vinculante de esa sentencia deriva directamente de la Constitución y de la ley y, por ende, no puede negarse por su oposición o no con la Sentencia del 25 de marzo de 1992 del Consejo de Estado; esta última sólo tuvo efectos de cosa juzgada relativa. La sentencia del Tribunal Administrativo de la Guajira, al declarar la nulidad de la Ordenanza 019 de 1981, tuvo efectos de cosa juzgada erga omnes definitivos, con la consecuencia de producir el retiro definitivo del ordenamiento jurídico de ese acto administrativo. Los actos de reconocimiento de prima de antigüedad expedidos con posterioridad a la Sentencia del Tribunal Administrativo de la Guajira del 6 de marzo de 2003, podrían estar viciados de nulidad, situación que correspondería determinar a los jueces competentes en cada caso particular. Se explica, que el desconocimiento de un fallo judicial en firme por parte de un servidor público puede dar lugar a sanciones de tipo disciplinario, fiscal y aún penal, si la conducta reúne todos los elementos previstos en la ley para la estructuración de ese tipo de responsabilidades - incluido el aspecto subjetivo- todo lo cual sólo correspondería determinar a las autoridades competentes.

Concepto 1878 del 29 de abril de 2008. M.P: William Zambrano Cetina. Solicitante: Ministerio de Educación Nacional. Autorizada la publicación el 13 de mayo de 2008

3. PROVISIÓN DE CURUL EN LA CÁMARA DE REPRESENTANTES.

Cuando por faltas absolutas los Representantes de una circunscripción electoral queden reducidos a la mitad o menos del número correspondiente, el Gobierno convocará a elecciones para llenar las plazas vacantes, y fijará la fecha en que deban verificarse. A través del decreto reglamentario 4767 de 2005 el Gobierno Nacional, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 176 de la Constitución Política y el decreto ley 2241 de 1986 dispuso que para las elecciones del 12 de marzo de 2006 el número de representantes a elegir por el Departamento del Caquetá sería dos (2), razón por la cual las listas de candidatos solo podían contener dos aspirantes ya que por disposición del artículo 263 de la Carta (modificado por el A.L. 01 de 2003) el número de integrantes de las listas no puede exceder el de las curules a proveer; por tanto si una de ellas ha quedado vacante por renuncia definitiva de su titular y la no aceptación del llamado a ocuparla según el orden descendente en la misma, se está frente a la hipótesis planteada por el artículo 129 del Código Electoral para convocar a nuevas elecciones, pues efectivamente en número de Representantes por esa circunscripción electoral se redujo a la mitad. En conclusión, como por disposición Constitucional la curul no puede ser adjudicada a otro partido o movimiento político, la interpretación razonable del artículo 129 del Código Electoral, decreto ley 2241 de 1986, es que la nueva elección debe realizarse inexorablemente para proveer esa curul que ha quedado vacante.

Concepto 1900 del 30 de abril de 2008. M.P: Luis Fernando Alvarez Jaramillo. Solicitante: Ministerio del Interior y de Justicia. Autorizada la publicación el 14 de mayo de 2008

4. PROPIEDAD DE LOS RENDIMIENTOS FINANCIEROS EN CONTRATOS DE GERENCIA INTEGRAL DE PROYECTOS DEL FONADE. INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS O CONVENIOS INTERADMINISTRATIVOS.

La Sala ha conceptuado que los convenios o contratos interadministrativos, si bien están nominados en la ley 80 de 1993, han sido parcialmente regulados por el primer inciso del artículo 95 de la ley 489 de 1998. Dicha norma organiza dos situaciones, a saber: los convenios interadministrativos y la creación de personas jurídicas sin ánimo de lucro. Siguiendo la definición transcrita, la Sala la aplica al problema planteado de cómo interpretar esta clase de contratos cuando surjan

dudas sobre su contenido obligacional, para lo cual tiene en cuenta dos elementos: i) que estos convenios se celebran en virtud del principio de colaboración entre entidades públicas, y ii) su finalidad es la de cumplir en forma conjunta con las funciones a cargo de ambas entidades, o prestar los servicios públicos que les han encomendado. La Sala concluye, luego de un análisis del objeto de los contratos y el desarrollo de los cometidos estatales a cargo de Fonade, que en la medida en que la obligación adquirida por ésta en un convenio de Gerencia Integral de Proyecto, sea la de entregar plenamente ejecutado un proyecto, y por lo mismo responda de su ejecución por su cuenta y riesgo, los rendimientos financieros producidos por los dineros recibidos en calidad de pago, salvo los del anticipo, son de su propiedad.

Concepto 1.881 del 30 de abril de 2008. M.P: Enrique José Arboleda Perdomo. Solicitante: Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Autorizada la publicación el 23 de mayo de 2008

5. CONGRESISTAS. IMPEDIMENTOS PARA PARTICIPAR EN LOS DEBATES Y VOTACIONES DE UN PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO.

Las características que la jurisprudencia y la doctrina predicán para que exista un conflicto de intereses, parece excluir de esta posibilidad la discusión y votación de Actos Legislativos productores de normas constitucionales. Sin embargo, cuando se trata de Actos Legislativos orientados a reformar disposiciones relacionadas con regulaciones expresas de conductas, como parece suceder en el caso de la denominada "reforma política", no cabe duda que aunque formalmente se esté frente a un tema de rango constitucional, su contenido no difiere sustancialmente de aquellos que son propios de la ley, razón por la cual el tema relacionado con conflictos de intereses debe recibir idéntico tratamiento, como si se tratara de un proyecto de ley. Por otra parte, la posibilidad de que surja un conflicto de intereses en la discusión de una ley o un Acto Legislativo cuyo contenido se relaciona con

fenómenos jurídico-políticos (parapolítica) sobre los cuales se le ha iniciado una investigación preliminar, depende indudablemente de la apreciación subjetiva que al respecto tenga el congresista afectado, quien debe reflexionar teniendo en cuenta los parámetros relacionados con la finalidad del congreso y la especial responsabilidad y objetividad que en todas sus actuaciones y decisiones deben tener los legisladores. La Sala considera que el proyecto de Acto Legislativo que busca imponer sanciones a los partidos políticos y a los congresistas que resulten involucrados con la llamada "parapolítica", en su esencia y finalidad puede verse claramente afectado si en su discusión y decisión participa un congresista sobre quien exista algún tipo de señalamiento, así éste sólo se encuentre en etapa de indagación preliminar. En consecuencia, la Sala recomienda al congresista a quien se la haya iniciado una investigación preliminar, que de manera inmediata y antes del inicio del respectivo debate del proyecto, ponga en conocimiento de la respectiva Corporación la situación de carácter moral que lo inhibe para participar en la discusión y votación, todo ello de conformidad con el artículo 182 Superior. Agrega la Sala que la participación, así sea pasiva y por mera presencia, en el debate y votación de un proyecto sobre el cual el congresista valore que puede estar incurso en un conflicto de intereses, en caso de que el congresista no declare su impedimento ante la Corporación y de alguna manera participe en el debate y votación del proyecto, además de la posibilidad de que pueda ser recusado, dicha participación podría dar lugar a que se le iniciara una investigación disciplinaria y se configurara una causal para un eventual proceso de pérdida de investidura.

Concepto 1903 del 15 de mayo de 2008. M.P: Luis Fernando Alvarez Jaramillo. Solicitante: Ministerio del Interior y de Justicia. Autorizada la publicación el 16 de mayo de 2008

NOTICIAS DESTACADAS

10 Y 11 DE JULIO - SEMINARIO INTERNACIONAL MISIÓN DE COOPERACIÓN TÉCNICA CONSEJO DE ESTADO FRANCÉS

La Comisión de Reforma a la Jurisdicción Contencioso Administrativa creada por el decreto 4820 de 2007 y cada una de las Subcomisiones, viene trabajando arduamente en la elaboración de un proyecto de reforma al Código Contencioso Administrativo con el fin de presentarlo al Congreso de la República.

El Consejo de Estado Francés ha querido vincularse con el envío de una misión de cooperación técnica conformada por los señores consejeros de Estado Marc Durand Viel y Marcel Pochard, quienes estarán en Colombia en la segunda semana del mes de julio.

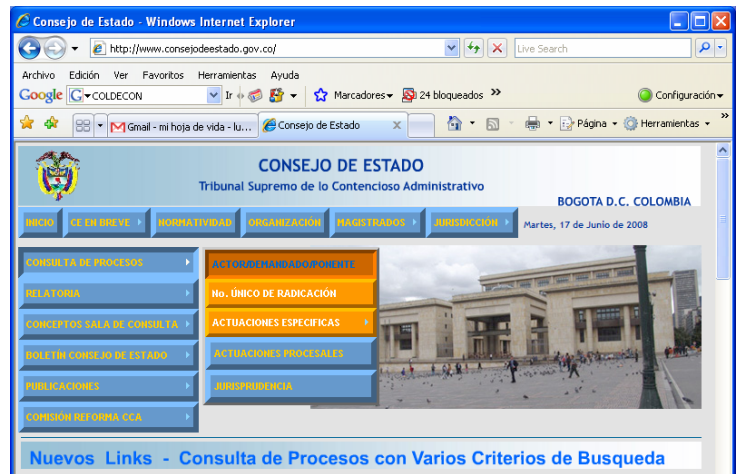
Dentro de la agenda prevista para el efecto se ha incluido un seminario gratuito abierto al público que durante los días 10 y 11 de julio, tratará tres temas de interés para la Comisión, pero también para la Jurisdicción y el mundo académico a saber - 1. Los Mecanismos de racionalización del proceso contencioso 2. La función consultiva en el derecho comparado y 3. La indemnización de las víctimas por vía administrativa y judicial.

Las inscripciones para participar en el seminario deben hacerse a través de la página web: www.consejodeestado.gov.co

NUEVAS HERRAMIENTAS PARA EL CIUDADANO EN LA PÁGINA WEB www.consejodeestado.gov.co

La Corporación orienta esfuerzos y recursos para mejorar su Página Web y brindar herramientas que permiten al ciudadano tener acceso inmediato y conocer el estado de sus procesos desde cualquier lugar del mundo.

Es así como recientemente se habilitaron nuevos links y criterios de búsqueda para la 'Consulta de procesos'. Este link que está ubicado al lado izquierdo de la pantalla contiene varias pestañas que permiten la búsqueda por el nombre de: 'Actor/Demandado/Ponente' -



Número único de Radicación y Actuaciones Específicas, donde se pueden consultar el reparto, órdenes del día, edictos, estados, fijaciones en lista y en general todas la actuaciones de cada despacho y sección. Los invitamos a visitar y consultar la Página Web y esperamos que con sus comentarios e inquietudes nos ayuden a mejorar. Escribanos a boletin@consejoestado.ramajudicial.gov.co

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 **2008**, 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

ENRIQUE GIL BOTERO
Presidente

JAIME MORENO GARCÍA
Vicepresidente

Sala de Gobierno

Marco Antonio Velilla Moreno
Presidente Sección Primera
Bertha Lucía Ramírez De Páez
Presidente Sección Segunda
Myriam Guerrero de Escobar
Presidente Sección Tercera
María Inés Ortiz Barbosa
Presidente Sección Cuarta
Susana Buitrago Valencia
Presidente Sección Quinta
Luis Fernando Álvarez Jaramillo
Presidente Sala de Consulta

Reseña fallos

Relatoria Consejo de Estado

Coordinación General

- **Marcela Zuluaga**
Secretaria Privada de Presidencia
Teléfono: (1) 3506700 Ext. 2052

- **Luisa Fernanda Berrocal**
Jefe de Prensa y Comunicaciones
Teléfono 3506700 Ext. 2117