



República de Colombia
Consejo de Estado

Publicación Quincenal

BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO

No 34 - Noviembre 19 de 2008
BOGOTÁ, COLOMBIA

www.consejodeestado.gov.co

Contenido:

Editorial	1
Jurisprudencia del Consejo de Estado al Día	
• Acciones Constitucionales	1 - 5
• Sección Primera	5 - 8
• Sección Segunda	8 - 11
• Sección Tercera	11 - 13
• Sección Cuarta	13 - 15
• Sección Quinta	15
• Sala de Consulta	15 - 17
• Legado de los Consejeros	17 - 20
• Noticias Destacadas	20 - 21

Noticias destacadas

- **IN MEMORIAM**
GERMÁN AYALA MANTILLA
(1945 - 2008)
- **MÁS DE 8000 SENTENCIAS DEL 2008 AHORA EN INTERNET**

www.consejodeestado.gov.co

EDITORIAL

En esta edición presentamos el legado del Ex consejero de Estado, doctor Camilo Arciniegas Andrade, reseñando las principales providencias de las cuales fue ponente y que se consideran como trascendentes en la jurisprudencia de la jurisdicción contencioso administrativa.

Queremos informar a todos los usuarios de nuestra página Web www.consejodeestado.gov.co, que a partir de este mes, se implementó la opción de consulta en línea de las providencias proferidas desde enero de 2008 por la Corporación, actualmente se encuentran incorporados alrededor de 8.000 pronunciamientos entre sentencias, autos, salvamentos y aclaraciones de voto, lo cual será de gran utilidad para la ciudadanía en general, y para la comunidad jurídica en especial.

Finalmente, queremos invitar a todos los empleados y funcionarios del Consejo de Estado para que participen activamente en la decoración navideña de los Despachos y dependencias así como en la fiesta de fin de año.

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 CONTITUCIONALES

TUTELAS

1. BENEFICIARIOS EXCEPCIONALES EN SALUD - DERECHO DE LOS NIETOS MENORES DE EDAD BAJO CUSTODIA DEL ABUELO A AFILIACIÓN EN SALUD

Habida cuenta que los abuelos que adquieren la custodia y el cuidado personal de sus nietos menores de edad se encuentran en una situación jurídica y económica diferente a los demás casos que prevé la norma como beneficiarios del Sistema de Salud y que el menor no tiene un régimen alternativo al cual pueda afiliarse, la entidad en la que el abuelo es afiliado, tiene que vincular al menor en calidad de beneficiario, so pena de transgredir los derechos fundamentales a la salud y seguridad social de los niños. Es así que aún cuando el Decreto 1795 de 2000 no prevé expresamente a los nietos como beneficiarios de los abuelos que pertenezcan a las Fuerzas Militares o a la Policía Nacional, en aras de proteger los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social de los niños, la Dirección de Sanidad Militar tiene la obligación de vincular al menor en calidad de beneficiario, siempre que el afiliado demuestre que tiene la custodia y el cuidado personal del menor. En tales circunstancias, como quiera que el tutelante asumió la custodia y el cuidado personal de su nieta, la Dirección de Sanidad Militar tiene la obligación de vincular a la menor como beneficiaria del señor JOAQUÍN ESPINOSA MACÍAS. La Sala procederá a confirmar el fallo del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sin embargo, se aclara que la afiliación quedará sin efectos al momento en que la menor cumpla 18

años o que su abuelo pierda o entregue la custodia y el cuidado personal de la menor. Adicionalmente, la afiliación se extenderá máximo a los 25 años de edad de MARÍA JOSÉ, siempre que demuestre que está estudiando y que depende económicamente de su abuelo JOAQUÍN ESPINOSA.

Sentencia de 30 de octubre de 2008. Exp. 2008-00277-01(AC), M.P. MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN,

2. NO EXISTE MORA JUDICIAL CUANDO UNA DE LAS PARTES DILATA EL PROCESO

La actora tuteló para que se profiriera con prelación sentencia dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado que adelanta.

La prelación de turno para fallo podría aplicarse en el asunto, pues, conforme al artículo 39 de la Ley 820 de 2003 “[...] todos los procesos de restitución de inmueble arrendado tendrán trámite preferente, salvo respecto de los de tutela [...]” En consecuencia, resulta razonable, con el fin de garantizar los derechos a la igualdad y debido proceso de la actora exhortar a la Sección Tercera, para que, si se dan las condiciones de la preceptiva mencionada, dé prelación para el fallo del proceso de restitución. No obstante en el *sub lite*, se advierte que no existe mora judicial, esto es, la conducta dilatoria o negligente del juez para resolver un proceso judicial, pues, la parte demandada del proceso de restitución de inmueble ha impedido su pronta resolución, puesto que ha formulado múltiples recursos y solicitudes. Por lo demás, se precisa que dadas las condiciones estructurales que producen congestión y lentitud en los despachos judiciales, como lo ha reiterado de forma categórica la Sección, no toda dilación en una decisión equivale a mora o a negligencia. **Sentencia de 29 de octubre de 2008 Exp. AC-2008-00707. M.P. HÉCTOR J ROMERO DÍAZ**

3. OBLIGACIÓN DE PROTECCIÓN DEL ESTADO EN SEGURIDAD PERSONAL - UN ESTADO NO PUEDE SOLICITAR A OTRO LA CONCESIÓN DE ASILO

El actor tuteló para que lo incluyan en el programa de protección y seguridad personal y para que lo asilen en España.

No basta que una persona haga parte de la población susceptible del programa de protección sino que las circunstancias y características que rodean su riesgo sean las señaladas en el Decreto 2816 de 2006, de tal manera que hagan imperativa la intervención del estado mediante la implementación de los servicios y beneficios allí consagrados, por el término que estipulen las autoridades competentes y en las demás condiciones que ellas lo consideren. En el caso concreto del actor, si bien es cierto mientras se desempeñó como Alcalde de Sibundoy fue amenazado por las FARC, según el DAS y la Policía del Putumayo, de los estudios técnicos de nivel de riesgo y grado de amenaza, dieron como resultado un nivel

ordinario, motivo por el cual no hay suficientes elementos de juicio en el plenario que permitan a la Sala ordenarle a los accionados que incluyan dentro del programa de protección al actor, pues es de su resorte y de su exclusiva valoración. De otra parte, la pretensión del actor de que se ordene al Gobierno Colombiano a través del Ministerio del Interior y de Justicia para que avale o presente su nombre ante el Gobierno de España para solicitar su asilo y residencia, no es apropiada, pues, el asilo es una facultad que puede ejercer cada Estado dentro de su potestad soberana, pues según la Convención de Montevideo, un Estado tiene derecho a conceder asilo, pero no está obligado a otorgarlo ni a declarar por qué lo niega. Por tanto, no es legítimo que un Estado solicite a otro su concesión.

Sentencia de 29 de octubre de 2008, Exp. AC-2008-00272. M.P. LIGIA LÓPEZ DÍAZ

ACCIONES POPULARES

1. a) COADYUVANCIA EN ACCIÓN POPULAR

El artículo 24 de la ley 472 de 1998 autoriza a toda persona natural o jurídica a “coadyuvar” estas acciones populares antes de que se profiera fallo de primera instancia. La coadyuvancia o intervención *ad adiuvandum*, adhesiva o accesorio, por cuya virtud un tercero interviene voluntariamente en un proceso en apoyo o ayuda de las razones de una de las partes, ciertamente asume características particulares en los procesos que se adelantan con ocasión de una acción popular respecto de su modalidad en lo activo y por lo mismo acusa diferencias significativas con la figura homónima prevista en el artículo 52 del Código de Procedimiento Civil. Tratándose de acciones populares, el artículo 24 de la ley 472, faculta a toda persona para coadyuvar en lo activo, toda vez que la suerte del proceso no sólo puede afectar a quien ostenta formalmente la condición de parte demandante, sino a todo miembro de la comunidad, sin que sea menester que medie una relación con quien comparece en el proceso, puesto que aún de haberla por tratarse de un asunto subjetivo no puede ser materia del proceso. Adicionalmente, el interés que anima al coadyuvante en el proceso civil es por regla general preponderantemente económico, mientras que el interés en la causa que subyace en las acciones populares es de carácter eminentemente público, propio de la naturaleza de esta figura procesal.

b). VALOR PROBATORIO DE ACTO ADMINISTRATIVO PARTICULAR PUBLICADO EN PAGINA WEB

El ordenamiento jurídico pretende justamente, en el marco de la “sociedad de la información”, poner a tono el ordenamiento jurídico con los avances tecnológicos, por lo que también respecto de actos administrativos de

carácter particular como el que hoy estudia la Sala, resulta predicable igual valor demostrativo que el de los documentos en papel. Los documentos en soporte de **mensajes de datos**, como son los actos administrativos almacenados por medios electrónicos como la Internet, para usar las palabras de la Corte Constitucional, también cumplen con los requisitos de fiabilidad, autenticidad, integridad y rastreabilidad, propios del criterio flexible de “*equivalente funcional*” adoptado por el legislador y que son aplicables a la documentación consignada sobre papel. En consecuencia, estos **documentos almacenados en medios electrónicos como la Internet** están en capacidad de brindar similares niveles de seguridad que el papel, siempre -claro está- que se garantice la fiabilidad de su origen lo mismo que su integridad, todo lo cual corresponde verificarlo al fallador en cada caso.

c). LIBERTAD ECONÓMICA ES UN DERECHO COLECTIVO AMPARABLE EN SEDE POPULAR

Hay que señalar que la protección de la libertad económica en sus dos dimensiones colectivas: la libre empresa y la libertad de competencia económica, supone igualmente la tutela colectiva del derecho de los consumidores o usuarios. El derecho del consumo es un límite a la libertad económica, sobre la base de que ésta no es un fin en si misma sino que está concebida principalmente en beneficio de la parte más frágil: el consumidor o usuario, dada su posición de inferioridad manifiesta frente a los agentes del mercado. Los derechos de los consumidores o usuarios no son más que la otra cara del derecho colectivo a la libre competencia, con especial preocupación por los dos ejes del modelo de economía social de mercado previsto en nuestro ordenamiento fundamental: la calidad y el precio. De esta suerte, el derecho a la libre empresa, el derecho a la libre competencia y los derechos de los consumidores no son más que **diversas facetas de un mismo derecho: la libertad económica**. Reflexiones que por supuesto aplican al sector de los servicios públicos domiciliarios, donde justamente las leyes 142, 143 y 689 de intervención económica entrañan un régimen especial, tanto desde la perspectiva de los operadores como desde la óptica del consumidor, en materia de derecho de la competencia. El acervo probatorio recaudado permitió a la Sala establecer la amenaza del derecho colectivo a la libre competencia económica pues se demostró que si bien es cierto que algunos operadores del servicio de tratamiento de los residuos hospitalarios continúan prestando el servicio, no lo es menos que -con ocasión de la suscripción del contrato de concesión de área de servicio exclusivo- otros más dejaron de prestar el servicio. Ello supone que dicho negocio jurídico ha permitido en la práctica dos interpretaciones, la última de las cuales sin duda alguna configura una amenaza al derecho colectivo de

la libre competencia económica, en tanto supone una concesión no autorizada por la CRA ni permitida por la ley. Por manera que algunas cláusulas del contrato como están redactadas tienen aptitud para generar una amenaza cierta de este derecho o interés colectivo.

d). PAGO DEL INCENTIVO ECONÓMICO

En lo que atañe al pago del incentivo, es importante advertir que de acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional en la providencia que revisó esta materia, el incentivo debe correr a cargo de las personas naturales que atentaron o vulneraron el derecho o interés colectivo y no por cuenta de la entidad estatal afectada. En este caso, los demandantes no se ocuparon de indicar desde el comienzo del proceso las personas -que a su juicio- debían haberse vinculado, por haber desplegado las conductas vulnerantes denunciadas. De suerte que al no haberse vinculado a las personas naturales que directamente atentaron o vulneraron los derechos colectivos invocados, como sujetos pasivos de esta acción, no puede ahora condenarse a las entidades accionadas a cubrir el incentivo, por lo que forzosamente habrá de negarse éste último.

Sentencia de 13 de agosto de 2008, Exp. 2004 00888.
M.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO

* Con Salvamento de Voto del Consejero Mauricio Fajardo Gómez

2. a) JURIDICIDAD DE LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA

Para la Sala, es completamente claro que las más de las veces la moral (o lo correcto o lo bueno) nutre al derecho, de forma tal que aquella subyace a éste y se constituye en una parte importante de su estructura; en tales casos se presenta, bajo la exteriorización de una norma, de manera concomitante, un contenido moral y uno jurídico que vinculan imperativamente a los miembros del conglomerado social. Es ese contenido moral, cuando se hace referencia a la moralidad administrativa, el que se ampara como derecho colectivo, y es por ello que la protección comprende un ámbito diferente del de la legalidad, entendida en su connotación pura y simple de juridicidad. Pero la moralidad que se protege como derecho colectivo ha de estar incorporada en una norma legal o en los valores y principios jurídicos que inspiran la actuación administrativa, para que sea susceptible de protección por esta vía. No es aceptable predicar su infracción cuando quiera que se vaya en contra de lo que es “correcto” y “bueno” de conformidad con el “sentido común ético” y la “razón”, sin que se exija como condición necesaria para ello la concurrencia de tales elementos con la vulneración de una norma legal o de un valor o principio constitucional. Con anterioridad se ha dicho que la moralidad integra al derecho, y que la moralidad administrativa integra a los valores,

principios y normas correspondientes, razón por la cual cuando se trate de una vulneración a la moralidad administrativa como derecho colectivo debe evidenciarse en el proceso la violación de los dos contenidos, es decir, del contenido moral y del contenido jurídico de la norma, entendiéndose por la vulneración del primero, según el caso concreto, la mala fe, las irregularidades, el fraude a la ley, la corrupción, la desviación de poder, entre otras conductas que representan un desarrollo de conceptos morales, y que además están contempladas en el ordenamiento jurídico.

b). FINALIDAD DE LA ACCIÓN POPULAR FRENTE A LA LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

El cometido de la acción popular es la protección de los derechos colectivos, razón por la cual, aun cuando resulte tautológico decirlo, el análisis de los elementos fáctico y jurídico que comporta un proceso judicial de este tipo debe estar guiado por la salvaguardia de tales derechos, y no de la legalidad. Lo anterior, habida cuenta de que frecuentemente en el desarrollo de una acción popular se presentan inquietudes respecto de cuáles son las atribuciones que tiene el juez popular para decidir sobre la protección de los intereses colectivos relacionados con la legalidad de un acto administrativo, cuando quiera que advierta la ilegalidad de tal objeto jurídico, pues, como es sabido, las declaraciones de nulidad o ineficacia se obtienen, comúnmente, mediante la interposición de las acciones ordinarias respectivas. En aquellos casos en los cuales la legalidad del objeto jurídico cuestionado es la causa, o un factor determinante, para la indagación acerca de la amenaza o vulneración de los derechos colectivos, el juez válidamente podrá hacer el análisis correspondiente y tomará las decisiones a que haya lugar, debido a que en tal escenario confluyen en un mismo punto de relevancia jurídica los intereses colectivos y los intereses subjetivos propios de las acciones ordinarias.

c). REQUISITOS PARA DECLARAR LA NULIDAD DE UN ACTO O CONTRATO EN ACCIÓN POPULAR

La Sala considera que el juez popular podrá declarar la nulidad del acto o contrato, siempre que concurran dos elementos: se pruebe la amenaza o vulneración de los derechos colectivos, y se pruebe que los actos administrativos están incursos en alguna de las causales de nulidad prescritas en el artículo 84 del código contencioso administrativo. En tal sentido, en los casos en los cuales se pretende la protección de un derecho colectivo y al mismo tiempo se cuestiona la legalidad de un acto administrativo, una vez hecho el análisis del material probatorio, el juez puede llegar a las siguientes conclusiones: que se amenazan o vulneran derechos colectivos y que el objeto jurídico es ilegal,

caso en el cual se procederá con la suspensión o anulación del acto administrativo correspondiente, para amparar los derechos colectivos; que se amenazan o vulneran derechos colectivos y que el objeto jurídico es legal: en este supuesto no sería posible jurídicamente suspender o anular el acto o contrato por cuanto las reglas propias de la legalidad indican que el objeto jurídico es válido; no obstante, el juez deberá adelantar las medidas pertinentes, se reitera, diferentes a la suspensión o anulación del objeto jurídico, para evitar la amenaza o hacer cesar la vulneración. que no se amenazan ni vulneran derechos colectivos y que el objeto jurídico es ilegal, evento en que no será posible suspender o anular el acto administrativo, dado que la razón de ser de la acción popular es la protección de los derechos colectivos y no de la legalidad, pues para el amparo de ésta existen las acciones ordinarias; que no se amenazan o vulneran derechos colectivos y que el objeto jurídico es legal, hipótesis que dará lugar, claramente, a desestimar las pretensiones.

d). ALCANCE DE LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA (Aclaración de Voto)

La Sala negó, en el caso concreto, la protección al derecho colectivo a la moralidad administrativa -lo cual me parece correcto-, pero es preciso aclarar lo concerniente a los contornos principales de este derecho y, particularmente, a su relación con el principio de legalidad, teniendo en cuenta que, en mi sentir, este derecho colectivo no se agota en la simple observancia de lo prescrito por el ordenamiento jurídico, esto es, en un juicio de simple legalidad. Quiero destacar que la visión que esta providencia ofrece del derecho colectivo a la moral administrativa contempla un avance significativo, en términos de su contenido, pues admite y acepta que la moral no se reduce al derecho puro y simple -posición que históricamente dominó en el Consejo de Estado, y la cual combatí en muchas ocasiones, hasta que se dio el cambio en la Sección (ver sentencia AP 355 de 2007), sino que también los principios generales del derecho sirven de criterio orientador de este derecho colectivo. No obstante, ahora advierto una crítica parcial que la Sala formula a dicha tesis, la cual recae en el hecho de que cuestiona la posición que se introdujo en la sentencia del 30 de agosto de 2007 -Rad. AP-00618-01-, de la cual fui ponente, donde se dijo que la moral, además de hallarse en las normas positivas y en los principios generales del derecho, también se puede desentrañar con ayuda de la razón y del sentido jurídico práctico. Este único aspecto es el que se cuestiona en la sentencia objeto de aclaración de voto. Al respecto es pertinente señalar que probablemente no existe la discrepancia que la Sala atribuye, pues lo que indica mi postura de ninguna manera es que la moral individual del juez sea la pauta de control de la moral

administrativa. Si esto es lo que considera la posición mayoritaria de la Sala creería que no se comprende la fundamentación de la sentencia que trata de esclarecerse ahora. De hecho, allí se hace un extenso análisis sobre el proceso de formación de la moral pública, para decir que es diferente de la moral individual, y que no pueden confundirse, aunque tampoco puede desconocerse la relación estrecha que tienen. Por tanto, desde mi punto de vista, es obvio que, en muchos casos -no en todos-, el juez tiene el deber de valorar las conductas de los servidores públicos con ayuda de la razón y del sentido práctico, para definir si en un caso concreto se vulnera la moral administrativa. Quiero decir, por oposición, que no siempre la norma positiva dice: “has esto o aquello, de cierta manera y siguiendo estos pasos”, de modo que son los métodos o estrategias de acción empleados los que deban controlarse moralmente y judicialmente -he ahí la diferencia entre el “derecho administrativo” y la “administración”: aquél es el régimen jurídico -y no más que eso- y esta la técnica de administrarlo todo-. En otras palabras, las categorías de “bueno”, “correcto” y “sentido común ético” que usa la providencia, y que producen cierta alergia conceptual, no significan que el juez debe sacar de su corazón la razón de la decisión, sino que se trata de reconocer que son herramientas con las cuales el juez -y todo hombre- juzga los métodos de acción pública, para definir si son morales o inmorales. De esta manera, el juez puede concluir que cierta conducta administrativa empleada por el funcionario -como el engaño o la mentira (por poner sólo un ejemplo)- para hacer algo que incluso ordena la norma, atentan contra la moral administrativa, pese a que no exista una norma positiva que prohíba mentir o que censure engañar para alcanzar, incluso, resultados buenos, si se juzgaran desde el punto de vista del sentido final de la acción pública. En realidad esta postura no sugiere nada exótico, sino que presenta formalmente el proceso de racionalización de la idea de todo juzgador, pues sólo así halla la moral en la conducta que examina. Creer que la ley, o incluso un principio general del derecho, es quien dispone esto sería una ingenuidad, además de que desconoce que el juez perfectamente examina la conducta, en casos como el ejemplificado, con criterios objetivos.

e). NULIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS EN SEDE POPULAR

Finalmente, también debo destacar que comparto la postura que defiende la Sala, en relación con la posibilidad que tiene el juez de la acción popular de anular actos administrativos, cuando amenacen o vulneren derechos colectivos. Esta postura se impuso en la sentencia de esta misma Sección radicada con el No. AP 355 de 2006, de la cual fui ponente, de modo que

me satisface acompañar en este tema la providencia que ahora se comenta, pues confirma la posibilidad de demandar actos administrativos que atenten contra los derechos colectivos, pero además reitera la posibilidad de anularlos en dicho proceso. No obstante, mi precisión radica en que la Sala señala ahora que la razón por la cual se puede anular un acto administrativo, en este tipo de procesos, es porque se halle incurso en alguna de las causales previstas en el art. 84 CCA. Al respecto debo decir que, efectivamente, estas causales de nulidad rigen en el juicio de acción popular. Sin embargo, creo que no son las únicas. En particular, considero que un acto administrativo que vulnere un derecho colectivo, así no se encuentre incurso en alguno de los supuestos del Art. 84, es causal suficiente para anularlo. En otras palabras, existe una causal autónoma de nulidad, no comprendida en el Art. 84 mencionado: la vulneración a un derecho colectivo. Negarlo le restaría eficacia y valor propio a cada uno de los derechos e intereses colectivos, cuando es la misma Constitución Política quien les ha dado un valor superior, al elevarlos a rango constitucional.

Sentencia de 21 de mayo de 2008, Exp. AP 2005 01423 01. M.P. Ramiro Saavedra Becerra

* Con aclaración de voto del Dr. Enrique Gil Botero

SECCIÓN PRIMERA

1. LA EXIGENCIA DE PAZ Y SALVO DE LA EMPRESA DE TRANSPORTE ES LEGAL PARA EL TRÁMITE DE CAMBIO DE PROPIETARIO / PARA TRANSFORMACIÓN DE VEHICULO NO SE REQUIERE PAZ Y SALVO DE LA EMPRESA A QUE ESTÁ AFILIADO EL AUTOMOTOR / CAMBIO DE SERVICIO - NO REQUIERE AUTORIZACIÓN DEL INTRA / REGISTRO TERRESTRE AUTOMOTOR - NULIDAD PARCIAL DEL ACUERDO 51 DE 1993 DEL INTRA

Como se advierte de las normas arriba transcritas, el Registro Terrestre Automotor es definido como el conjunto de datos necesarios para determinar la propiedad, características y situación jurídica de los vehículos automotores terrestres, y en él se inscribirá todo o contrato que implique tradición, disposición, aclaración, limitación, gravamen o extinción de dominio u otro derecho real, principal o accesorio sobre vehículos automotores terrestres para que surta efectos ante las autoridades y ante terceros, razón por la cual la exigencia del paz y salvo contenida en el artículo 84, literal g) del Acuerdo 51 de 1993 se encuentra ajustada a derecho, dado que trata del cambio de propietario, es decir, de la tradición y/o disposición del respectivo automotor. De otra parte, la Sala considera que el estado del vehículo en relación con la empresa a la cual se encuentra afiliado no se encuentra comprendido dentro de las situaciones a que alude el artículo 76 del

Decreto Ley 1809 de 1990, como también que el estar o no a paz y salvo con la empresa a la cual se encuentra afiliado un vehículo nada tiene que ver con la transformación, modificación o cambio de las características que lo identifican, razón por la cual el artículo 105 del Decreto Ley 1809 de 1990 tampoco puede ser el fundamento de tal exigencia. Por último, el artículo 104 del Decreto Ley 1809 de 1990, que dispone que para obtener el cambio de servicio de un automotor al servicio público se requiere autorización expedida por el Instituto Nacional de Transporte y Tránsito, norma en la que también se basó la Junta Liquidadora del INTRA para expedir las normas acusadas no puede ser fuente de éstas, pues en este caso la norma que se demanda se refiere es al cambio de servicio público a particular. En consecuencia, se tiene que no fue desvirtuada la legalidad del artículo 84, literal g) del Acuerdo 51 de 1993, en tanto que si lo fue la de sus artículos 87, literal c) y 92, parágrafo 1.

Sentencia de 30 de octubre de 2008, Exp. 2004-00315-01. M.P. MARTHA SOFÍA SANZ TOBON

2. COMPETENCIA PARA DEFINIR EL RÉGIMEN DE COPAGOS Y CUOTAS MODERADORAS POR PARTE DEL CONSEJO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD

Pues bien, el Acuerdo acusado fue expedido por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud con fundamento en los artículos 187 y 172, numeral 7 de la Ley 100 de 1993; éste último dispone que corresponde al CNSSS “Definir el régimen de pagos compartidos de que tratan el numeral 3 del artículo 160 y los artículos 164 y 187 de la presente ley”. La Corte Constitucional, al estudiar la demanda de inconstitucionalidad del artículo 156, literal m) de la Ley 100 de 1993 y mucho antes de que se expidiera el Acuerdo 260 de 2004, declaró la inexecutable parcial del artículo 156, literal m) de la Ley 100 de 1993, en el aparte que se resalta a continuación: “Artículo 156. ...m) El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, a que hacen referencia los artículos 171 y 172 de esta Ley, es el organismo de concertación entre los diferentes integrantes del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Sus decisiones serán obligatorias, podrán ser revisadas periódicamente por el mismo Consejo y deberán ser adoptadas por el Gobierno Nacional”. De igual manera, en la misma sentencia declaró inexecutable el parágrafo 3 del artículo 172 de la Ley 100, artículo que atribuye al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud en el numeral 7 la función de “Definir el régimen de pagos compartidos de que tratan el numeral 3 del artículo 160 y los artículos 164 y 187 de la presente Ley”. Dicho parágrafo preceptuaba: “Parágrafo 3. Las definiciones de que tratan los numerales 1, 4, 5, 7 y 11 del presente artículo deberán ser adoptadas por el Gobierno Nacional”. Para adoptar las anteriores decisiones, las cuales hacen tránsito a

cosa juzgada, la Corte Constitucional consideró que si bien el presidente y el ministro o director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular constituyen el Gobierno, sólo cuando los ministros actúan en relación con el Congreso se entiende que son voceros del Gobierno Nacional, ya que en las otras actuaciones obran como jefes de la administración en su respectiva dependencia y que, por tanto, cuando los ministros que integran el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud participan en la adopción de las decisiones de este órgano actúan en su calidad de jefes de la administración de su respectiva dependencia, vale decir, como miembros del Consejo y no en representación del Gobierno. Además de lo anterior, la misma Corte Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 172, numeral 7 de la Ley 100 de 1993, fundamento del Acuerdo 260 que se demanda, teniendo en cuenta la declaratoria de exequibilidad del artículo 187 ibidem, decisión que adoptó bajo las siguientes consideraciones, entre otras: (...). Lo anteriormente expuesto no deja duda alguna para la Sala de que debe despachar desfavorablemente el cargo en estudio, en cuanto fue la misma Ley 100 de 1993 la que le otorgó al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud la competencia para definir el régimen de pagos compartidos, lo cual se encuentra plenamente confirmado por la Corte Constitucional y se traduce en que no hubo violación del artículo 115 de la Constitución Política, dado que si bien el Gobierno Nacional lo constituyen el presidente y el ministro o director del ramo, corresponde al Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud el ejercicio de la referida facultad.

Sentencia de 30 de octubre de 2008, Exp. 2005-00071-01. M.P. MARTHA SOFÍA SANZ TOBON

3. DOBLE MILITANCIA NO CONSTITUYE CAUSAL DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA

Corresponde a la Sala determinar si el demandado JOSÉ ANUNCIACIÓN MERCHÁN BASTO al haber omitido renunciar expresamente a su calidad de miembro del Partido «Convergencia Ciudadana» y haber sido elegido Concejal de Floridablanca para el período constitucional 2008-2011 por el Movimiento «Alas - Equipo Colombia» incurrió en causal de pérdida de investidura, por transgredir lo dispuesto en el artículo 107 CP, que prohíbe pertenecer simultáneamente a dos partidos políticos con personería jurídica reconocida. La Sala en sentencia de 1º de octubre de 2004, precisó que la prohibición contenida en el artículo 107 CP consistente en ejercer la doble militancia, no constituye causal de pérdida de investidura sino que está dirigida a los ciudadanos en general, y cuyo fin primordial es lograr el fortalecimiento de los partidos y movimientos políticos. En esa oportunidad esta Sección sostuvo: «Es del caso precisar que esta Corporación ya ha determinado en un

par de ocasiones que la prohibición establecida para los ciudadanos genéricamente en el artículo 107 de la Constitución Política, no puede entenderse como causal de pérdida de investidura. La sentencia de 25 de mayo de 2004 (C.P. Dr. Germán Rodríguez Villamizar) así lo consideró: «Del examen del artículo 107 de la Carta, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2003, surge, sin duda, que de tal mandamiento superior resulta una prohibición para todos los ciudadanos de pertenecer simultáneamente a varios partidos o movimientos políticos que tengan personería jurídica. Empero, es lo cierto que la norma constitucional no estableció la desobediencia a tal prohibición como una causal de pérdida de investidura de los congresistas, ni dispuso sanción alguna para su incumplimiento». Vienen también a propósito para el caso analizado los planteamientos formulados en la sentencia de 11 de mayo de 2003, (C.P. Alejandro Ordóñez Maldonado), al decidir un caso similar al que se examina, que señaló: «Las inhabilidades e incompatibilidades persiguen garantizar una actividad transparente en el ejercicio de la función legislativa, por ello son prohibiciones dirigidas a los congresistas, mientras que, como ya se advirtió, la doble militancia partidista es una prohibición dirigida a los ciudadanos en general, cuyo fin primordial es lograr el fortalecimiento de los partidos y movimientos políticos. El hecho de que la doble militancia partidista sea una prohibición dirigida, como ya se dijo, a los ciudadanos, género dentro del cual se hallan los congresistas, no por ello constituye causal de pérdida de investidura. Obsérvese que si el Acto Legislativo 01 de 2003, artículo 2° defirió a los estatutos de los partidos y movimientos políticos la facultad de regular el régimen disciplinario interno, en ellos no sería posible consagrar como causal de pérdida de investidura la situación que dio lugar a instaurar la presente acción». Del anterior pronunciamiento, se sigue que a los partidos políticos les corresponde ejercer mediante sus reglamentaciones internas el control y la vigilancia para evitar que sus afiliados incurran en doble militancia, con las consecuencias que ello les acarrearía. La doble militancia, entonces no es causal de pérdida de investidura, pero si constituye causal de nulidad de la elección por violación de norma superior.

Sentencia de 30 de octubre de 2008, Exp. 2007-00664-01(PI). M.P. MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

4. PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE CONCEJAL POR CELEBRACIÓN DE CONTRATOS CON ENTIDAD PÚBLICA: ÓRDENES DE SERVICIOS EN SALUD

Del plenario es fácil inferir que la situación se encuadra en dicha causal en cuanto la demandada celebró los aludidos contratos en beneficio o interés propio dentro del año anterior a su elección, es decir, incurrió en violación del régimen de inhabilidades en cuanto hace

al numeral 3 del artículo 40 de la Ley 617 de 2000. En efecto, suscribió con el municipio de Popayán las órdenes de servicios en salud núms. 106 de 2007, el 25 de enero de 2007, para ser ejecutada hasta el 31 de marzo de 2007; y 398 de 2007, el 18 de mayo del mismo año, con vigencia hasta 31 de agosto de 2007, en las cuales expresamente se enuncia su carácter de contrato y la sujeción del mismo a la Ley 80 de 1993. La elección de la contratista, MARIA HONORIA CHAMIZO CAMACHO como concejal del referido municipio tuvo lugar el 28 de octubre del mismo año en que se celebraron esos contratos, 2007, es decir, dentro del año siguiente a la celebración o firma de tales contratos, con lo cual infringió la inhabilidad a que se encontraba sujeta por razones de esos negocios con el ente territorial. Así las cosas, el plenario ofrece suficientes elementos de convicción para concluir que la demandada sí incurrió en la causal de pérdida de investidura que le ha sido endilgada en la demanda y que la Sala encuentra descrita en el artículo 48, numeral 1, de la Ley 617 de 2000 en lo atinente a la violación del régimen de inhabilidades, por lo cual se ha de confirmar el fallo apelado, en tanto decretó dicha medida, como en efecto se hará en la parte resolutive de esta providencia.

Sentencia de 23 de octubre de 2008, Exp. 2008-00085-01(PI). M.P. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

5. CONCEJAL DE BOGOTÁ SANCIÓN DISCIPLINARIA DE MULTA NO ES CAUSAL DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA - APLICACIÓN DE LA LEY 617 DE 2000 SOBRE RÉGIMEN DE INHABILIDADES POR DEROGACIÓN TÁCITA DEL ARTÍCULO 28 DEL DECRETO 1421 DE 1993

De lo que ha quedado reseñado advierte la Sala que la sentencia (C-950 de 2001) hizo referencia que el proyecto originalmente presentado preveía la derogatoria, entre otros, del artículo 28 del Decreto 1421 de 1993; y que en la ponencia para segundo debate se suprimió dicha derogatoria porque según los ponentes el carácter especial de Bogotá requiere mantener las inhabilidades e incompatibilidades previstas en ese régimen. Empero ello no significa ni que la Corte esté imponiendo su vigencia, ni que la voluntad del legislador fuera la de mantener tal vigencia, pues lo cierto es que el artículo 60 de la Ley 617 claramente señaló que las inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones allí previstas RIGEN PARA EL DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ. Y riñe con la lógica interpretar que además de las inhabilidades consagradas en el artículo 40 de la Ley 617 de 2000 también se aplican las del artículo 28 del Decreto 1421 de 1993, pues aquella norma describe prácticamente las mismas conductas a que se refiere éste, con algunas modificaciones, como se verá más adelante, razón por la cual debe entenderse que la norma aplicable es la del

artículo 40 de la Ley 617, por expreso mandato del artículo 60, ibídem; y concretamente, en lo que atañe a la conducta prevista en el numeral 5 del artículo 28 del Decreto 1421 de 1993, que es la que constituye materia de la controversia, al haber sido consagrada en el artículo 40 de la Ley 617, con modificación, la conclusión es la de que operó su derogatoria tácita para abrir paso a la nueva regulación. En efecto, el artículo 40 de la Ley 617, que modificó el artículo 43, numeral 1, de la Ley 136 de 1994, también prevé como inhabilidad la exclusión del ejercicio de una profesión y la interdicción de funciones públicas. Es decir, que las faltas a la ética profesional o a los deberes de un cargo público, a que aludía el numeral 5 del artículo 28 se entienden derogadas si por sí solas no conllevan la sanción de interdicción de funciones públicas. En este caso, no se advierte en la certificación de antecedentes de la Procuraduría que al demandado se le hubiera impuesto la sanción de interdicción de funciones públicas, sino una MULTA. Por ello, no se configura la causal alegada.

Sentencia de 23 de octubre de 2008, Exp. 2008-00376-01(PI). M.P. MARCO ANTONIO VELLILA MORENO

6. REVOCATORIA DIRECTA - OMISIÓN DEL ICA AL NO CITAR A PARTICULAR AFECTADO CON LA CANCELACIÓN DEL REGISTRO DE VENTA DE UN FERTILIZANTE

El artículo 74 CCA establece que «para proceder a la revocación de actos de carácter particular y concreto se adelantará la actuación administrativa en la forma prevista en los artículos 28 y concordantes de este Código». A su vez, el artículo 28 preceptúa que «cuando de la actuación administrativa iniciada de oficio se desprenda que hay particulares que puedan resultar afectados en forma directa, a éstos se les comunicará la existencia de la actuación y el objeto de la misma», y que en estas actuaciones se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en los artículos 14, 34 y 35 idem. El último de los artículos indicados retoma la necesidad de dar oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones para luego tomar la decisión que ponga fin a la actuación administrativa. Lo actuado en este caso desatendió enteramente tales disposiciones sin que aparezca justificación jurídica o disposición especial que así lo autorice o lo permita, luego es evidente que hubo violación de la misma y, por ende, vulneración de los derechos que ellos protegen, esto es, el de audiencia y de defensa. Ni siquiera el hecho de que en la parte resolutoria se hubiere consignado que contra esa decisión procedían los recursos de reposición y, en subsidio, de apelación, puesto que aparte de que el acto revocatorio no tiene recurso, atendiendo lo dispuesto en el artículo 72 CCA y en el mismo artículo 74 citado, que sólo se remite a lo previsto para la actuación administrativa, empero no a lo de la vía

gubernativa, se tomó una decisión a espaldas del interesado, sin que ello fuera procedente según lo expuesto. Las formalidades que buscan hacer efectivos el debido proceso y las garantías procesales, en especial los derechos de audiencia y de defensa corresponden a las que la doctrina y la jurisprudencia denomina formalidades sustanciales, y ello indica que no pueden ser desatendidas por las autoridades, pues el respeto o no a las mismas constituye el límite entre el Estado de Derecho y el ejercicio arbitrario del poder emanado del Estado. La actuación del ICA no tiene justificación alguna, ni siquiera en la eventual ilegalidad del acto revocado, pues la ilegalidad, la inconveniencia o la injusticia no puede corregirse con otra ilegalidad o injusticia. En esas condiciones, el acto acusado fue claramente expedido de manera irregular, ya que se produjo la revocación directa del Registro de Venta 4005 de 2001 omitiendo totalmente lo mandado en el artículo 74 CCA, y, con ello, lo previsto en el artículo 73 ibídem. Habiéndose probado la violación al debido proceso por falta de notificación por parte del ICA, la Sala estima suficientemente probado que los actos demandados fueron expedidos ilegalmente.

Sentencia de 17 de julio de 2008, Exp. 2003-00163-01. M.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

SECCIÓN SEGUNDA

1. SE NIEGA EL RECONOCIMIENTO DE LA PRIMA DE COORDINACIÓN PUES LA SOLA ADSCRIPCIÓN DE FUNCIONES DE SUPERVISIÓN NO OTORGA EL DERECHO A SU PAGO.

Teniendo en cuenta la naturaleza jurídica que tiene el Colegio Boyacá, los actores cumplen el primero de los requisitos señalados en los artículos 15 del decreto 10 de 1993, 14 del decreto 31 de 1997, 14 del Decreto 40 de 1998 y 14 del Decreto 035 de 1999, pues ostentan la calidad de empleados de un establecimiento público. La planta del Colegio de Boyacá es globalizada y no existe en ella el cargo de Jefe de División, por lo que se cumplen tres de los requisitos establecidos en las disposiciones que regulan la prima reclamada, sin embargo, no se trajo prueba de la conformación de los grupos internos creados por Resolución del Jefe del Establecimiento demandado, así como tampoco de la aprobación previa de la Junta Directiva e igualmente sobre la existencia de disponibilidad presupuestal requerida. En consecuencia, es innecesario examinar las tareas que cumplían los actores ante la inexistencia de la totalidad de los requisitos señalados, que otorgan el derecho al pago de la prima por coordinación. La sola adscripción de funciones de supervisión y coordinación no genera el derecho al reconocimiento pretendido,

siendo necesario que se cumplan todos los presupuestos contemplados en las normas que la regulan.

Sentencia del 2 de octubre de 2008, Exp. No 1999-42201 (4106-02), M.P BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PAEZ

2. NO SE PUEDE DECLARAR INSUBSISTENTE AL EMPLEADO DEL NIVEL TERRITORIAL CON DERECHO A INSCRIPCIÓN AUTOMÁTICA EN CARRERA ADMINISTRATIVA, AUNQUE LA NORMA QUE LA SUSTENTE SE DECLARE INEJECUTABLE, SI DURANTE SU VIGENCIA DESEMPEÑABA UN CARGO DE CARRERA

EXISTE DESVIACIÓN DE PODER EN EL ACTO ADMINISTRATIVO DE INSUBSISTENCIA DEL EMPLEADO DEL NIVEL TERRITORIAL CUANDO SE EXPIDE DESCONOCIENDO LA SOLICITUD DE INSCRIPCIÓN DE CARRERA

La inscripción extraordinaria en Carrera Administrativa se encontraba establecida en los artículos 5º y 6º de la Ley 61 de 1987, y en el artículo 22 de la Ley 27 de 1992 que dispuso la aplicación para los empleados del Nivel Territorial. Las anteriores disposiciones fueron declaradas inejecutables por la Corte Constitucional en sentencia C-030 de 1997, como la demandante probó haber presentado en términos la inscripción extraordinaria en Carrera Administrativa y la Entidad acusada procedió negligentemente, no podía verse afectada en su derecho, pues según la sentencia precitada, las normas acusadas, al entrar a regir las leyes de las que hacen parte, los funcionarios que ocupaban un cargo de carrera, por ese sólo hecho, adquirieron el derecho a ingresar al régimen de carrera, podían, en consecuencia, gozar de todos los derechos y beneficios que este régimen ofrece, entre ellos, por no decir que el principal, la estabilidad y promoción en el empleo. Resulta evidente que la conducta asumida por la Administración es reveladora del desvío de poder, pues no obstante haber solicitado la accionante su inscripción extraordinaria en carrera administrativa (13 de diciembre de 1996) la demandada procedió a expedir el acto de inexistencia de manera discrecional, lo cual no resultaba procedente, considerando la situación particular de la demandante, no atendiendo la solicitud ante ella presentada, como era su deber, y tan sólo el 11 de diciembre de 1997, le dio trámite a la misma.

Sentencia del 2 de octubre del 2008, Exp. No 1999 04557 (4055-01), M.P. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

3. TRABAJADORES DE LOS CONTRATISTAS INDEPENDIENTES EN LA INDUSTRIA PETROLERA - VIGENCIA DEL RÉGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LAS EMPRESAS PETROLERAS BENEFICIARIAS Y DE LAS CONVENCIONES COLECTIVAS

Es evidente que los derechos obtenidos por los trabajadores de los contratistas independientes, plasmados en las convenciones colectivas celebradas por las empresas petroleras contratantes con sus organizaciones sindicales, se mantuvieron incólumes, no obstante la derogatoria de la Resolución No. 644 de 1959. En este orden de ideas, no puede entonces afirmarse válidamente que se incurrió en violación a los derechos a la igualdad, al trabajo en condiciones dignas y justas y a los derechos laborales adquiridos, de los trabajadores de los contratistas independientes; porque es indudable que las convenciones colectivas incorporaron los beneficios laborales, que el Decreto Legislativo extendió a los trabajadores de los contratistas independientes, con el propósito, precisamente, de preservar la igualdad de estos últimos frente a los trabajadores directos de la empresa beneficiaria, cuando realizaran las labores propias de la exploración, explotación, transporte y refinación del crudo. La anterior razón, es perfectamente aplicable en lo que al derecho a trabajar en condiciones dignas y justas hace referencia, pues el mismo, supone que el trabajo como un derecho y una obligación social, debe gozar de condiciones justas, equitativas y satisfactorias, lo que implica una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias, un salario equitativo e igual por trabajo igual sin ninguna distinción; por manera que no se evidencia violación alguna de este derecho, pues como se advirtió, los salarios y prestaciones de estos trabajadores están en igualdad de condiciones a los de los trabajadores directos de las empresas petroleras. Mientras los susodichos convenios estén en vigor, un cambio legislativo no conduce por si solo a que se dejen de aplicar tales acuerdos, pero si después del aludido cambio legislativo, las propias partes mediante un acuerdo colectivo insisten en acordar un beneficio extralegal invocando o remitiéndose a un precepto legal, y sin con ello no infringen principios de orden público, no puede decirse que conlleve el desaparecimiento del mundo jurídico del beneficio convencional.

Sentencia de 21 de agosto de 2008, Exp. 2004-00024-01(0294-04) y 2004-00025-01(0295-04), M.P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

4. CONVALIDACIÓN DE PENSIONES DE JUBILACIÓN RECONOCIDAS CON BASE EN NORMAS TERRITORIALES. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO REFORMATIO IN PEJUS

El Gerente de la Caja de Previsión de la Universidad Industrial de Santander "CAPRUIS", mediante Resolución No. 0359 de 8 de mayo de 1990, reconoció a favor del demandado una pensión de jubilación en cuantía equivalente al 100% del promedio mensual de

salarios y primas devengados en el último año de servicio. La prestación fue reconocida a partir del 16 de abril de 1990, aplicando las Leyes 6 de 1945, 171 de 1961 y el parágrafo del artículo 221 del Reglamento del Personal Administrativo de la Universidad. Como al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 para los empleados del orden departamental, municipal y distrital, 30 de junio de 1995 (artículo 151 ibidem), el demandante ya tenía reconocida la pensión de jubilación, sería aplicable el artículo 146 ibidem en el sentido de mantener el derecho en la forma como le fue reconocido, ya que dejó a salvo o convalidó los derechos adquiridos con base en las normas territoriales expedidas con anterioridad a su vigencia, sin consideración a su irregularidad. A pesar de lo anterior, como en el presente caso el demandado no apeló el fallo que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda no es dable aplicar lo dispuesto en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, pues el apelante único, que es la entidad Universitaria, sólo pidió la revocatoria del fallo en cuanto negó la devolución de lo pagado en exceso

Sentencia del 21 de agosto de 2008, Exp. No 2001-03135 (0819-2007), M.P. BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PAEZ

5. LOS DOCENTES NO PUEDEN SER VINCULADOS MEDIANTE CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

Se infiere que la labor docente en los establecimientos educativos oficiales no es independiente, pues pertenece a su esencia el hecho de que el servicio se preste personalmente y que esté subordinado permanentemente al cumplimiento de los reglamentos educativos, del pensum académico, del calendario y el horario escolar correspondiente, y en general de las políticas que fije el Ministerio de Educación al Ente Territorial para que administre dicho servicio público. Así las cosas, concluye la Sala que la demandante se encontraba en la misma situación de hecho, predicable de los educadores incorporados a la planta de personal de la Entidad Territorial, por ello, conforme al principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, resulta acertado afirmar que en efecto existía una relación laboral entre la demandante y el Municipio de Floridablanca, creándose con el contrato administrativo una mera ficción, la cual impone la especial protección del Estado, de conformidad con los postulados constitucionales contenidos en los artículos 13, 25 y 53 de la Carta, razón por la cual el acto acusado resultaba anulable.

Sentencia de 14 de agosto de 2008, Exp. 2002-00903-01(0157-08), M.P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

6. LA DECLARATORIA DE INEXEQUIBILIDAD DEL ARTÍCULO 116 DE LA LEY 6 DE 1992 QUE ORDENA EL REAJUSTE DE LAS PENSIONES DE JUBILACIÓN NO AFECTA LAS SITUACIONES CONSOLIDADAS DURANTE SU VIGENCIA, Y SU DECRETO REGLAMENTARIO 2108 DE 1992 DEBE SER APLICADO TANTO A LOS EMPLEADOS DEL ORDEN NACIONAL COMO TERRITORIAL EN CONSIDERACIÓN AL DERECHO DE IGUALDAD. LAS PENSIONES RECONOCIDAS HASTA EL AÑO 1981 DEBEN SER REAJUSTADAS EN UN PORCENTAJE DEL 28 %

Conforme a lo expresado en la sentencia C-531 del 20 de noviembre de 1995 de la Corte Constitucional, con relación a la inexecutable del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, la norma tiene efectos hacia el futuro y las entidades encargadas del pago de pensiones no pueden dejar de aplicar el incremento ordenado, así haya sido declarada inexecutable, es decir, que los reajustes no realizados al momento de notificarse la sentencia por ineficiencia de las entidades o de las instancias judiciales en caso de controversia no lleva a la inaplicación del reajuste porque se trata de una situación consolidada debido al status pensional y a la nivelación oficiosa de las pensiones reconocidas antes de 1989 que presentaran diferencias con los aumentos salariales. Igualmente el Decreto 2108 de 1992, reglamentario de la Ley precitada, debe ser aplicada a los pensionados del orden nacional y territorial, por cuanto la decisión de esta Corporación del 11 de diciembre de 1997 inaplicó la expresión “del orden nacional” en consideración al derecho a la igualdad. De otra parte el mencionado Decreto estableció el porcentaje de los ajustes que se realizarían a las pensiones reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 durante los años 1993 a 1995 determinando que las reconocidas durante 1981 y anteriores tendrían un ajuste total del 28% distribuido de la siguiente manera: 12% para 1993, 12% para 1994, 4% para 1995.

Sentencia de 28 de Julio de 2008, Exp. No 2002-01865 (4951-2005), M.P. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

7. SUSTITUCIÓN PENSIONAL DE COMPAÑERA PERMANENTE DE CONGRESISTA SE DEBE REAJUSTAR DE ACUERDO A LA NORMA VIGENTE AL MOMENTO EN QUE EL DERECHO SE HIZO EXIGIBLE.

Como la sustitución pensional fue reconocida con ocasión de la muerte del Congresista, a partir del 15 de agosto de 1987, es decir, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 4 de 1992, el reajuste pensional al que tiene derecho la demandante en su calidad de sustituta de la pensión es el consagrado en el artículo 17 del Decreto 1359 de 1993. No tiene razón la demandante cuando afirma en el recurso que debe aplicarse el reajuste de la Ley 4 de 1992 desde el 15 de

agosto de 1987 porque el acto de reconocimiento se profirió en su vigencia, pues si bien es cierto la Resolución No. 0499 de 12 de julio de 1993 que la reconoció como sustituta pensional fue proferido cuando se encontraba vigente la Ley 4 de 1992, ello no quiere decir que deba aplicarse dicha normatividad para su reconocimiento, pues al momento en que se hizo exigible el derecho, 15 de agosto de 1987, fecha a partir de la cual fue reconocido, era otra la normatividad que regía la materia.

Sentencia de 24 de julio de 2008, Exp. No 1994-36565 (2407-2004), M.P. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

8. EMPLEADOS DEL CUERPO OFICIAL DE BOMBEROS - JORNADA DE TRABAJO DE 44 HORAS SEMANALES, PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE FAVORABILIDAD

La Jurisprudencia de la Corporación ha señalado que por la labor que ejercen las personas vinculadas al cuerpo de bomberos, no están sujetos a una jornada ordinaria de trabajo, si no a una jornada especial, que es la regulada por el ente empleador; y como en el sub lite el ente demandado omitió expedir tal regulación, se debe entender que la jornada de trabajo aplicable al trabajador es la correspondiente a 44 horas semanales fijada en el Decreto 1042 de 1978. Aplicar la tesis según la cual el trabajo desarrollado por el personal de bomberos cuya jornada es excepcional por la actividad ejercida y por tanto puede ser de 24 horas diarias y a su vez no generar reconocimiento de trabajo suplementario, resulta inequitativo y desigual con disposiciones que sobre esta misma materia existen en el orden nacional y territorial para empleados que realizan otro tipo de funciones que son menos riesgosas que la desarrollada por el actor; por ende el vacío normativo respecto a esta labor se suplirá con el Decreto 1042 de 1978 porque tratándose de empleados públicos es la Ley y no el convenio la que tiene la autoridad para fijar el régimen salarial de los empleados. Así mismo se observa, en aras de hacer efectivo este beneficio y atender el principio mínimo de favorabilidad consagrado en el artículo 53 de la Carta Política, que se resuelve la controversia respetando la situación más beneficiosa al trabajador.

Sentencia de 17 de abril de 2008, Exp. 2003-00041-01(1022-06), M.P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN

SECCIÓN TERCERA

1. a). ACCIÓN DE REPETICIÓN Y APLICACIÓN DE LA LEY EN EL TIEMPO

La Sala ha explicado en varias oportunidades que, para la prosperidad de la acción de repetición, la entidad pública demandante debe acreditar los elementos que

se analizarán a continuación: La calidad de agente del Estado y la conducta desplegada como tal, determinante del daño causado a un tercero que generó la condena, o la obligación de pagar una suma de dinero derivada de un acuerdo conciliatorio, transacción o cualquier otra forma de terminación de un conflicto; La existencia de una condena judicial a cargo de la entidad pública, o de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de una conciliación, transacción o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto; El pago realizado por parte de la Administración; y La calificación de la conducta del agente, como dolosa o gravemente culposa. Los tres primeros son de carácter objetivo, frente a los cuales resultan aplicables las normas procesales vigentes al momento de dictar sentencia. Por su parte, la conducta dolosa o gravemente culposa es un elemento subjetivo que se debe analizar a la luz de la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante del pago por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.

b.) ACCIÓN DE REPETICIÓN POR INTERESES DE MORA EN PROCESO EJECUTIVO

Con fundamento en lo dispuesto en los artículos 6, 90 y 124 de la Constitución Política, 71 y 72 de la Ley 270 de 1996 y 2 de la Ley 678 de 2001, la obligación de la entidad pública de pagar una suma de dinero puede provenir de una sentencia proferida en juicio ejecutivo, en el que se revela una lesión al patrimonio del Estado que debe pagar intereses de mora, porque uno de sus Agentes retrasó o incumplió injustificadamente el pago dispuesto en una sentencia declarativa. En esos eventos, la acción de repetición no tiene por objeto cobrar el valor de la condena impuesta por la jurisdicción contencioso administrativa dentro de un proceso declarativo, sino recuperar lo pagado por la mora en el pago del capital. Lo anterior cobra mayor sustento si se tiene en cuenta que, cuando el Estado paga intereses moratorios sobre un valor dispuesto en la condena judicial proferida en juicio declarativo, el agente que con su conducta gravemente culposa o dolosa dio lugar a dicha declaración, no está obligado a reembolsar la mora porque *“los intereses de mora en el pago de lo debido en la condena impuesta no se le pueden imputar a la conducta del funcionario”*. Cuando se incumple la obligación de pagar una suma de dinero, se generan perjuicios al acreedor por la mora en el pago, quien puede reclamarlos dentro del proceso ejecutivo, para que se obligue al deudor - Estado - a pagar los respectivos intereses moratorios. Es jurídicamente viable afirmar que el Estado puede repetir contra su agente cuando con su conducta dolosa o gravemente culposa dio lugar a la condena judicial en la cual se ordenó el pago de intereses de mora, impuesta a través de una sentencia ejecutiva. Así se

deduce del contenido del artículo 1617 del Código Civil. Es posible entonces que la obligación de pagar una suma de dinero también tenga origen en una sentencia proferida dentro de un proceso ejecutivo, en el cual se reclama el perjuicio del acreedor, por la insatisfacción de su crédito. Si no se entendiera que una sentencia ejecutiva puede dar lugar a la acción de repetición contra el agente que causó la insatisfacción del pago oportuno, no podría recuperarse integralmente el patrimonio del Estado lesionado por el pago de intereses moratorios.

Sentencia de 8 de noviembre de 2007, Exp. 2003 000701 (30.327). M.P. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA

* Con Aclaración de Voto de la Consejera Ruth Stella Correa Palacio.

2. a. FALLA DEL SERVICIO POR MUERTE DE CONSCRIPTO ATROPELLADO MIENTRAS DESCANSABA

En el caso concreto no puede darse por acreditada una causa extraña, toda vez que el daño es imputable a la entidad demandada, pues, no sólo se ubicó el campamento en una zona de riesgo para la vida e integridad de los soldados que integraban la patrulla, sino que, de otra parte, la persona encargada de la guardia actuó de manera negligente al permitir el ingreso de un automotor, precisamente por el lugar en donde se encontraba instalado el acantonamiento militar provisional. La sola circunstancia o hecho material del arrollamiento con el vehículo, aunque teóricamente podría constituir un hecho de un tercero, y bien una hipótesis de solidaridad en los términos del artículo 2344 del C.C., en el caso *sub examine*, lo que se evidencia con claridad meridiana es que el comportamiento del conductor de la camioneta no fue relevante jurídicamente en atención al contexto del lugar, y a la posición y vestimenta del soldado que se mimetizaba con la hierba, todo lo cual conspiró en conjunto para el triste resultado de una vida que se vio frustrada; por el contrario, la causa adecuada o determinante del resultado no es otra diferente a la proyección de la falla del servicio en el *iter* o recorrido causal que dio al traste con la vida del uniformado, quien confiado en que se encontraba en una zona de descanso aún así fuera improvisada, pero que asumió era segura y por ello se entregó al sueño, de allí que tampoco en formal alguna cabría la hipótesis de culpa de la víctima.

b). TÍTULOS DE IMPUTACIÓN Y PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA PARA CONSCRIPTOS

Frente a los perjuicios ocasionados a soldados regulares (conscriptos), en la medida que su voluntad se ve doblegada por el *imperium* del Estado, al someterlos a la prestación de un servicio que, no es nada distinto, a la imposición de una carga o un deber público, es claro

que la organización estatal debe responder bien porque frente a ellos el daño provenga de i) un rompimiento de las cargas públicas que no tenga la obligación jurídica de soportar el soldado; ii) de un riesgo excepcional que desborda aquel al que normalmente estaría sometido, y que puede tener origen en el riesgo actividad o en el riesgo de la cosa, o iii) de una falla del servicio, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial. Como se aprecia, en relación con los conscriptos, el principio *iura novit curia*, reviste una característica especial, toda vez que al juez debe verificar si el daño antijurídico resulta imputable o atribuible al Estado, con fundamento en cualquiera de los títulos de imputación antes mencionados. Además, no debe perderse de vista que, en tanto la administración pública imponga el deber de prestar el servicio militar, deber garantizar la integridad psicofísica del soldado en la medida en que es una persona que se encuentra sometida a su custodia y cuidado, además que, por regla general, lo sitúa en una posición de riesgo, lo que, en términos de imputabilidad significa que debe responder por los daños que le sean irrogados relacionados con la ejecución de la carga pública.

c). CAUSA EXTRAÑA COMO CAUSAL EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD Y LA POSICIÓN DE GARANTE

El Estado frente a los conscriptos y reclusos, adquiere no sólo una posición de garante al doblegar, en ambos casos, su voluntad y disponer de su libertad individual para un fin determinado, sino que, de igual manera, el Estado entra en una relación de especial sujeción que lo hace sujeto responsable de los posibles daños que puedan padecer aquéllos. En cada caso concreto en los cuales se invoque la existencia de una causa extraña por parte de la entidad demandada, es necesario analizar los detalles de tiempo, modo y lugar en que se produjo el daño, por cuanto es posible que el Estado haya contribuido co-causalmente a la generación del mismo, específicamente, al situar al conscripto en la situación de riesgo, o bien por una ruptura de la igualdad ante las cargas públicas o por una falla del servicio. No se puede, por consiguiente, afirmar de manera simple y llana, que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica, en relación con los daños ocasionados a conscriptos o reclusos, es suficiente para que estos sean considerados como no atribuibles -por acción u omisión- a la administración pública. Se requiere, además, en estos eventos, que la entidad demandada acredite que su actuación no contribuyó en la producción del daño, motivo por el cual no le es imputable fáctica o jurídicamente. Lo puntualizado, en la medida en que es posible que la causa directa, inmediata y material del daño sea la actuación de un tercero o de la propia víctima, pero tal resultado perjudicial tenga una relación mediata con el servicio

que estaba desplegando el soldado conscripto, motivo por el cual la entidad no puede desprenderse de su responsabilidad, por cuanto también puede serle endilgable jurídicamente el daño.

Sentencia de 15 de octubre de 2008, Exp. 1996 00284 (18.586). M.P. ENRIQUE GIL BOTERO

3. INTERRUPCIÓN DEL PROCESO POR ENFERMEDAD GRAVE DE APODERADO JUDICIAL

Para el caso de los apoderados judiciales, la enfermedad grave es aquella que impide el ejercicio normal y cotidiano de las obligaciones derivadas del *ius postulandi*, circunstancia por la cual el abogado no puede ejercer las actividades propias del mandato judicial. Resulta importante destacar que de acuerdo a lo preceptuado en el inciso final del artículo 169 del C.P.C., para alegar la nulidad derivada del hecho de que el proceso hubiere continuado su curso cuando ha debido decretarse su interrupción, la parte favorecida con ella debe alegarla so pena de que el vicio procedimental quede saneado, de conformidad con lo normado en el artículo 144 del Estatuto Procesal Civil, disposición que debe ser concordada con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 142 ibídem, según el cual: *“La nulidad por no interrupción del proceso en caso de enfermedad grave, deberá alegarse dentro de los cinco días siguientes al (sic) en que haya cesado la incapacidad”*. Cuando se presenta una causal de interrupción del proceso o de suspensión, la actuación que se hubiere surtido dentro de la vigencia de las mismas determina la anulación de todo lo actuado debido a que dichas causales operan de pleno derecho, es decir por ministerio de la ley.

Sentencia de 4 de septiembre de 2008, Exp. 2004 01506 (34372). M.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

SECCIÓN CUARTA

1. EN INDUSTRIA Y COMERCIO SE APLICA LA LEY 56 DE 1981 PARA LAS EMPRESAS PROPIETARIAS DE OBRAS DE GENERACIÓN DE ENERGÍA

El Concejo de Paipa sujeta a la actividad de generación de energía eléctrica a las reglas de determinación de la base gravable del impuesto de industria y comercio en función de los ingresos obtenidos.

El artículo 51 de la Ley 383 de 1997 dispuso que la generación de energía eléctrica continuará gravada de acuerdo con lo previsto en el artículo 7 de la Ley 56 de 1981 y no por la Ley 14 de 1983 Las entidades propietarias de plantas generadoras de energía eléctrica son gravadas con el impuesto de industria y comercio por la actividad industrial de generación de energía eléctrica de acuerdo con lo previsto en la Ley 56 de 1981, la cual contiene un tratamiento especial que no

se aplica en forma concurrente con la Ley 14 de 1983 El artículo 7[a] de la Ley 56 de 1981 señala que la base gravable es cada kilovatio instalado en la central generadora y la tarifa cinco pesos anuales por kilovatio Cuando la actividad industrial de generación de energía es realizada por quienes no son propietarias de las obras de generación eléctrica, la norma aplicable es la general, o sea la Ley 14 de 1983, en la cual, la base gravable son los ingresos brutos, y la tarifa la fijan los concejos municipales entre el dos y el siete por mil mensual En consecuencia, el acto acusado es nulo porque gravó conforme a la Ley 14 de 1983 (a la tarifa del seis por mil), la generación de energía en general, sin precisar que dicha tarifa sólo puede aplicarse a las entidades que no sean propietarias de las obras de generación Por tanto, se ordenó estar a lo resuelto en la sentencia 14043 de 11 de septiembre de 2006, (donde se anuló el artículo 47 del Acuerdo 40 de 1996 del Concejo de Paipa) y anuló el artículo 1 del Acuerdo 017 de 1999.

Sentencia de 30 de octubre de 2008, Exp. 2000-01712-02(15526) M.P. HÉCTOR J ROMERO DÍAZ (E)

2. LAS EPS PUEDEN DEDUCIR DEL IMPUESTO DE RENTA LAS PROVISIONES POR GASTOS MÉDICOS A TÍTULO DE COSTO

Se demandó en acción de simple nulidad el Concepto 009214 de 18 de febrero de 2005, expedido por la División Normativa de la DIAN según el cual las únicas provisiones deducibles para determinar el impuesto de renta son las deudas de dudoso o difícil cobro y el pago de futuras pensiones, porque al no incluir las provisiones por gasto médico se gravaría la UPC con el impuesto de renta en contravía del artículo 48 de la Constitución Política.

No existe contradicción con el artículo 48 de la Constitución Política, pues, las provisiones de naturaleza contable no son deducibles para determinar el impuesto sobre la renta por no estar expresamente establecidas en las normas tributarias y no pueden sustraerse de la base gravable No existe justificación legal para que la provisión por gasto médico tenga un tratamiento especial Sin embargo, el monto del servicio médico autorizado y no cobrado tiene efectos fiscales, ya que se registra como un costo médico, el cual sigue la regla general de los costos y por tanto es deducible para la determinación del impuesto de renta La provisión por gasto médico no es un recurso recibido por las EPS sino que constituye el reconocimiento contable de un costo autorizado en virtud del principio contable y tributario de la causación que permite que se contabilice aunque no se haya efectuado su pago El inciso 4 del artículo 48 de la Constitución Política hace referencia a los ingresos percibidos por las entidades integrantes del Sistema de Seguridad Social, los cuales por su naturaleza parafiscal, no constituyen ingresos

propios de la EPS y por tanto no podrían ser objeto de gravamen. La no deducibilidad de la provisión, no significa que los recursos de la seguridad social sean gravados, pues, con el manejo contable en las cuentas 2645 y 6165 su tratamiento de costo deducible disminuye los ingresos y evita que sobre tal rubro se imponga el gravamen de renta.

Sentencia de 30 de octubre de 2008. Exp. 2006-00194-00 (16099), M.P. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

3. LAS SANCIONES TRIBUTARIAS DEBEN SER CONTROVERTIDAS OPORTUNAMENTE Y NO CON MOTIVO DE LA COMPENSACIÓN POR PAGOS EN EXCESO

Se demandaron los actos mediante los cuales la DIAN ordenó compensar el pago en exceso de la declaración de renta de 1999 con unas deudas por sanciones impuestas a otra entidad financiera.

Resultan inoportunos los argumentos planteados por el recurrente de que el Banco Agrario opera como entidad financiera desde julio de 1999 y que el sujeto pasivo de las sanciones era la Caja Agraria, a quien correspondía cuestionarlas y pagarlas, pues son aspectos que el Banco debió cuestionar ante la DIAN cuando le impuso las sanciones o ante la Jurisdicción para desvirtuar la presunción de legalidad de los actos sancionatorios. Cabe resaltar, que se estableció que el Banco fue el sancionado y si él consideraba que no era el sujeto pasivo de la sanción por no haber incurrido en la conducta sancionable debió desvirtuar la sanción que se le impuso, mediante el procedimiento adecuado y oportuno y no este momento, en el cual su deuda adquirió firmeza y es incuestionable.

Sentencia de 30 de octubre de 2008. Exp. 2002-01512-01(16168), M.P. HÉCTOR J ROMERO DÍAZ

4. a) LA ASAMBLEA DE CUNDINAMARCA PUEDE FACULTAR A LA EMPRESA DE LICORES PARA REGULAR LA INTRODUCCIÓN, TRANSPORTE Y ALMACENAMIENTO DE ALCOHOL NO POTABLE

No es ilegal que la Asamblea Departamental de Cundinamarca hubiese puesto en cabeza de una autoridad administrativa (Empresa de Licores de Cundinamarca) la facultad de regular la introducción, transporte y almacenaje del alcohol imponible dentro de su jurisdicción, ni que la Secretaría de Hacienda en cumplimiento de ello, mediante la Resolución 234 de 1999, hubiese establecido las medidas de control y vigilancia en tales actividades, como el acto previo de registro, la acreditación de la infraestructura necesaria para su almacenaje, etc., pues, se tratan de simples medidas administrativas para lo cual tenía competencia. Respecto a los demás artículos demandados, no consagran un régimen sancionatorio de competencia legal, sino que se trata de un acto propio de control con efecto directo y coercitivo para evitar un incumplimiento, por tanto, para su consagración no se requiere de pronunciamiento legal.

b) EL VALOR DE LA PRUEBA TÉCNICA DEL ALCOHOL NO POTABLE ES UN PRECIO NO UNA TASA

El valor del examen o prueba técnica de laboratorio que tienen que pagar quienes introducen el alcohol no potable, es un precio y no una tasa, pues corresponde a una contraprestación de total equivalencia con el servicio que presta exclusivamente la licorera, erogación que puede ser establecida con carácter comercial. En este orden de ideas, la autoridad departamental podía establecer su valor sin que fuera necesario que una ley u ordenanza la autorice o que se estableciera previamente el sistema y método, toda vez que no se trata de un ingreso tributario, por tanto, no procede la nulidad del artículo 1 de la Resolución 276 de 1999.

Sentencia de 30 de octubre de 2008. Exp. 2004-02032-01(16062), M.P. HÉCTOR J ROMERO DÍAZ

5. LOS CERTIFICADOS DE RETENCIÓN EN LA FUENTE POR CONCEPTOS DISTINTOS A LOS LABORALES SE ENTIENDEN EXPEDIDOS CUANDO LA INFORMACIÓN ESTÁ ALMACENADA EN COMPUTADORES O MEDIOS MAGNÉTICOS

Se demandaron los actos mediante los cuales la DIAN impuso a la actora sanción por la no expedición oportuna de los certificados de retención en la fuente por conceptos distintos a los laborales.

La obligación de los agentes retenedores de expedir certificados de retención tiene por objeto que el retenido tenga la prueba de las retenciones que se le practicaron, con el fin de hacerla valer frente a la Administración y a los terceros. Ello, porque para los no obligados a declarar, el impuesto de renta es la suma de todas las retenciones por todo concepto y el certificado de retenciones es la prueba de las mismas; y, para los obligados a declarar, dicho certificado constituye la prueba del impuesto pagado por anticipado y del crédito a favor del Estado. Para que se entienda satisfecha la obligación de expedir oportunamente los certificados de retención en la fuente por conceptos distintos a los laborales, el agente retenedor debe tener almacenada la información en los computadores o en medios magnéticos y a disposición de los sujetos de retención oportunamente, lo que significa que el último día del plazo para expedir tales certificados, la información no sólo debe estar almacenada, sino lista para ser entregada a los interesados, independientemente de que los mismos pidan o no la impresión de los certificados. Si los sujetos de retención solicitan tardíamente la entrega de los certificados, la expedición de los mismos es oportuna, siempre que la información se encuentre oportunamente almacenada y a disposición de los interesados, pues, la obligación de expedir oportunamente los certificados de retención en la fuente por conceptos distintos a los laborales, no implica la de entregar los certificados. Se anulan los actos y se fijan las sanciones porque no era procedente imponer la máxima sanción cuando el

incumplimiento no fue total, dado que la obligación de expedir los certificados también se entiende cumplida cuando el agente retenedor tiene oportunamente lista y a disposición del sujeto retenido la información de los certificados.

Sentencia de 30 de octubre de 200. Exp. 2002-90836-01(15762). M.P. HÉCTOR J ROMERO DÍAZ

6. LA CORRECCIÓN DE LA DECLARACIÓN SÓLO PUEDE HACERSE RESPECTO DE LAS MODIFICACIONES PROPUESTAS EN EL REQUERIMIENTO ESPECIAL

Se demandaron los actos mediante los cuales la DIAN le modificó la declaración de renta a la actora.

Ha sido criterio reiterado de la Sala, en relación con la corrección de las declaraciones con ocasión del requerimiento especial que tiene connotaciones diferentes a cuando ésta es voluntaria, porque la corrección provocada de los artículos 709 y 713 del Estatuto Tributario sólo faculta al contribuyente para modificar su declaración en relación con los hechos que han sido objeto de requerimiento o liquidación oficial. Esta posición encuentra su sustento legal en el artículo 588 del Estatuto Tributario, el cual determina que se podrán corregir las declaraciones dentro de los dos años siguientes al vencimiento del plazo para declarar, pero siempre antes de que se haya notificado requerimiento especial

Sentencia de 30 de octubre de 2008 Exp. 2002-01360-01(16254). M.P. LIGIA LÓPEZ DÍAZ

SECCIÓN QUINTA

1. LA DOBLE MILITANCIA NO ES MOTIVO DE NULIDAD ELECTORAL Y NO ENCUADRA DENTRO DE LA CAUSAL DE NULIDAD GENERAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO CONSISTENTE EN INFRINGIR LAS NORMAS SUPERIORES EN LAS QUE DEBERÍA FUNDARSE

En el *sub examine* se alega que el demandado incurrió en doble militancia por pertenecer a dos partidos políticos con personería jurídica de manera simultánea, en razón a que para el periodo 2004 -2007 fungió como Diputado de la Asamblea Departamental del Tolima bajo el aval del movimiento político Equipo Colombia, y se inscribió como candidato para la Asamblea Departamental período 2008 - 2011, pero en esta ocasión en lista apoyada por el partido Liberal Colombiano.

La prohibición de la doble militancia política prevista en el inciso 2° del artículo 107 Superior, no contempla ninguna clase de consecuencia jurídica directa, clara y específica. Por tal razón la consagración constitucional de la proscripción de esta conducta carece de alcance para viciar de nulidad el acto de elección de un servidor público que incurra en ella, y porque tampoco el legislador impuso la abstención de incurrir en tal como

condición de elegibilidad; entonces, imposible resulta tipificarla como causal de nulidad, pues se contrariaría el principio de legalidad.

De otro lado, tampoco es de recibo asumir que cuando se alega violación de la prohibición de incurrir en doble militancia, este motivo se traduzca u opere como el vicio de nulidad de todo acto administrativo que contempla el art. 84 del C.C.A.: “cuando el acto infrinja normas en las que debería fundarse”. Ello, porque admitir, aún en el plano hipotético, que la previsión contemplada en el art. 107 Superior constituye “norma en la cual el acto de elección debe fundarse”, significa, en tratándose del acto que declara una elección, que dicho motivo se adscribe al régimen sancionatorio. Y dentro de éste, en virtud de la primacía del principio de legalidad que lo rige con exigencia superior, no tiene cabida ni la aplicación extensiva, ni la remisión de normas. Así, el requisito y la consecuencia por violación debe ser expreso y directo. Nunca inferido ni deducido.

Entonces, procede confirmar la decisión adoptada por el Tribunal *a quo*, bajo el entendido que la prohibición de presunta doble militancia política en la que se acusa incurrió el demandado como Diputado del Departamento del Tolima no está erigida como causal de inelegibilidad o de inhabilidad por el art. 107 inc. 2 de la Constitución Política ni por disposición legal alguna que la reglamente y porque tampoco está establecida con el alcance de norma en la cual el acto de elección “debe fundarse”.

Sentencia de 23 de octubre de 2008, Exp. 2007 00707 01. M.P. SUSANA BUITRAGO VALENCIA

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

1. CARRERA DOCENTE. ÓRGANO COMPETENTE PARA VIGILARLA Y ADMINISTRARLA.

En esta oportunidad la Sala se pronunció acerca del órgano competente para administrar y vigilar el sistema especial de carrera docente y los alcances de las Sentencia C-1230 del 29 de noviembre de 2005 y C-175 del 8 de marzo de 2006. En primer término, la Sala de Consulta consideró que no corresponde a ella fijar el alcance de los pronunciamientos de la Corte Constitucional, sin embargo, anotó que de acuerdo con lo estipulado por el decreto reglamentario 3982 de 2006, que fue expedido con posterioridad a la ley 909 de 2004 y goza de presunción de legalidad, efectivamente la Comisión Nacional del Servicio Civil es el órgano competente para vigilar y administrar el sistema especial de carrera docente. La Sala observa que la declaratoria de exequibilidad de esta expresión “El que regula el personal docente” contenida en el numeral 2o. del artículo 3o. de la ley 909 de 2004, en

concordancia con lo afirmado por ese organismo en la parte motiva de la sentencia integradora aditiva C- 1230 de 2005 y de la sentencia C-175 de 2006, permiten al intérprete concluir que la lectura de la ley 909 de 2004 debe hacerse de conformidad con estos aportes jurisprudenciales y en tal sentido afirmar que definitivamente la administración y vigilancia de la carrera docente está en cabeza de la Comisión Nacional de Servicio Civil.

Concepto 1914 del 25 de septiembre de 2008.

Solicitante: Ministerio de Educación Nacional.

Autorizada la publicación el 05 de noviembre de 2008. M.P. LUÍS FERNANDO ÁLVAREZ JARAMILLO

2. NO HAY CONFLICTO DE COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS CUANDO EXISTEN ACTOS ADMINISTRATIVOS EN FIRME.

Para la Sala resulta de recibo lo manifestado por la Superintendencia de Industria y Comercio en el sentido de que conforme “a lo previsto en el artículo 98 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, es la Superintendencia Financiera quien ostenta la competencia para investigar y sancionar las conductas constitutivas de competencia desleal, en que incurran las entidades sometidas a su vigilancia, entre ellas las dedicadas a la actividad aseguradora” toda vez que, de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 143 de la Ley 446 de 1998, el legislador le atribuyó de forma directa a esa entidad, la competencia para adelantar las investigaciones respecto de las conductas constitutivas de competencia desleal, siendo las mismas señaladas legalmente en relación con las disposiciones relativas a promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas. Debe decirse que, el hecho de que la Superintendencia de Industria y Comercio hubiera decidido asumir la competencia, para conocer de la denuncia presentada por la Federación de Aseguradores Colombianos FASECOLDA, no significa que la sociedad COORSERPARK Ltda., sea exonerada de cualquier tipo de responsabilidad en que eventualmente haya podido incurrir, en desarrollo de su actividad, y mucho menos que se esté definiendo por parte de esta Sala, la naturaleza de los servicios prestados por ella.

Conflicto de competencias administrativas. No. 2008-0065. Partes: Superintendencia de Industria y Comercio y la Superintendencia Financiera de Colombia. M.P. ENRIQUE JOSÉ ARBOLEDA PERDOMO.

3. LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS ENTRE ENTIDADES DEL ORDEN TERRITORIAL SON DE COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS.

Reiterando la doctrina de esta Sala, para el caso se indicó que en los conflictos de competencias administrativas, la norma determina la competencia

atendiendo el criterio orgánico, y la asigna respecto de los conflictos que se originen entre el Departamento o Distrito y los municipios, entre éstos y sus entidades descentralizadas, o entre éstas, siempre que correspondan a la jurisdicción de cada distrito judicial administrativo (arts. 40, 85.6 y 89.2 de la ley 270 de 1996; 106 del C.C.A.). La ley 954 de 2005 estableció la competencia de la Sala de Consulta del Consejo de Estado para resolver conflictos de competencias administrativas, pero no señaló expresamente el ámbito de la misma, por lo que ésta se determina de manera residual distribuyendo los asuntos con los tribunales administrativos quienes conocen de los conflictos que se susciten dentro de su jurisdicción y por tanto la Sala de Consulta conocerá de todos los conflictos de competencias administrativas que no correspondan a los Tribunales Administrativos. En el presente asunto vemos que se trata de un conflicto de competencias administrativas entre dos entidades del orden territorial como lo son la Alcaldía y la Personería Municipal de Yumbo (Valle) y que de acuerdo a lo indicado en la Ley 954 de 2005 y en los conceptos emitidos por esta Corporación, se deduce que la competencia para resolver recae exclusivamente en cabeza del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca.

Conflicto de competencias administrativas. No. 2008-0073. Partes: Alcaldía y la Personería del Municipio de Yumbo (VALLE). M.P. WILLIAM ZAMBRANO CETINA

4. LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS ENTRE ENTIDADES DEL ORDEN TERRITORIAL SON DE COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS.

La Ley 954 de 2005 en su artículo 4°, señala en forma general a la Sala como el órgano competente para conocer de los conflictos que se presenten entre entidades administrativas. Sin embargo, el artículo 1° de la misma ley mantiene las competencias asignadas a los Tribunales Administrativos en esta materia al establecer que éstos en única y primera instancia deberán continuar con el ejercicio de las competencias de que tratan los artículos 39 y 40 de la Ley 446 de 1998. Para el caso concreto, el artículo 39 de esta ley, que modificó el artículo 131 del Código Contencioso Administrativo señaló la competencia de los tribunales administrativos en única instancia: “ARTICULO 39. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN UNICA INSTANCIA. El artículo 131 del Código Contencioso Administrativo, quedará así: “Artículo 131. Competencia de los tribunales administrativos en única instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán de los siguientes procesos privativamente y en única instancia: (...)3. De los de definición de competencias administrativas entre entidades públicas del orden

Departamental, Distrital o Municipal o entre cualesquiera de ellas cuando estén comprendidas en el territorio de su jurisdicción. (Resalta la Sala). Así, de la normatividad expuesta, encuentra la Sala, que no es de su competencia conocer de la presente actuación por tratarse de un presunto conflicto de competencias entre dos entidades administrativas territoriales, una del orden departamental y otra del orden municipal,

como lo son la Contraloría General de Antioquia y la Contraloría General de Medellín, respectivamente.

Conflicto de competencias administrativas. No 2008-0067. Partes: Contraloría General de Medellín c/ Contraloría General de Antioquia. M.P: GUSTAVO APONTE SANTOS.

EL LEGADO DE LOS CONSEJEROS

Se indican algunas de las providencias que han marcado tesis jurisprudenciales de importancia del Ex Consejero Camilo Arciniegas Andrade.

DR. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE - Sección Primera

1. LOS RECURSOS PARAFISCALES DE LOS DOCENTES ESTÁN DESTINADOS ÚNICAMENTE A LA SEGURIDAD SOCIAL SIENDO INTANGIBLES: ORDEN DE REINTEGRO INMEDIATO EN PROCESO DE LIQUIDACIÓN

Los dineros depositados por FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. - MAGISTERIO a través del Bono 02198 del BANCO SELFIN EN LIQUIDACIÓN provienen de contribuciones parafiscales destinadas a la salud y a la seguridad social de los docentes afiliados al Fondo, puesto que son aportes que los mismos y las demás entidades del Estado señaladas en el artículo 8° de la Ley 91 de 1989 "Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio" hacen para el funcionamiento del Fondo y destinados al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del magisterio, tanto nacionales como nacionalizados y para garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales de los docentes y sus familias. De prorratearse entre los acreedores de SELFIN S.A. los recursos parafiscales pertenecientes al FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO administrados por la FIDUCIARIA LA PREVISORA se utilizarían para pagar las acreencias del Banco en proceso de liquidación, contra expresa prohibición constitucional, puesto que su única destinación lícita es la seguridad social (art. 48 C.P.). Ciertamente es que los recursos que se reclaman a SELFIN no resultaron de un contrato de recaudo que, en estricto sentido, es el caso previsto en el artículo 26 de la Ley 510 de 1999, razón por la que este no sería aplicable, en cuanto dispone que: "No harán parte del balance general de los establecimientos de crédito y se contabilizarán en cuentas de orden, las sumas recaudadas para terceros, en desarrollo de contratos de mandato, tales como las correspondientes a impuestos, contribuciones y tasas, así como los recaudos realizados por concepto de

seguridad social y los pagos de mesadas pensionales...". Empero, la Sala advierte que si es aplicable el sentido y razón de ser del precepto mencionado, que es precisamente dar efectividad al artículo 48 de la Constitución Política, asegurando la intangibilidad de los recursos parafiscales cuya destinación específica es la seguridad social, atendido el supuesto incontrovertible según el cual la efectividad de este derecho fundamental y de los conexos, en gran medida está determinada por la existencia de fuentes suficientes de financiación. En contra de la tesis que esta providencia sostiene (Sentencia C-976/00), no resultaría válido anteponer la igualdad de los acreedores en el proceso de liquidación forzosa administrativa, pues debe tenerse en cuenta que al tenor de lo preceptuado por el artículo 36 de la Ley 50 de 1990, los créditos por prestaciones sociales, entre otros, gozan de prelación.

Sentencia de 12 de julio de 2001, M.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE, Exp. 2001-0310-01(AC)

2. CARÁCTER POLÍTICO DE LAS FARC POR TENER COMO OBJETIVO LA TOMA DEL PODER LEGÍTIMO; SU RECONOCIMIENTO NO EQUIVALE A ERIGIRLA EN PARTIDO O MOVIMIENTO POLÍTICO

El carácter político de una organización armada al margen de la ley deviene que tenga por objetivo la toma del poder, y este carácter fue reconocido por el Gobierno Nacional a la organización armada FARC, en aplicación de la facultad que le otorgó el artículo 8°, literales a) y b), de la Ley 418. La sindicación por delitos comunes y violaciones al Derecho Internacional Humanitario a tal organización, implicaría la responsabilidad penal y civil de sus autores, pero no priva a aquella de su carácter político, que deriva, ya se

dijo, de su objetivo de conquistar el poder rebelándose contra las autoridades legítimas. La Sala debe resaltar que el examen que le compete realizar acerca de la legalidad de los actos acusados, debe limitarse a confrontarlos con la normativa vigente al tiempo de su expedición, y no puede recaer sobre situaciones de hecho sobrevinientes. No encuentra la Sala que se haya violado el artículo 40 de la Constitución, pues el reconocimiento de carácter político a una organización armada al margen de la ley no equivale a erigirla en partido o movimiento político, los cuales se encuentran definidos y reglamentados específicamente por la ley. Mal podría, entonces, condicionarse dicho reconocimiento a que la respectiva organización armada cumpliera los requisitos previstos para partidos y movimientos en el artículo 108 ibídem, o a su aprobación por el Consejo Nacional Electoral, siendo, como son, aquella y estos, formaciones u organizaciones disímiles en cuanto a su naturaleza, origen, y situación respecto del Estado de Derecho.

Sentencia de 06 de septiembre de 2001, Exp. 1999 5802 01. M.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

3. REPARTO DE LA ACCIÓN DE TUTELA - COMPETENCIA DE LAS ALTAS CORTES PARA CONOCER DE LAS ACCIONES DE TUTELA EN SU CONTRA

Como queda dicho, el numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, dispone que las acciones de tutela contra un funcionario o corporación judicial serán repartidas al respectivo superior. Idéntica previsión contiene el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991. Según el artículo 86 de la Constitución, la solicitud de tutela procede frente a una «acción u omisión» de cualquier autoridad, incluidas las de la rama judicial, y aun sus órganos supremos. La censura contra la disposición que confía a dichos órganos supremos la decisión de las acciones de tutela contra sus propias acciones u omisiones, contiene en sí misma una contradicción insuperable, que conduce en cualquier caso a resultados contrarios a la Constitución Política. En efecto: si la competencia no se le asignase a autoridad alguna, tales acciones u omisiones quedarían sustraídas a la acción de tutela, lo que sería contrario al artículo 86; y si se la confiase a una autoridad distinta, se violaría el artículo 228, como también el artículo 50 de la Ley Estatutaria, que proclama el funcionamiento autónomo de las diversas jurisdicciones. Así, pues, resultaba necesario reglamentar lo concerniente a la competencia para las acciones de tutela contra acciones u omisiones de los máximos tribunales, y así lo hizo el Presidente de la República, con observancia de los principios constitucionales y legales, defiriéndolas a la propia corporación. Repárese, por ejemplo, en que la ley reserva a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado la competencia para los recursos de revisión contra sus propias sentencias (arts. 25-1 y 379 del CPC,

y 186 del CCA), lo que descarta de por sí el cargo de violación del Debido Proceso por la supuesta actuación de un «juez y parte», y antes bien, racionaliza el funcionamiento de la Administración de Justicia. El cargo que sostiene que se ha conculcado el derecho a la impugnación contra el fallo de tutela dictado por una corporación sin superior jerárquico, tampoco puede prosperar. Porque resulta, en efecto, un imposible metafísico deferir la impugnación a un superior jerárquico que no existe. Y porque, al confiar la impugnación a otra Sala distinta dentro del propio órgano, se garantiza el derecho a la impugnación y se preserva al mismo tiempo el principio de autonomía de las diversas jurisdicciones, ninguna de las cuales tiene competencia para «revocar» por vía jerárquica los fallos de tutela de las otras, sin perjuicio de que la Corte pueda invalidarlos por vía de revisión. Síguese de lo expuesto que la conformación de Salas mediante los reglamentos de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, obedece a la necesidad de cumplir con sus funciones como jueces de tutela y está dentro del ámbito de sus respectivas competencias. A manera de ejemplo, el artículo 18, inciso segundo, de la LEAJ contempla la creación de Salas Mixtas por parte del Reglamento de la Corte Suprema. Los cargos no prosperan.

Sentencia de 18 de julio de 2002, Exp. 2000-6414-01. M.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

4. ENAJENACIÓN DE PROPIEDAD ACCIONARIA - OBJETO ILÍCITO DEL CONTRATO GENERA SU NULIDAD; RESTITUCIÓN DE ACCIONES DE INVERCOLSA AL EX MINISTRO FERNANDO LONDOÑO HOYOS

Las pruebas reseñadas evidencian que la conducta que desplegó desde un comienzo Fernando Londoño Hoyos para lograr la adquisición de las acciones de Invercolsa contravino abiertamente las normas jurídicas que regían el proceso de democratización de la propiedad accionaria de Ecopetrol; al invocar, sin tenerla, la calidad de extrabajador, para aceptar la Oferta Especial de venta de acciones, violó en primer término las normas que en este caso particular enumeraban los beneficiarios preferenciales y que limitaban a éstos las condiciones especiales. Las normas lesionadas forman parte del derecho público de la Nación, y por tanto, las conductas contractuales que les sean contrarias tienen objeto ilícito, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1519 del Código Civil. Por lo tanto, resulta de forzosa aplicación el artículo 1525 idem. La consecuencia jurídica de haberse realizado esta adquisición contrariando lo dispuesto en las normas citadas es, según el inciso segundo del artículo 14 de la Ley 226, la ineficacia del contrato de compraventa de acciones, a causa de su ilicitud, que lo hace absolutamente nulo. Desde luego que la conducta en examen constituye una

irregularidad en la contratación, que lesiona la moralidad administrativa; Fernando Londoño Hoyos fue su protagonista al aparentar una calidad que no poseía y beneficiarse del precio fijo reservado a los destinatarios preferenciales de la primera fase de la venta, sustrayéndose ventajosamente a la competencia o puja que habría tenido que afrontar en la subasta que habría de realizarse en la segunda fase, única en que le era lícito participar. Se hizo, a beneficios contractuales que no le concedían las leyes. La venta de las acciones al precio fijo también lesionó el patrimonio público. El perjuicio es más tangible teniendo en cuenta que las acciones causaron dividendos que no debieron percibir sus adquirentes irregulares. Al momento de realizarse la dación en pago por parte de Fernando Londoño Hoyos a AFIB, se encontraba inscrita la medida cautelar en el Registro de Accionistas de Invercolsa S.A., es decir, que las acciones que pretendía enajenar se encontraban en litigio y, en consecuencia, ni él podía transferirlas ni el acreedor adquirirlas sin la autorización de la Junta Directiva y del juez. AFIB S.A. era sabedora de la existencia del litigio propuesto por Ecopetrol. No tuvo, entonces, buena fe en esa transacción. En estas condiciones, debe asumir las consecuencias de este fallo. Además, como sucesora en los derechos del acreedor inicial (Banco del Pacífico), le es oponible el conocimiento que necesariamente tuvo éste sobre la negociación proyectada.

Sentencia de 9 de diciembre de 2003, Exp. 2002-1204-01(AP). M.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

5. COMPETENCIA DE JUECES Y TRIBUNALES EN ACCIÓN POPULAR - APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 164 DE LA LEY 446/98: A PARTIR DEL 01/08/06 LOS JUECES CONOCEN DE TODAS LAS ACCIONES SALVO LAS QUE HAYAN ENTRADA PARA AL DESPACHO PARA SENTENCIA

La Sala Plena de esta Corporación abordó el tema de la competencia de las acciones populares al momento de entrar en funcionamiento los Juzgados Administrativos (01/08/2006), en los siguientes términos: «En la actualidad la norma de competencia que rige para las acciones populares es la prevista en el inciso 1° del citado artículo 16 de la Ley 472/98, no la de su parágrafo habida cuenta que éste fue un precepto de carácter temporal, que duró hasta la entrada en vigencia de los juzgados administrativos. Dicha norma definitiva actualmente vigente, en materia de competencia para conocer de las acciones populares, consagra: «ART. 16. COMPETENCIA. De las Acciones Populares conocerán en primera instancia los jueces administrativos y los jueces civiles de circuito. En segunda instancia la competencia corresponderá a la sección primera del Tribunal Contencioso Administrativo o a la Sala Civil del Tribunal de Distrito Judicial al que pertenezca el Juez de primera instancia. [...]» Se trata

de un precepto de carácter especial, por lo tanto prevalece sobre las reglas generales de competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo u ordinaria. Sin embargo dicha norma no indica qué ocurre con los procesos que se iniciaron antes de la entrada en funcionamiento de los jueces administrativos y que continuaron su trámite luego de ocurrido tal hecho, razón por la cual es necesario acudir a las normas del C.C.A., por remisión del art. 44 de la Ley 472/98 y en virtud del principio de interpretación sistemática. Al respecto los incisos 2° y 3° del artículo 164 de la Ley 446 de 1998 establecen lo siguiente: «Los procesos de única instancia que cursan actualmente en el Consejo de Estado y que conforme a las disposiciones de esta ley correspondan a los Tribunales en única instancia, serán enviados a éstos en el estado en que se encuentren, salvo que hayan entrado al despacho para sentencia. Los procesos en curso que eran de única instancia ante el Consejo de Estado o ante los Tribunales y que quedaren de doble instancia se deberán enviar en el estado en que se encuentren al competente, según esta ley, salvo que hayan entrado al despacho para sentencia...». Corolario de lo anterior es que el sólo hecho de entrar en vigencia los juzgados administrativos es razón suficiente para que los procesos de acción popular (incluidos los iniciados antes del 1° de agosto de 2006 que están en trámite y que no han entrado para fallo) sean conocidos por el juez señalado en el inciso primero del artículo 16 de la Ley 472/98, norma de competencia definitiva, salvo aquellos que hayan entrado al despacho para sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 164 incisos 2° y 3° de la Ley 446 de 1998.... Por otra parte, el fin perseguido por la ley que se menciona fue descongestionar la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la cual estuvo conformada sólo por los Tribunales Administrativos y el Consejo de Estado, antes del 1° de agosto de 2006 y no resulta admisible, en virtud del principio de la unidad de la jurisdicción, que dos clases de jueces sean competentes en la misma instancia sobre un mismo tipo de procesos. Por lo tanto, es posible concluir que cuando el legislador crea nuevos organismos o autoridades jurisdiccionales que afectan la competencia de las ya existentes, se produce el desplazamiento inmediato de éstas, quienes pierden tal competencia.... Por lo tanto, la Sala reitera que con la entrada en funcionamiento de los jueces administrativos debe darse aplicación al artículo 164 de la Ley 446/98, por remisión del artículo 44 de la Ley 472 de 1998 y en consecuencia debe enviarse a dichos juzgados el proceso correspondiente, en el estado en que se encuentre, salvo que haya entrado al Despacho para fallo.»

Auto de 8 de mayo de 2008, Exp. 2006-00722-01(AP). M.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

6. ANTENA DE TELEFONÍA CELULAR - ZONA ROJA; ATAQUES TERRORISTAS: VULNERACIÓN DEL DERECHO COLECTIVO DE SEGURIDAD POR POSIBLES ATENTADOS

Afirma el actor que la instalación de la antena de telefonía celular PCS convierte al sector en objeto de atentados terroristas. El municipio de Gigante es calificado como «zona roja» por razones de orden público. En oficio 1798 DIV4- BR9-B2-JUR-263 de 27 de agosto de 2003, el Teniente Coronel Ricardo Alberto Gómez Rodríguez, Oficial B -2 Novena Brigada, hizo constar que ha sido objetivo de actividades terroristas de las FARC en años anteriores. De igual forma, la Personera de Gigante, en certificado de 1° de agosto de 2003 indicó que el 17 de junio de 2002, se presentó un atentado terrorista perpetrado por grupos armados al margen de la Ley, de lo cual resultaron destruidas las torres repetidoras de señal de telefonía celular pertenecientes a COMCEL Y BELLSOUTH. Dadas las características de alto riesgo que por su ubicación geográfica tiene el municipio, no se pueden descartar posibles atentados terroristas similares a los que históricamente han tenido lugar por su proximidad a la

zona de operaciones bélicas y dada su proximidad a la zona en que tiene lugar las operaciones bélicas, pese a los dispositivos de inteligencia y a los programas y medidas preventivas que ha implementado el Ejército Nacional para prevenir eventuales atentados y contrarrestar acciones delictivas que amenace la seguridad ciudadana. Fuerza, es, entonces ordenar a COMCEL S.A. reubicar dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria y a más tardar en el mes siguiente, la base de telefonía PCS ubicada en la carrera 8ª con la calle 4ª El Chicó en el área rural del municipio. Se dispondrá que el Alcalde de Gigante ejerza las funciones de inspección y vigilancia que aseguren que COMCEL S.A. dé estricto cumplimiento a la orden anterior. se advierte que si en el mes siguiente a la ejecutoria del fallo COMCEL S.A. no ha reubicado la base de telefonía PCS, el Alcalde deberá incluir en el presupuesto la partida requerida para construirla y cobrarle la suma que invirtiere en esa obra.

Sentencia de 17 de julio de 2008, Exp. 2003-01265-01(AP). M.P. CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

NOTICIAS DESTACADAS

IN MEMORIAM

GERMÁN AYALA MANTILLA (1945 - 2008)

Con profunda tristeza registramos la noticia del fallecimiento, el viernes 14 de noviembre, del Ex Consejero de Estado y amigo Dr. Germán Ayala Mantilla, quien se desempeñó como Magistrado de la Sección Cuarta del Consejo de Estado durante el período constitucional de 1996 a 2004. Se caracterizó por sus excepcionales calidades humanas, intelectuales y profesionales a la vez que realizó un gran aporte a la Jurisprudencia de la Corporación.

Nacido en Cúcuta, Norte de Santander y Abogado de la Universidad Javeriana, el doctor Ayala Mantilla tuvo una gran trayectoria profesional y se desempeñó entre otros cargos como Abogado Ponente, Jefe de Grupo de Sustanciación y Asesor del Director General de Impuestos de la Administración de Impuestos Nacionales de Bogotá.

Fue Consultor de Impuestos de la Firma Deloitte, Haskins and Shell, Gerente Senior de Impuestos Peat Marwick Livingston, Vicepresidente de Impuestos del Grupo Colpatria y Socio a cargo del departamento de Impuestos de la sociedad Consultores Ernst & Young.

Durante más de 12 años fue Conjuuez de la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Paz en su tumba.

RAFAEL OSTAU DE LAFONT PLANETA SERÁ MIEMBRO CORRESPONDIENTE DE LA ACADEMIA COLOMBIANA DE JURISPRUDENCIA

El Dr. Rafael Ostau de Lafont Pianeta, actual Vicepresidente del Consejo de Estado se posesionará como Miembro Correspondiente de la Academia de Jurisprudencia en Ceremonia que se llevará a cabo el próximo jueves 27 de noviembre.

Su ponencia de posesión como miembro correspondiente se llama “Globalización y Justicia Administrativa” y en ella el Dr. Ostau hace una reflexión sobre las transformaciones que el fenómeno de la globalización produce en países como el nuestro y las posiciones que se deben asumir para defender el Estado Social de Derecho.

EL CONSEJO DE ESTADO EN CONTACTO CON LOS CIUDADANOS

MÁS DE 8000 SENTENCIAS DEL 2008 AHORA EN INTERNET

El Consejo de Estado se ha impuesto el compromiso y la tarea de estar más cerca de los ciudadanos y de la comunidad Jurídica en general, para ello hemos venido implementando y desarrollando herramientas como este *Boletín Quincenal*, el Programa de TV *Administrando Justicia* y la página Web www.consejodeestado.gov.co en la que un comité interdisciplinario trabaja con el apoyo de cada despacho para hacer más fácil y asequible la información de los procesos y las noticias sobre la Corporación.

En esta oportunidad queremos contarles que además de las búsquedas por diferentes criterios como *Demandante*, *Demandado* o *Ponente* recientemente implementadas, o la Consulta Jurisprudencial de más de 25.000 sentencias de los años 1950 a 1975 y 1990 a 2008, trabajadas en el módulo de Relatoría, a partir de este mes se pueden consultar en línea más de **8.000 sentencias** producidas por la Corporación desde Enero de 2008 a la fecha.

Sólo tienen que acceder por alguno de los criterios establecidos (Demandante, Demandado, Ponente o Número Único de Radicación Nacional), allí aparece una pantalla con todas las actuaciones procesales, dan click en la casilla **VER ACTUACIONES** y se abre una nueva pantalla con toda la información del proceso incluidas las sentencias, autos, salvamentos y aclaraciones de voto a que hubo lugar.

Estamos trabajando para que en un futuro muy cercano todas las sentencias de la Corporación se puedan consultar en línea con sólo hacer un click.

The screenshot shows the website interface for the Consejo de Estado. At the top, it says 'CONSEJO DE ESTADO Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo BOGOTÁ D.C. COLOMBIA' and the date 'Martes, 18 de Noviembre de 2008'. The main heading is 'CONSULTA ACTUACIONES PROCESALES PARA UN PROCESO'. Below this, there is a table with the following data:

CODIGO PROCESO :	05001233100019980267601
FALLO	Ver Providencia
ACLARACION DE VOTO DRA. RUTH STELLA CORREA P.	Ver Providencia
SALVAMENTO DE VOTO DR. ENRIQUE GIL BOTERO	Ver Providencia

Below the table, there are fields for 'Ejemplar', 'Acto', 'Demandado', and 'Clase Proceso' with the following values: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, EMPRESAS PUEBLAS DE MEDELUN, SEGUROS DEL ESTADO S.A., and ACCIÓN CONTRACTUAL.

The 'CONTENIDO RADICACION' section shows: 'APELACION SENTENCIA EJECUTIVA PROFERIDA POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTOQUIA EL 16 DE JULIO DE 2004'.

The 'ACTUACIONES DEL PROCESO' section has a table with columns: 'Fecha Act.', 'Actuación', 'Anotación', 'Fecha Termin.', 'Termina Termin.', and 'Registro'. The first row shows: '02/09/2008', 'DEVOLUCION AL TRIBUNAL DE ORIGEN', 'Fecha salida:02/09/2008,Oficio:09-1200-D', 'Enviado a: - 000 - SIN SECCIONES - TRIBUNAL', and '02/09/2008'.

CONSEJO EDITORIAL

ENRIQUE GIL BOTERO
Presidente

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA
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

Héctor J. Romero Díaz
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

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 escríbanos a: boletince@consejoestado.ramajudicial.gov.co