



MinJusticia
Ministerio de Justicia
y del Derecho



**SALA DE CONSULTA
Y SERVICIO CIVIL**

Las Sentencias de Unificación Jurisprudencial y el mecanismo de Extensión de la Jurisprudencia



Las sentencias de unificación y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia

Publicación realizada por la Sala de Consulta
y Servicio Civil del Consejo de Estado

Con el auspicio del Ministerio de Justicia y del Derecho

Consejo de Estado Sala de Gobierno

María Claudia Rojas Lasso
Presidenta

Martha Teresa Briceño de Valencia
Vicepresidenta

Guillermo Vargas Ayala
Presidente Sección Primera

Bertha Lucía Ramírez de Páez
Presidenta Sección Segunda

Olga Valle de la Hoz
Presidenta Sección Tercera

Jorge Octavo Ramírez Ramírez
Presidente Sección Cuarta

Alberto Yepes Barreiro
Presidente Sección Quinta

Augusto Hernández Becerra
Presidente Sala de Consulta

Ministerio de Justicia y del Derecho

Alfonso Gómez Méndez
Ministro

Piedad Amparo Zúñiga Quintero
Viceministra de Promoción de la Justicia

ISBN
Primera Edición 2014

Diseño e Impresión
Imprenta Nacional de Colombia

Sala de Consulta y Servicio Civil

Augusto Hernández Becerra
Presidente

Germán Alberto Bula Escobar
Consejero

Álvaro Namén Vargas
Consejero

William Zambrano Cetina
Consejero
Coordinador del proyecto

Equipo de trabajo

Edición general y estudio preliminar

Óscar Eduardo Vargas Roza
Magistrado auxiliar de la Sala
de Consulta y Servicio Civil

Equipo de investigación

Profesionales especializados

Hugo Andrés Arenas Mendoza
Erasmó Carlos Arrieta Álvarez
Natalia Beltrán Fuentes
Leislíe Rocío Cruz Chacón
Juan Pablo Charrys Benedetti
Felipe Galvis Castro
Raúl Alberto Gallardo Ciro
Javier Antonio Guzmán Berrío
Marcela Herrera Toro
Clara Inés Márquez Vásquez
John Fisher Muñoz
Claudia Padilla Cardozo
Juan Manuel Pineda García
María Angélica Pulido Barreto



MinJusticia
Ministerio de Justicia
y Derecho



**SALA DE CONSULTA
Y SERVICIO CIVIL**

Prólogo	7
Alfonso Gómez Mendez Ministro de Justicia y del Derecho	
Presentación	11
Augusto Hernández Becerra y William Zambrano Cetina Presidentes de la Sala de Consulta y Servicio Civil 2013 y 2014	

Capítulo 1

Estudio previo sobre las sentencias de unificación jurisprudencial
y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia

1. Introducción: la función constitucional de unificación de la jurisprudencia	17
2. Las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado	22
2.1 Objetivos de la Comisión Redactora y antecedentes en relación con la unificación de la jurisprudencia	22
2.2. Las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en el nuevo código	27
2.2.1 Principio de igualdad (artículo 3) y deber de aplicación uniforme del ordenamiento jurídico (artículo 10)	27
2.2.2 Configuración legal de las sentencias de unificación jurisprudencial. Identificación y fuentes	29
A. Las que se expidan o hayan expedido por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia.	31

B. Las que se expidan o hayan expedido al decidir los recursos extraordinarios	32
C. Las relativas al mecanismo eventual de revisión de acciones populares y de grupo	34
2.2.3 Efectos de las sentencias de unificación jurisprudencial y mecanismos para garantizar su eficacia	34
3. El mecanismo de extensión de la jurisprudencia (artículos 10, 102 y 269 del CPACA)	36
3.1 La extensión de jurisprudencia y su relación con el derecho a la igualdad de trato (artículo 10)	36
3.2 El trámite de extensión de jurisprudencia ante las autoridades administrativas y sus requisitos (artículo 102)	38
3.3 La solicitud de extensión ante el Consejo de Estado por la negativa o el silencio de la autoridad administrativa (artículo 269)	40
4. Consideración final. El valor de las sentencias del Consejo de Estado que no son de unificación – valor como precedente y carácter vinculante para las autoridades administrativas	41

Capítulo 2

Metodología del proyecto de investigación

1. El objeto de la investigación	49
2. Delimitación temporal del objeto de estudio	50
3. Parámetros utilizados para identificar las sentencias de unificación jurisprudencial	50
4. Parámetros materiales para identificar las sentencias de unificación que pueden ser objeto de extensión jurisprudencia	52

5. De las fuentes utilizadas para la recolección de la información.....	53
6. Herramienta para la presentación de las sentencias objeto del presente trabajo de investigación: la ficha técnica de análisis jurisprudencial.....	54
7. Depuración de la información.....	55

Capítulo 3

Presentación de resultados: análisis gráfico y estadístico

1. Resultado general de la investigación.....	57
2. Análisis gráfico de las sentencias de unificación jurisprudencial identificadas	60
3. Análisis gráfico de las sentencias de unificación jurisprudencial con fines de extensión identificadas.....	64
4. Cuadro resumen.....	71

Capítulo 4

Sentencias de unificación con fines de extensión

1. Sentencias que resuelven el recurso extraordinario de súplica.....	75
2. Sentencias que resuelven el recurso extraordinario de revisión	157
3. Sentencias por importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar o unificar jurisprudencia	173
4. Sentencias de la Sala Plena de la Sección Segunda.....	195
5. Sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera	367
Índices temáticos.....	444

Capítulo 5

Providencias del Consejo de Estado proferidas después de la expedición de la Ley 1437 de 2011 que se refieren al mecanismo de extensión de jurisprudencia del artículo 102 del CPACA

1. El mecanismo de extensión de la jurisprudencia a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (2 de julio de 2012).	
Álvaro Namen Vargas	455
1.1. Introcucción.....	455
1.2. El reparto de las solicitudes de extensión de la jurisprudencia por el Consejo de Estado a terceros.....	456
1.3. La primera solicitud de extensión de jurisprudencia ante el Consejo de Estado	457
1.4. Las solicitudes de extensión de jurisprudencia por sección.....	459
1.5. La competencia de las secciones para extender la jurisprudencia de Consejo Estado a terceros	467
1.6. Las dificultades procedimentales del mecanismo y la forma como el Consejo de Estado los ha decidido	473
1.7. Las sentencias extendidas.....	476
1.8. Otros aspectos a tener en cuenta.....	477
2. Cuadro Resumen de Providencias	484

El Ministerio de Justicia y del Derecho tiene el privilegio de presentar a la comunidad jurídica, autoridades administrativas y judiciales y, especialmente a todos los ciudadanos del país, esta publicación que recoge la investigación realizada por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estados, con apoyo del Consejo Superior de la Judicatura, sobre las sentencias de unificación jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia creado por la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En un marco de respeto por nuestro sistema de fuentes y con las garantías propias del debido proceso administrativo y judicial, la Ley 1437 de 2011 estructura un procedimiento eficiente y completo para hacer efectivos los principios constitucionales de seguridad jurídica, coherencia en la aplicación del derecho e igualdad de trato en la solución de los asuntos administrativos y judiciales, cuya necesidad e importancia para la vigencia del Estado Social de Derecho se ha puesto de presente por la jurisprudencia y la doctrina nacional y comparada.

Como principio cardinal del procedimiento administrativo se establece el derecho de los ciudadanos a exigir de la Administración la aplicación uniforme de las normas constitucionales, legales y reglamentarias, y la observancia de la jurisprudencia producida por los órganos de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa y constitucional en que se han interpretado dichas normas (artículo 10); a partir de esa declaración de principio y sin necesidad de iniciar un proceso judicial -costoso para interesado y para el propio el Estado-, se prevé que los ciudadanos puedan solicitar a las entidades públicas la extensión de las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en que se reconozcan derechos protegidos constitucional o legalmente y respecto de las cuales se acredite identidad de circunstancias fácticas y jurídicas (artículo 102); y, adicionalmente, se permite que en caso de silencio o negativa de la Administración, los ciudadanos acudan directamente ante el Consejo de Estado para que sea el propio órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa el que determine si hay lugar o no a la extensión de su jurisprudencia, a través

de una decisión que, de ser favorable, tendrá los mismos efectos de la sentencia que se ordena extender (artículo 269).

De esta manera, la Administración tiene una herramienta concreta y efectiva para proteger los derechos de las personas en sede administrativa; los ciudadanos, por su parte, adquieren un instrumento válido de interlocución con la Administración que les asegura igualdad de trato y predictibilidad de las decisiones administrativas; y en lo que corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa, se abre un espacio para unificar su jurisprudencia y orientar la solución de casos futuros en orden a garantizar coherencia en la aplicación del derecho público. Se trata sin duda de un sistema que involucra activamente a la Administración y a los Jueces y que está orientado a reducir la conflictividad y afianzar la paz social que producen soluciones justas y oportunas.

Por tanto, es evidente que el esfuerzo hecho por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado para identificar aquellas sentencias de unificación jurisprudencial que permiten activar el mecanismo de extensión de jurisprudencia, es de una importancia invaluable, pues además de ayudar a cumplir los propósitos del legislador (coherencia, seguridad jurídica e igualdad), acerca los derechos y sus garantías a los ciudadanos, que son sus únicos y verdaderos destinatarios.

De no menor importancia es, además, el estudio preliminar que introduce la investigación, en el cual se revisa con detenimiento y rigurosidad el mecanismo de extensión de jurisprudencia; el concepto de “sentencia de unificación”; y el alcance del deber general de respeto del precedente judicial por las autoridades administrativas. Como podrá apreciar el lector, se está frente a un documento de investigación que sin duda orientará la actuación de autoridades administrativas y judiciales y será un referente obligado en la materia.

En particular, debe resaltarse el llamado que se hace sobre el deber de las autoridades administrativas de tener en cuenta las sentencias del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional en que se han interpretado las normas aplicables a un determinado asunto, pues solo de esa manera se podrá avanzar hacia la coherencia e igualdad que reclaman los ciudadanos y se contribuirá a reducir la conflictividad que día a día congestiona nuestras jurisdicciones. Las autoridades administrativas no pueden ser agentes generadores de procesos judiciales, sino, ante todo, garantizadoras ellas mis-

mas de la protección de los derechos ciudadanos en la forma en que lo prescriben la Constitución y la ley.

El Ministerio de Justicia espera entonces que esta publicación sea de utilidad para propiciar el desarrollo y fortalecimiento del sistema constitucional de protección de los derechos y garantías ciudadanas y, ante todo, para la realización del Estado Social de Derecho consagrado en nuestra Constitución.

ALFONSO GÓMEZ MÉNDEZ
Ministro de Justicia y del Derecho

Los cambios introducidos por la Constitución de 1991 a nuestro sistema jurídico permitieron inscribir de manera definitiva al Estado Colombiano en el modelo de Estado Social de Derecho. Así, instituciones clásicas de nuestro derecho administrativo han sido dotadas de nuevos contenidos, a la vez que han aparecido otras herramientas dirigidas a concretar el catálogo de valores y principios constitucionales que orientan la actividad de las autoridades públicas.

Una parte importante de esta evolución se tradujo en el sistema de protección administrativa y judicial de los derechos y garantías ciudadanas de la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el cual se fortalecen las garantías de las personas en los procedimientos administrativos y se establece el deber irrenunciable de la Administración de hacer efectivos los derechos ciudadanos en sede administrativa, sin provocar procesos judiciales innecesarios, que congestionan la jurisdicción contenciosa.

De otro lado queda claro que el control judicial sobre la actividad administrativa estará fundado en la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución y en la sujeción de la Administración al ordenamiento jurídico (artículo 103), para lo cual, entre otros aspectos, se facilita el acceso a la jurisdicción contenciosa y se consolida la función de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, en orden a garantizar seguridad jurídica, coherencia e igualdad en la solución de los asuntos administrativos y judiciales.

Como eje articulador de ambos espacios de protección ciudadana –el judicial y el administrativo–, la Ley 1437 de 2011 crea la figura especial de la extensión de los efectos de las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado (artículo 102), la cual puede solicitarse por cualquier persona ante la Administración y llevarse incluso al propio Consejo de Estado si la autoridad niega su aplicación o guarda silencio (artículo 269).

La importancia, efectos y desafíos de esta novedosa figura son indudables. Desde el punto de vista del sistema democrático y participativo previsto en la Constitución, se trata de una herramienta que empodera a las personas en su facultad de exigir la efectividad de sus derechos y la aplicación uniforme de las normas en sede administrativa (artículo 10); desde el punto de vista de la Administración, la figura de la extensión facilita el cumplimiento de su función de protección de derechos a partir de los criterios de interpretación de las normas constitucionales y legales establecidos por el juez que a la postre va a revisar la legalidad de sus decisiones; y desde la óptica del aparato de justicia, la observancia de la jurisprudencia de los órganos de cierre reduce la judicialización innecesaria de los asuntos administrativos y garantiza la coherencia y unidad del ordenamiento jurídico.

En este contexto la identificación de las sentencias de unificación jurisprudencial emitidas por el Consejo de Estado y, particularmente, de aquellas que permiten solicitar su extensión a situaciones que se basan en los mismos supuestos fácticos y jurídicos, adquiere un significado especial tanto para los ciudadanos como para las autoridades administrativas y judiciales.

Al tenor del artículo 270 del CPACA son sentencias de unificación las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado (i) por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia, reguladas en el artículo 271 del mismo código; (ii) al decidir los recursos extraordinarios, que en la Ley 1437 se regulan en los artículos 248 y ss, y (iii) las relativas al mecanismo eventual de revisión de acciones populares y de grupo, el cual quedó incorporado en el artículo 272 *ibídem*.

Hacia futuro, esto es, después de entrar a regir la Ley 1437 de 2011 (2 de julio de 2012), la identificación de las sentencias de unificación no debería representar mayor dificultad; por una parte las fuentes objetivas que dan lugar a este tipo de sentencias están claramente identificadas y, de otro lado, la Corporación ha hecho esfuerzos concretos por sistematizar y organizar la información relativa a las providencias que se emiten. Además, en los casos de sentencias por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia, lo usual ha sido denominarlas como tales en el texto de la respectiva decisión, lo que facilita su ubicación.

Empero, no sucede lo mismo con las sentencias de unificación jurisprudencial que “haya proferido” el Consejo de Estado antes que entrara a regir la Ley 1437 de 2011. La búsqueda de tales sentencias puede resultar compleja, pues no había una necesidad especial de caracterizarlas como tales y de separarlas del resto de decisiones proferidas por la Corporación. Además, el espectro de tiempo es indefinido y la exploración de información tropieza con los problemas propios de las divergencias interpretativas que pueden surgir en relación con el alcance del artículo 270 del CPACA, así como por la falta de sistematización y conservación de los archivos, especialmente para los años más remotos.

Para suplir esa dificultad la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado decidió realizar una investigación orientada a identificar aquellas sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado anteriores al nuevo CPACA y, dentro de ellas, las que permitirían activar el mecanismo de extensión jurisprudencial del artículo 102. Lo anterior como parte de los propósitos fijados por la Sala en relación con la difusión e implementación de la Ley 1437 de 2011 y de los derechos de participación y protección contenidos en ella.

Con esa finalidad se conformó un equipo de investigación al que se le fijaron los siguientes objetivos:

- a) Elaborar un inventario de las sentencias que cumplen con los criterios establecidos en los artículos 270 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para ser catalogadas como sentencias de unificación jurisprudencial, y que fueron proferidas durante el lapso comprendido entre la promulgación de la Constitución de 1991 y la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011;
- b) Identificar, dentro de ese primer inventario de sentencias, aquellas que además pueden ser objeto de extensión jurisprudencial, de conformidad con los parámetros fijados por los artículos 10 y 102 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- c) Analizar y sistematizar la información obtenida, de manera que el resultado de la investigación sea de fácil acceso y entendimiento por los ciudadanos, las autoridades administrativas y judiciales y los operadores jurídicos en general.

- d) Realizar una publicación con los resultados de la investigación, que contribuya a la descongestión judicial y a la concreción del derecho de las personas a la aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia,

La presente publicación contiene el resultado de esa investigación, que en esta primera fase abarcó el periodo comprendido entre el 4 de julio de 1991 (expedición de la Constitución Política de 1991) y el 2 de julio de 2012 (entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011).

De los más de 30.000 registros consultados por el equipo de investigación conformado para el efecto, se identificaron 650 sentencias de unificación jurisprudencial, provenientes de alguna de las fuentes señaladas en el artículo 270 de la Ley 1437 de 2001.

Dentro de ese grupo de sentencias de unificación, el grupo de investigación identificó a su vez un total de 97 providencias en las que se reconocen derechos en la aplicación de normas constitucionales y legales, lo que permitiría activar el mecanismo de extensión del artículo 102 del CPACA. Para estas sentencias se han elaborado las fichas analíticas, que constituyen la sustancia principal de esta publicación y que resultan de fácil divulgación y uso por cualquier ciudadano u operador judicial o administrativo.

La presente publicación se ha dividido en cinco capítulos así:

El primer capítulo contiene un estudio preliminar sobre el fundamento y alcance de la función de unificación jurisprudencial y del mecanismo de extensión de jurisprudencia, el cual tiene por objeto darle un contexto jurídico a estas figuras y explicar cómo la unificación de jurisprudencia es una función constitucional anterior a la Ley 1437 de 2011 que se deriva de la condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo que desde comienzos del siglo XX ha tenido el Consejo de Estado. También se revisa el valor de las sentencias del Consejo de Estado que si bien no son de unificación en los términos del artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, en todo caso constituyen precedente vinculante para resolver casos iguales en sede administrativa y judicial.

En el segundo capítulo se explica de manera breve el método de investigación y los criterios de selección utilizados por el grupo de investigación para identificar las sentencias de unificación jurisprudencial que se incluyen en la publicación.

El tercer capítulo presenta el análisis gráfico y estadístico de los resultados obtenidos, en el que se incluyen comparaciones por año, medio de control utilizado, materias objeto de unificación, etc.

El capítulo cuarto recoge, a través de fichas analíticas, las sentencias de unificación jurisprudencial con fines de extensión, ordenadas según su origen y año y acompañadas de un índice temático que facilita su búsqueda.

Finalmente, el capítulo quinto se presenta una relación de las providencias proferidas hasta ahora por las secciones de la Sala de lo Contencioso del Consejo de Estado después de la expedición de la Ley 1437 de 2011, junto con un texto introductorio elaborado por el Señor Consejero de la Álvaro Namén Vargas, titulado “Desarrollo del mecanismo de extensión de la jurisprudencia consagrado en la Ley 1437 de 2011”.

Hay que advertir que el listado de las sentencias aquí publicadas no es taxativo o definitivo y tampoco vinculante. A pesar del esfuerzo hecho por el equipo de investigación, los problemas de sistematización y organización de las fuentes físicas y electrónicas que contienen la información objeto de consulta hacen imposible descartar la existencia de sentencias adicionales que reúnan las anotadas condiciones de los artículos 270 y 102, en concordancia con el artículo 10 del CPACA.

De otra parte, el listado de sentencias referenciadas está expuesto a revisión y crítica y muy seguramente será objeto en cada caso concreto del análisis de pertinencia y viabilidad por lo señores Magistrados de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, a los cuales corresponderá determinar finalmente, en virtud de su autonomía judicial, en qué casos y frente a qué providencias procede la extensión de jurisprudencia.

Por estas razones, la Sala entiende que esta publicación no es un texto acabado sino apenas un punto de partida en el acercamiento a esta nueva categoría de sentencias y a la implementación del mecanismo de extensión de la jurisprudencia de la Ley 1437 de 2011.

En suma, se trata de un esfuerzo hecho por la Sala de Consulta y Servicio Civil para fomentar la difusión y uso de las herramientas que trae el nuevo Código de Procedi-

miento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para la efectividad de los derechos ciudadanos y el mejor funcionamiento del aparato administrativo y judicial, dentro de los principios de igualdad, seguridad jurídica, coherencia y efectividad.

La Sala de Consulta y Servicio Civil agradece al equipo de trabajo que con inmensa responsabilidad y entrega preparó este trabajo.

Así mismo, expresa su agradecimiento a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura por el apoyo brindado a esta investigación a través de la creación de los cargos de los profesionales especializados grado 33 que se encargaron de la misma. Igualmente su gratitud con el señor Ministro y la señora Viceministra que acogieron esta iniciativa y decidieron financiar con fondos del Ministerio de Justicia y del Derecho su publicación.

AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA
PRESIDENTE DE LA SALA DE CONSULTA 2014

WILLIAM ZAMBRANO CETINA
PRESIDENTE SALA DE CONSULTA 2013
COORDINADOR DEL PROYECTO

1. Introducción: La función constitucional de unificación de la jurisprudencia

Al existir cierto grado de indeterminación en las normas jurídicas y multiplicidad de operadores judiciales y administrativos que pueden llegar a entendimientos distintos sobre su alcance², resulta necesario que los órganos de cierre de las distintas jurisdicciones cumplan una función de unificación jurisprudencial que brinde a la sociedad “cierto nivel de certeza respecto de los comportamientos aceptados dentro de la comunidad”³ y garantice el derecho constitucional a que las decisiones “se funden en una interpretación uniforme y consistente del ordenamiento jurídico”⁴ (seguridad jurídica).

1 Sobre las materias tratadas en este estudio preliminar puede verse el Concepto 2177 del 10 de diciembre de 2013 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

2 Corte Constitucional, sentencia C-634 de 2011: “El reconocimiento de la jurisprudencia como fuente formal de derecho, opción adoptada por el legislador en la norma demandada, se funda en una postura teórica del Derecho que parte de considerar que los textos normativos, bien sea constitucionales, legales o reglamentarios, carecen de un único sentido, obvio o evidente, sino que solo dan lugar a reglas o disposiciones normativas, estas sí dotadas de significado concreto, previo un proceso de interpretación del precepto. Esta interpretación, cuando es realizada por autoridades investidas de facultades constitucionales de unificación de jurisprudencia, como sucede con las altas cortes de justicia, adquiere carácter vinculante.”

3 Corte Constitucional, sentencia C-836 de 2001.

4 *Ibidem*.

La función de unificación jurisprudencial de los órganos de cierre de las distintas jurisdicciones tiene una amplia tradición en nuestro derecho⁵ y en la propia jurisdicción de lo contencioso administrativo⁶. Además, en las últimas décadas ha sido objeto de un mayor desarrollo legislativo y jurisprudencial por su importancia para la realización de derechos y principios constitucionales inherentes al Estado Social de Derecho, como la igualdad, la seguridad jurídica y, en el caso de la Administración, la plena aplicación del principio de legalidad⁷.

Uno de los primeros pronunciamientos sobre la materia ocurrió precisamente en el contexto de la función de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado, a propósito de la revisión de constitucionalidad del recurso extraordinario de súplica, el cual, como se recuerda, procedía en sus inicios cuando las Salas del Consejo de Estado desconocían sentencias de la Sala Plena de la corporación. La Corte Constitucional se preguntaba entonces cómo se logra la unidad del ordenamiento jurídico y se garantiza el derecho a la igualdad en un Estado de Derecho que reconoce la autonomía judicial y la separación de las ramas del poder público; la respuesta a este interrogante fue simple: mediante la *unificación de la jurisprudencia*. Así, se indicó:

“Pues bien, ¿cómo se logra entonces la unidad de un ordenamiento jurídico?

5 Por ejemplo, en lo que hace a las funciones de la Corte Suprema de Justicia el artículo 1º de la Ley 169 de 1896 estableció que el recurso extraordinario de casación tendría como fines los de *“uniformar la jurisprudencia”* y *“enmendar los agravios inferidos a las partes”*. De manera concordante, el artículo 4º de dicha Ley, declarada exequible en Sentencia C-836 de 2001, estableció que *“tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema, como Tribunal de Casación, sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina legal más probable”*, con lo cual las decisiones de dicha corporación cumplían la función de unificar las diversas interpretaciones que pueden tener las normas jurídicas. En materia de derechos fundamentales, el Decreto 2591 de 1991 señala que uno de los propósitos de la revisión de fallos de tutela por la Corte Constitucional es la definición del alcance de los derechos (artículo 34) y la unificación de la jurisprudencia constitucional, caso en el cual se exige una carga especial de motivación en la respectiva sentencia (artículo 35). Al respecto puede verse la Sentencia C-037 de 1996.

6 Desde la reforma constitucional de 1914, la Constitución Política señaló que el Consejo de Estado es Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, tal como quedara también establecido en la Constitución Política de 1991. En su momento la Ley 11 de 1975 creó el recurso extraordinario de súplica, el cual procedía cuando las secciones del Consejo de Estado dictaban os autos interlocutorios o sentencia que contrariaban las sentencias de la Sala Plena de la corporación.

7 Corte Constitucional, sentencias C-816 de 2011 y C-588 de 2012.

La respuesta es clara. Mediante la unificación de la jurisprudencia.

En efecto, si cada juez, al momento de interpretar la Ley, le confiere en sus sentencias un sentido diferente a una misma norma, sin que el propio ordenamiento consagre mecanismos orientados a tal unificación, habrá caos, inestabilidad e inseguridad jurídica. Las personas no podrían saber, en un momento dado, cuál es el derecho que rige en un país.

Luego es indispensable para el normal funcionamiento del sistema jurídico jerárquico y único el establecimiento de mecanismos que permitan conferirle uniformidad a la jurisprudencia.”⁸

Posteriormente, al analizar la regla de la Ley 169 de 1896 según la cual tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema, como Tribunal de Casación, sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina legal más probable (artículo 4), la Corte Constitucional resaltó la función de unificación que cumplen en un sistema judicial desconcentrado los órganos que se encuentran en la cúspide organizacional de las distintas jurisdicciones:

“(…) la administración de justicia, y en general todo el funcionamiento de los órganos estatales está determinado por el tipo de Estado al que pertenecen. El artículo 1º de la Constitución establece que nuestro país es un “*Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria*”. Esta forma de organización implica la unidad del ordenamiento jurídico, que se vería desdibujada si se acepta que la autonomía judicial implica la facultad de interpretar el ordenamiento sin tener en cuenta la interpretación que haga la cabeza de la respectiva jurisdicción. La consagración constitucional de una estructura jurisdiccional que, aun cuando desconcentrada, es funcionalmente jerárquica, implica que, si bien los jueces tienen competencias específicas asignadas, dentro de la jerarquía habrá –en principio– un juez superior encargado de conocer las decisiones de los inferiores.”⁹ (Negrilla del texto original).

⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-104 de 1993.

⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-836 de 2001. Sobre el derecho a la igualdad se señaló además en la misma providencia “7. *El fundamento constitucional de la fuerza normativa de la doctrina elaborada por la Corte Suprema se encuentra en el derecho de los ciudadanos a que las decisiones judiciales se funden en una interpretación uniforme y consistente del ordenamiento jurídico. Las dos garantías constitucionales de igualdad ante la Ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades,*

En este mismo sentido, al estudiar la constitucionalidad de la norma del Código Penal que castiga el prevaricato, la Corte Constitucional reafirmó una vez más la importancia de la función de unificación de los órganos de cierre de cada jurisdicción y la posibilidad de que su desconocimiento tenga consecuencias penales:

“De allí que, reconocerle fuerza vinculante a la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, redundan en una mayor coherencia del sistema jurídico colombiano, lo cual no se contradice con imperativos de adaptación a los cambios sociales y económicos. De igual manera, la vinculatoriedad de los precedentes garantiza de mejor manera la vigencia del derecho a la igualdad ante la Ley de los ciudadanos, por cuanto casos semejantes son fallados de igual manera. Así mismo, la sumisión de los jueces ordinarios a los precedentes sentados por las Altas Cortes asegura una mayor seguridad jurídica para el tráfico jurídico entre los particulares.

(...)

Existen casos en los cuales un servidor público incurre en el delito de prevaricato por acción, no por desconocer simplemente la jurisprudencia sentada por una Alta Corte, considerada esta como una fuente autónoma del derecho, sino porque al apartarse de aquella se comete, a su vez, una infracción directa de preceptos constitucionales o legales o de un acto administrativo de carácter general.”¹⁰

Más tarde, al hacer la revisión de constitucionalidad del proyecto de reforma a la Ley estatutaria de administración de justicia (hoy Ley 1285 de 2009), la Corte Constitucional señaló de manera particular que la función de unificación de jurisprudencia en

.....
suponen que la igualdad de trato frente a casos iguales y la desigualdad de trato entre situaciones desiguales obliga especialmente a los jueces.”

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-335 de 2008. En Sentencia C-634 de 2011 la Corte Constitucional señaló “Con fundamento en todo lo anterior, la Sala ratifica la obligación de todas las entidades públicas y autoridades administrativas de aplicar el precedente judicial dictado por las Altas Cortes, tanto en la jurisdicción ordinaria por la Corte Suprema de Justicia, como en la jurisdicción contenciosa administrativa por el Consejo de Estado, y en la jurisdicción constitucional por la Corte Constitucional, a partir de las normas constitucionales y reglas jurisprudenciales que fueron analizadas en detalle en la parte considerativa de esta sentencia y que se sistematizan en este apartado.”

lo administrativo está a cargo del Consejo de Estado y es inherente a su condición constitucional de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo:

“A juicio de la Corte, la facultad de revisión eventual por parte del Consejo de Estado es compatible con la condición de ese órgano como Tribunal Supremo de la jurisdicción contencioso administrativa, reconocida en el artículo 237-1 de la Carta Política. En efecto, su condición de Tribunal Supremo se proyecta, en esencia, desde una perspectiva de orden sistémico para integrar y unificar la jurisprudencia en lo que concierne a dicha jurisdicción, en el marco de la Constitución y la Ley y con la precisión que más adelante se hace en cuanto a la procedencia de la tutela contra sus decisiones.”¹¹

Esta posición se ratificó también en la Sentencia C-539 de 2011, en la cual se decidía la constitucionalidad del deber de las autoridades administrativas de seguir en sus decisiones los precedentes de las jurisdicciones ordinaria y contenciosa (artículo 114 de la Ley 1395 de 2010). Al respecto se reiteró que:

“En cuanto al margen de libertad interpretativa de las autoridades administrativas, al momento de aplicar una norma a un caso en particular, ha señalado esta Corte que estas se enfrentan a una gama de posibles interpretaciones, frente a las cuales deben aplicar la interpretación que se ajuste a la Constitución y a la Ley, y que tal interpretación autorizada, última y unificada viene dada en materia legal por el máximo tribunal de casación en la jurisdicción ordinaria o Corte Suprema de Justicia, **en el derecho administrativo** por el Consejo de Estado y en materia constitucional por la Corte Constitucional”.¹² (Se resalta),

11 Corte Constitucional, Sentencia C-713 de 2008. Sobre la función de unificación del consejo de Estado en su condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, puede verse también Consejo de Estado, Sala Plena, auto del 11 de septiembre de 2012, expediente 2010, 00205.

12 Al respecto puede verse también la Sentencia C-816 de 2011 en la que se señaló: “5.4.2.4. Nótese que la fuerza vinculante de las decisiones de las denominadas altas cortes surge de su definición constitucional como órganos jurisdiccionales de cierre, condición que les impone el deber de unificación jurisprudencial en sus respectivas jurisdicciones. El mandato de unificación jurisprudencial, únicamente dirigido a las cortes jurisdiccionales de cierre, se erige en una orden específica del Constituyente para brindar cierta uniformidad a la interpretación y

En síntesis, es importante destacar que la función de unificación de jurisprudencia del Consejo de Estado no nace con la Ley 1437 de 2011 ni depende exclusivamente de ella. Si bien esta ley reforzó su ejercicio a través de los mecanismos que se analizarán más adelante, la función de unificación es inherente a la condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo que le otorga al Consejo de Estado el artículo 237-1 de la Constitución Política¹³, tal como ya lo hacía la Carta de 1886¹⁴.

2. Las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado

2.1 Objetivos de la Comisión Redactora y antecedentes en relación con la unificación de la jurisprudencia

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo surge por la necesidad de adaptar la administración pública y la jurisdicción contencioso administrativa a las exigencias que se derivaron de la cláusula del Estado Social de Derecho de la Constitución Política de 1991, la cual exigía la actualización de ciertas instituciones de nuestro derecho administrativo y el establecimiento de mecanismos eficaces y sencillos que permitieran hacer realidad la carta de derechos y principios adoptados por el constituyente primario. Además era necesario acompasar la ac-

.....
aplicación judicial del derecho en desarrollo del deber de igualdad de trato debido a las personas, mediante la fuerza vinculante de sus decisiones judiciales superiores.”

13 “5.4.2.5. Así, de la condición de “*máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria*”, de “*tribunal supremo de lo contencioso administrativo*”, de “guarda de la integridad y supremacía de la Constitución” que les fija la Constitución a la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, respectivamente, surge el encargo de unificar la jurisprudencia en las respectivas jurisdicciones, tarea implícita en la atribuciones asignadas a la primera como tribunal de casación, en la de cierre jurisdiccional de lo contencioso administrativo del segundo, y en la función de guardián de la Constitución y de revisor de las decisiones judiciales de tutela de los derechos fundamentales que tiene la Corte Constitucional. Y de tal deber de unificación jurisprudencial emerge la prerrogativa de conferirle a su jurisprudencia un carácter vinculante. En otras palabras, el valor o fuerza vinculante, es atributo de la jurisprudencia de los órganos de cierre, quienes tienen el mandato constitucional de unificación jurisprudencial en su jurisdicción.” (Corte Constitucional, Sentencia C-816 de 2011).

14 “Artículo 137. El Consejo se dividirá en Salas o Secciones para separar las funciones que le competen como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, de las demás que le asignen la Constitución y la Ley.”

tividad administrativa y judicial con las necesidades del siglo XXI en temas como el manejo de documentos digitales, la oralidad e inmediatez y la implementación de las tecnologías de la información y comunicación en el curso de los procesos judiciales y administrativos, entre otros.

Para dicho propósito se creó la *Comisión de Reforma a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa*, integrada conjuntamente por representantes de la Rama Judicial y Ejecutiva del poder público¹⁵. Después de sesionar por casi veinte meses, el 17 de noviembre de 2009 el Consejo de Estado y Gobierno Nacional presentaron el proyecto de Ley aprobado por el Congreso de la República en sesiones del 14 de diciembre de 2010, que dio como resultado la Ley 1437 de 2011 “*por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”.

Uno de los principales temas que ocupó a esa Comisión de Reforma fue, precisamente, el de la necesidad de fortalecer la función de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, de manera tal que sus providencias fueran tenidas en cuenta por la Administración y por la propia jurisdicción contenciosa. Se entendió que el reforzamiento de dicha función tendría incidencia directa en la protección de derechos en sede administrativa, la reducción de la litigiosidad y la garantía de seguridad jurídica y coherencia en la aplicación de las normas jurídicas.

15 “Para este efecto se creó, mediante el Decreto 4820 del 14 de diciembre de 2007, la de la Reforma a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, integrada, a nombre del Gobierno Nacional, por los Ministros del Interior y de Justicia y de Hacienda y Crédito Público, el secretario jurídico de la Presidencia de la República y el Superintendente de Industria y Comercio. La rama judicial quedó representada por el presidente del Consejo de Estado, un consejero de Estado por cada una de las cinco secciones contenciosas de la corporación, los cuatro consejeros de la Sala de Consulta y un magistrado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Junto con un grupo de asesores del más alto nivel, la comisión sesionó y trabajó desde el mes de febrero de 2008 hasta el 30 de junio de 2010, esto es, por espacio de más de dos años en la preparación de la reforma. Una vez concluida la labor de redacción del proyecto del nuevo código, el texto fue presentado conjuntamente por el Consejo de Estado y el Gobierno Nacional, el 17 de noviembre de 2009, al Congreso de la República, como proyecto de Ley “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”. Álvarez Jaramillo, Luis Fernando, “Presentación”, en Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, primera edición, José Enrique Arboleda Perdomo (autor), Bogotá, Legis, 2011.

Con tal fin, en primer lugar, se propuso rescatar el carácter unificador de la jurisprudencia del Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, para lo cual se planteó la creación de la categoría de “*sentencia de unificación jurisprudencial*” y del “*recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia*”. Igualmente se propusieron mecanismos de unificación interna que permitieran eliminar cualquier posibilidad de incoherencia o de tratamiento distinto frente a casos iguales, en orden a lo cual se sugirió que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo unificara las diferencias surgidas entre las secciones de la Corporación, y que las Salas Plenas de Sección unificaran las surgidas entre las subsecciones. Se sugirió además que el Consejo de Estado pudiera avocar el conocimiento de determinados asuntos de competencia de los Tribunales Administrativos que por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, ameritaran la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial.

En segundo lugar, la Comisión de Reforma se fijó como objetivo preciso dotar a la administración de mecanismos que le permitieran, en sede administrativa y de manera directa, proteger los derechos de las personas y asegurar la eficacia de los principios de la función administrativa –en particular los de seguridad jurídica, debido proceso e igualdad–. Bajo esta premisa se vio la necesidad de imponer a las autoridades administrativas el deber de aplicar de manera uniforme, a casos con similitud de supuestos fácticos y jurídicos, las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias, conforme a la interpretación que de las mismas se hace en las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado. Adicionalmente se necesitaba estructurar un mecanismo que evitara a los ciudadanos el inicio de largos procesos judiciales para reclamar derechos que ya habían sido reconocidos en la jurisprudencia pero que la Administración se negaba a reconocer.

Así, la exposición de motivos del proyecto de Ley 198 de 2009¹⁶ –que daría nacimiento al CPACA– se refiere a la necesidad de establecer mecanismos de unificación jurisprudencial y que aseguren el acatamiento de las decisiones judiciales:

“Por último, cabe destacar la intención del proyecto en cuanto al acatamiento de las decisiones judiciales, como una manifestación del Estado de Derecho. Por ello, la preocupación de la Comisión se centró en dos aspectos

.....
16 Gaceta del Congreso 1173 de 2009.

tos, a saber: uno, el respeto a las decisiones judiciales frente a casos similares y dos, el cumplimiento de las decisiones judiciales.

Para garantizar el respeto a las decisiones judiciales que constituyen jurisprudencia reiterada o de unificación, se propone como mecanismo el derecho a solicitar la extensión y adaptación de la jurisprudencia del Consejo de Estado, contenida en un fallo de unificación jurisprudencial en el que se haya reconocido una situación jurídica, siempre que, en lo pretendido exista similitud de objeto y causa con lo ya fallado”.

Por otra parte, en el Primer Debate en el Senado¹⁷ se señaló lo siguiente sobre el mecanismo de extensión de jurisprudencia:

“Para garantizar el respeto a las decisiones judiciales que constituyen jurisprudencia reiterada o de unificación, se propone como mecanismo el derecho a solicitar la extensión y adaptación de la jurisprudencia del Consejo de Estado, contenida en un fallo de unificación jurisprudencial en el que se haya reconocido una situación jurídica, siempre que, en lo pretendido, exista similitud de objeto y causa con lo ya fallado.

(...)

A partir de la existencia de fallos de unificación jurisprudencial, la administración se encuentra en la obligación de aplicar a otros casos lo resuelto en ellos, siempre que exista similitud de objeto y causa. Para estos efectos, se establece un trámite de acuerdo con el cual el interesado debe acudir inicialmente ante la administración solicitando la aplicación del criterio jurisprudencial. La administración cuenta con treinta días para resolver la solicitud. Si la respuesta es negativa o se guarda silencio, el interesado puede acudir al Consejo de Estado para adelantar una actuación en la que, previo traslado a la entidad correspondiente, se definirá la extensión y adaptación de los efectos del fallo. En caso de que la jurisprudencia invocada no sea aplicable o no exista similitud de objeto y causa, se enviará el asunto al juez competente para que lo resuelva en la forma ordinaria. El trámite ante la

17 Gaceta del Congreso 1210 de 2009.

administración y el Consejo de Estado suspende el término para acudir a la jurisdicción.

Debe anotarse que la aplicación de este mecanismo concuerda con el deber establecido en la parte primera del Código, cuando dispone para todas las autoridades la obligación de decidir de conformidad con las sentencias de unificación del Consejo de Estado y la jurisprudencia reiterada de dicha Corporación.”

En la Ponencia para segundo debate en el Senado de la República¹⁸, con base en lo ya dicho para el debate en comisión, se indicó:

“i. En relación con la garantía del respeto a las decisiones judiciales.

Por último, cabe destacar la intención del proyecto en cuanto al acatamiento de las decisiones judiciales, como una manifestación del Estado de Derecho. Por ello, la preocupación de la Comisión se centró en dos aspectos, a saber: uno, el respeto a las decisiones judiciales frente a casos similares y dos, el cumplimiento de las decisiones judiciales.

Para garantizar el respeto a las decisiones judiciales que constituyen jurisprudencia reiterada o de unificación, se propone como mecanismo el derecho a solicitar la extensión y adaptación de la jurisprudencia del Consejo de Estado, contenida en un fallo de unificación jurisprudencial en el que se haya reconocido una situación jurídica, siempre que, en lo pretendido exista similitud de objeto y causa con lo ya fallado”.

Así, en la ponencia para primer debate en la Cámara de Representantes¹⁹ se reiteró la importancia de establecer un recurso extraordinario que permitiera al Consejo de Estado cumplir su función constitucional de unificación jurisprudencial (inicialmente denominado de anulación y finalmente llamado de unificación de jurisprudencia), respecto del cual se indicó:

“Capítulo II, Recurso Extraordinario de Anulación

.....
¹⁸ *Gaceta del Congreso* 264 de 2010.

¹⁹ *Gaceta del Congreso* 683 de 2010.

En cuanto a los artículos 258 a 270, se retoma la propuesta de la Comisión de Reforma al Código en todo el Capítulo a propósito de este recurso extraordinario.

La unificación de la jurisprudencia es una función del Consejo de Estado, como máximo tribunal de lo contencioso administrativo y órgano de cierre de esta jurisdicción, para asegurar la unidad de la interpretación del derecho, su aplicación uniforme y garantizar los derechos de las partes y de los terceros que resulten perjudicados con la providencia recurrida y, cuando fuere del caso, reparar los agravios inferidos a tales sujetos procesales, de manera que el nombre del recurso extraordinario unificación de la jurisprudencia, es armónico con sus fines, procedencia y causales y, por tanto, ese propósito debe incidir más en su denominación que el efecto del mismo (anulación).²⁰

2.2 Las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en el nuevo código

2.2.1 Principio de igualdad (artículo 3º) y deber de aplicación uniforme del ordenamiento jurídico (artículo 10)

En la formulación del Estado Social de Derecho no basta la simple enunciación constitucional de la igualdad formal ante la Ley; es necesario además *“que en la aplicación de la Ley las personas reciban un tratamiento igualitario”*.²¹ Por ello, como ha señalado la jurisprudencia, la función de unificación jurisprudencial por los órganos de cierre de

20 Ver también Gaceta del Congreso 951 de 2010 (Ponencia para Segundo Debate).

21 Corte Constitucional, Sentencia C-104 de 1993. En auto del 4 de abril de 2013, expediente 2013-00019, la Sección Tercera del Consejo de Estado señaló: *“Pues bien, ese cuestionamiento tiene su génesis en el principio de igualdad, el que se ha hecho operativo a través de un derecho, y a su vez, se ha subdividido en dos garantías a saber: igualdad ante la Ley e igualdad de trato por parte de las autoridades. Esta última, impone un deber a todo el aparato estatal, que consiste en hacer material ese igual trato propugnado, y ello debe ser observado por todas las instituciones públicas en cumplimiento de sus deberes, y el órgano jurisdiccional no escapa de ello. Por lo tanto, en el ejercicio de la administración de justicia, debe observarse con sigilo la realización de este principio, y ello se materializa a la hora de proferir decisiones en conflictos jurídicos puestos a su consideración, en los que se tendrá a la Jurisprudencia, como eje clave para la resolución de esos asuntos, pues en la medida en que se presente una misma situación de hecho y de derecho, se acudirá a ella para darle solución en derecho y en justicia a*

las distintas jurisdicciones y su observancia por los operadores jurídicos es una materialización directa del principio de igualdad²².

El estudio de las sentencias de unificación jurisprudencial no se circunscribe a las normas de la segunda parte del CPACA, que regulan ese tipo de providencias, sino que debe extenderse a las disposiciones de la primera parte de dicho código que se refieren al derecho de los ciudadanos a la igualdad y, particularmente, a recibir el mismo trato en la aplicación del ordenamiento jurídico.

Así, el artículo 3° del CPACA desarrolla el principio de igualdad como criterio rector de las actuaciones administrativas:

“Artículo 3° *Principios*. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales (...)

2. En virtud del principio de igualdad, las autoridades darán el mismo trato y protección a las personas e instituciones que intervengan en las actuaciones bajo su conocimiento. No obstante, serán objeto de trato y protección especial las personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.”

A diferencia del estatuto anterior, el legislador desligó la igualdad del principio de imparcialidad –el que adquirió autonomía propia– para señalar sin ambages que las autoridades administrativas están obligadas a dar el mismo trato a las personas e instituciones que intervengan en las actuaciones, sin perjuicio del trato diferenciado a las personas o colectivos que son objeto de una protección constitucional reforzada. Solo resulta constitucional y legalmente procedente dar trato distinto cuando existe justificación válida para el efecto.

los conflictos.” Ver también Consejo de Estado, Sala Plena, auto del 11 de septiembre de 2012, exp. 2010-00205.

²² Ver entre otras, Sentencias C-634 de 2011, C-816 de 2011 y C-588 de 2012.

Por su parte el artículo 10 consagra de manera expresa el deber de las autoridades administrativas de aplicar de manera uniforme las normas jurídicas a situaciones que compartan los mismos supuestos fácticos o jurídicos:

“Artículo 10. Deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia. Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas.”²³

Como se observa, de esta norma se derivan dos mandatos: el deber de resolver de manera igual los casos iguales mediante la aplicación uniforme de las normas constitucionales, legales o reglamentarias aplicables, y la obligación de tener en cuenta las decisiones de constitucionalidad (Sentencia C-818 de 2011) y las sentencias de unificación del Consejo de Estado en que tales normas se hayan interpretado. Dicho de otra manera, se establece una prohibición general de resolver de manera distinta casos iguales.

En consecuencia, las sentencias de unificación jurisprudencial no quedan limitadas a la fijación de precedentes verticales para los jueces y tribunales, sino que se proyectan al ámbito de la actividad de la administración, obligada por virtud del principio de legalidad a tener en cuenta las sentencias de los órganos de cierre en las que se ha fijado el alcance de las normas aplicables al caso concreto.

2.2.2 Configuración legal de las sentencias de unificación jurisprudencial.

Identificación y fuentes

El artículo 270 del CPACA define cuáles son las sentencias de unificación jurisprudencial que producen los efectos internos y externos anteriormente referidos, así:

²³ Declarado exequible condicional, en el entendido que las autoridades administrativas también deberán tener en cuenta, de manera prevalente, las sentencias de constitucionalidad en que se hayan interpretado las normas aplicables al caso (Sentencia C-818 de 2011).

“Artículo 270. *Sentencias de unificación jurisprudencial*. Para los efectos de este Código se tendrán como sentencias de unificación jurisprudencial las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009.” (Se resalta).

De acuerdo con la definición anterior esta clase de sentencias escapa a la simple noción de jurisprudencia o de línea jurisprudencial, en la medida en que se les otorga el carácter de orientadoras de las decisiones que se profieran sobre casos similares sometidos a idénticos supuestos fácticos y jurídicos, por la administración o por la autoridad judicial. En dichas decisiones se efectúa una interpretación de un derecho preexistente y se orienta su aplicación a determinados casos, con el ánimo de garantizar los principios de seguridad jurídica e igualdad, los cuales se materializan con la aplicación uniforme de las normas y de la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Otra conclusión que puede extractarse de la definición del artículo 270 transcrito, y que toca de manera directa con el objeto de este trabajo de investigación, se deriva de la expresión **“que profiera o haya proferido”**; en virtud de ella es claro que se consideren sentencias de unificación jurisprudencial no solo las que profiera el Consejo de Estado luego del 2 de julio de 2012 –fecha de entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011–, sino también las que con anterioridad a dicha fecha profirió la alta Corporación por razones de importancia jurídica, o trascendencia económica o social, o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia, al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión en las acciones populares y de grupo.

Esto último es consecuencia necesaria de lo señalado en la primera parte de este estudio, en el sentido de que la función de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado no nace con el CPACA sino que es anterior al mismo, en la medida en que se trata de una atribución connatural a la condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo que le otorga el artículo 237 de la Constitución Política.

Ahora bien, del artículo 270 en cita se derivan tres fuentes objetivas que dan lugar a la existencia de sentencias de unificación jurisprudencial:

A. Las que se expidan o hayan expedido por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia

Con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 la identificación de estas sentencias debe hacerse con base en lo dispuesto en el artículo 271 sobre la función de unificación que deberán cumplir: (a) la Sala Plena del Consejo de Estado en relación con los asuntos provenientes de las secciones de la Corporación, y (b) las secciones en relación con los asuntos que provengan de sus subsecciones o de los tribunales administrativos.²⁴

Antes de la entrada en vigencia de dicha Ley la unificación jurisprudencial era efectuada por la Sala Plena Contenciosa del Consejo de Estado, a la que correspondía: “resolver los asuntos que le remitían las secciones por su importancia jurídica o trascendencia social” y “conocer los procesos que le remitan las secciones para cambiar o reformar la jurisprudencia de la Corporación” (artículo 97 del Decreto 01 de 1984, modificado y adicionado por el artículo 33 de la Ley 446 de 1998).

Así mismo, las Secciones de la corporación también venían cumpliendo esa función, especialmente las que estaban divididas en subsecciones, a las cuales el Reglamento del Consejo de Estado²⁵, expedido con base en el numeral 6° del artículo 237 de la Constitución Política y en el numeral 8 del artículo 35 de la Ley estatutaria de administración de justicia, les atribuyó expresamente la tarea de unificar jurisprudencia en los asuntos a su cargo.

24 “Artículo 271. *Decisiones por importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia.* Por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, que ameriten la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial, el Consejo de Estado podrá asumir conocimiento de los asuntos pendientes de fallo, de oficio o a solicitud de parte, o por remisión de las secciones o subsecciones o de los tribunales, o a petición del Ministerio Público.

En estos casos corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictar sentencias de unificación jurisprudencial sobre los asuntos que provengan de las secciones. Las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictarán sentencias de unificación en esos mismos eventos en relación con los asuntos que provengan de las subsecciones de la corporación o de los tribunales, según el caso(...).”

25 Acuerdo 58 de 1999, modificado por el acuerdo 55 de 2003 y por el acuerdo 140 de 2010.

En efecto, en relación con la Sección Segunda del Consejo de Estado el párrafo artículo 13 del Reglamento de la Corporación señala:

“Artículo 14. División y funcionamiento de la sección segunda.

(...) Párrafo 1o. Cada Subsección decidirá los procesos a su cargo en forma autónoma. Sin embargo, las Subsecciones sesionarán conjuntamente:

1. Para unificar, adoptar o modificar la jurisprudencia de la Sección, con el fin de evitar decisiones contradictorias sobre el mismo punto de derecho, a petición de cualquiera de sus miembros.

2. Para el estudio o decisión de un asunto que por su importancia lo amerite, cuando así lo solicite cualquiera de sus miembros...”

Y en relación con la Sección Tercera el reglamento de la corporación dispuso:

“Artículo 14 B. Competencia de cada Subsección. Cada Subsección decidirá los procesos a su cargo en forma autónoma. Sin embargo, las Subsecciones sesionarán conjuntamente:

3. Para unificar, adoptar o modificar la jurisprudencia de la Sección, con el fin de evitar decisiones contradictorias sobre el mismo punto de derecho, cuando así lo decida la Sección a petición de cualquiera de sus miembros.”

Así, para el periodo de investigación escogido (1991-2012) se recopilaron y analizaron las sentencias de unificación proferidas tanto por la Sala Plena como por las Secciones Segunda y Tercera. En una segunda fase de la investigación que será objeto de otra publicación, se incluirán también las sentencias de unificación que pudieron haber sido expedidas antes de la Ley 1437 por las Secciones Primera, Cuarta y Quinta.

B. Las que se expidan o hayan expedido al decidir los recursos extraordinarios

La Ley 1437 de 2011 establece los recursos extraordinarios de revisión –regulado en los artículos 248 a 255 –y de unificación de jurisprudencia –desarrollado a partir del artículo 256–, sobre los cuales es preciso hacer las siguientes apuntaciones:

- El primero de ellos sigue en esencia la regulación que del mismo recurso hacía el Código anterior y que en últimas tiene por objeto corregir sentencias que pueden resultar abiertamente injustas, bien porque no se pudieron tener en cuenta pruebas decisivas que habrían cambiado el sentido del fallo (causal 1ª), o por haberse obtenido de manera ilícita (causales 2, 3 o 4), o sin tener el derecho reconocido (causal 6ª), etc.
- Por su parte, el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia es concebido, como se anotó en acápites precedentes, con el propósito de rescatar el carácter unificador de las sentencias del Consejo de Estado como supremo tribunal de lo contencioso administrativo²⁶. Su finalidad, según lo indica el artículo 256 del nuevo Código, es *“...asegurar la unidad de la interpretación del derecho, su aplicación uniforme y garantizar los derechos de las partes y de los terceros que resulten perjudicados con la providencia recurrida y, cuando fuere del caso, reparar los agravios inferidos a tales sujetos procesales”*.

Así, el recurso procede contra las sentencias dictadas en única y segunda instancia por los tribunales administrativos en las cuales se contraríe una sentencia de unificación del Consejo de Estado (artículos 257 y 258), con lo cual se garantiza la efectividad del precedente vertical.

Se encuentra legitimados para interponer este recurso extraordinario las partes del proceso, y también por los terceros que resulten agraviados con la providencia. Debe ser decidido por el Consejo de Estado a través de la respectiva sección de la Sala de lo Contencioso Administrativo, en atención a la especialidad y a la distribución de asuntos (artículos 259 y 260). Por su parte, los artículos 261 a 268 del CPACA regulan aspectos relativos a las formalidades y términos para la interposición del recurso, su trámite, y los efectos de la sentencia, entre otros aspectos eminentemente procesales.

Por supuesto, para el periodo objeto de la investigación (1991-2012) se tuvieron en cuenta los recursos extraordinarios que existían en ese momento, esto es, los de revisión y súplica. Como se recuerda, la competencia en tales casos estaba radicada en la

.....
 26 Ver Gacetas del Congreso 683 y 951 de 2010, entre otras.

Sala Plena Contenciosa, a la que correspondía según el artículo 97 del Decreto 01 de 1984, modificado y adicionado por el artículo 33 de la Ley 446 de 1998:

“4. Resolver los recursos extraordinarios de revisión y de súplica presentados contra las sentencias dictadas por las secciones y subsecciones de la corporación”.

C. Las relativas al mecanismo eventual de revisión de acciones populares y de grupo

La tercera fuente de sentencias de unificación jurisprudencial se encuentra en el mecanismo de eventual revisión de acciones populares y de grupo que nació con la Ley 1285 de 2009 y se incorporó y desarrolló en los artículos 272 a 274 de la Ley 1437 de 2011.

Este recurso también busca fortalecer la función de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado y el respeto por el precedente horizontal y vertical; se activa contra sentencias o providencias de los tribunales no susceptibles de recursos (artículo 273), cuando quiera que existan interpretaciones divergentes entre tribunales o cuando se produce apartamiento de una sentencia de unificación o de jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado (ibídem).

En lo que se refiere a la presente investigación hay que señalar que para el periodo investigado, que en el caso concreto comprendió desde la expedición de la Ley 1285 de 2009 hasta la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (2 de julio de 2012), el Consejo de Estado no profirió ninguna sentencia de unificación originada en este mecanismo eventual de revisión.

2.2.3 Efectos de las sentencias de unificación jurisprudencial y mecanismos para garantizar su eficacia

Como se ha señalado, la categorización de las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado como un tipo especial de providencias judiciales tiene una relación directa con el principio de igualdad, la seguridad jurídica y la coherencia del ordenamiento jurídico. En ese contexto, el legislador tuvo el claro propósito de hacer de la jurisprudencia de unificación del Consejo de Estado una herramienta autónoma

y directa para la protección efectiva de los derechos ciudadanos y la garantía de los mandatos constitucionales de igualdad, coherencia y seguridad jurídica.

El legislador no se limitó a establecer la categoría particular de *sentencias de unificación jurisprudencial* (artículo 270), sino que estableció diversos mecanismos de activación judicial y administrativa orientados a garantizar su eficacia y en consecuencia:

- (i) Las sentencias de unificación deben ser tenidas en cuenta por la Administración al resolver las actuaciones administrativas, con el fin de garantizar la aplicación uniforme de las normas constitucionales y legales aplicables al caso (artículo 10);
- (ii) Cuando las sentencias de unificación reconocen derechos permiten que las personas soliciten la extensión de su efectos a casos con los mismos supuestos fácticos y jurídicos (artículo 102); y si la Administración niega esa extensión o guarda silencio, facultan al ciudadano para acudir directamente al Consejo de Estado con el fin de solicitarla (artículo 269);
- (iii) El desconocimiento de las sentencias de unificación por los Tribunales Administrativos en sentencias de segunda o única instancia es causal del recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia (art. 256 y ss.);
- (iv) El desconocimiento por los Tribunales Administrativos de las sentencias de unificación también es causal para solicitar la revisión de acciones populares o de grupo (art. 272 y ss.);
- (v) La necesidad de expedir una sentencia de unificación jurisprudencial permite que la Sala Plena del Consejo de Estado asuma competencia de asuntos pendientes de fallo en las Secciones que la componen y que estas últimas hagan lo propio en relación con los asuntos pendientes de fallo en sus subsecciones o en los tribunales administrativos (artículo 271);
- (vi) Las sentencias de unificación jurisprudencial deben ser tenidas en cuenta por las autoridades administrativas para la presentación de propuestas de conciliación y así lo debe advertir a ellas el Ministerio Público (artículo 302, párrafo).

En este orden de ideas, la función de unificación jurisprudencial adquiere un papel central en el sistema de protección de derechos en sede administrativa y judicial. Las sentencias de unificación adquieren un estatus particular que produce efectos en la propia jurisdicción, pues activan el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, la revisión eventual de las acciones populares y de grupo y el traslado de asuntos pendientes de fallo a la Sala Plena del Consejo de Estado o de cada una de sus secciones. También generan consecuencias frente a la Administración, que está obligada a tenerlas en cuenta para decidir casos iguales, para extender sus efectos a los ciudadanos que lo soliciten y se encuentren en los mismos supuestos fácticos y jurídicos, y para presentarse a los escenarios de conciliación en los que sea citada²⁷.

3. El mecanismo de extensión de la jurisprudencia (artículos 10, 102 y 269 del CPACA)

3.1 La extensión de jurisprudencia y su relación con el derecho a la igualdad de trato (artículo 10)

Según se acaba de señalar, uno de los mecanismos establecidos por el legislador para garantizar la eficacia de las sentencias de unificación y su observancia por la Administración, es el mecanismo de extensión de jurisprudencia de los artículos 102 y 269 del CPACA.

El punto de partida de esta figura se encuentra nuevamente en el artículo 10 del mismo código, que consagra el deber general de las autoridades administrativas de tener en cuenta las sentencias de constitucionalidad y de unificación del Consejo de Estado en que se han interpretado las normas aplicables al caso que se decide.

.....
27 Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente 2013-00019: "Así las cosas, es claro que este sistema del precedente jurisprudencial propuesto en la Ley 1437 de 2011, bajo sus previsiones, que irradia la actividad administrativa y judicial, contribuirá por la realización de la justicia material y propugnará por una seguridad jurídica real, expresada en la certeza de los asociados de que sus autoridades actuarán en pro de sus garantías, derechos y libertades, siendo la igualdad y la confianza legítima, los pilares fundamentales de esta doctrina."

Resulta un hecho indiscutible que las autoridades administrativas deben cumplir las decisiones judiciales y que la función del juez no es la de suplir a la administración en el ejercicio de sus funciones sino ejercer el juzgamiento y control de las mismas. Así, en la nueva codificación se impone a la administración el deber de decidir de manera uniforme aquellos asuntos de su competencia, teniendo en cuenta no solo las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias aplicables, sino además las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas, todo con la finalidad de obtener la protección de derechos en sede administrativa y una pronta y uniforme resolución de los asuntos de competencia de las autoridades administrativas.

En este contexto el artículo 102 del CPACA crea la figura especial de la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros por parte de las autoridades administrativas: *"las autoridades deberán extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos..."* (Artículo 102).

De esta manera, en virtud del derecho a recibir el mismo trato en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas (artículos 3° y 10 CPACA), los ciudadanos pueden exigir a la Administración la extensión de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado para resolver situaciones que comparten los mismos supuestos fácticos y jurídicos analizados en el respectivo fallo.

Esta institución fue propuesta por la comisión de reforma del Código de lo Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), como medida tendiente a atacar la alta congestión de la jurisdicción representada en el alto volumen de procesos similares o en masa que se promueven, y ante la falta de herramientas que le permitan a la Administración conocer la normatividad aplicable al caso concreto y la interpretación que de las mismas ha hecho la jurisprudencia. Rescata el valor de la jurisprudencia en la que se interpreten o apliquen normas por el órgano constitucional y legalmente autorizado, de modo que la misma sirva para resolver las controversias que presenten similitud fáctica y jurídica con los casos ya resueltos.

Se trata sin duda de la materialización de diversos principios constitucionales que fundamentan no solo la actividad de la administración sino también el ejercicio de la función judicial: celeridad, eficacia, buena fe, seguridad jurídica, coherencia e igualdad, entre otros.

3.2 El trámite de extensión de jurisprudencia ante las autoridades administrativas y sus requisitos (artículo 102)

El artículo 102 establece el procedimiento administrativo que debe surtirse cuando el ciudadano solicite a la autoridad administrativa la extensión de los efectos de una sentencia de unificación en la que se haya reconocido un derecho. Para ello se exige que el solicitante se encuentre en los mismos supuestos fácticos y jurídicos de la sentencia de unificación y que la acción judicial, que permitiría reclamar la protección de su derecho, no esté caducada. Como notas características de este procedimiento se destacan las siguientes:

- Debe mediar petición de la persona interesada en que se le extiendan los efectos de una sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado. Dicha petición será formulada ante la autoridad competente para reconocer el derecho, debe referirse al mismo derecho que fue reconocido en la sentencia cuya extensión de efectos se pide, y debe tratarse de un derecho existente, es decir, no prescrito o caducado.
- Es obligación de las autoridades administrativas extender a terceros los efectos de la sentencia cuando se justifique de manera razonada que el interesado se encuentra en la misma situación de hecho y de derecho del demandante al cual se le reconoció el derecho en la sentencia, cuando se alleguen las pruebas que corroboren su identidad fáctica y jurídica, y siempre que se adjunte la copia o la referencia de la sentencia de unificación que invoca.
- La Administración debe analizar las normas constitucionales, legales o reglamentarias aplicables al caso y la interpretación que de ellas se hace en la sentencia de unificación invocada.
- La posibilidad de negativa de la administración es restringida exclusivamente a tres supuestos: necesidad de pruebas, falta de identidad entre el caso analizado y el que

fue protegido por la sentencia de unificación, y fundamentación razonada que justifique la revisión de la sentencia de unificación. En cualquier caso se requiere una motivación especialmente reforzada.

Desde el punto de vista de la providencia judicial que permite activar este mecanismo de extensión de jurisprudencia, el artículo 102 solo exige que el peticionario aporte “una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado en la que se haya reconocido un derecho”; de este modo servirá cualquier decisión de unificación de las que trata el artículo 270 del CPACA, con la única condición adicional de que en ella se reconozca un derecho. Cabe decir que la Ley no exige condiciones adicionales, como que deban ser sentencias de la Sala Plena de la Corporación o sentencias posteriores al 2 de julio de 2012. Dicho de otra manera, la extensión de jurisprudencia del artículo 102 procede con base en sentencias de unificación favorables del Consejo de Estado o de sus Salas, anteriores o posteriores a la Ley 1437 de 2011.

En ese aspecto basta señalar que la Sección Segunda del Consejo de Estado ha ordenado ya en varias ocasiones la extensión de sentencias de la Sala Plena de esa sección anteriores a la Ley 1437 de 2011, tal como puede verse entre otros en los expedientes 2012-00539 y 2012-00617²⁸. En igual sentido, la Sección Tercera ha admitido a trámite solicitudes de extensión de jurisprudencia apoyadas en sentencias de esa sección anteriores al 2 de julio de 2012²⁹.

Lo anterior explica la metodología seguida durante esta investigación para identificar las sentencias susceptibles del mecanismo de extensión jurisprudencial: primero se identificaron las sentencias de unificación que cumplieran los requisitos del artículo 270 para ser catalogadas como tales (dependiendo de cada una de las fuentes que las originan); en segundo lugar se seleccionaron de ese grupo las sentencias que impli-

²⁸ En estos casos se ordenó la extensión de los efectos de la Sentencia del 17 de mayo de 2007 sobre indexación. Ver también auto del 19 de septiembre de 2013, expediente 2013-0000, de la Sección Segunda, en que se acepta que una sentencia de su Sala Plena cumple los requisitos para ser considerada sentencia de unificación, aún cuando niega la extensión de sus efectos por la inobservancia de un requisito distinto, como es el hecho de que no se trataba de una sentencia de reconocimiento de derechos.

²⁹ Ver por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 4 de abril de 2013, expediente 2013-00019.

caban el reconocimiento de derechos, que son las que constituyen el objeto de este trabajo.

3.3 La solicitud de extensión ante el Consejo de Estado por la negativa o el silencio de la autoridad administrativa (artículo 269)

El artículo 269 regula el trámite que se surte ante el Consejo de Estado en aquellos eventos en que la autoridad administrativa resuelve negativamente la solicitud de extensión de la jurisprudencia, o guarda silencio respecto de la misma. Tal procedimiento, cuya naturaleza no clarifica la Ley, tiene las siguientes particularidades:

- El trámite se inicia a solicitud del interesado, mediante escrito razonado dirigido al Consejo de Estado al cual se deberá adjuntar la copia de la actuación surtida ante la autoridad administrativa correspondiente.
- Del escrito se dará traslado a la autoridad administrativa requerida y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado por un término de treinta (30) días, para que se aporten pruebas, o para que se opongan a la extensión de los efectos de la sentencia de unificación invocada, por las mismas razones previstas en el artículo 102.
- Vencido el término del traslado el Consejo de Estado convocará a una audiencia que debe realizarse en un plazo máximo de quince (15) días contados a partir de la notificación a las partes, en la que se escucharán los alegatos de las partes y se adoptará la decisión respectiva.
- En caso de estimarse procedente la solicitud, el Consejo de Estado ordenará la extensión de la jurisprudencia y el reconocimiento del derecho a que haya lugar. Si esta decisión implica el reconocimiento de un derecho patrimonial que deba ser liquidado, la liquidación se hará mediante el trámite incidental que deberá promover el peticionario ante la autoridad judicial competente para conocer la acción que dio lugar a la extensión de la jurisprudencia.
- En caso de negarse la solicitud de extensión el expediente se enviará a la autoridad administrativa respectiva, a fin de que resuelva el asunto de fondo, si no se hubiera decidido previamente. Si ya existiere decisión administrativa, pero el medio de control

fuera distinto al de nulidad y restablecimiento del derecho, el término para demandar se reanuda con la ejecutoria de la providencia del Consejo de Estado conforme a las reglas establecidas para la presentación de la demanda.

Con la reforma del artículo 102 y la adición del 269 por los artículos 614 y 616 del Código General del Proceso, respectivamente, participará de todo este procedimiento en sede administrativa y judicial la Agencia de Defensa Jurídica del Estado.

Como se observa, las novedades principales de esta figura de extensión radican, por una parte, en la facultad que la Ley le otorga a las personas para solicitar directamente ante la Administración la aplicación de los efectos de un fallo judicial favorable del que no fueron parte, pero respecto del cual su caso comparte los mismos supuestos fácticos y jurídicos que sirvieron de fundamento para tomar la decisión. También resulta novedoso desde el punto de vista de nuestras figuras clásicas de derecho administrativo, el hecho de que la decisión negativa de la Administración frente a la solicitud de extensión no tiene recursos administrativos ni es demandable, así como tampoco se estructura silencio administrativo ante la falta de respuesta de la entidad pública. Aún más innovadora es la posibilidad de solicitar la revisión directa del asunto por el Consejo de Estado sin necesidad de iniciar un proceso judicial como tal, ni de agotar instancias previas en los tribunales y juzgados administrativos.

4. Consideración final. El valor de las sentencias del Consejo de Estado que no son de unificación: valor como precedente y carácter vinculante para las autoridades administrativas

En relación con el deber de las autoridades administrativas de tener en cuenta las decisiones del Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo para solucionar asuntos que se presentan en sede administrativa, es necesario hacer una aclaración: podría pensarse de lo dicho hasta el momento que los diversos mecanismos de activación judicial y administrativa de los efectos de las sentencias de unificación jurisprudencial, establecidos en la Ley 1437 de 2011, conllevan de suyo que las demás sentencias del Consejo de Estado que no tienen esa calificación carecen de todo efecto vinculante al momento de adoptar las decisiones administrativas, es decir que cuando no hay sentencias de unificación jurisprudencial en los términos

del artículo 270 del CPACA la Administración podría actuar con absoluta libertad de interpretación de las normas jurídicas a pesar de que exista un precedente claro y específico aplicable al caso concreto o incluso jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado pero que no ha sido objeto de una sentencia de unificación.

Para entender que esa lectura no es posible resulta pertinente recordar lo señalado expresamente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-588 de 2012 al declarar exequible el artículo 270 de la Ley 1437 de 2011 y rechazar el cargo relacionado con la pérdida de valor de las sentencias del Consejo de Estado no incluidas en la definición de dicho artículo. Al respecto se señaló:

“5.2.5. Ahora bien, en cuanto a la presunta omisión en el mecanismo de extensión de otras sentencias del Consejo de Estado distintas de las de unificación jurisprudencial, téngase en cuenta que, como bien se ha dicho, estas sentencias de unificación cumplen la función especial y específica de ordenar y clarificar el precedente aplicable. En este sentido, es plenamente razonable que sean estas sentencias y no otras del Consejo de Estado, las llamadas a ser aplicadas en el mecanismo de extensión de jurisprudencia. **Las demás sentencias del Consejo de Estado siguen teniendo su valor como precedente del órgano de cierre de lo contencioso-administrativo**, pero son un tipo especial de providencias –las sentencias de unificación jurisprudencial– a las que el Legislador, en ejercicio de su poder de configuración normativa, asignó la potestad de ser aplicadas en el mecanismo de extensión de jurisprudencia, que tienen la virtud de evitar la realización de un proceso y de facilitar el acceso directo al Consejo de Estado.” (Se resalta).

Así, si bien es cierto que los mecanismos establecidos en los artículos 102 y 269 (extensión de jurisprudencia); 256 (recurso extraordinario de unificación); 271 (traslado de asuntos a la Sala Plena del Consejo de Estado y de sus Secciones) y 272 (revisión eventual de acciones populares y de grupo) exigen para su procedencia una sentencia de unificación jurisprudencial en la forma definida en el artículo 270 del CPACA, ello no significa que las demás sentencias del Consejo de Estado hayan perdido su valor como precedente a tener en cuenta por la Administración al momento de adoptar sus decisiones y garantizar que las mismas se sujetan al principio de legalidad.

Para el efecto pueden revisarse las sentencias C-539, C-634 y C-816 de 2011, en las que la Corte Constitucional recogió la evolución de esta materia y se refirió expresamente al deber general de sujeción de la Administración a la jurisprudencia de los órganos de cierre de las distintas jurisdicciones. Se destacan las siguientes reglas generales que se aplican con independencia de que se trate o no de una sentencia de unificación jurisprudencial en los términos del artículo 270 del CPACA:

(i) Las autoridades administrativas están obligadas a observar las sentencias de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado en las que se han interpretado las normas aplicables al caso concreto:

“La Corte reitera en esta oportunidad que todas las autoridades públicas, de carácter administrativo o judicial, de cualquier orden, nacional, regional o local, se encuentran sometidas a la Constitución y a la Ley, y que como parte de esa sujeción, las autoridades administrativas se encuentran obligadas a acatar el precedente judicial dictado por las Altas Cortes de la jurisdicción ordinaria, contencioso administrativa y constitucional.”³⁰

(ii) El deber de observar las interpretaciones hechas por la Corte Constitucional y por el Consejo de Estado como órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa, forma *parte del debido proceso y del principio de legalidad* al que se encuentran sujetas las autori-

³⁰ Corte Constitucional, sentencia C-539 de 2011, en la que también se dijo: “5.1 La anterior afirmación se fundamenta en que la sujeción de las autoridades administrativas a la Constitución y a la Ley, y en desarrollo de este mandato, el acatamiento del precedente judicial, constituye un presupuesto esencial del Estado Social y Constitucional de Derecho –art.1 CP–; y un desarrollo de los fines esenciales del Estado, tales como garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución –art.2–; de la jerarquía superior de la Constitución –art.4–; del mandato de sujeción consagrado expresamente en los artículos 6º, 121 y 123 CP; del debido proceso y principio de legalidad –art.29 CP–; del derecho a la igualdad –art.13 CP–; del postulado de ceñimiento a la buena fe de las autoridades públicas –art.83 CP–; de los principios de la función administrativa –art. 209 CP–; de la fuerza vinculante del precedente judicial contenida en el artículo 230 superior; así como de la fuerza vinculante del precedente constitucional contenido en el artículo 241 de la Carta Política”. En sentencia C-634 de 2011 se señaló también: “El problema jurídico constitucional objeto de examen radica en la segunda disposición contenida en el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, la cual ordena a las autoridades administrativas a tener en cuenta, para cumplir con su deber de acatamiento uniforme de las reglas jurídicas, las sentencias de unificación del Consejo de Estado que las interpreten y apliquen. Al respecto, la Sala advierte que una regla en ese sentido desarrolla los distintos postulados superiores, explicados en este fallo, que sustentan el carácter vinculante de las decisiones de las altas cortes.”

dades administrativas; por tanto, su inobservancia afecta directamente la validez de las decisiones administrativas:

“5.2.3 La jurisprudencia de esta Corte ha precisado que el respeto del precedente judicial por parte de las autoridades administrativas hace parte del respeto del debido proceso y del principio de legalidad en materia administrativa –art. 29, 121 y 122 Superiores–, en cuanto (i) las autoridades están sometidas al imperio de la Constitución y de la Ley, y por tanto se encuentran obligadas a aplicar en todas sus actuaciones y decisiones administrativas la Constitución y la Ley; (ii) el contenido y alcance de la Constitución y la Ley es fijado por las altas Cortes, cuyas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante; (iii) las decisiones de las autoridades administrativas no pueden ser arbitrarias y deben fundamentarse de manera objetiva y razonable; (iv) el desconocimiento del principio de legalidad implica la responsabilidad de los servidores públicos (art. 6 y 90 C.P.; (v) las actuaciones y decisiones de las autoridades administrativas deben respetar la igualdad de todos ante la Ley –art. 13 C.P.”³¹

(iii) El deber de motivación adecuada de los actos administrativos (artículos 29 C.P. y 42 CPACA) conlleva para las autoridades administrativas la obligación de considerar expresamente no solo la normatividad aplicable al caso concreto, sino también la jurisprudencia de los órganos de cierre en que dichas normas se han interpretado:

“En punto a este tema, ha resaltado que el debido proceso y el principio de legalidad que debe regir la administración pública, apareja la obligación de las autoridades administrativas de motivar sus propios actos, obligación que incluye el considerar explícita y razonadamente la doctrina judicial que sirve de fundamento para cada actuación y decisión. Lo anterior, en cuanto esto (i) garantiza la certeza por parte de los sujetos, partes y ciudadanos en relación con la Ley y la jurisprudencia, (ii) asegura una interpretación y aplicación consistente y uniforme de las mismas, (iii) lo cual a su vez promueve la estabilidad social, la certeza, la seguridad jurídica, y la igualdad, evitando la arbitrariedad por parte de las autoridades administrativas.”³²

31 Corte Constitucional, sentencia C-539 de 2011.

32 Corte Constitucional, sentencia C-539 de 2011.

(iv) Las autoridades administrativas no pueden invocar el principio de autonomía judicial del artículo 230 de la Constitución Política para defender una facultad de libertad interpretativa de las normas. Por tanto en su caso la vinculación a las sentencias de los órganos de cierre de la jurisdicción constitucional y contencioso administrativa es aún más estricta de lo que lo es para los propios jueces:

“5.2.5 De otra parte, ha señalado esta Corte que las autoridades administrativas se encuentran siempre obligadas a respetar y aplicar el precedente judicial para los casos análogos o similares, ya que para **estas autoridades no es válido el principio de autonomía o independencia**, válido para los jueces, quienes pueden eventualmente apartarse del precedente judicial de manera excepcional y justificada.”³³ (Negrilla del texto original).

(v) La posibilidad de apartamiento del precedente judicial por las autoridades administrativas solo procede de manera excepcional y exige una carga rigurosa de argumentación que debe ser suficiente y motivada:

“5.6.3. El deber legal de extensión jurisprudencial, dispuesto en la norma demandada, no desconoce la preeminencia de la Legislación como fuente de derecho para ejercer su función conforme a la Ley, al punto que la misma se halla en posibilidad de abstenerse de aplicar el precedente contenido en la sentencia de unificación del Consejo de Estado y negarse a la extensión de tal jurisprudencia –conforme a la Ley–, *apartamiento administrativo* que tendrá que ser expreso y razonado.”³⁴

“6.2.4. Específicamente, en relación con las autoridades administrativas, la Corte aludió a la posibilidad del correlativo *apartamiento administrativo*, como posibilidad válida con que cuenta la administración para discutir los

.....
33 Corte Constitucional, sentencia C-539 de 2011. En sentencia C-634 de 2011 la Corte Constitucional señaló igualmente que: “No sucede lo mismo cuando se trata de autoridades administrativas [posibilidad de apartarse del precedente fijado por el órgano de cierre]. En este caso, habida cuenta que esos funcionarios carecen del grado de autonomía que sí tienen las autoridades judiciales, el acatamiento del precedente jurisprudencial es estricto, sin que resulte admisible la opción de apartarse del mismo. Ello en el entendido que la definición, con fuerza de autoridad, que hacen las altas cortes del contenido y alcance de los derechos y, en general, de las reglas constitucionales y legales, resulta imperativa para la administración.” (Corchete fuera del texto original).

34 Corte Constitucional, Sentencia C-816 de 2011.

precedentes jurisprudenciales de los órganos judiciales de cierre y, con ello, sustraerse de la fuerza vinculante de los mismos, de manera excepcional y a través de un procedimiento exigente de argumentación.”³⁵

(vi) En los casos en que aún no exista una interpretación aplicable al asunto o existan interpretaciones judiciales disímiles que no han sido unificadas, la Administración está obligada en todo caso a optar de manera motivada por la interpretación que mejor desarrolle los principios y valores constitucionales y la protección de los derechos reconocidos a las personas:

“Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha aclarado que en aquellos asuntos o materias que eventualmente no hayan sido interpretados y definidos previamente por la jurisprudencia, o respecto de los cuales existan criterios jurisprudenciales disímiles, las autoridades administrativas no gozan de un margen de apreciación absoluto, por cuanto se encuentran obligados a interpretar y aplicar las normas al caso en concreto de manera acorde y ajustada a la Constitución y a la Ley, y ello de conformidad con los parámetros constitucionales y legales fijados por las Altas Cortes, de manera que no desconozcan el sistema axiológico de la Constitución y de la Ley y, los parámetros que los máximos tribunales ordinarios, contenciosos y constitucionales hayan fijado para la interpretación de la Constitución y de la Ley, interpretación de la Constitución y de la Ley que debe hacerse de manera sistemática.”³⁶

En síntesis, el margen de interpretación normativa de las autoridades administrativas está delimitado a su vez por la interpretación de los órganos de cierre de las distintas jurisdicciones en relación con la normatividad aplicable al caso concreto, lo cual incide también en la reducción de su discrecionalidad³⁷.

35 Corte Constitucional, sentencia C-588 de 2012.

36 Corte Constitucional, sentencia C-539 de 2011.

37 Corte Constitucional, sentencia C-836 de 2011: “En esa medida, el deber de tener en cuenta la jurisprudencia de los órganos de cierre en que se han interpretado las normas aplicables al caso, es un instrumento constitucional de reducción de la discrecionalidad administrativa: “El deber allí consagrado entraña un límite a la discrecionalidad en el ejercicio de la función administrativa por la autoridad ejecutiva, respecto de la apreciación fáctica y jurídica de los asuntos objeto de decisión, pues ciñe la aplicación de la Ley a la interpretación realizada por el Consejo de Estado en su función de unificación jurisprudencial.”

Como a la Administración no le es aplicable el principio de autonomía judicial (artículo 230 C.P.), según ya se señaló, le resultará aún más exigente la carga de argumentación cuando pretenda apartarse del precedente judicial. En consecuencia, no se trata de una simple *regla de opinabilidad* administrativa sobre el precedente judicial aplicable: para que la objeción al precedente jurisprudencial resulte válida *“deberá demostrarse que esa opción es imperiosa, en tanto concurren razones sustantivas y suficientes para adoptar esta postura, en tanto el arreglo jurisprudencial existente se muestra inaceptable.”*³⁸ (Subrayado del texto original).

En suma las entidades estatales están obligadas al momento de adoptar las decisiones administrativas o responder solicitudes de conciliación que permitan evitar un conflicto, en todos los casos, a:

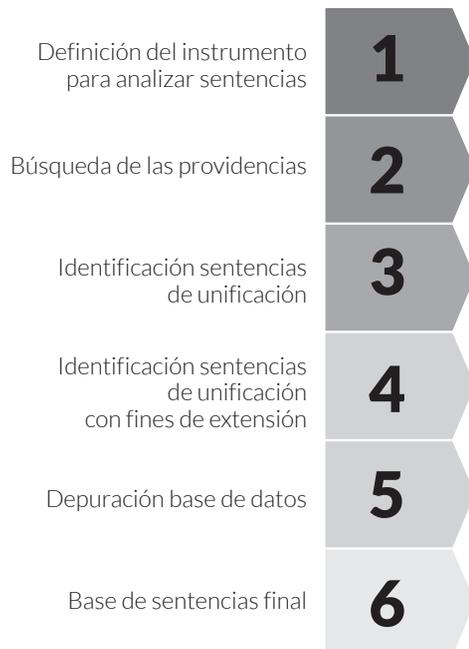
- (i) identificar las normas aplicables al caso;
- (ii) identificar y aplicar las sentencias de los órganos de cierre en que dichas normas se hayan interpretado (sean o no de unificación), salvo que existan razones constitucionales serias y fundadas para apartarse de dichos precedentes;
- (iii) en el evento en que no haya una interpretación judicial previa de las normas aplicables o que estas sean contradictorias, deberá preferirse la interpretación que mejor desarrolle los valores, principios y derechos constitucionales;
- (iv) en cualquier caso, será necesario hacer una motivación expresa y suficiente sobre la existencia o no de un precedente judicial y de su aplicación o apartamiento; y
- (v) cuando adicionalmente haya una sentencia de unificación jurisprudencial todos los anteriores deberes se verán reforzados y serán aún más exigentes, en la medida en que, en caso de inobservancia, permitirán activar los mecanismos previstos en la Ley 1437 de 2011 a los que se hizo referencia anteriormente.

.....
38 Corte Constitucional, sentencia C-634 de 2011.



1. El objeto de la investigación

En este capítulo se describe la metodología seguida por el grupo investigador para identificar aquellas sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de estado anteriores al nuevo CPACA y, dentro de ellas, las que permiten activar el mecanismo de extensión jurisprudencial del artículo 102 ibídem. La información fue extraída de las bases de datos de relatorías ISIS, WINISIS y Administrador; el software siglo XXI y la captura directa en los libros copiadores de la Secretaría del Consejo de Estado.



2. Delimitación temporal del objeto de estudio

Como se ha indicado la presente investigación tuvo como propósito principal (i) identificar las sentencias proferidas por el Consejo de Estado antes de la expedición del CPACA que pueden ser consideradas como sentencias de unificación jurisprudencial según el artículo 270, y (ii) escoger dentro de ellas las que a su vez cumplen los criterios establecidos en los artículos 10 y 102 *ibidem* para ser objeto de extensión de sus efectos.

Dado que la expresión “las que haya proferido” del artículo 270 arroja un periodo indefinido hacia el pasado, se optó por limitar la investigación al periodo comprendido entre el 4 de julio de 1991 (fecha de promulgación de la Constitución Política de 1991) y el 2 de julio de 2012 (fecha de entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011)³⁹.

Esta delimitación temporal se encuentra justificada en los siguientes hechos: i) pérdida de numerosa información de los anales y archivos de la Corporación con ocasión de la toma del Palacio de Justicia; ii) ausencia de manuales de procedimiento o de regulación sobre el envío de la información a las Relatorías por parte de los distintos despachos, lo que impide la completa sistematización de las sentencias; y iii) la promulgación de la Constitución Política de 1991, que introdujo una importante transformación en el ordenamiento jurídico colombiano.

Para el caso concreto de las Secciones Segunda y Tercera se consideró el análisis de sus sentencias de Sala Plena de Sección desde la fecha en que reglamentariamente se les atribuyó la función de sentar y unificar jurisprudencia, tal como se explicó en el estudio preliminar de esta publicación.

3. Parámetros utilizados para identificar las sentencias de unificación jurisprudencial

Con base en la definición de sentencias de unificación jurisprudencial del artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, la búsqueda jurisprudencial estuvo orientada a identificar

³⁹ Artículo 308 de la Ley 1437 de 2011.

aquellas sentencias proferidas por el Consejo de Estado, durante el límite temporal mencionado, clasificadas como:

(i) sentencias de importancia jurídica, trascendencia económica o social, proferidas por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia

Para la ubicación de este grupo de sentencias se tuvieron en cuenta en primer lugar las sentencias de la Sala Plena de la Corporación que hubieran sido proferidas en virtud de alguna de dichas circunstancias; adicionalmente, se incluyeron las decisiones adoptadas por la Sala Plena de las Secciones que se encuentran divididas en Subsecciones (como ocurre en las Secciones Segunda y Tercera de la Corporación), porque para ellas la función de unificar y sentar jurisprudencia se encontraba prevista en el reglamento interno de la Corporación desde antes de la expedición de la Ley 1437 de 2011⁴⁰, tal como se indicó anteriormente.

Lo anterior sin perjuicio de que en una segunda fase de la investigación se deba hacer una búsqueda de las sentencias proferidas por las demás Secciones (primera, cuarta y quinta), que puedan ser consideradas como sentencias de unificación jurisprudencial en los términos del artículo 270 del CPACA, y para los fines previstos en los artículos 10 y 102 ibidem.

.....
40 Véase para la Sección Segunda del Consejo de Estado, el artículo 14 del Acuerdo 58 de 1999, que adopta el Reglamento Interno del Consejo de Estado:

"Artículo 14. División y funcionamiento de la Sección Segunda. La Sección Segunda se dividirá en dos (2) Subsecciones, que se denominarán A y B, cada una de las cuales estará integrada por tres (3) Consejeros. En caso de retiro de un Consejero, quien lo reemplace ocupará su lugar en la respectiva Subsección.

"Parágrafo 1º. Cada Subsección decidirá los procesos a su cargo en forma autónoma. Sin embargo las Subsecciones sesionarán conjuntamente:

"1. Para unificar, adoptar o modificar la jurisprudencia de la Sección, con el fin de evitar decisiones contradictorias sobre el mismo punto de derecho, a petición de cualquiera de sus miembros.

"2. Para el estudio o decisión de un asunto que por su importancia lo amerite, cuando así lo solicite cualquiera de sus miembros.

"3. Para asuntos administrativos. (...).

(ii) sentencias que deciden recursos extraordinarios

Se tuvieron en cuenta los recursos extraordinarios existentes para el periodo investigado (1991-2012), esto es, los de súplica y revisión, y

(iii) las sentencias relativas al mecanismo eventual de revisión de acciones populares y de grupo

Para el periodo estudiado la investigación no arrojó ninguna sentencia de este tipo, en la medida en que hasta el 2 de julio de 2012 –fecha en que entró a regir la Ley 1437 de 2011– el Consejo de Estado no había proferido ninguna decisión relativa al mecanismo eventual de revisión de acciones populares y de grupo; en consecuencia, dicha categoría no aparece desarrollada en la presente investigación⁴¹.

En síntesis la investigación se ocupó de la revisión y estudio de (i) las sentencias proferidas por el Consejo de Estado en Sala Plena o a través de sus Secciones Segunda y Tercera por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de unificar jurisprudencia; y (ii) las que resolvieron los recursos extraordinario de súplica y de revisión.

4. Parámetros materiales para identificar las sentencias de unificación que pueden ser objeto de extensión jurisprudencial

Para determinar cuáles de las sentencias de unificación jurisprudencial identificados, servían además para solicitar la extensión de sus efectos en sede administrativa, se tuvo en cuenta lo previsto en el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 cuando señala que “...las autoridades deberán extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos...”

.....
⁴¹ Es importante resaltar que mediante Sentencia de 3 de septiembre de 2013, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, emitió una decisión relativa al mecanismo eventual de revisión dentro de la acción popular con radicado (AP) 170013331001200901566 01, promovida por el señor Javier Elías Arias Idárraga, contra el Municipio de Chinchiná.

En esa medida dentro de las sentencias de unificación se escogieron aquellas que, además, habían reconocido un derecho. Se entendió que el otro requisito relacionado con la identidad fáctica y jurídica es un asunto probatorio que en cada caso deberá demostrar el interesado, el cual no afecta la naturaleza unificadora y de extensión de la respectiva providencia.

En todo caso, como la figura de extensión tiene una relación directa con el “*deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia*” contenido en el artículo 10 de la Ley 1437, el análisis de las sentencias tuvo en cuenta adicionalmente la identificación de la disposición constitucional, legal y reglamentaria aplicada o interpretada en la sentencia.

5. De las fuentes utilizadas para la recolección de la información

Fuentes utilizadas	Periodo
Relatoría	1991-2012
Siglo XXI	2000-2012
Secretaría General	1991-2012
Secretaría Sección Segunda	1999-2012
Secretaría Sección Tercera	2010-2012

Las fuentes utilizadas para la búsqueda de las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado fueron (i) las relatorías de la Corporación; (ii) los libros copiadore de la Secretaría General del Consejo de Estado, de la Secretaría de la Sección Segunda y de la Sección Tercera, y (iii) el Sistema de Gestión Judicial Siglo XXI.

La labor de identificación de las sentencias de unificación jurisprudencial y las que pueden ser objeto de extensión jurisprudencial, abarcaron la revisión exhaustiva de todas las fuentes de búsqueda a las que se tuvo acceso, la selección de providencias conforme a los parámetros definidos la Ley 1437 de 2011, el fotocopiado de la información encontrada únicamente en medio físico y su digitalización.

Dada la magnitud del trabajo, y en atención a las dificultades advertidas para la obtención de la información (inexistencia de un archivo magnético completo, falta de información en el Sistema de Gestión Judicial Siglo XXI y en las bases de datos de las relatorías), se decidió realizar el estudio en el siguiente orden: i) sentencias que resuelven el recurso extraordinario de súplica; ii) sentencias que resuelven el recurso extraordinario de revisión; iii) sentencias proferidas por importancia jurídica, trascendencia económica o social; iv) sentencias proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera con fines de unificación; y v) sentencias proferidas por la Sala Plena de la Sección Segunda con fines de unificación.

6. Herramienta para la presentación de las sentencias objeto del presente trabajo de investigación: la ficha técnica de análisis jurisprudencial

La necesidad de sistematizar la información obtenida con el fin de identificar qué sentencias podían ser consideradas como de unificación jurisprudencial (artículo 270), y a la vez, ser objeto de extensión jurisprudencial (artículos 1° y 102), llevó a la creación de una ficha de análisis jurisprudencial en la cual se incorporaran no solo los datos básicos de la providencia sino también toda aquella información relevante que diera cuenta del cumplimiento de los presupuestos a que se refieren los artículos 102 y 270 de la Ley 1437 de 2011, con el propósito de presentarla a la comunidad en general a través de una herramienta comprensible, autosuficiente, de fácil utilización y que incluso se convirtiera en una fuente de consulta.

De esta idea, luego de múltiples versiones, se obtuvo como resultado *la ficha técnica de análisis jurisprudencial* que la Sala de Consulta y Servicio Civil acogió y utilizó en el desarrollo de la presente investigación, para plasmar en ella la información relevante de las sentencias que se examinan. Así mismo, se creó un *instructivo de diligenciamiento* con el fin de estandarizar el ingreso de información a cada uno de los campos de la ficha.

Siguiendo el instructivo mencionado, el grupo de investigación de la Sala de Consulta y Servicio Civil procedió al diligenciamiento de las fichas con las sentencias que se identificaron como de unificación jurisprudencial (artículos 270), y las que dentro de ese grupo pueden ser objeto de extensión de sus efectos (artículo 102).

Luego de elaboradas, las fichas estas fueron agrupadas para efectos de su publicación por modalidad de sentencias: importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia (de Sala Plena o de las Secciones Segunda y Tercera); recurso extraordinario de súplica; y recurso extraordinario de revisión. Como se dijo, la investigación no arrojó sentencias derivadas del mecanismo de eventual revisión en acciones populares y de grupo.

De otra parte se diseñó un *cuadro matriz* con el fin de presentar de la manera más amigable posible la información seleccionada, y de hacer tangible estadísticamente el trabajo realizado hasta la fecha. El cuadro debió ser diligenciado por los miembros del grupo de investigación de la Sala de Consulta y Servicio Civil, discriminando la información relevante de cada sentencia que diera cuenta del cumplimiento de los criterios y parámetros fijados por los artículos 10, 102 y 270 del CPACA.

Al cuadro matriz se hipervincularon las fichas técnicas de análisis jurisprudencial, las sentencias examinadas y las normas aplicadas o interpretadas en cada una de las sentencias de unificación jurisprudencial con fines de extensión, permite acceder a la consulta de dichos documentos con un solo “clic”. Así mismo, con el fin de estandarizar el diligenciamiento del cuadro matriz, se elaboró un instructivo de diligenciamiento en el que se detalla la forma de incorporar la información en cada uno de los respectivos campos.

7. Depuración de la información

El presente cuadro resume la depuración de los archivos consultados, con sus principales inclusiones y exclusiones:

Inclusiones	Exclusiones
Sentencias proferidas por el Consejo de Estado en el periodo comprendido entre 1991 y 2012	Sentencias proferidas antes de la vigencia de la Constitución Política de 1991 y con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011

Inclusiones	Exclusiones
<p>Sentencias de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo que resuelven recursos extraordinarios de revisión y súplica</p>	<p>Definición de conflictos de competencia administrativa, sentencias de acciones por pérdida de investidura, de acciones de tutela y controles inmediatos de legalidad</p>
<p>Sentencias de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo y de las Salas Plenas de las Secciones Segunda y Tercera por importancia jurídica, trascendencia económica o social o por necesidad de sentar o unificar jurisprudencia</p>	<p>Sentencias por necesidad de sentar o unificar jurisprudencia proferidas por las Secciones Primera, Cuarta y Quinta del Consejo de Estado, las cuales se dejan para una segunda etapa de la investigación.</p>

1. Resultados generales de la investigación

35.851
Archivos
consultados

Este dato corresponde al total de archivos físicos o electrónicos consultados correspondientes a (i) providencias proferidas por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo entre el 4 de julio de 1991 (promulgación de la Constitución Política de 1991) y el 2 de julio de 2012 (entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011); (ii) providencias de la Sala Plena de la Sección Segunda, desde el año 1999 hasta el 2 de julio de 2012; y (iii) providencias de la Sala Plena de la Sección Tercera desde el año 2010 hasta el 2 de julio de 2012.

De los 35851 registros consultados se encontraron 4000 providencias que, según los datos de identificación registrados en los respectivos archivos electrónicos o físicos, cumplían aparentemente los requisitos del artículo 270 del CPACA para ser consideradas sentencias de unificación jurisprudencial, así:

4.000
Registros que
formalmente
correspondían a
los criterios de
búsqueda

Tipo de providencia revisada	Periodo revisado	Total
Importancia jurídica, trascendencia económica o social	1991-2012	60
Recurso extraordinario de revisión	1991-2012	162
Recurso extraordinario de súplica	1991-2012	2600
Unificación de jurisprudencia Sala Plena Sección Segunda	1999-2012	1157
Unificación de jurisprudencia Sala Plena Sección Tercera	2010-2012	21

650

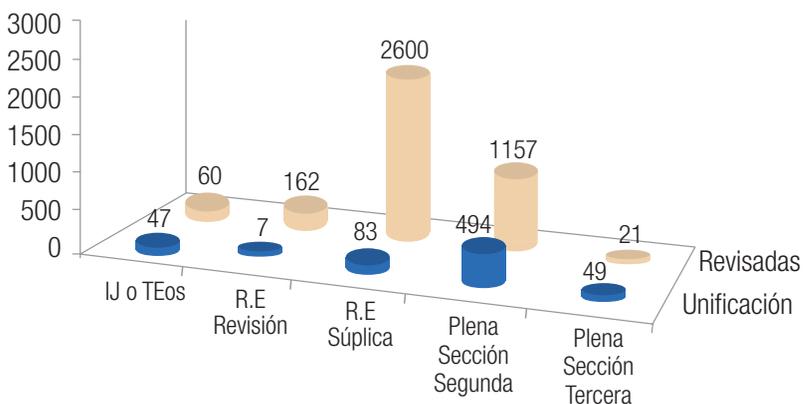
Sentencias de unificación identificadas para el periodo de búsqueda (1991-2012)

Después del análisis del total de providencias documentadas (4000), tan solo un poco más del 16% de ellas resultan catalogadas como de unificación. Los presupuestos que se tuvieron en cuenta, resultan de la interpretación sistemática y armónica de los artículos 270 y 271 del CPACA, según lo explicado en la presentación de esta obra y en el Capítulo II, donde se explica la metodología utilizada.

Así, en el caso de los recursos extraordinarios, fueron tenidas en cuenta como sentencias de unificación únicamente aquellas que tenían una decisión de fondo, no así las que simplemente consideraron improcedentes los recursos y los rechazaron sin estudio de fondo. En el caso de las sentencias por importancia jurídica, trascendencia económica o social, se desestimaron aquellas providencias que resultaron ser autos o acciones de tutela. Finalmente, para el caso de la Sala Plena de las Secciones Segunda y Tercera se excluyeron los autos que nominalmente aparecían en el sistema electrónico como decisiones de Sala Plena de Sección, pero en realidad fueron proferidos por la subsección, y algunas con doble registro.

En este orden, se tiene el siguiente gráfico comparativo:

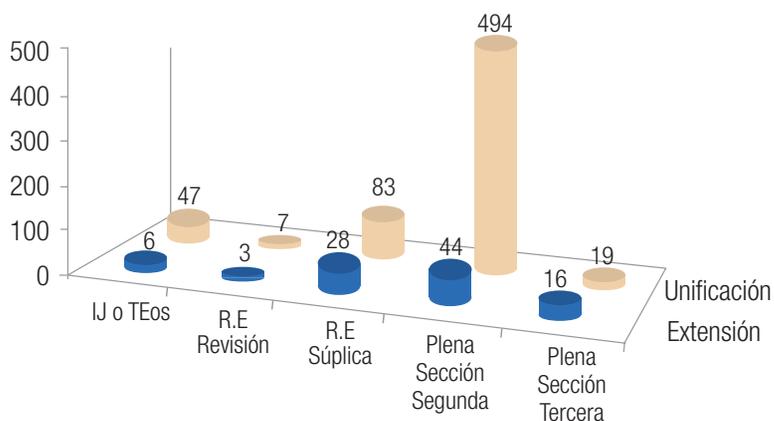
■ **Providencias documentadas Vs. Sentencias de unificación**



Como se observa, de las 650 sentencias catalogadas como de unificación, el 76% corresponden a sentencias proferidas por la Sala Plena de la Sección Segunda; el 12,7% se refieren a recursos extraordinarios de súplica; el 7,21% sentencias de Sala Plena por importancia jurídica, trascendencia económica y social. En menor proporción, con una participación del 2,91% se tienen las sentencias proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera y con el 1,07% restante se encuentran los recursos extraordinarios de revisión.

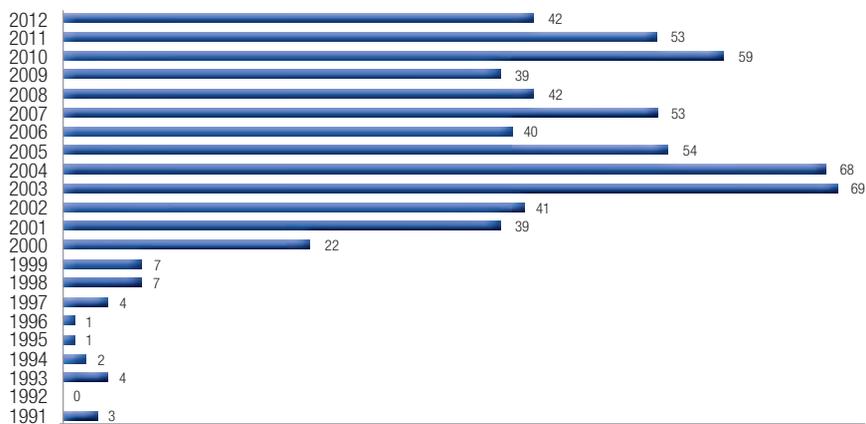
Después del análisis del total de sentencias catalogadas como de unificación (650), tan solo un poco más del 15% de ellas resultan catalogadas como de unificación con fines de extensión, pues cumplen los criterios establecidos en el artículo 102 del CPACA, esto es, sentencias en las que se haya reconocido un derecho.

97
Sentencias de unificación con fines de extensión identificadas para el periodo de búsqueda (1991-2012)



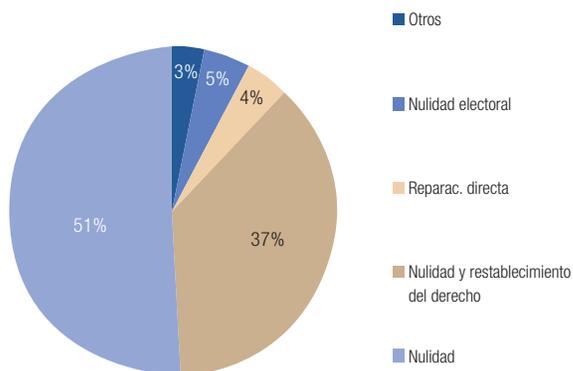
2. Análisis gráfico de las 650 sentencias de unificación jurisprudencial identificadas

a. Sentencias de unificación por año

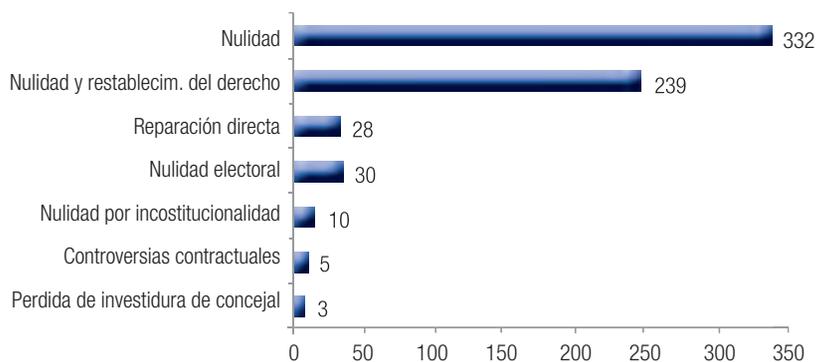


b. Sentencias de unificación por medio de control

Las sentencias de unificación proceden en la mayoría de ocasiones de la utilización de los medios de control de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, siendo menos significativos los demás medios de control.

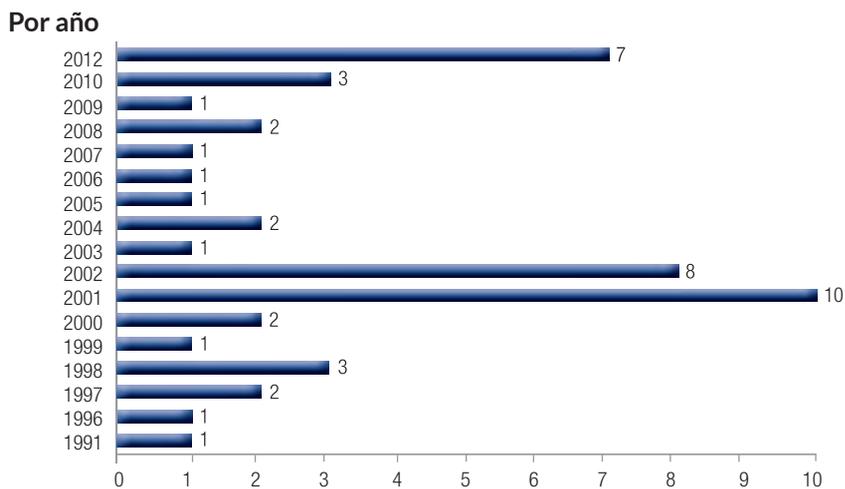


A continuación se presentan con mayor detalle los medios de control utilizados:

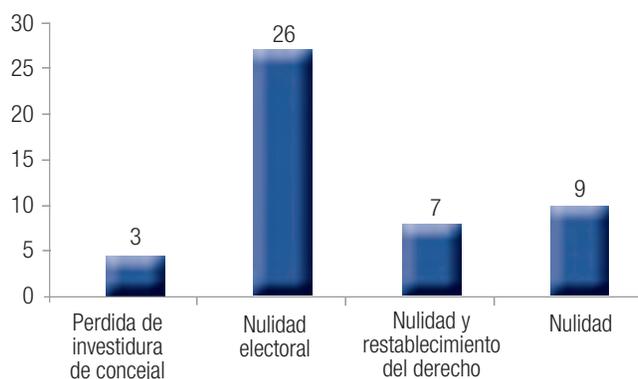


■ c. Sentencias de unificación proferidas por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado

i) Importancia jurídica, trascendencia económica o social.

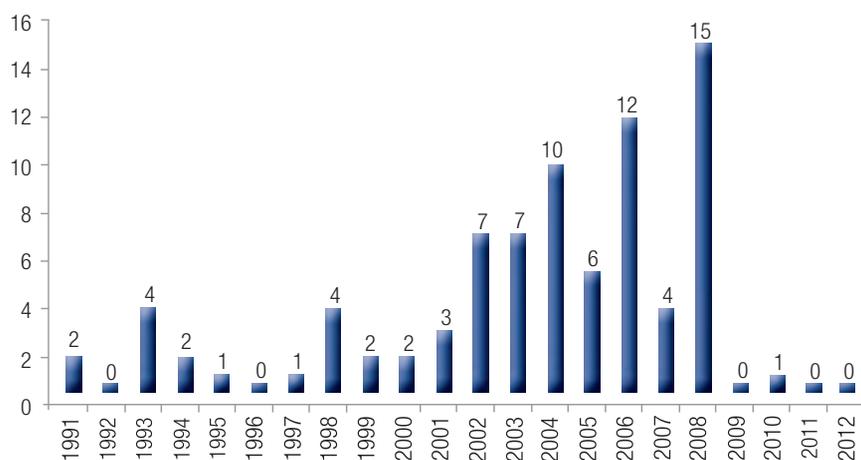


■ Por medio de control

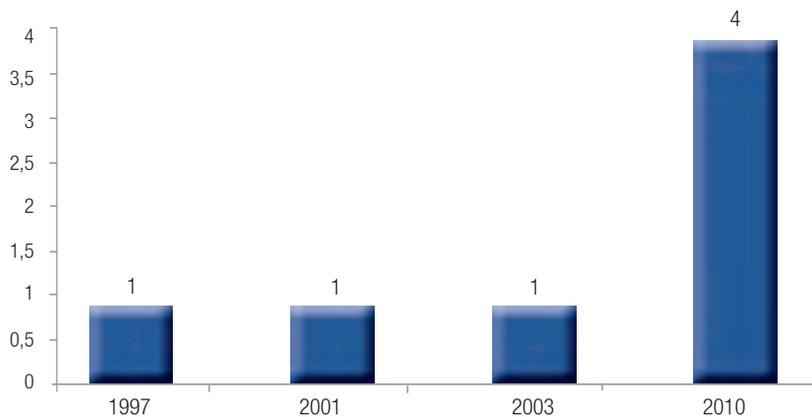


ii) Recursos extraordinarios

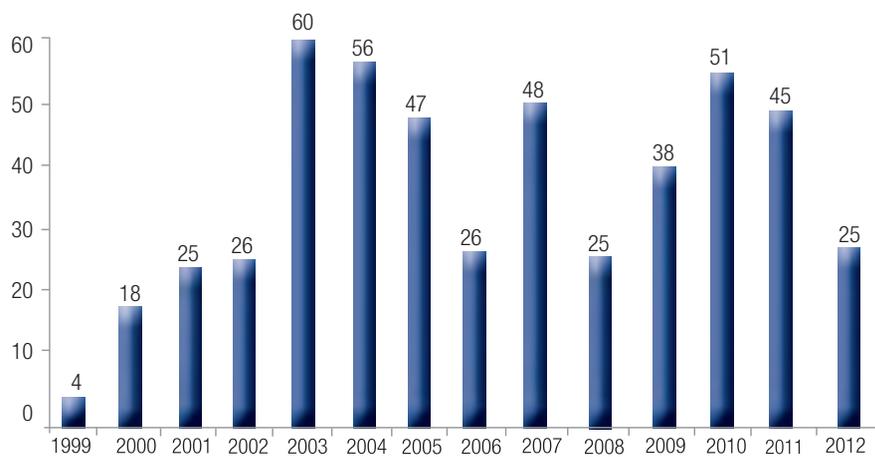
■ Recurso extraordinario de súplica por año



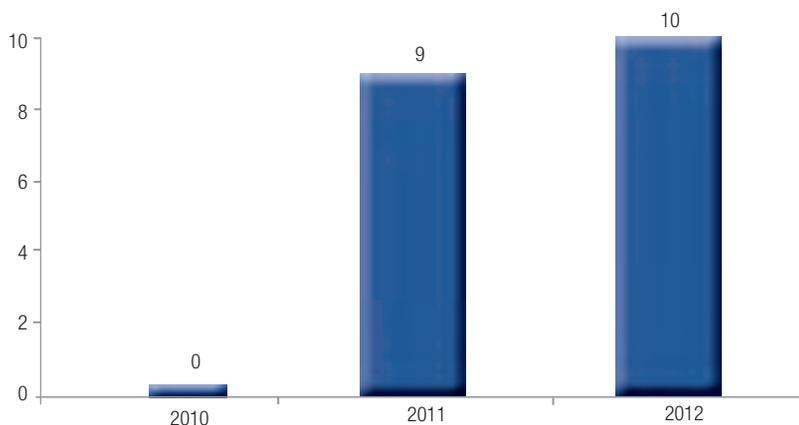
■ Recurso extraordinario de revisión por año



■ d. Sentencias de unificación proferidas por la Sala Plena de la Sección Segunda

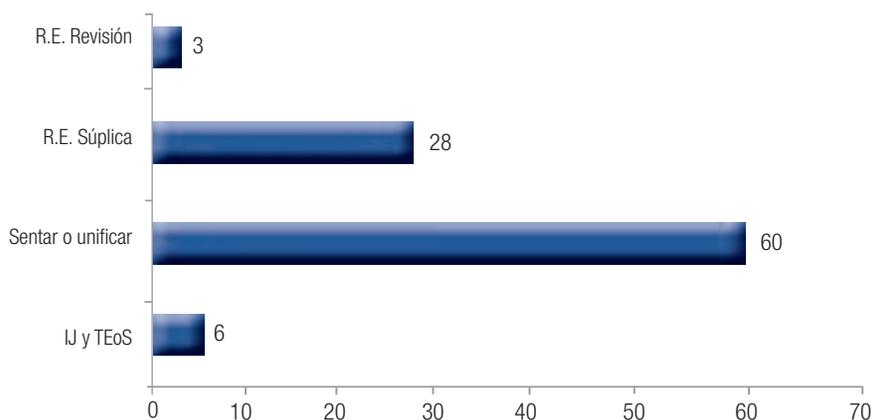


■ e. Sentencias de unificación proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera



3. Análisis gráfico de las 97 sentencias de unificación con fines de extensión identificadas (art. 102 CPACA)

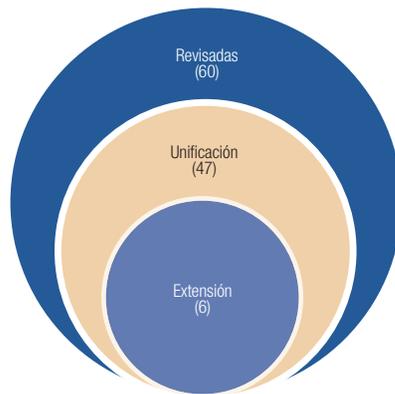
■ a. Según la fuente de cada una de las sentencias



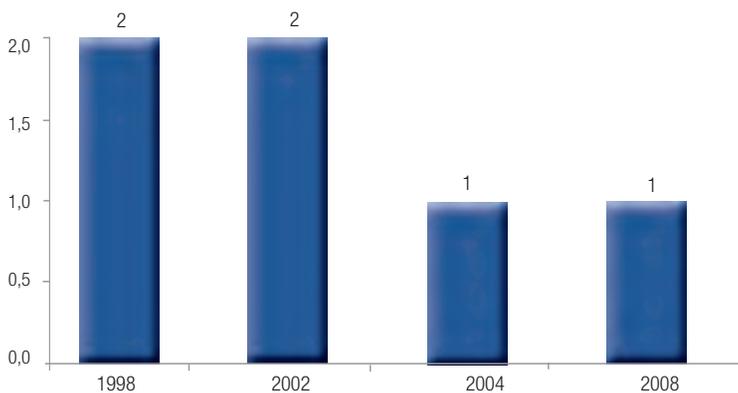
A su vez se tiene que de las 97 sentencias de unificación con fines de extensión, el 44,8% corresponden a sentencias proferidas por la Sala Plena de la Sección Segunda; el 29,5% se refieren a recursos extraordinarios de súplica; el 16,3% sentencias proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera y con una participación del 6,1% las sentencias de Sala Plena por importancia jurídica, trascendencia económica y social y los recursos extraordinarios de revisión.

■ **b. Sentencias de unificación con fines de extensión proferidas por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado**

i) Importancia jurídica, trascendencia económica o social. Necesidad de sentar o unificar jurisprudencia

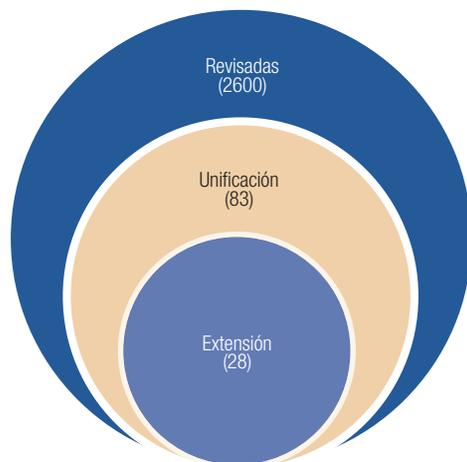


■ **Distribución por año**

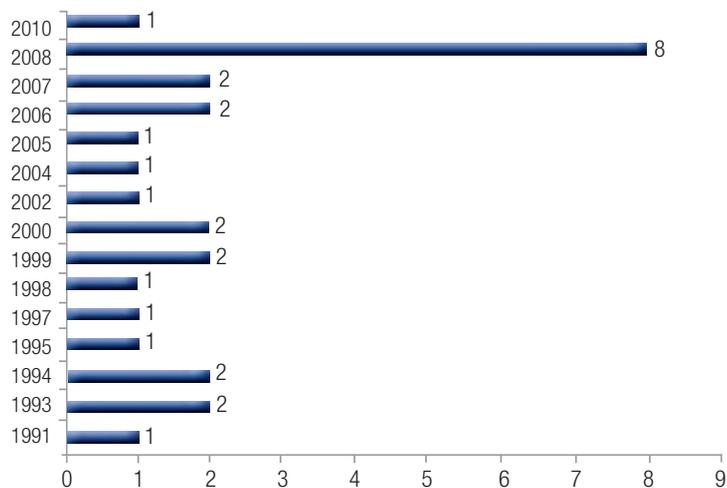


ii) Recursos extraordinarios

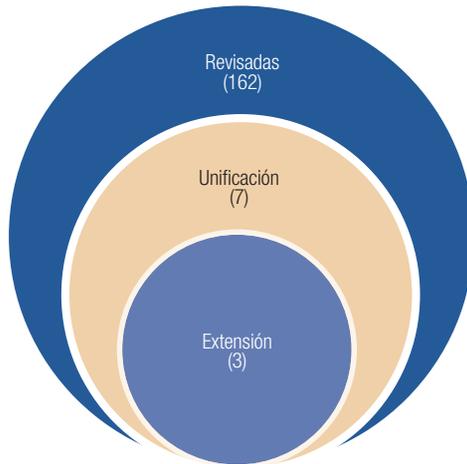
■ Recurso extraordinario de súplica



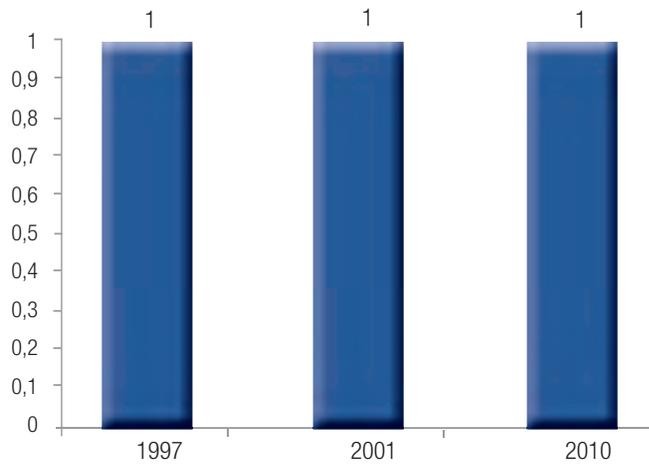
■ Distribución por año



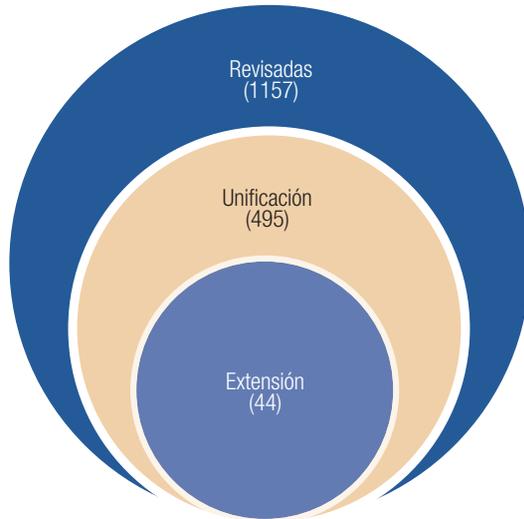
■ Recurso extraordinario de revisión



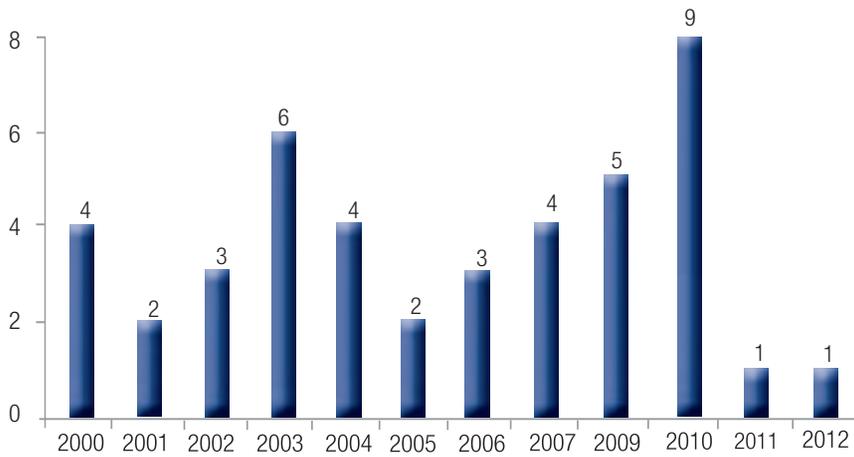
■ Distribución por año



■ c. Sentencias de unificación con fines de extensión proferidas por la Sala Plena de la Sección Segunda



■ Distribución por año

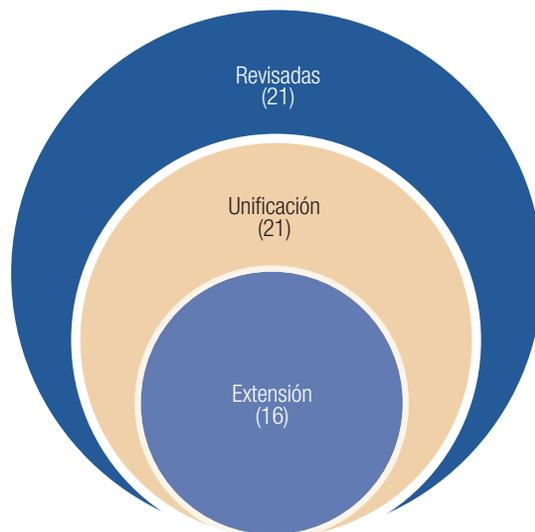


■ d. Bloques temáticos de la Sección Segunda

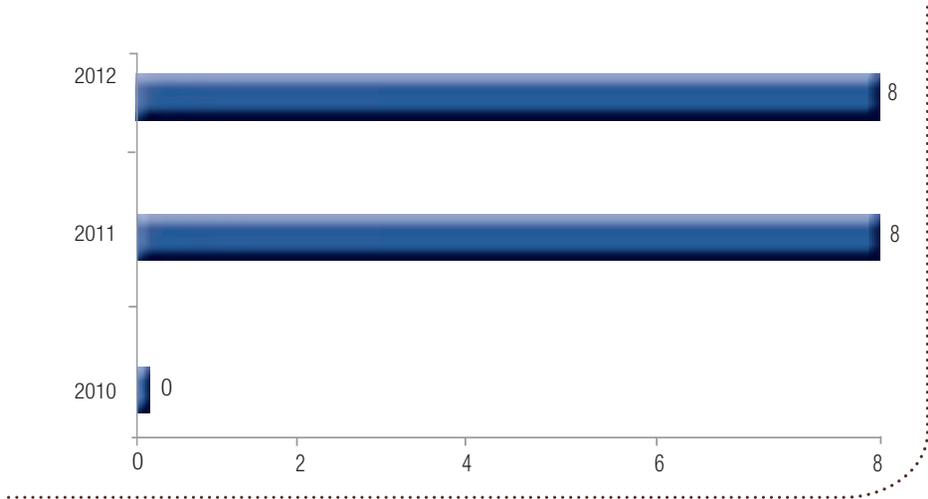


Debe advertirse que en el total de las sentencias de unificación con fines de extensión se identificaron grupos temáticos, particularmente en las proferidas por la Sala Plena de la Sección Segunda, tal y como se muestra a continuación:

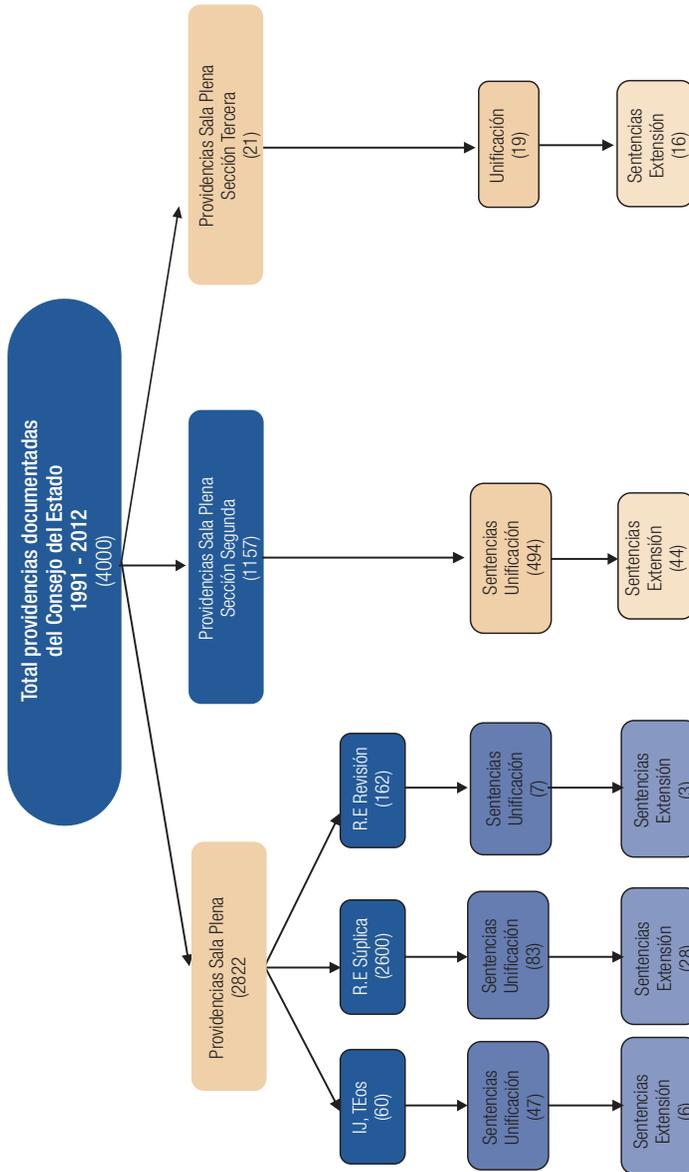
■ e. Sentencias de unificación con fines de extensión proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera



■ Distribución por año



4. Cuadro-Resumen



En este capítulo la Sala de Consulta y Servicio Civil presenta las fichas técnicas de las **97** providencias que fueron identificadas como sentencias de unificación jurisprudencial que pueden ser objeto de extensión de sus efectos, atendiendo los criterios establecidos en los artículos 10, 102 y 270 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, las cuales aparecen agrupadas por tipo de sentencia en el siguiente orden: i) Sentencias que resuelven el recurso extraordinario de súplica (ficha 1 a 28); ii) sentencias que resuelven el recurso extraordinario de revisión (ficha 29 a 31); iii) sentencias por importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar o unificar jurisprudencia de la Sala Plena del Consejo de Estado (ficha 32 a 37); iv) sentencias de unificación de jurisprudencia de la Sala Plena de Sección Segunda (ficha 38 a 81); y v) sentencias de unificación de la Sala Plena de Sección Tercera (ficha 82 a 97).

Las fichas han sido inidentificadas además con un número consecutivo del 1 al 97 (parte superior derecha) con el fin de facilitar su búsqueda en el índice temático que aparece al final de la publicación.



1

Sentencias que resuelven el recurso extraordinario de súplica

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-139	Fecha: 08/11/1991
Ponente: Yesid Rojas Serrano		Actor: Jesús María Giraldo y otros.	
Demandado: Nación (Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional)			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: A la vida, a la familia y a reclamar perjuicios patrimoniales y morales.			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución arts. 16 y 20.			
Tema Principal: Legitimación para solicitar perjuicios morales.			
Temas Complementarios: Caducidad, responsabilidad extracontractual, perjuicios materiales, perjuicios morales, presunción para parientes próximos a la víctima.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Contra providencia emitida por la sección cuando, sin la aprobación de la Sala Plena, se acoja doctrina contraria a la Jurisprudencia de la Corporación.			
Consideraciones del Consejo			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “Entiende la Sala que esta norma opera solamente para el futuro y es aplicable únicamente para la caducidad de las acciones originadas en hechos ocurridos después del 1º de marzo de 1984, iniciación de la vigencia del citado Código; mientras que el plazo de los tres (3) años contemplado en el artículo 28 del Decreto 528 de 1964 rige para las acciones indemnizatorias derivadas de acontecimientos anteriores”.</p> <p>...</p> <p>“No encuentra la Sala en el expediente ningún otro elemento de juicio que le permita siquiera suponer que el señor Giraldo laboraba y menos aún pensar que con el fruto de su trabajo y con el producto de otros ingresos o bienes auxiliaba económicamente a su familia. Así las cosas, tal como lo consideró el Tribunal de primera instancia no podía hacerse condena alguno por los perjuicios materiales”.</p> <p>...</p> <p>“Sin embargo, de conformidad con jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado, estos perjuicios morales no en todos los casos se presumen, pues en relación con los hermanos del desaparecido se requiere la demostración plena del afecto que hubiera existido entre ellos y el finado, dejando la operancia tal presunción únicamente respecto de los parientes próximos a la víctima, en otras palabras limitándolo a los padres e hijos y cónyuges entre sí”.</p> <p>...</p>			

“Ubicado el problema en el campo probatorio se observa para el caso de autos que es precisamente allí donde se advierte la falta de una demostración plena y suficiente del afecto, y la comunidad espiritual que hubiera podido existir entre hermanos y el difunto, sobre los cuales pudiera fundamentarse el dolor o el daño moral reclamado”.

“Confirmará también la Sala la condena que hizo el a quo al pago de los perjuicios morales, por un mil gramos oro para los padres, la esposa y el hijo del occiso, acreditado cómo está su parentesco próximo y tasada como se halla dicha condena según sano criterio el juzgado”.

Fuentes: Constitución art. 16 y 20. Sentencias de la Sala Plena del 24 de agosto de 1982, del 7 de febrero de 1989 y la del 8 de mayo de 1991. Artículo 86 del C.C.A. (Decreto 01/84), artículo 28 del Decreto 528 de 1964, Inciso 4 del artículo 136 C.C.A. (Decreto 01/84) y artículo 14 de la Ley 153 de 1887.

Decisión: “FALLA:
PRIMERO. PROSPERA el recurso extraordinario de súplica propuesto contra la sentencia proferida por la Sección Tercera de la Corporación el 24 de noviembre de 1989.
SEGUNDO. CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia, el 31 de marzo de 1989.
TERCERO. QUEDA surtida la consulta a que se refiere la Ley”.

Salvamentos de voto: Mario Alario Méndez, Olga Inés Navarrete Barrera, María Inés Ortiz Barbosa, Juan Ángel Palacio Hincapié, Germán Rodríguez Villamizar y Manuel Urueta Ayola.

Aclaraciones de voto: Camilo Arciniegas Andrade y Jesús M. Lemus Bustamante.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Sentencia del 18 de marzo de 1991.

Hechos: 1. La ciudadana Ana Marulanda y otros, en ejercicio de la acción de reparación directa y cumplimiento, demandó a la Nación al pago de perjuicios morales y materiales.
2. La causa de la demanda fue la retención ilegal, tortura y posterior muerte violenta del señor Luis García que falleció en Medellín el 20 de agosto de 1983.
3. El estudiante fue detenido por agentes de la Policía Nacional el 17 de agosto de 1982 y traslado a las instalaciones del F-2, el día 20 de agosto fue encontrado su cuerpo atado a un poste de energía, dinamitado y con señas de tortura.

Decisión: El Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Antioquia condenó a la Nación colombiana al pago de perjuicios morales equivalente a 1.000 gramos oro para cada una de las siguientes personas: Ana Marulanda, Bernarda Builes, Jesús Giraldo y Manuel Giraldo; así mismo, condenó al pago por daño emergente de 98.000 a favor del Jesús Giraldo. Finalmente, denegó todas las demás peticiones.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Sentencia del 24 de noviembre de 1989, proferida por la Sección Tercera, del Consejo de Estado.

Decisión: Niega las pretensiones, declarando la caducidad de la acción afirmando que: “Ocurrencia del hecho agosto 20 de 1983. Sí el Código Contencioso Administrativo no hubiera cambiado el término, la demanda se habría podido presentar hasta el 20 de agosto de 1986, pero como la nueva Ley redujo el término a dos años y cuando empezó a regir (marzo 1° de 1984) aún no se había presentado la demanda, al presentarse esta el 19 de marzo de 1986, quiere decir que habían corrido más de los dos (2) años señalados por la nueva Ley, que, se repite, por su naturaleza, era de aplicación inmediata”.

Recurso Extraordinario de Súplica

Ficha N.º 02

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-207	Fecha: 09/02/1993
Ponente: Jaime Abella Zarate		Actor: Sergio Sierra Doval	
Demandado: Administración postal y el Instituto Nacional de salud			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Derechos de propiedad, derechos de autor.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículos 11 y 50 de la Ley 86 de 1946.			
Tema Principal: Responsabilidad del Estado por derechos de autor.			
Temas Complementarios: Responsabilidad del Estado, daños materiales, lucro cesante, congruencia de la sentencia.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Se basa en considerar transgredida la doctrina o jurisprudencia del Consejo de Estado, directamente las providencias del 18 de marzo y del 28 de mayo de 1991. Particularmente, sobre el principio de congruencia de las sentencias y el lucro cesante como integrante de los perjuicios materiales.			
Consideraciones del Consejo			
Fundamento(s) de la sentencia: “Prospera el recurso extraordinario en cuanto a que la sentencia acusada, trasgredió la jurisprudencia que consagra el principio de congruencia de la sentencia (externa en este caso) al guardar silencio sobre una de las peticiones formuladas en la demanda; pero no prospera en cuanto a la condena por razón del lucro cesante”.			
...			
“Dentro de este orden de ideas se observa que la demanda, si ciertamente no fundamentó ni explicó en forma alguna la petición de indemnización, del <lucro cesante>, también es cierto que dentro de las pretensiones quedó consignado este factor claramente, cuando en el numeral segundo pidió condenar a las entidades demandadas a <pagar a mi poderdante los perjuicios de todo orden, materiales y morales, debidamente actualizados, comprensivos tanto del daño emergente como del lucro cesante, que se causaron al maestro Sierra>”.			
...			
“Para la Sala la providencia del 28 de mayo es criticable por lo siguiente: la pretensión no fue imprecisa, sino carente de fundamentación, explicación y sustento probatorio, pero al estar planteada, ha debido dársele alguna solución negativa, positiva o inhibitoria. Ante el silencio del primer fallo al respecto, era procedente la adición precisamente por ser una petición no resulta (art. 309 C. de P. C).			

En tales condiciones el recurso está llamado a prosperar pero únicamente en cuanto a este aspecto, o sea, sin modificar la declaratoria de responsabilidad, la condena por daños morales y materiales ya realizados en el fallo suplicado lo que implica que solo podrá adicionarse en el tema del lucro cesante que procede a la Sala a considerar en el capítulo siguiente”.

Fuentes: Providencias del 18 de marzo y del 28 de mayo de 1991.
Artículo 16 y 20 de la Constitución Nacional.
Artículos 11 y 50 de la Ley 86 de 1946.

Decisión: “FALLA:
Prospera parcialmente el recurso de súplica y en consecuencia,
SE ADICIONA la sentencia dictada por la Sección Tercera de esta Corporación el 18 de marzo de 1991, en el Expediente No. 3060 actor: Sergio Doval, con el siguiente numeral:
4. No hay condena en razón del <lucro cesante>”.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Sentencia del 18 de marzo de 1991.

Hechos: 1. En septiembre de 1977 la Administración Postal Nacional emitió un millón de estampillas de correo aéreo, conmemorativas del centenario del nacimiento del científico Federico Lleras Acosta.
2. En ellas, se reproducía parcialmente la imagen del profesor sin autorización, ni reconocimiento de la autoría del demandante y sin pagarle ninguna suma por concepto de la utilización del retrato.
3. De esta forma, se presentó la demanda de responsabilidad por los perjuicios patrimoniales y morales sufridos por el demandante..

Decisión: La Sección Tercera reconoció en la sentencia recurrida la conformación de la falla en el servicio y la clara violación de los artículos 11 y 50 de la Ley 86 de 1946 y la producción de perjuicios al actor de su obra sin su autorización. En consecuencia, se le condena solidariamente a la Administración Postal Nacional y al Instituto Nacional de Salud al pago de los perjuicios materiales y morales causados.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Consejo de Estado Sección Tercera 28 de mayo de 1991.

Decisión: La Sección Tercera no acogió la petición considerando que las pretensiones de la demanda fueron bastante imprecisas al pedir genéricamente la indemnización sin discriminar entre daño emergente y lucro cesante y en todo caso, la Sala estima que en la decisión están contenidos todos los perjuicios posibles y que carecería de competencia para variar la decisión.

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-209	Fecha: 01/02/1993
Ponente: Julio César Uribe Acosta		Actor: Aida Silva de Pérez	
Demandado: Ministerio de Hacienda y Crédito Público (Gobierno Nacional)			
2. Criterios de Extensión			
Sentencias de unificación artículos 110, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Estabilidad Laboral			
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 24 de 1968 artículos 40, 42, 44, 46, 47 y el derecho reglamentario 1950 de 1973 artículos 180, 181, 222, 223 y 225.			
Tema Principal: Estabilidad laboral en carrera administrativa.			
Temas Complementarios: Carrera administrativa, garantías de estabilidad laboral, insubstancias de nombramiento, indemnizaciones.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Desconocimiento de la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre las normas de la Carrera Administrativa. Principalmente, las sentencias del 8 de julio de 1988.			
Consideraciones del Consejo			
Fundamento(s) de la Sentencia: "(...) cuando un funcionario inscrito en el escalafón de la carrera administrativa en un determinado cargo pasa a otro clasificado como de carrera, no pierde por este solo hecho su escalafón y en consecuencia continúa gozando de todos los derechos inherentes a la carrera, entre los cuales está el de estabilidad". (...) "La contradicción jurisprudencial se vivencia, pues mientras en la sentencia de 8 de julio de 1988 se afirma la tesis de que en tanto no se produzca la cesación definitiva de funciones, por las causas en ella anotadas, el empleado inscrito en el escalafón <<CONSERVA LOS DE-RECHOS PROPIOS DE LA CARRERA AUN PASANDO A OTRO U OTROS CARGOS>>, en el fallo del 7 de mayo de 1991, originario de la Sección Segunda, se infiere que el funcionario escalafonado por la sola circunstancia de recibir un nombramiento ordinario, pierde su esca-lafón y, por lo mismo, el fuero de estabilidad".			
Fuentes: Decreto 24 de 1968 artículos 40, 42, 44, 46, 47 y el Decreto reglamentario 1950 de 1973 artículos 180, 181, 222, 223 y 225. Consejo de Estado, 8 de julio de 1998.			

Decisión: "FALLA:

PRIMERO: PROSPERA el recurso extraordinario de súplica interpuesto por la parte actora contra la sentencia calendada el día siete (7) de mayo de mil novecientos noventa y uno (1991), proferida por la Sección Segunda de ésta Corporación, por las razones dadas en los considerandos de este fallo;

SEGUNDO: Como consecuencia de la declaratoria anterior, SE CONFIRMA la sentencia dictada el día quince 15 de febrero de mil novecientos ochenta y cinco (1985) por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro del proceso 83-7925, Actora AIDA SILVA DE PEREZ".

4. Primera o Única Instancia

Sentencia: Sentencia del 15 de febrero de 1985 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Hechos: El Decreto 3039 del 22 de octubre de 1992 declaró insubsistente el nombramiento de Aida Silvia Pérez para el cargo de Subdirector 2030 Grado 14 de la Subdirección General de Impuestos Nacionales; por esto, la demandante emprendió las acciones necesarias, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para que se declarara la nulidad de dicho Decreto.

Decisión: El Tribunal Administrativo de Cundinamarca dispuso que se anulara el Decreto 3039 de 1992, en consecuencia se debe reintegrar a la señora Silva al cargo de economista o a otro de igual o superior categoría y remuneración. Así mismo, se le reconocen los salarios, primas, bonificaciones y prestaciones correspondientes a dicho cargo, dejados de devengar desde la fecha de su desvinculación hasta aquella en que se produzca su reintegro.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Consejo de Estado, Sección segunda, sentencia del 7 de mayo de 1991.

Decisión: "Con estos argumentos contrasta la ausencia total de prueba sobre hechos positivos de la Administración en el desconocimiento de derechos de la accionante, no habiendo tampoco constancia de gestiones de esta en busca de la actualización. Lo cierto es que, después de pasar por varios cargos, acepto el de Subdirector de Impuestos, para el cual recibí un nombramiento ordinario, según expresa la certificación que obra a folio 132 del Cuaderno Administrativo, expedido por el jefe de la Sección de Registro y Control del Ministerio de Hacienda. De este cargo fue declarada insubsistente por el acto enjuiciado y legalmente podía serlo ya que no tenía, respecto del mismo, fuero alguno de estabilidad".

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-214	Fecha: 03/05/1994
Ponente: Amado Gutiérrez Velásquez.		Actor: Camilo Mesa Atehortúa y otros	
Demandado: Nación-Policía Nacional.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input checked="" type="checkbox"/> RE
<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Perjuicios morales.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículos 16 y 20 de la Constitución de 1886.			
Tema Principal: Presunción y demostración de los daños morales.			
Temas Complementarios: Aplicación de la Ley en el tiempo, perjuicios materiales, perjuicios morales, prueba de los daños, presunción de los daños morales, actuaciones de policías.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Violación de la jurisprudencia del Consejo de Estado en cuanto al criterio de la aplicación de la Ley en el tiempo.			
Consideraciones del Consejo			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “El cotejo realizado entre los proveídos dichos deja ver que el criterio expuesto en la recurrida, en cuanto a la aplicación de la Ley en el tiempo, contradice el adoptado por la Sala Plena, pues mientras en la de la Sección se establece que el término de caducidad para intentar la acción de responsabilidad extracontractual es susceptible de variarse conforme a la Ley que establezca un nuevo plazo, en la de la Sala Plena se considera que prevalecen las disposiciones vigentes al momento de ocurrido al hecho del que se busca derivar la responsabilidad”.</p> <p>...</p> <p>“Hasta allí la acción de la Policía fue legítima: sin embargo, el manejo imprudente del arma de dotación por el agente José Dolores Mosquera causó lesiones a terceros ajenos al suceso, entre ellos el estudiante Darío Meza Cano, quien resultó herido en uno de sus miembros inferiores, herida que dejó como secuela definitiva incapacidad permanente parcial y merma en su capacidad laboral en un 2%.</p> <p>Al desarrollar actuación propia de la Policía Nacional el agente José Dolores Mosquera incurrió en la llamada falta del servicio al causar lesión al joven Meza Cano, hecho este que generó la obligación de indemnizarlo”.</p> <p>...</p>			

“Establecida la falla del servicio y que la demanda no logró demostrar causal exonerativa de responsabilidad, surge para la entidad la obligación de resarcir perjuicios causados con el hecho dañoso, pero limitándose a los morales. En realidad, como no se probó que la lesión de Darío Mesa Cano afectara su patrimonio económico, no hay razón para reconocer perjuicios materiales. Finalmente y tomando en cuenta que la jurisprudencia ha venido aceptando que el daño moral se presume en los parientes más próximos a la víctima, estuvo acertado el a quo al reconocer y ordenar su pago con relación a Darío Meza Cano y a sus padres Camilo Arturo Mesa Cano y Esther Julia Cano Vanegas; también lo estuvo al negarlo a los hermanos Meza cano, toda vez que no se aportó la probanza alguna que permitiera establecer el daño moral que les ocasionó la lesión del citado consanguíneo”.

Fuentes: Sentencia del 8 de noviembre de 1991. Artículo 28 del Decreto 528 de 1964, artículo 41 de la Ley 153 de 1887. Artículos 16 y 20 de la Constitución de 1886.

Decisión: “FALLA:

Primero. Infírmase la sentencia proferida por la Sección Tercera de esta Corporación, de trece de junio de mil novecientos noventa y uno (1991).

Segundo. Confírmase, en todas sus partes, la sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia, fechada el (16) de marzo de mil novecientos noventa (1990).

Tercero. Queda surtido el grado de consulta”.

Salvamento de voto: Hugo Palacios Mejía.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Tribunal Administrativo de Antioquia, 16 de marzo de 1990.

Hechos: 1. Por medio de apoderado los señores David Meza, Camilo Meza, Julia Cano actuando en su propio nombre; en representación de sus hijos menores Fanny y Gladys Meza Cano y Fernando, Antonio, Jorge, Arturo, Elder y Javier Meza Cano demandaron a la Nación (Policía Nacional) por concepto de perjuicios morales y materiales.

2. La demanda se basó en los daños causados por las heridas que le infringió un agente de policía al joven Darío Alberto Meza Cano, durante una actuación de policía realizada el 6 de febrero de 1984 en el municipio de Amagá.

Decisión: “En síntesis, el Tribunal Administrativo de Antioquia encontró administrativamente responsable a la Nación (Ministerio de Defensa-Policía Nacional) de los daños sufridos por Darío Alberto Meza cano en hechos ocurridos en el municipio de Amagá (Ant.) El 6 de febrero de 1984. Como consecuencia de la respectiva declaración condenó a pagar, por concepto de daños morales, el equivalente a 400 gramos oro para Darío Meza Cano y 200 para cada uno de sus padres, señores Camilo Arturo Meza Atehortúa y Esther Julia Cano Vanegas.

Ningún reconocimiento hizo a favor de Fernando Antonio, Jorge Mario, Arturo de Jesús, Elder Albeiro, Álvaro Javier, Fanny Esther y Sixta Gladys Mesa Cano y negó las demás súplicas de la demanda”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Consejo de Estado. Sección Tercera. 13 de junio de 1991.

Decisión: “Aplicando el criterio referido y tomando en cuenta que en el caso subjudice los hechos ocurrieron el 6 de febrero de 1984, la demanda debió formularse, a más tardar, el 1º de marzo de 1986 y no el 6 de febrero de 1987 como en efecto ocurrió, razón por la cual la Sección Tercera consideró que la acción había caducado, revocó el fallo apelado y se inhibió de fallar de mérito”.

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-185	Fecha: 09/03/1994
Ponente: Carlos Betancur Jaramillo.		Actor: María Helena La Rotta Torres.	
Demandado: Ministerio de Defensa Nacional-Nación colombiana.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Sustitución pensional.			
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 75 de 1925			
Tema Principal: Sustitución pensional para familiares de miembros de bandas de guerra.			
Temas Complementarios: 1. Pensiones, 2. Sustitución pensional, 3. Miembros de las fuerzas públicas.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurs: Violación de la doctrina o de la jurisprudencia del Consejo de Estado.			
Consideraciones del Consejo			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “En este orden de ideas, debe aceptarse que el artículo 22 de la Ley 75 de 1925 creó una auténtica pensión periódica, sustituible en su orden, en la persona de la viuda del militar fallecido, mientras no contraiga nuevas nupcias, o en la de sus hijos menores e hijas cónyuges, a prorrata. Como también es claro que el artículo 20 de la misma Ley consagra un auxilio por muerte, unitario equivalente a la pensión de un año, que de pensión no tiene nada porque lo único que hizo la Ley fue idear un mecanismo para liquidar el valor de una vez. En cambio, tal como lo dice la jurisprudencia del 28 de mayo de 1960, el 22 sí crea una verdadera pensión imprescriptible y sustituible. Derecho del cual no solo era acreedor el militar que muriera en servicio activo sino sus herederos luego del fallecimiento de aquel.</p> <p>También la Ley 75, en su artículo 22, permite, como lo sostiene la jurisprudencia de la Sala Plena, afirmar que la sustitución a favor de los herederos se produce no solo frente a los militares que fallecieron en acción de guerra o en actos militares y que tuvieron 20 años de servicio y menos de 30, sino también frente a los herederos de los militares que ya hubieran dejado el servicio”.</p> <p>...</p> <p>“En síntesis, deberá decretarse una pensión mensual vitalicia a favor de la señorita María Elena La Rotta, Torres, de conformidad con el artículo 195 del Decreto 1211 de 1990, con una retroactividad de 4 años contados a partir de la fecha en que se interrumpió la prescripción de las mesadas con la presentación de la reclamación administrativa (artículo 99 Ley 126 de 1959) el día 24 de junio de 1983. En otras palabras el reconocimiento deberá hacerse a partir del 24 de junio de 1979”.</p>			

Fuentes: Sala Plena 28 de marzo de 1969, 26 de octubre de 1990 y 18 de febrero de 1991. Ley 103 de 1912, Ley 75 de 1925, Ley 26 de 1959, Ley 171 de 1961. Decreto 1211 de 1990.

Decisión: “FALLA:

Infírmase la sentencia de marzo 1° de 1991 dictada por la Sección Segunda de la Corporación, en el proceso 1702.

En su lugar, y como fallo de instancia, se decide:

Primero. Declárase producido el silencio administrativo en que incurrió la Administración por no haberle dado respuesta oportuna a la solicitud de sustitución pensional formulada por la señorita María Elena La Rotta Torres el 24 de junio de 1983.

Segundo. Condénese a la Nación Colombiana–Ministerio de Defensa Nacional– a reconocer y a pagar a la mencionada señorita una pensión mensual vitalicia, a partir del 24 de junio de 1979, equivalente a la totalidad de la pensión de que gozaba el señor Buenaventura La Rotta a la fecha de su muerte (28 de octubre de 1960). Para dicho reconocimiento, deberá actualizarse la suma que por concepto de pensión militar disfrutaba el mencionado señor ese 28 de octubre de 1960, de acuerdo con las fluctuaciones periódicas que se presentaron en los sueldos de retiro de un capitán del ejército desde esta fecha y hasta que se haga el nuevo reconocimiento”.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Sección Segunda 1° de marzo de 1991

Hechos: 1. La demandante solicita el derecho a sustitución pensional como beneficiaria de su padre el Capitán la Rotta, quien al momento de su muerte disfrutaba de una pensión de retiro que le cancelaba el Ministerio de Guerra.

2. El Capitán trabajó durante muchos años como músico miembro de la banda de guerra del Ejército Nacional.

Decisión: “La asimilación de los músicos de las bandas del ejército a militares no quiere decir que el causante tenga un verdadero grado militar aprobado o reconocido, pues esto sólo se logra merced al cumplimiento de las leyes y estatutos especiales que colocan al individuo dentro de la carrera militar. Dicha figura produce solamente efectos fiscales para el reconocimiento de las prestaciones sociales, las que por ser civiles, no se convierten en derechos herenciales a la muerte del causante, sino que siguen la regla general de extinguirse al ocurrir el deceso del beneficiario”.

...

“En este orden de ideas, comprobado como está que el señor Buenaventura La Rotta fue empleado civil y que su deceso ocurrió en 1960, debe concluirse que sus herederos no tienen derecho a la pensión reclamada, porque el artículo 22 de la Ley 75 de 1925 solo otorga ese derecho a los <herederos de militares> y porque no existiendo entonces una norma que permitiera la sustitución, la reconocida a su parte se extinguió, como ya lo había dicho el Consejo de Estado en 1962, al momento de su fallecimiento”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: No aplica

Decisión: . No aplica

1. Identificación			
Tipo: Nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-467	Fecha: 05/12/1995.
Ponente: Carlos Betancur Jaramillo.		Actor: Gráficas Martell LTDA.	
Demandado: Administración de Impuestos Nacionales de Bogotá.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> X
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Debido proceso.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículos 697, 698 y 699 del Estatuto Tributario.			
Tema Principal: Requisitos de la demanda.			
Temas Complementarios: Prevalencia del interés sustancial, impuestos, declaración de renta, requisitos de la demanda, declaración tributaria.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Desconocimiento de la jurisprudencia en cuanto a los criterios de interpretación y prevalencia del derecho sustancial.			
Consideraciones del Consejo			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “Es cierto que en forma explícita el demandante no señaló a la nación como parte demandada y formalmente incumplió el mandato contenido en el art. 137 del C.C.A., que hace tal exigencia dentro de los requisitos de la demanda contencioso administrativa. Pero de allí a sostener que se dio una inepta demanda va mucho trecho, porque sin mayor esfuerzo se puede concluir que la nación es la parte demandada en el proceso de referencia. De las pretensiones se desprende esta identificación, ya que se enuncian en forma detallada y precisa los actos administrativos contentivos de la operación que se pretende anular o revisar y se indican los organismos o funcionarios que la expidieron”.</p> <p>...</p> <p>“Nadie puede desconocer que la División de Liquidación de la Administración de Impuestos Nacionales es un organismo perteneciente a la nación y no podrá confundirse con ningún otro ente estatal, máxime cuando la misma Ley señala que en los procesos de impuestos la representación de las entidades públicas la tendrá en director de impuestos o el funcionario en quien la delegue”.</p> <p>...</p> <p>“Por esta razón estima la sala que carece de toda seriedad la entidad demandada cuando, luego de recibir la notificación del auto admisorio de la demanda por conducto del funcionario competente contra actos expedidos por la misma, propone la inepta demanda como si el asunto no fuera de su resorte o incumbencia. Muestra esta conducta falta de seriedad profesional”.</p> <p>...</p>			

“De manera que, examinada la actuación surtida en vía gubernativa, la Sala llega a la conclusión de que la Administración Tributaria, en vez de asumir la ocurrencia de un error aritmético, que legalmente no existía, debió glosar la declaración de renta en cuestión, enviando a la contribuyente el respectivo requerimiento especial. En modo alguno le estaba permitido modificar la declaración tributaria por medio de la liquidación oficial de corrección aritmética, cuyo procedimiento la sociedad actora ha censurado tanto en vía gubernativa como en la contenciosa”.

Fuentes: Sentencia 3 de julio de 1984. Artículos 84 y 210 del Código Contencioso Administrativo. Artículos 697, 698 y 699 del Estatuto Tributario. Artículo 29 de la Constitución.

Decisión: “FALLA:
INFÍRMASE la sentencia del 28 de noviembre de 1994, dictada por la Sección Cuarta de la Corporación. En su lugar, y en sede de instancia, se decide:
REVÓCASE la sentencia del 27 de enero de 1994 del Tribunal de Administrativo de Cundinamarca. En consecuencia:
DECLÁRASE la nulidad de la liquidación de corrección No. 000127 de julio 11 de 1990 y de la Resolución 0052 de 4 de marzo de 1991, expedidas por la Administración de Impuestos Nacionales de Bogotá a nombre de gráficas de Gráficas Martell Ltda. en relación con el impuesto de renta del año gravable 1987.
Como consecuencia de lo anterior, DECLÁRESE EN FIRME la declaratoria privada del año gravable 1987 presentada el 11 de julio de 1988 por la mencionada sociedad con un impuesto a cargo de setenta y seis mil pesos moneda corriente (\$76.000.00)”.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Tribunal Administrativo de Cundinamarca, 27 de enero de 1994.

Hechos: 1. La Administración de impuestos nacionales de Bogotá expidió la liquidación de corrección aritmética de un impuesto de renta por el año gravable de 1987, a la empresa Gráficas Martell LTDA. La demandante presentó oportunamente el recurso de reconsideración y la entidad demandada denegó las peticiones y mantuvo su cálculo inicial.
2. Así, la demandante en ejercicio de la acción de restablecimiento del derecho demandó la modificación del impuesto de renta de 1987, previa anulación de los actos de liquidación expedidos por la entidad.

Decisión: “Para la Sala, la excepción propuesta está llamada a prosperar, por cuanto en el caso subexamine en efecto la sociedad actora omitió designar la parte demandada y su representante legal, no obstante la observación formulada en tal sentido por la apoderada de la parte opositora, tal como consta a folios 41 a 43 del expediente; así las cosas forzoso es concluir que mal hizo la parte actora al no dar cabal cumplimiento al presupuesto procesal contemplado en el numeral 137 del Código Contencioso Administrativo, requisito indispensable para la formación válida del proceso”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Consejo de Estado. Sección Cuarta. 28 de noviembre de 1994.

Decisión: “Del propio contexto de la demanda surge que no se cumplió con el requisito de señalar <la parte demandada y su representante legal>, como quiera que en ninguna parte se hace mención a la entidad estatal con <personería jurídica> y tampoco a su representante legal <el Director de Impuestos Nacionales>. Como lo reconoce el apelante al individualizar los actos administrativos demandados menciona a la Administración de Impuestos Nacionales de Bogotá, entidad que carece de personería jurídica, y en ninguna parte, menciona a representante legal alguno, como lo exige la Ley”.

1. Identificación									
Tipo: Acción de reparación	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-259	Fecha: 05/11/1997						
Ponente: Amado Gutiérrez Velázquez		Actor: Alfredo Martínez							
Demandado: Nación (Policía Nacional – Ministerio de Defensa).									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reparación integral.									
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 90 de la Constitución.									
Tema Principal: Perjuicios morales a hermanos menores.									
Temas Complementarios: Ley en el tiempo, responsabilidad del Estado, falla del servicio, caducidad de la acción, perjuicios morales y perjuicios materiales.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Violación de la jurisprudencia del Consejo de Estado relativa al tema de aplicabilidad de la Ley en el tiempo, particularmente la prescripción de la acción de reparación directa después de la expedición del Código Procesal Administrativo de 1984 y presunción de perjuicios morales.									
Consideraciones del Consejo									
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “Ese derecho subjetivo está protegido por la posibilidad real de su ejercicio amparado en este caso por las condiciones impuestas en la normatividad para vigente al momento de sobrevenir el acontecimiento fundamento fáctico de las pretensiones. Se debe, entonces, concluir que en el caso en examen la parte actora tenía plazo para instaurar la acción hasta el 28 de julio de 1986, dado que los hechos sucedieron el 28 de julio de 1983”.</p> <p>...</p> <p>“Acreditada la calidad de agente de la Policía Nacional del señor Luis Gonzalo Rivas Rivas, de quien se encuentra establecido fue la persona que disparó imprudentemente su arma de dotación, y aportados al proceso el certificado defunción y la diligencia de necropsia que acreditan la muerte de Alfredo Martínez Arroyo, la Sala concluye, como lo hizo el aquo, en que el hecho generador del daño es imputable a la administración por falla en el servicio, por cuanto ella está obligada permanentemente a garantizar la vida y la integridad de los habitantes del territorio nacional cualquiera sea la circunstancia en que se encuentren”.</p> <p>...</p> <p>“Se estará igualmente a lo dicho por el a quo a respecto del reconocimiento de los perjuicios materiales solicitados por los demandantes, en razón a que no aparece demostrado que al momento de su muerte el señor Martínez Arroyo ejerciera alguna actividad lucrativa o devengara un salario; tampoco que por el hecho de su muerte sus parientes demandantes se hubiesen visto afectado económicamente”.</p>									

“En el plenario no aparece prueba que demuestre el lazo de afecto o colaboración del hoy occiso y su hermana mayor Luz Marina Martínez Arroyo, situación que no se presume y de la cual la carga de la prueba recae en el demandante. Este guardó silencio al respecto, limitándose a solicitar la indemnización de los perjuicios morales subjetivos en su favor, como si por el solo hecho del parentesco en segundo grado de consanguineidad con el occiso tuviera derecho a la indemnización, lo que no es admisible. Distinta es la situación que se da respecto de Alba Lucía Martínez Arroyo, que como menor de edad al momento de la muerte de su hermano, debe ser indemnizada al igual que los demás hermanos menores”.

Fuentes: Sentencia de Sala Plena 20 de febrero de 1990.
Artículo 28 del Decreto-Ley 528 de 1964.
Artículos 136 y 268 del Decreto-Ley 1 de 1984.
Artículos 90 de la Constitución...

Decisión: “FALLA:

PRIMERO: Prospera del recurso extraordinario de súplica propuesto contra la sentencia proferida por la Sección Tercera de la Corporación el 20 de septiembre de 1991.

SEGUNDO: Revócase parcialmente el numeral tercero del fallo apelado para condenar a la Nación a pagar, por perjuicios morales subjetivos, quinientos (500) gramos oro a la entonces menor Alba Lucía Martínez Arroyo. En lo demás se confirma la sentencia recurrida, proferida por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca con fecha 23 de marzo de 1990”.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Tribunal Administrativo de Cauca, 23 de marzo de 1990

Hechos: 1. Los señores Alfredo Martínez y Céfora Arroyo de Martínez; los menores Alba Lucía, Gladys y Claudia Martínez Arroyo; Luz Martínez y Lucía Martínez y los menores Paola Camacho y Tania Martínez, demandaron a la nación (Policía Nacional), por la muerte del señor Alfredo Martínez Arroyo el 28 de julio de 1983 en la ciudad de Cali, durante un operativo policial.

2. Los demandantes pretendían el reconocimiento de la falla del servicio y la consiguiente condena al pago de perjuicios.

Decisión: “El Tribunal Administrativo del Valle accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda al declarar responsable a la nación–Ministerio de Defensa por falla del servicio en los hechos en que perdió la vida el señor Alfredo Martínez Arroyo; por consecuencia la condenó a pagar los perjuicios morales subjetivos la suma equivalente a mil (1.000) gramos oro a los señores Alfredo Martínez, y quinientos (500) gramos oro a cada una de las menores Gladys y Claudia Martínez Arroyo. Denegó las demás pretensiones”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 20 de septiembre de 1991.

Decisión: “En el caso sub-lite las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar pues, para el tiempo en que se formularon se había operado el fenómeno de la caducidad de la acción”.

...

“En este caso, para el 1° de marzo de 1984 faltaban más de dos años para que la acción caducara, según el término de la legislación anterior, por lo cual la aplicación de los nuevos preceptos es imperiosa. En estas circunstancias la acción caducó el 1° de marzo de 1986. La demanda se intentó, el 22 de julio de ese año, por fuera del término hábil”.

Recurso Extraordinario de Súplica

Ficha N.º 08

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-262	Fecha: 09/03/1998
Ponente: Joaquín J. Jarava del Castillo		Actor: Sociedad colombiana de Construcciones SOCOCO S.A.	
Demandado: Nación – Ministerio de Obras Públicas y Transportes – Instituto Nacional de Vías.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> X
<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> X
<input type="checkbox"/> AN			
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Pago de sobrecostos contractuales.			
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 18 de 1992.			
Tema Principal: Sobrecostos en el contrato de obras públicas.			
Temas Complementarios: Responsabilidad contractual, enriquecimiento sin causa, término de caducidad, incumplimiento de contrato, sobrecostos en el contrato de obras públicas, acción de nulidad y acción de nulidad y restablecimiento de derecho.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Desconocimiento de la jurisprudencia en cuanto a los criterios de caducidad y prescripción de las acciones indemnizatorias por hechos u operaciones de la Administración.			
Consideraciones del Consejo			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “Bien distinto ha sido, en cambio, el criterio de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo al ocuparse de los temas de la caducidad y de la prescripción de las acciones indemnizatorias por hechos u operaciones de la Administración. Habiendo ocurrido estos bajo el fenómeno de la prescripción, si posteriormente se presenta un cambio sustancial consistente en introducir término de caducidad de la acción, considera que se debe acudir al texto del artículo 41 de la Ley 153 de 1887 para concluir que, en los eventos en que se presenta la modificación, las acciones iniciadas bajo el régimen de prescripción extintiva deben mantenerse con dicho término hasta que se lo complete, pues la modificación procedimental no puede afectarla a menos que así lo determine el prescribiente”. (...) “Comprobado entonces que el derecho al pago del valor de las obras ejecutadas por encima de lo contratado, cuyo reconocimiento es la principal pretensión, no tiene origen en el reconocimiento que de aquel se hizo en la Ley 18 de 1982, declarada inexecutable, ni en la resolución que hubo de ser posteriormente revocada, sino que fue debidamente comprobado tanto por la comisión evaluadora del Ministerio de Obras como por los peritos que rindieron su dictamen en la primera instancia, pues dichas obras a pesar de ser recibidas a satisfacción por el Fondo Vial Nacional no fueron pagadas a la contratista, necesariamente debe la Sala acoger la aludida pretensión por estar suficientemente probada la realidad fáctica que da lugar al pago y por no compartir el argumento, de carácter meramente legal, en que basó el ente demandado su desconocimiento” (...) “Se atenderá, asimismo, a la pretensión que busca el reconocimiento del lucro cesante, porque sin lugar a dudas el retardo por parte del Fondo Vial Nacional de su obligación de pagar a la actora la suma adeudada por la obra ejecutada ha causado a esta el perjuicio de no poder lucrarse con las ganancias que dicho dinero le hubiera podido reportar si lo hubiese percibido oportunamente”.</p>			

Fuentes: Sección Tercera, 12 de marzo de 1987.

Artículo 136 del Decreto 01 de 1984.

Artículo 41 de la Ley 135 de 1887.

Ley 80 de 1993.

Decisión: Infírmase la sentencia de 13 de octubre de 1989. Condénase a la Nación, Ministerio de Obras Públicas y Transporte - Instituto Nacional de vías, a pagar a la Sociedad Colombiana de Construcciones "SOCOCO SA", por concepto de obras ejecutadas por encima del contrato inicial, la cantidad de cuatrocientos cuarenta y seis millones, cuatrocientos mil seiscientos cuarenta y dos pesos moneda legal.

Salvamento de voto: Mario Alario Méndez

4. Primera o única instancia

Sentencia: Tribunal Administrativo de Antioquia, 13 de octubre de 1989

Hechos: 1. La Sociedad Colombiana de Construcciones SOCOCO S.A. y el Fondo Vial Nacional celebraron un contrato para la construcción y pavimentación del sector Río Samaná – Río Claro, de la carretera Medellín-Bogotá.

2. El contrato inicial fue modificado por tres contratos adicionales.

3. La sociedad ejecutó hasta la terminación del objeto del contrato, aunque a la postre los estimativos iniciales sobre la obra requerida resultaron deficientes y en consecuencia, la interventoría elaboró y aprobó un acta determinado el precio del sobrecosto.

4. Consideró inicialmente el Fondo Vial Nacional que la legislación no les permitía realizar este tipo de pagos que sobrepasaran el precio original, pero en esta misma situación quedaron muchos otros contratistas por lo que el Congreso expidió la Ley 18 de 1982 que permitió algunos reconocimientos patrimoniales, incluyendo los solicitados por la entidad demandante.

5. Sin embargo, dicha Ley fue declarada inexecutable por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 21 de octubre de 1982, por lo que el pago nunca se efectuó.

6. En consecuencia, la empresa SOCOCO S.A. demandó a la nación por los perjuicios sufridos.

Decisión: "Para el Tribunal Administrativo de Antioquia en el presente caso se configuró el fenómeno de la caducidad de la acción, porque por tratarse de una acción contractual, si bien hasta antes de la expedición del Decreto 01 de 1984 el término para intentar las acciones resarcitorias se regía por las normas generales de la prescripción extintiva del Código Civil, ya en vigencia del mencionado estatuto, que introdujo el fenómeno de la caducidad para aquellas, el término para demandar a la administración por el incumplimiento de contratos realizados antes del 1° de marzo de 1984 se vencía el 1° de marzo de 1986. Como la demanda instaurada con miras a que se declare el incumplimiento por parte del Fondo Vial Nacional de los contratos celebrados con la sociedad recurrente entre 1978 y 1979 solo fue radicada el 5 de agosto de 1986, es decir, con posterioridad el plazo máximo señalada anteriormente, ello dio lugar a la configuración del fenómeno de la caducidad de la acción".

5. Segunda Instancia

Sentencia: Consejo de Estado. Sección Tercera, 25 de octubre de 1991.

Decisión: La Sección Tercera del Consejo de Estado confirmó la sentencia apelada en cuanto a la caducidad de la pretensión principal y declaró también probada la caducidad respecto a la petición subsidiaria sobre condena y pago por enriquecimiento sin causa y precisó que: "Como la responsabilidad de hechos de la Administración debía demandarse en acción de reparación directa dentro de los tres (3) años siguientes a la ocurrencia de los mismos conforme al artículo 28 del Decreto 528 de 1964, cuando entró en vigencia el Decreto 01 de 1984, que introdujo un término de caducidad de dos años para tales eventos, la demanda de responsabilidad por los hechos ocurridos con anterioridad pero no demandados debía ser antes del 1° de marzo de 1986, so pena de perder la oportunidad para accionar. Como la pretensión subsidiaria de las principales de la demanda fue presentada el 5 de agosto de 1986 en dicha oportunidad ya se había operado el fenómeno de la caducidad, lo que impedía el estudio de fondo de la pretensión por enriquecimiento ilícito".

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-459	Fecha: 24/05/1999
Ponente: Nicolás Pájaro Peñaranda		Actor: Elvira Villate Viuda de Cornejo	
Demandado: Instituto Geográfico Agustín Codazzi, Seccional Santander			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES X	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN X	<input type="checkbox"/> AN X		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reivindicación del derecho de dominio			
Norma aplicada y/o interpretada: Código Contencioso Administrativo (Decreto Ley 01 de 1984) artículo 14.			
Tema Principal: Vinculación de un tercero en la actuación administrativa			
Temas Complementarios: 1. Caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho notificación por conducta concluyente. 2. Agotamiento de vía gubernativa. 3. Posibilidades del demandante frente a la notificación irregular o defectuosa del acto administrativo.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “Afirma la recurrente que la sentencia en cuestión es manifiestamente violatoria de la jurisprudencia de Sala Plena plasmada en la providencia del 7 de diciembre de 1988, Expediente A-060, en la que se dijo: “si se le entorpece el ejercicio de los citados controles por la no notificación del acto o su defectuosa notificación, la notificación por conducta concluyente, que constituye una preciosa garantía procesal para el administrado y en cierta forma para la administración incumplida, le permite a aquel, a su opción, interponer los recursos gubernativos de Ley a partir de su conocimiento o acudir directamente a la Jurisdicción Administrativa”. Y alega, en lo pertinente, que en sana lógica se deduce de la jurisprudencia transcrita que el administrado tiene dos opciones: interponer recursos gubernativos o acudir directamente a la jurisdicción administrativa. Y no solamente la última como lo dijo la sentencia impugnada.”			

Fundamento(s) de la sentencia: “En efecto, la jurisprudencia de la Sala Plena plasmada en la providencia del 7 de diciembre de 1998, Expediente A-060, había establecido que la notificación por conducta concluyente de un acto administrativo que no fue notificado o cuya notificación fue defectuosa, le permite al administrado, a su opción, **interponer los recursos gubernativos de Ley a partir de su conocimiento, o acudir directamente a esta jurisdicción**; en el presente caso la demandante utilizó la primera opción el 15 de junio de 1992, como quedó relatado, lo cual dio como resultado que obtuviera éxito, pues la administración el 7 de julio siguiente canceló la inscripción catastral que la afectaba, situación esta que determinó que, en tales condiciones, aquélla no tuviera por qué demandar, una inscripción cancelada.

...

Es evidente, entonces, que si la Sección Primera hubiera tenido en cuenta que la Jurisprudencia de la Sala Plena permite que en aquellas condiciones el administrado también puede optar por recurrir en la vía gubernativa, como sucedió, otras habrían sido sus conclusiones, pues habría advertido que la fecha para iniciar el cómputo del término de caducidad no podía ser sino una posterior, como se verá más adelante.

...

Aunque es cierto, conforme al hecho 22 transcrito, que la demandante se dio por notificada por conducta concluyente de la Resolución 68-307-0024-92 del 20 de abril de 1992 (fls. 2-3), el 15 de junio de ese año, no es posible computar el término de caducidad a partir de entonces, por dos razones:

a) Porque su intervención ante la autoridad que la profirió condujo a la expedición de la Resolución 68-307-0043-92 del 7 de julio del mismo año (fls. 364-365), según lo relata el Instituto demandado en la contestación de la demanda, acto que regresó el predio segregado a su anterior número de inscripción predial a nombre de la demandante.

b) Porque la actora no podía impugnar la resolución expedida el 20 de abril por haber sido revocada por la que se profirió el 7 de julio, debido a que la Ley (art. 138, inciso 3o. in fine, del C.C.A.) en caso de ser revocado el acto definitivo obliga a demandar solamente la última decisión, fuera de que tampoco tenía interés jurídico en razón de la misma revocatoria.

...

2. En torno de las causales de nulidad, la Sala verifica que para la expedición del acto acusado, no obstante que habría de segregarse una porción del predio de la demandante, esta no fue citada como tercero interesado en orden a que se hiciera parte y defendiera sus derechos, como perentoriamente lo ordena el artículo 14 del C.C.A.

De otro lado, también advierte la Sala que dicho acto tampoco está motivado, pues, como lo indicó la Sección Primera cuando decretó la suspensión provisional (fs. 84 y 85) “se limita a relacionar una serie de predios con sus correspondientes números de identificación predial, dirección, número de hectáreas y metros cuadrados, avalúo y vigencia del avalúo...sin que en el contexto de la misma se haga mención siquiera sucinta de los motivos por los cuales se adoptó tal determinación.”, lo cual, evidentemente, transgrede el artículo 35 ibídem”.

Fuentes: Código Contencioso Administrativo artículo 14.

Sentencia del Consejo de Estado del 7 de diciembre de 1988, Expediente A-060.

Decisión: “INVALIDÁDASE la sentencia proferida por la Sección Primera el 2 de diciembre de 1994, en el proceso promovido por Elvira Villate Viuda de Cornejo y, en su lugar, se dispone:

1. Declárase no probada la excepción de caducidad propuesta por los litisconsortes Ramón y Roberto Uribe Márquez.

2. Declárase que es nula la Resolución 68-307-0024-92 del 20 de abril de 1992, proferida por el Jefe de Conservación del Instituto Geográfico “Agustín Codazzi”, Seccional Santander, en lo referente al predio 000000010404000 de Ramón y Roberto Uribe Márquez del catastro del municipio de Girón.

3. A título de restablecimiento del derecho se ordena al mencionado Instituto cancelar la inscripción del predio que en extensión de 32 hectáreas y 2.500 metros, con número predial 000000010404000 de los señores Ramón y Roberto Uribe Márquez y pasarlo bajo el número predial 000000010020000 de Elvira Villate Viuda de Cornejo del mismo catastro.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. “Conforme quedó visto, después de expedida la Resolución número 68-307-0024-92, el 20 de abril de 1992, por la autoridad ya mencionada, mediante la cual a un predio de la demandante se le segregó una porción, asignándola al de los señores Uribe Márquez, sin que dicha providencia se le hubiera notificado, aquella solicitó el 15 de junio siguiente se corrigiera tal situación y la administración, al efecto, el 7 de julio de ese año, profirió la resolución número 68-307-0043-92 que canceló la inscripción catastral ordenada el 20 de abril, retornando el área segregada al predio de la demandante”.

2. “Al impugnarse por los señores Uribe Márquez la última resolución y obtener la suspensión provisional decretada por la Sección Primera, cuya notificación a la señora Villate se llevó a cabo el 16 de junio de 1993, procedió esta a solicitar la nulidad de la primera resolución, que recobró vigor jurídico como consecuencia de la referida suspensión, mediante demanda que presentó el 3 de septiembre siguiente”.

Decisión: La Sección Primera decidió declararse inhibida para fallar de fondo por haber operado el fenómeno de la caducidad.

El despacho decidió no pronunciarse de fondo sobre la pretensión de nulidad parcial, y el consecuente restablecimiento del derecho, de la Resolución 68-307-0024-92 de 20 de abril de 1992 mediante la cual a un predio de la demandante se le segregó una porción, asignándola al de los señores Uribe Márquez, sin que dicha providencia se le hubiera notificado.

“Concluyó la Sala diciendo que como en el presente caso operó para la demandante la notificación por conducta concluyente, el día que tuvo conocimiento del acto acusado, o sea el 15 de junio de 1992 y como desde esta fecha hasta la de presentación de la demanda, 3 de septiembre de 1993, transcurrieron mas de los cuatro meses previstos para el ejercicio de la acción, es indubitable que se configuró la caducidad de la misma, conforme a lo previsto en el artículo 136 del C.C.A.”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: No aplica por ser un proceso de única instancia ante la Sección Primera.

Decisión: No aplica por ser un proceso de única instancia ante la Sección Primera.

1. Identificación			
Tipo: Acción de controversias contractuales	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-568	Fecha: 22/02/1999
Ponente: Dolly Pedraza de Arenas		Actor: Sociedad Distrihuila Ltda.	
Demandado: Industria Licorera de Nariño			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> X
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de los perjuicios causados en el desarrollo del contrato estatal.			
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 222 de 1983.			
Tema Principal: Incumplimiento de contrato estatal de distribución de licores.			
Temas Complementarios: Indebida acumulación de pretensiones; prórroga de competencia.			
3. Sentencia de unificación			
<p>Cargos o fundamentos del recurso: “Sostiene la suplicante que el fallo impugnado desconoce la jurisprudencia contenida en las siguientes providencias de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación.</p> <p>Alega la suplicante que la jurisprudencia de la Sala Plena contenida en el auto de agosto 27 de 1968 citado como desoído, fue contrariada por la sentencia de la Sección, ya que en esta se reconoce que hubo una indebida acumulación de pretensiones, por ser dos tribunales distintos los competentes para conocer de las pretensiones del libelo y por tener procedimientos incompatibles, circunstancia que se evidencia del hecho de que una acción se tramita en única instancia y la otra en dos, y que no obstante tal realidad, acopla el desfase jurídico registrado en la demanda, y procede a fallar sobre los aspectos relacionados en la pretensión primera, literales a) y b), que nunca fueron materia de demanda ante el Consejo de Estado”.</p>			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “En efecto, en la providencia de Sala Plena, de 27 de agosto de 1968 se precisó que hay indebida acumulación de pretensiones cuando se acumulan acciones, una de competencia de un Tribunal Administrativo y otra del Consejo de Estado y se dijo que atribuir las dos a este último, es erróneo, pues la “prórroga” de competencia para conocer de la mayor pretensión es inadmisibles por ser aquella de orden público y no poderse determinar en juicios electorales cuál es la pretensión mayor. En este auto se sostuvo el criterio de que el juez contencioso al admitir la demanda debe hacer el estudio sobre su competencia y si encuentra que se acumularon indebidamente acciones, debe aceptar el libelo exclusivamente en lo que sea de su competencia, porque resultaría injusto con la parte demandante admitir la demanda en su integridad, tramitar todo el juicio, exigirle que presente las pruebas necesarias, para llegar en la sentencia a proferir decisión inhibitoria sobre la</p>			

acción o acciones que no son de competencia del juzgador; que el hecho de que una acción se tramite en única instancia y la otra en dos, muestra que los procedimientos establecidos en el código no son solo diferentes sino incompatibles, que por ello es evidente que la parte demandante no puede prorrogar la competencia, ya que esta es de orden público y así, un juez o tribunal no puede conocer sino exclusivamente de las acciones para las cuales la Ley le ha asignado jurisdicción y competencia.

En la Sentencia de julio 16 de 1980, Consejero Ponente: Dr. Jorge Dangond Flórez, la Sala Plena respecto de la indebida acumulación de pretensiones, señaló que el juez ante una demanda admitida a pesar de mostrar una indebida acumulación de pretensiones, debe hacer una interpretación racional a fin de deducir la verdadera intención del actor y entrar al examen de fondo de aquella petición que sea viable frente a las normas relativas a los presupuestos procesales y declarar al mismo tiempo la inhibitoria respecto de la claramente inadmisibles. Y agregó citando jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que si el sentenciador encuentra que la acción es válida y está debidamente tramitada, pero que carece de competencia para decidir sobre una o más súplicas de la demanda aunque sí la tiene para pronunciarse sobre las otras, puede muy bien dictar sentencia y decidir sobre el mérito de las pretensiones respecto de las cuales es competente e inhibirse en cuanto a las demás.

...

De la comparación de los precedentes jurisprudenciales contenidos en las dos providencias de Sala Plena citados como contrariados con el fallo de la Sección Tercera, se llega a la conclusión de que la jurisprudencia citada como desoída y la sentencia recurrida, versaron sobre la indebida acumulación de pretensiones, por haberse solicitado en el mismo libelo pronunciamiento respecto de algunas peticiones para las cuales el sentenciador no era competente. Según la jurisprudencia de Sala Plena invocada, ello conduce a que el juez debe pronunciarse sobre las pretensiones que son de su conocimiento y declarar la inhibición respecto de las claramente inadmisibles; en el fallo de la Sección, a pesar de que se acepta que el a quo no tenía competencia para conocer de algunas de las pretensiones, se sanea tal omisión y se prorroga la competencia para conocer de todas las pretensiones planteadas inicialmente por el demandante ante el a quo.

Como se observa, difieren sustancialmente las consideraciones de la Sección Tercera con las pautas señaladas en las dos providencias de Sala Plena, por lo que debe estimarse que hay contrariedad sobre los puntos de derecho tratados, contrariedad que además influyó en la parte resolutive del fallo, pues de otra manera la Sección no habría podido entrar a resolver de fondo sobre la totalidad de las pretensiones de la demanda.

...

En primer lugar, precisa la Sala que al demandarse ante el Tribunal Administrativo de Nariño los actos administrativos proferidos por este Tribunal de enero 18 y febrero 24 de 1989, mediante los cuales se resolvió abstenerse de declarar ajustados a las prescripciones legales y fiscales de los contrato adicional y de prórroga fechados el 12 de mayo de 1988, conjuntamente con el acto de la Junta Directiva de la Industria de Licores de Nariño, LICONAR, proferido en cumplimiento de la decisión administrativa del tribunal, se incurrió en una indebida acumulación de pretensiones, porque la súplica de nulidad del primer acto solo podía demandarse ante el Consejo de Estado.

En efecto, el Tribunal Administrativo de Nariño carecía de competencia para conocer de la demanda de nulidad contra su propia decisión administrativa, y aun cuando en el sub lite, los magistrados que intervinieron en la decisión se declararon impedidos para conocer de la demanda de nulidad de tal actuación, el acto, que es una decisión administrativa acusable como lo ha precisado la jurisprudencia, no podía ser revisado en instancia judicial por la misma autoridad que lo profirió.

...

Sin lugar a dudas estas pruebas demuestran que fue la Industria Licorera de Nariño la que incumplió el contrato porque por los inconvenientes ya relatados, imputables a la Licorera, no pudo suministrar a la contratista las cuotas mínimas a que la obligaba el contrato. Es decir, que por culpa de la Industria Licorera el contrato no tuvo su normal ejecución, lo que lleva a reconocer que la falta en las entregas mínimas le causó un perjuicio claro a la contratista, ya que de la comercialización del producto era que derivaba sus utilidades”.

Fuentes: Decreto 222 de 1983.

Sentencia de julio 16 de 1980, Consejero Ponente: Dr. Jorge Dangond Flores. Exp. 10134. Actor: Estrada D. y Jaramillo E. Ltda. y Urbanización La Frontera Ltda.

Sentencia de noviembre 16 de 1979. Consejero Ponente: Dr. Alfonso Castilla Sáiz. Exp. 1533. Actor: Francisco Ferrer Cassini.

Sentencia de mayo 22 de 1979. Consejera Ponente: Dra. Aydeé Anzola Linares. Exps. 432-433.

Decisión: “PROSPERA EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE SÚPLICA. En consecuencia, INFÍRMASE la sentencia de julio catorce (14) de mil novecientos noventa y cinco (1995), proferida por la Sección Tercera de esta Corporación. En su lugar, REVÓCASE la sentencia apelada proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño el diez (10) de agosto de mil novecientos ochenta y nueve (1989), en cuanto declaró la nulidad absoluta del contrato suscrito el día 12 de mayo de 1988 entre la Industria Licorera de Nariño y la empresa DISTRIHUILA LTDA que contiene la modificación y prórroga del contrato del 10 de enero de 1986, celebrado entre las mismas partes.

REVÓCASE la sentencia en cuanto no accedió a declarar que la Industria Licorera de Nariño incumplió el contrato de distribución exclusivo de licores suscrito el 10 de enero de 1986. En su lugar,

a) DECLÁRASE que la INDUSTRIA LICORERA DE NARIÑO incumplió el contrato de distribución exclusiva de licores suscrito con la sociedad DISTRIHUILA LTDA., el 10 de enero de 1986.

b) Como consecuencia de la declaración anterior, CONDÉNASE a la INDUSTRIA LICORERA DE NARIÑO “LICONAR” a pagar a la sociedad DISTRIHUILA LIMITADA a título de indemnización de perjuicios, la suma de CIENTO VEINTICINCO MILLONES CIENTO OCHENTA Y SIETE MIL CIENTO CATORCE PESOS CON CUARENTA CENTAVOS (\$ 125'187.114.40).

c) La suma a que se refiere el literal anterior devengará intereses comerciales dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de esta sentencia y moratorios de ahí en adelante.

REVÓCASE la sentencia en cuanto no accedió a declarar la nulidad de los actos administrativos proferidos por el Tribunal Administrativo de Nariño mediante los cuales no se declaró ajustado a las prescripciones legales y fiscales el contrato suscrito el 12 de mayo de 1988, entre la Industria Licorera de Nariño y Distrihuila Ltda., en su lugar,

DECLÁRASE inhibido para fallar sobre esta pretensión.

CONFÍRMASE en lo demás”.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “1.- En el Acto Administrativo del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO del 18 de enero de 1989 por medio del cual resuelve “ABSTENERSE DE DECLARAR ajustados a las prescripciones legales y fiscales los contratos ADICIONAL y de PRÓRROGA fechados el 12 de mayo de 1988, mediante los cuales se pretendió modificar el contrato inicial de 10 de enero de 1986, celebrado entre la Industria Licorera de Nariño y la empresa comercial “Distrihuila Limitada.”; y en el fechado el 24 de febrero de 1989, expedido por el mismo Tribunal con el cual resuelve “PRIMERO: NEGAR la solicitud de reposición interpuesta contra la providencia de 18 de enero de 1989”.

2.- Que se declare que la Industria Licorera de Nariño (LICONAR) incumplió el contrato de distribución exclusiva de licores suscrito entre esta entidad y la sociedad comercial Distribhuila Limitada, el 10 de enero de 1986, y los contratos adicionales de modificaciones y prórroga suscritos entre los mismos el 12 de mayo de 1988.

3.- Que se DECLARE administrativa y solidariamente responsables por el incumplimiento indicado en la pretensión anterior a La Industria Licorera de Nariño (LICONAR), a la Nación Colombiana (Estado) -Ministerio de Justicia, y de conformidad con el título XII del Decreto 222 de 1983 en concordancia con los artículos 77 y 78 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), civilmente responsables y de forma también solidaria, a los señores JULIO VICENTE ORTIZ ROSALES, FRANCO ANÍBAL HORMAZA LÓPEZ, IVÁN ARTURO BRAVO, ALBA GRACIELA ZÚÑIGA DE GUERRERO, JOSÉ LAUREANO CERÓN LEYTON, LUIS ERNESTO CHAVES E HIPÓLITO MIGUEL ÁNGEL BEDOYA HENRÍQUEZ.”.

Decisión: El Tribunal Administrativo de Nariño declaró nulo el contrato adicional de distribución de licores suscrito el 12 de mayo de 1988 entre la Industria Licorera de Nariño y la Empresa Distribhuila Ltda. y denegó las súplicas de la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: 14 de julio de 1995 proferida por la Sección Tercera.

Decisión: “La Sección Tercera de la Corporación revocó el fallo del Tribunal Administrativo de Nariño que declaró nulo el contrato adicional de distribución de licores suscrito el 12 de mayo de 1988 entre la Industria Licorera de Nariño y la Empresa Distribhuila Ltda. y denegó las súplicas de la demanda; en su lugar, declaró la nulidad de los actos administrativos proferidos por el Tribunal Administrativo de Nariño, mediante los cuales se declaró no ajustados a la Ley los contratos adicionales suscritos por las partes el 12 de mayo de 1988; sin efectos legales el acto administrativo contenido en el Acuerdo No. 016 de marzo 11 de 1989; el incumplimiento por parte de la Industria Licorera de Nariño del contrato de distribución de licores suscrito con la Sociedad Distribhuila Ltda.; y condenó, en consecuencia, a pagar a la demandante, a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$521.207.094.50”.

Recurso Extraordinario de Súplica

Ficha N.º 11

1. Identificación																											
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-725	Fecha: 02/10/2000																								
Ponente: Mario Alario Méndez		Actor: Pinsky y Asociados																									
Demandado: Carbones de Colombia S.A. (Carbocol)																											
2. Criterios de extensión																											
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:																											
<table border="1"> <tr> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input checked="" type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> </tr> <tr> <td>IJ</td> <td>TE</td> <td>TS</td> <td>SJ</td> <td>UJ</td> <td>RES</td> <td>RER</td> <td>RE</td> <td>IN</td> <td>AN</td> <td>X</td> <td>X</td> </tr> </table>				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	IJ	TE	TS	SJ	UJ	RES	RER	RE	IN	AN	X	X					
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>																
IJ	TE	TS	SJ	UJ	RES	RER	RE	IN	AN	X	X																
Sentencias de unificación con fines de extensión:																											
Sí		No																									
<input type="checkbox"/>		<input checked="" type="checkbox"/>																									
Derecho que se reconoce: Indemnización por daño a maquinaria del Estado.																											
Norma aplicada y/o interpretada: Código Contencioso Administrativo artículos 170, 175.																											
Tema Principal: Incumplimiento de obligación contractual no implica incumplimiento total del contrato.																											
Temas Complementarios: Principio de congruencia, fallo extrapetita.																											
3. Sentencia de unificación																											
Cargos o fundamentos del recurso: La sentencia de la Sección Tercera vulnera la jurisprudencia sentada de la Sala Plena de la Sección Tercera en lo que se refiere a la congruencia de la sentencia. Para el caso específico, se falló extrapetita, ya que se reconoció una pretensión no solicitada por las partes dentro del proceso.																											
Fundamento(s) de la sentencia: "Pinski y Asociados S. A. solicitó se condenara a Carbocol a indemnizarla por los perjuicios materiales y morales que le habría causado con la declaración de incumplimiento proferida mediante las resoluciones 250 y 255, y por la sentencia impugnada se la condenó a pagarle el precio convenido de la extracción de carbón, con ajustes e intereses, bajo el supuesto de que Carbocol había dejado de pagarlo con motivo de la declaración de incumplimiento. Se entendió, pues, en la sentencia, que los perjuicios derivados de la declaración de incumplimiento estaban constituidos, precisamente, por la falta de pago del precio de la extracción de carbón. Pero Pinski y Asociados S. A. no dijo en su demanda que, por causa de la declaración de incumplimiento que tuvo lugar mediante las resoluciones 250 y 255, Carbocol hubiera dejado de pagarle el precio de la extracción de carbón, objeto del contrato; ni solicitó que, como consecuencia de ese hecho, no alegado, se la indemnizara por el lucro cesante o ganancia o provecho que hasta entonces no había obtenido. ...																											

7. En suma, no es incongruente la sentencia en lo que declaró, en el punto segundo de la parte resolutive, que Carbocol había incumplido el contrato 008-88 de 25 de febrero de 1988, ni su motivo, que fue la declaración de incumplimiento proferida mediante las Resoluciones 250 de 26 de abril y 255 de 20 de junio de 1990.

Pero es incongruente en lo que condenó a Carbocol, mediante los puntos tercero y cuarto de la parte resolutive, a pagar a Pinski y Asociados S. A. el precio de la extracción de carbón objeto del contrato, con ajustes e intereses, y en lo que ordenó, en el punto quinto, el envío de copias de la sentencia a la Procuraduría, y su motivo, el hecho no alegado de que Carbocol, por causa de la declaración de incumplimiento, había dejado de pagar esa prestación”.

Fuentes: Código de Procedimiento Civil artículo 305.
Código Contencioso Administrativo artículos 170, 175.
Sentencia del Consejo de Estado de 30 de agosto de 1983
Sentencia de 29 de marzo de 1989.

Decisión: Prospera el recurso extraordinario de súplica interpuesto.
Revócanse los puntos tercero, cuarto y quinto de la parte resolutive de la sentencia de 16 de junio de 1997 dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo. En su lugar, deniégase la pretensión de que sea condenada Carbones de Colombia S. A. (Carbocol) a indemnizar perjuicios.
Devuélvase el expediente a la Sección de origen”.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. “Los hechos señalados como causa de las peticiones de la demanda pueden, en síntesis, enunciarse así: que Pinski y Asociados S. A. y Carbocol celebraron el contrato 008-88 de 25 de febrero de 1988 para la explotación técnica por Pinski y Asociados S. A. de 500.000 toneladas de carbón, aproximadamente, cantidad que fue posteriormente ampliada a 700.000 toneladas, de la mina denominada El Cerrejón, zona central, situada en el municipio de Barrancas, departamento de La Guajira”.

2. “Que ese contrato fue cumplido cabalmente por Pinski y Asociados S. A.; que, según lo estipulado, Carbocol debía suministrar el equipo minero relacionado en el literal B del numeral 1.5 del anexo I del contrato; que dicho equipo, según quedó consignado en el anexo, sería entregado en el estado en que se encontraba y su mantenimiento y operación sería de cuenta de Pinski y Asociados S. A., que debía devolverlo a Carbocol en el estado en que lo recibió, salvo el deterioro resultante de su uso normal;

3. "Que el equipo que Carbocol entregó a la Pinski y Asociados S. A. no se encontraba en buen estado; que Pinski y Asociados S. A. devolvió a Carbocol el equipo una vez terminado el contrato, no obstante lo cual Carbocol, mediante la Resolución 250 de 26 de abril de ese año, declaró que había incumplido la obligación contenida en el último párrafo del literal B del numeral 1.5 del anexo I del contrato porque, según se dijo en esa resolución, el equipo suministrado a Pinski y Asociados S. A. y devuelto por esta "no se encuentra en el mismo estado en que fue entregado, aun teniendo en cuenta su deterioro normal", lo que no es cierto, y decidió exigir a Confianza el pago de \$158'530.500, valor igual al 100% de la suma asegurada mediante la póliza SB-02-1017439 de 3 de marzo de 1988, ampliada mediante el certificado de modificación CMD-DF-6013196 de 14 de agosto de 1989;

4. "Que el deterioro que pudiera haber sufrido el equipo sería el fruto de la explotación de carbón objeto del contrato, pues Pinski y Asociados S. A. solo lo utilizó en su ejecución, en condiciones normales; que contra la resolución referida interpuso la demandante el recurso de reposición, decidido mediante la Resolución 255 de 20 de junio de 1990 en el sentido de no revocarla; y que a raíz de la declaración de incumplimiento 'Pinski y Asociados S. A. no ha podido obtener la liquidación del mismo, recibiendo perjuicios superiores a \$2.500'000.000, expresados en inversiones en el equipo de Carbocol, intereses, reajustes y otros'; además de que 'se ha visto impedida de utilizar en su provecho dineros que aún le adeuda Carbocol y que debieron cancelarse desde la terminación del contrato en enero de 1990' y que "se le está cobrando por Carbocol suma similar a \$6.500'000.000 como fruto de la declaratoria de incumplimiento del contrato".

Decisión: El Tribunal Administrativo de la Guajira, en cuanto a la resolución 250 de abril de 1990, existía cosa juzgada, pero en cuanto a la resolución 255 de 20 de junio de 1990, decidió declararla nula.

5. Segunda Instancia

Sentencia: 16 de junio de 1997 dictada por la Sección Tercera.

Decisión: La sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado modificó la sentencia de primera instancia en los siguientes términos:

"El recurso de apelación fue resuelto mediante sentencia de 16 de junio de 1997 proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, por la cual, primero, se decidió confirmar la sentencia del Tribunal; segundo, se declaró que Carbocol había incumplido el contrato 008-88 de 25 de febrero de 1988 celebrado con Pinski y Asociados S. A.; tercero, se declaró que Carbocol era patrimonialmente responsable del incumplimiento del contrato; cuarto, se la condenó a pagar a Pinski y Asociados S. A. la suma de \$9.942'648.753, con la precisión de que esa suma devengaría intereses comerciales corrientes durante los seis meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia y moratorios después de ese término, y, quinto, se ordenó la expedición de copias con destino a la Procuraduría General de la Nación para que se investigara la existencia de la posible violación del régimen disciplinario en la elaboración, ejecución y cumplimiento del contrato."

“Planteadas así las cosas, se dijo en la sentencia, la situación era clara: el acto administrativo por el cual se declaró el incumplimiento de Pinski y Asociados S. A. fue declarado nulo mediante decisión que hizo tránsito a cosa juzgada; está probado que Pinski y Asociados S. A. cumplió con lo estipulado en el contrato 008-88; y Carbocol tenía la carga de probar el cumplimiento de sus obligaciones, principalmente la de pagar el precio convenido, sin embargo de lo cual no había prueba de los pagos que dijo haber efectuado.

Y con fundamento en lo anterior se concluyó que Carbocol había incumplido el contrato 008-88 de 25 de febrero de 1988, con la advertencia de que su afirmación en el sentido de que Pinski y Asociados S. A. le adeudaba lo referente al arreglo de la maquinaria que entregó totalmente deteriorada al vencimiento del contrato, carecía de fundamento, pues aparecía desvirtuada con varios testimonios, que eran enfáticos al señalar que Carbocol entregó a Pinski y Asociados S. A. una maquinaria deteriorada, que esta tuvo que reactivar para ponerla nuevamente en funcionamiento.”

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: S-571	Fecha: 14/03/2000
Ponente: Carlos Arturo Orjuela Góngora		Actor: ECOPETROL	
Demandado: Municipio de Barrancabermeja.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> RER
<input type="checkbox"/> RE	<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> AN
<input type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> AN		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de la indemnización por los perjuicios causados por la expedición de la liquidación del impuesto de industria y comercio			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 338			
Tema Principal: Retroactividad de las normas tributarias			
Temas Complementarios: Principio de congruencia, fallo minuspetita			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “Se aduce que la providencia cuestionada contraría, sin autorización de la Sala Plena, la jurisprudencia sentada por esta en varios pronunciamientos en lo que hace con el principio de congruencia de la sentencia”.			
Fundamento(s) de la sentencia: “Pues bien; la demanda presentada por Ecopetrol (Fs. 202-216 del expediente del Tribunal), formuló cuatro (4) cargos contra el acto acusado, a saber: 1.- La liquidación oficial es violatoria de los principios del Derecho Tributario consagrados en la Constitución (artículos 338 y 363); 2.- La liquidación oficial es violatoria del artículo 36 de la Ley 14 de 1983 y del artículo 77 de la Ley 49 de 1990; 3.- El acto administrativo de liquidación viola las disposiciones del reglamento municipal; 4.- El acto acusado viola el artículo 5º de la Ley 30 de 1982. El a quo le dio prosperidad a las pretensiones de la demanda en cuanto encontró demostrado el primer cargo; por ello, se abstuvo de analizar los tres restantes. La Sección Cuarta, por su parte, no compartió los razonamientos del tribunal y revocó su sentencia, para en su lugar denegar las pretensiones; y no entró a estudiar los tres cargos restantes, al considerar que Ecopetrol no apeló adhesivamente. El artículo 170 del C. C. A., ya mencionado, objeto de la jurisprudencia que se reputa contrariada, prevé que debe haber concordancia entre lo pedido por las partes, lo consignado en la demanda y en las excepciones, y la decisión contenida en la sentencia.			

En el caso de autos es claro que la demandante formuló cuatro cargos contra el acto acusado; el a quo encontró probado el primero de ellos y por tanto se abstuvo de pronunciarse sobre los tres restantes; el Municipio de Barrancabermeja apeló la sentencia del Tribunal Administrativo de Santander, que le era desfavorable; Ecopetrol no apeló, porque la sentencia lo favorecía; y no lo hizo adhesivamente, porque esta modalidad, como es lógico, implica que la providencia respectiva le fuera desfavorable por algún aspecto.

En ese orden de ideas, es evidente que la Sección Cuarta, al revocar el fallo de primer grado, pero abstenerse de estudiar los otros tres cargos formulados por la recurrente, transgredió el principio de congruencia porque al infirmar lo resuelto por el a quo debía ocuparse del análisis de los otros argumentos, que el juez de primer grado no estudió en la medida en que le dio prosperidad al primero.

...

En otras palabras: A partir de la Constitución Política de 1991 quedaron proscritas de nuestro sistema tributario nacional y territorial la **retrospectividad** y la **retroactividad**. Lo cual se acompaña nítidamente con el postulado político-jurídico que determina que **no puede haber tributo sin Ley previa que lo establezca**. Postulado que a términos de la doctrina y del primer inciso del artículo 338 superior se erige como el principio de la legalidad del tributo.

Por consiguiente, con arraigo en las anteriores disposiciones surgen por fuerza las siguientes conclusiones: a) La aplicabilidad del acuerdo 041 de 1990 en materia de bases gravables y tarifas del impuesto de industria y comercio a las actividades económicas realizadas durante el año gravable de 1990 resulta improcedente por su clara inconstitucionalidad sobreviniente; b) En materia de impuesto de industria y comercio el acuerdo 041 de 1990 ostenta una ruptura cronológica y conceptual que atenta contra el principio de la legalidad del tributo, al propio tiempo que dificulta su aplicación y con ello la vigencia del principio de la simplicidad del tributo; c) Por lo tanto, el acuerdo 041 de 1990 debe aplicarse enteramente al fenómeno impositivo en cuestión a partir del 1º de enero de 1991, esto es, tanto en lo concerniente a los elementos de la obligación tributaria como en lo atinente a la concreción de las bases gravables y sus tarifas.”

Fuentes: Constitución Política artículos 338 y 363.

Ley 14 de 1983 artículo 36.

Ley 49 de 1990 artículo 77.

Decisión: “Infirmase la sentencia proferida el 1º de septiembre de 1995 por la Sección Cuarta de esta Corporación. En su lugar se dispone:

Confírmase la sentencia proferida el 3 de abril de 1995 por el Tribunal Administrativo de Santander, en el juicio instaurado por ECOPETROL, por la cual se declaró la nulidad de las resoluciones Nos. 053 del 6 de mayo de 1993, 060 del 9 de julio de 1993 y 001 del 13 de octubre de 1993, proferidas por las autoridades de impuestos del municipio de Barrancabermeja, mediante las cuales se determinó oficialmente el impuesto de industria y comercio a cargo de la empresa demandante, por el año gravable de 1990. Lo cual conlleva a su vez la firmeza de la liquidación privada presentada por ECOPETROL en relación con el año gravable de 1990.”

Salvamentos de voto: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo
Aclaraciones de voto: Carlos Arturo Orjuela Góngora y Juan Alberto Polo Figueroa
4. Primera o única instancia
<p>Hechos: ECOPETROL presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la liquidación del impuesto de industria y comercio hecha por el Municipio de Barrancabermeja.</p> <p>Alega el demandante, que el municipio está aplicando retrospectivamente el Acuerdo No. 041 de 1990, lo que se encuentra prohibido por la Constitución Política de 1991.</p>
<p>Decisión: “El Tribunal Administrativo de Santander accedió a las pretensiones de la demanda, porque consideró que se produjo una aplicación retroactiva del Acuerdo N° 041 de 1990 (21 de diciembre), del Concejo Municipal de Barrancabermeja; por tanto, declaró la nulidad de la liquidación oficial del impuesto de industria y comercio por el año gravable de 1990. Y agregó que se consideraba eximido de examinar y pronunciarse sobre los restantes aspectos planteados en la demanda.”</p>
5. Segunda Instancia
<p>Sentencia: 1° de septiembre de 1995 por la Sección Cuarta.</p>
<p>Decisión: “La Sección Cuarta del Consejo de Estado revocó dicha providencia el 11 de septiembre de 1995, y en su lugar denegó las pretensiones de la demanda.”</p> <p>“Para la Sección Cuarta, no se infringieron las normas constitucionales invocadas, porque el Acuerdo N° 041 de 1990 fue expedido en vigencia de la Carta Política de 1886, y las de 1991 no son aplicables, porque cuando fue promulgado dicho acuerdo estaban vigentes y surtían la plenitud de sus efectos las del texto anterior.</p> <p>De otro lado, estimó que cabía la aplicación retrospectiva de la Ley tributaria antes del nuevo texto constitucional.</p> <p>Por último, dijo que como la actora no apeló adhesivamente, no había lugar a pronunciarse sobre los demás puntos planteados en la demanda.”</p>

1. Identificación									
Tipo: Recurso Extraordinario de Súplica		Sala o Sección: Sala Plena		Radicado: 1100103150020010299-01			Fecha: 10/12/2002		
Ponente: Juan Ángel Palacio Hincapié					Actor: Orlando Tamayo Tamayo				
Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí		<input checked="" type="checkbox"/>			No				
Derecho que se reconoce: Prima de actualización									
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 1211 de 1990 artículo 174; artículo 2535 del Código Civil.									
Tema Principal: Prescripción cuatrienal de derechos en el régimen salarial y prestacional del personal de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.									
Temas Complementarios: 1. Reajuste de la asignación de retiro con la inclusión de la prima de actualización para el personal retirado de la Fuerza Pública. 2. Cómputo del término de prescripción del derecho para el personal retirado que solicitó el pago de la prima de actualización y el reajuste de la asignación de retiro.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Aplicación indebida del artículo 174 del Decreto 1211 de 1990; y Falta de aplicación del inciso segundo del artículo 2535 del Código Civil.									
Fundamento(s) de la sentencia: ... Para la Sala es claro que la prima de actualización fue creada únicamente para los miembros activos de las Fuerzas Militares y de la Policía, con exclusión de los oficiales retirados, quienes solo pudieron acceder a dicho beneficio a partir de la ejecutoria de las sentencias de 14 de agosto y 6 de noviembre de 1997, por medio de las cuales se declaró la nulidad de apartes de los Decretos 25 de 1993 y 65 de 1994, que la crearon para las respectivas vigencias. Dichas disposiciones previeron: <u>Decreto 25 de 1993</u> <i>Artículo 28.- De conformidad con lo establecido en el Plan Quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996, aprobado por el Consejo Nacional de Política Económica y Social CONPES, los oficiales y sub-oficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una Prima de actualización, en los porcentajes que se indican a continuación en cada grado, liquidada sobre la asignación básica, así:</i> ... PARÁGRAFO.- La Prima de actualización a que se refiere el presente artículo tendrá vigencia hasta cuando se consolide la escala salarial porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado, de conformidad con lo establecido en el artículo décimo tercero de la Ley 4ª de 1992. El personal (que la devengue en servicio activo) tendrá derecho a que se le compute para (reconocimiento de) asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales.»									

Decreto 65 de 1994

ARTÍCULO 28. De conformidad con lo establecido en el Plan Quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996, aprobado por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación en cada grado, liquidada sobre la asignación básica, así:

...

PARÁGRAFO. La prima de actualización a que se refiere el presente artículo tendrá vigencia hasta cuando se consolide la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado, de acuerdo con lo establecido en el artículo décimo tercero de la Ley 4ª de 1992. El personal (que la devengue en servicio activo) tendrá derecho a que se le compute para (reconocimiento de) asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales.

Decreto 133 de 1995

Artículo 29. De conformidad con lo establecido en el Plan Quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996, aprobado por el Consejo Nacional de Política Económica y Social - Conpes, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación en cada grado, liquidada sobre la asignación básica, así:

...

Parágrafo. La prima de actualización a que se refiere el presente artículo tendrá vigencia hasta cuando se consolide la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado, de acuerdo con lo establecido en el artículo décimo tercero de la Ley 4ª de 1992. El personal (que la devengue en servicio activo) tendrá derecho a que se le compute para (reconocimiento de) asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales.

De la lectura de los textos originales, surge que solo el personal que hubiere devengado la prima de actualización estando en servicio activo tendría derecho a que esta se le computase para su asignación de retiro. La Sección Segunda de esta Corporación, mediante la sentencia de 14 de agosto de 1997 declaró la nulidad de las expresiones «que la devengue en servicio activo» y «reconocimiento de» contenidas en los parágrafos de los artículos 28 de los decretos 25 de 1993 y 65 de 1994, como violatorias del artículo 13 de la Ley 4ª. Dijo entonces la Corporación:

«De ahí que al excluir al personal retirado de la Fuerza Pública del cómputo del valor de la prima de actualización para la asignación de retiro, no solo se desconoce el criterio de nivelación entre las remuneraciones del personal activo y retirado de dicha fuerza, sino que se permite que, a partir de la vigencia de dichos decretos y mientras subsista la prima de actualización, se presenten diferencias entre lo que perciban, como asignación de retiro, oficiales y suboficiales del mismo grado, ya que el valor de la asignación de aquellos que devenguen la prima de actualización y que luego se retiren durante la vigencia de esta, será superior a la que perciben quienes se encuentran retirados del servicio activo desde antes de la consagración de tal prima.»

En igual sentido se pronunció la Sección Segunda, en la sentencia de 6 de noviembre de 1997, por la cual declaró la nulidad de las mismas expresiones «que la devengue en servicio activo» y «reconocimiento de» incluidas en el parágrafo del artículo 29 del Decreto 133 de 1995.

Sin embargo, en virtud de la presunción de legalidad de los actos administrativos, a cuyo amparo todo acto se presume conforme a derecho y será obligatorio siempre y cuando no haya sido anulado o suspendido por la jurisdicción contencioso administrativa, es palmario que mientras estuvieron vigentes los parágrafos de los artículos 28 de los decretos 25 de 1993 y 65 de 1994, y el parágrafo del artículo 29 del Decreto 133 de 1995, mantuvieron privado de este derecho al personal en retiro, que no podía reclamarlo a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, por cuanto la obligación se hizo exigible solo hasta el momento en que la sentencia judicial declaró la nulidad de los actos que excluían a los oficiales en retiro del beneficio de la prima de actualización, fecha en la cual empezó a correr el tiempo para la configuración del fenómeno de la prescripción. En consecuencia, mal podía hacerse correr la prescripción contra quien no podía exigir su derecho, y al decidirlo así la Subsección falladora aplicó indebidamente el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990 y dejó de aplicar el inciso segundo del artículo 2535 del Código Civil.

Fuentes: Artículo 174 del Decreto 1211 de 1990; Artículo 2535 del Código Civil.

Decisión: 1. INFÍRMASE parcialmente la sentencia de 19 de abril de 2001 proferida por la Sección Segunda-Subsección "A" de esta Corporación, que confirmó la sentencia de primer grado y dentro de ella el numeral tercero, en el que se reconoció el derecho a los reajustes de la asignación de retiro del actor a partir del 30 de diciembre de 1993, en atención a la prescripción cuatrienal.

La Sala, actuando en instancia, DISPONE:

2. REFÓRMASE el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia pronunciada el 5 de mayo de 2000 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Segunda, Subsección C), el cual quedará así:

"Ordénase a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares reconocer y pagar al señor ORLANDO TAMAYO TAMAYO, identificado con la C.C. No. 17.066.831, como parte de la asignación de retiro, la prima de actualización a que tiene derecho como Mayor (R.) Los reajustes de su asignación de retiro resultantes de computar el valor de la prima de actualización en las mesadas a partir del 1° de enero de 1993, de conformidad con lo dispuesto en los Decretos 25 de 1993 y 65 de 1994.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. El Gobierno Nacional expidió los Decretos 335 de 1992, 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, mediante los cuales creó una prima de actualización para el personal que se encontraba en servicio activo, en los porcentajes indicados para cada grado, liquidada sobre la asignación básica, la cual debía ser incluida dentro de la respectiva asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales, siempre y cuando la hubiese devengado en servicio activo.

2. El Consejo de Estado, Sección Segunda, en sentencia de 14 de agosto de 1997, declaró la nulidad de las expresiones «*que lo devengue en servicio activo*» y «*reconocimiento de*», contenidas en el parágrafo del artículo 28 de los decretos 25 de 1993 y 65 de 1994, y en consecuencia, se hizo extensivo este derecho a todos los miembros de la Fuerza Pública, con efectos retroactivos. Con base en dicha sentencia, solicitó a la Caja el reconocimiento y pago de la prima de actualización, y el reajuste de su asignación de retiro, pero le fueron negados mediante la resolución acusada, aduciendo, entre otras razones, falta de presupuesto.

3. La demanda argumentó que dividir a los oficiales retirados en dos grupos para dar tratamiento diferencial a quienes devengan por haberse retirado del servicio activo con posterioridad al 1° de enero de 1992, y a quienes se rechaza por haberlo hecho con anterioridad a esa fecha, constituye infracción al principio de igualdad y se violan los artículos 13, 25, 48 y 53 de la Constitución Nacional, los cuales buscan la protección del trabajador y establecen la irrenunciabilidad a los beneficios laborales.

4. Conforme con lo anterior, consideró que la prima de actualización no solamente debe reconocerse a quienes la devengaron en servicio activo sino también al personal retirado por cuanto el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990 prescribe que las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad se deben reflejar en las asignaciones y pensiones ya reconocidas.

5. En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho el actor, ORLANDO TAMAYO TAMAYO, en su calidad de Mayor Retirado del Ejército a quien le fue reconocida asignación mensual de retiro, mediante la resolución 073 de 14 de julio de 1983, impetró la declaratoria de nulidad del oficio 17989 del 17 de febrero de 1998, mediante la cual el Subdirector de Prestaciones Sociales de CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES le denegó su solicitud de reajuste de la asignación de retiro con la Prima de Actualización. Como restablecimiento del derecho solicitó condenar a la Caja a reajustarle "la asignación de retiro con la Prima de Actualización según los decretos 335 de 1992, 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, en concordancia con el principio de oscilación y demás disposiciones pertinentes, causada desde la fecha en que comenzó a regir dicha prima" y con la actualización de la condena en los términos del artículo 178 del CCA.

Decisión: Mediante sentencia del 5 de mayo del año 2000 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la nulidad de los actos acusados y en consecuencia, ordenó a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares que pague al actor la prima de actualización solicitada, con excepción de las obligaciones insolutas anteriores a 30 de diciembre de 1993, en virtud de la prescripción cuatrienal, dado que la petición se hizo el 30 de diciembre de 1997.

5. Segunda Instancia

Sentencia: La Sección Segunda (Subsección A) de esta Corporación, mediante la sentencia del 19 de abril de 2001.

Decisión: Confirmó la del Tribunal. Destacó que en la sentencia de 14 de agosto de 1997, Consejero Ponente: Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, se declaró la nulidad de las expresiones «*que la devengue en servicio activo*» y «*reconocimiento de*», contenidas en el párrafo de los artículos 28 de los decretos 25 de 1993 y 65 de 1994, por haberlas hallado contrarias al artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, que ordenó al Gobierno establecer una escala gradual porcentual «para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de dicha Fuerza». Respecto a la inconformidad del actor con la aplicación de la prescripción cuatrienal, estimó que le asistió la razón al Tribunal por cuanto conforme al artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, los derechos prestacionales en favor de los miembros al servicio de las Fuerzas Militares prescriben en 4 años, contados desde la fecha en que estos se hagan exigibles, exigibilidad que coincide con su causación a partir de la expedición de los decretos y no de la ejecutoria de las sentencias, conforme lo precisó esa Sala en la sentencia del 7 de septiembre de 2000.

Observaciones: En idéntico sentido, ver las sentencias: 11001031500020000667601 (S-676); 11001031500020000777201 (S-772); 11001031500020000881701 (S-817); 11001031500020000882101 (S-821); 11001031500020010022301 (S-043); 11001031500020010022501 (S-045); 11001031500020010022601 (S-046); 11001031500020010027301 (S-078); 11001031500020010029101 (S-092); 11001031500020010029801 (S-099); 11001031500020010030101 (S-102); 11001031500020010032601 (S-115); 11001031500020020003201 (S-144); 11001031500020020029301 (S-288); S-764; S-773; S-819; S-820; S-679; S-731; S-818; S-809; S-041; S-042; S-091; S-117; S-118; S-299; S-230; S-231; S-273; S-388; S-719; S-761; S-812; 1100103150002001032401; 1100103150002001032701; 1100103150002002002201.

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: 1100103150001 997077801 (S-778)	Fecha: 14/09/2004
Ponente: Darío Quiñones Pinilla		Actor: Carmen Haydeé González de Gómez	
Demandado: Distrito Especial de Bogotá.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Actualización de la condena impuesta por los perjuicios materiales			
Norma aplicada y/o interpretada: Código contencioso administrativo, artículo 178			
Tema Principal: 1. Caducidad de la acción de reparación directa 2. Actualización condena			
Temas Complementarios: No aplica.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “Manifestó que la decisión recurrida contrariaba la sentencia de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de 28 de agosto de 1996, expediente N° S-638, en lo que se refiere a la actualización de la condena impuesta por los perjuicios materiales.”			
Fundamento(s) de la sentencia: “En relación con el recurso extraordinario de súplica a que se refería el artículo 130 del Código Contencioso Administrativo, antes de la modificación que le hizo la Ley 446 de 1998, el cual fue establecido por el artículo 2° de la Ley 11 de 1975, la Sala Plena reiteradamente dijo que su objeto era el de unificar la jurisprudencia del Consejo de Estado, entendida por tal la decisión que sobre un mismo punto de derecho hubiesen adoptado las Antiguas Sala de Negocios Generales y Contencioso Administrativo y la actual Sala Plena de lo Contencioso Administrativo.”			
...			
“[E]n la sentencia recurrida no se ordenó la actualización de la suma reconocida como condena a favor de la demandante y en contra de la entidad demandada, mediante la aplicación del ajuste del valor conforme a lo indicado en el artículo 178 del C.C.A., pues no se hizo ningún pronunciamiento sobre el particular. En esa providencia se condenó a Santa Fe de Bogotá, D.C. a pagar a favor de la demandante la suma de \$4.674.670, por concepto de perjuicios materiales, pero nada se dijo ni se dispuso en relación con el reajuste del valor de esa suma.			

De esta manera se advierte que la sentencia impugnada al omitir la orden de actualización del valor de la condena impuesta, contradujo la jurisprudencia de la Sala Plena contenida en la sentencia invocada, pues la desconoció e inaplicó. Por consiguiente, se reúne a satisfacción el requisito para la prosperidad del recurso extraordinario de súplica, como es el de la contradicción entre la jurisprudencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo y la sentencia de una de sus Secciones. Se declarará próspero, entonces, dicho recurso y, consecuentemente, infirmará la sentencia de la Sección Tercera, de fecha 25 de septiembre de 1997, en cuanto omitió la actualización de la condena impuesta, conforme a lo indicado en el artículo 178 del C.C.A.”

Fuentes: Código contencioso administrativo, artículo 178
Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto de 1996

Decisión: “1º INFÍRMASE la sentencia dictada por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 25 de septiembre de 1997, en cuanto omitió la actualización de la condena impuesta por los perjuicios materiales ocasionados a la Señora Carmen Haydeé González Gómez por concepto de daño emergente y liquidó el lucro cesante.

2º Como consecuencia de lo anterior adiciónase y modifícase esa sentencia, así:

2.1 Condénase a Bogotá, D.C., a pagar a la señora CARMEN HAYDEÉ GONZÁLEZ DE GÓMEZ por perjuicios materiales en su concepto de daño emergente, la suma de DOS MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL PESOS MONEDA CORRIENTE. (\$2.335.000.00 M/cte.), que se ajustará en su valor por la entidad demandada, conforme a lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

2.2 Condénase a Bogotá, D.C., a pagar a la Señora CARMEN HAYDEÉ GONZÁLEZ DE GÓMEZ la suma de TRES MILLONES TRESCIENTOS SEIS MIL TRESCIENTOS SESENTA PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.306.360 M/cte) por concepto de lucro cesante.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: La entidad demandada (Santa Fe de Bogotá, D.C.), construyó y puso en funcionamiento un puente o paso elevado que produjo la desvalorización y deterioro urbano de un inmueble de propiedad de la demandante.

Decisión: Declaró la caducidad de la acción.

5. Segunda Instancia

Sentencia: 25 de septiembre de 1997, proferida por la Sección Tercera

Decisión: “1. Declarar no probada la excepción de caducidad de la acción formulada por el Distrito Especial de Bogotá.

2. Declarar administrativa y patrimonialmente responsable a Santa Fe de Bogotá, D.C., por el daño especial causado a la señora Carmen Haydeé González de Gómez, como consecuencia de la desvalorización y deterioro urbano que se presentó en su inmueble, ocasionados por la construcción y funcionamiento de un puente o paso elevado.

3. Como consecuencia de la anterior declaración, se condenó a Santa Fe de Bogotá D.C., a pagar perjuicios materiales”. Porque:

“Para el caso examinado el término de la acción empezó a correr el 11 de diciembre de 1980, cuando la obra fue puesta en servicio y momento a partir del cual se concretaron las reales proyecciones dañosas de su funcionamiento y como el actor presentó su demanda el 2 de diciembre de 1983 estaba dentro de la oportunidad que para entonces exigía la normatividad vigente, es decir tres (3) años.”

...

“El caso planteado en la demanda encuadra dentro del régimen de responsabilidad que gobierna el daño especial y para que dicha figura jurídica tenga plena aplicación, debe reunir los siguientes elementos: El hecho administrativo que causa el daño; este debe provenir de una actuación legítima de la administración (amparada por la Constitución o por la normatividad legal vigente), que rompa la igualdad frente a las cargas públicas que deben soportar determinados administrados, lo cual significa que dicho quebrantamiento impone a algunos un mayor sacrificio del que normalmente deben soportar los asociados.

Que se concrete un daño que lesione un derecho jurídicamente tutelado, el cual debe revestir las condiciones de cierto, concreto y particular.

Que exista un nexo de causalidad entre el hecho administrativo legal y el perjuicio ocasionado.

El régimen de responsabilidad referido excluye la ilegalidad del acto administrativo; los casos de responsabilidad por falta o falla del servicio de la administración y la derivada de las vías o actuaciones de hecho. El daño especial debe ser anormal, excepcional y superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos, en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, es decir, que unos pocos ciudadanos resultan sacrificados en su patrimonio, como contrapartida para que la comunidad obtenga beneficios que le representan un mejoramiento en la calidad y prestación de los servicios.”

Observaciones: Ver sentencia S-638 del 28 de agosto de 1996

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: 11001-03-15-000-2002-0792-01	Fecha: 05/12/2005
Ponente: Filemón Jiménez Ochoa		Actor: Banco Cafetero S.A. (BANCAFÉ)	
Demandado: La Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público – U. A. E. DIAN.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: La opción de carácter tributario otorgado a favor de los contribuyentes personas jurídicas no puede ser unilateralmente modificada por la Administración con ocasión de la suscripción del contrato que la formaliza.			
Norma aplicada y/o interpretada: Estatuto Tributario, artículo 240-1			
Tema Principal: Régimen especial de estabilidad tributaria			
Temas Complementarios: Silencio administrativo positivo			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Infracción directa del artículo 240-1 del Estatuto Tributario, por interpretación errónea.			
Fundamento(s) de la sentencia: “Las conclusiones de la sentencia de la sección cuarta “derivan de la interpretación dada en la sentencia al citado artículo del Estatuto Tributario, en el sentido de que el término de dos (2) meses señalado como condición para que opere el silencio administrativo positivo está instituida solamente para que la Administración suscriba el contrato, sin importar los términos en que lo haga”. “Dicha interpretación indudablemente resulta contraria a la expresada en sentencia de 24 de agosto de 2001 de la misma Sección, Expediente 11.636, citada por el recurrente, en que declaró la nulidad del Concepto 092776 de fecha 22 de septiembre de 2000, emanado de la Oficina Jurídica de la Unidad Administrativa Especial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) en cuanto consideró que la Administración puede limitar a un (1) año la vigencia de los contratos previstos en el artículo 240-1 del Estatuto Tributario. En dicha providencia dijo la Sala (...) “Se destaca la advertencia que se hace en la providencia de la Sección Cuarta, en el sentido de que del artículo 240-1 del Estatuto Tributario no se desprende que la Unidad Administrativa Especial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) tuviera la facultad de reducir unilateralmente el plazo propuesto por el contribuyente hasta el punto que si este no acepta el impuesto por la Administración, simplemente la Unidad Administrativa Especial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) no suscribe el contrato”.			

“La Sala acoge el criterio anterior, pues la expresión 'aplicable a los contribuyentes personas jurídicas que opten por acogerse a él', contenida en la norma aludida, consagra una opción a favor del contribuyente que la Administración no puede modificar sin previo acuerdo con su beneficiario.

Se deduce entonces que la interpretación del artículo 240-1 del Estatuto Tributario, en la sentencia impugnada, es equivocada al considerar que la opción de carácter tributario otorgado a favor de los contribuyentes personas jurídicas puede ser unilateralmente modificada por la Administración con ocasión de la suscripción del contrato que la formaliza”.

Fuente: Estatuto Tributario, artículo 240-1; Sentencia de 24 de agosto de 2001, Consejo de Estado, Expediente 11.636

Decisión: PRIMERO: Se infirma la sentencia del 18 de abril de 2002 de la Sección Cuarta de esta Corporación.

En su lugar,

Se declara la nulidad de la Resolución 1376 del 19 de febrero de 2001, expedida por el Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales, por la cual se revocó el acto administrativo presunto originado en el Silencio Administrativo Positivo de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, que otorga al contribuyente Banco Cafetero S.A. (BANCAFÉ) el régimen especial de estabilidad tributaria hasta por el término de diez (10) años y se ordenó la cancelación de la Escritura Pública No. 5685 del 27 de diciembre de 2000 de la Notaría Treinta y Uno de Bogotá.

Como consecuencia de la nulidad decretada, a título de restablecimiento del derecho, se declara que el Banco Cafetero S.A. (BANCAFÉ), Se encuentra acogido al régimen de estabilidad tributaria prevista en el artículo 240-1 del Estatuto Tributario, por un término de diez (10) periodos gravables anuales completos, contados desde la fecha en que operó el silencio administrativo positivo protocolizado en la Escritura Pública 5685 de la Notaría 31 del Círculo de Bogotá, es decir, el 21 de diciembre de 2000, y correspondientes a los años 2000 a 2009.

Es titular de los derechos reconocidos por la citada norma legal y de la obligación derivada de la misma, consistente en adicionar en dos puntos porcentuales la tarifa general del impuesto sobre la renta y complementarios durante el término de la vigencia del régimen especial.

Tiene derecho a solicitar la devolución indexada de las sumas pagadas con anterioridad a la ejecutoria de la sentencia, con los correspondientes intereses previstos para efectos tributarios.

En cumplimiento de esta sentencia puede corregir las declaraciones tributarias del impuesto sobre la renta y complementarios presentadas con anterioridad a su ejecutoria, sin que ello genere sanciones, actualizaciones ni intereses de mora a su cargo.

e) Tiene derecho a renunciar al régimen especial de estabilidad tributaria antes del vencimiento de los diez (10) años que limita su duración máxima.

SEGUNDO: Se reconoce a la doctora Martha Liliana Campos Peña, portadora de la Tarjeta Profesional 44975 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada de la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Unidad Administrativa Especial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

Salvamento de voto o aclaración de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “1). Con Oficio de 20 de octubre de 2000, radicado en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el representante legal del Banco Cafetero S. A. (BANCAFÉ), manifestó la decisión de dicha sociedad de acogerse al régimen especial de estabilidad tributaria regulado en el artículo 240-1 del Estatuto Tributario.

2). La Subdirección de Fiscalización Tributaria, en noviembre 30 de 2000, en respuesta a la anterior solicitud, informó a la sociedad que se había firmado por parte de la DIAN el contrato de estabilidad tributaria y en consecuencia debía acercarse a firmar el respectivo contrato.

3). La sociedad solicitó copia del documento y una vez revisado presentó el derecho de petición, radicado el 15 de diciembre de 2000, solicitando que, con sujeción al artículo 240-1 del Estatuto Tributario, se modificara el contrato de manera que en él se estipulara una duración de diez (10) años, y se firmara a más tardar el 20 de diciembre siguiente, advirtiendo que si ello no era posible el Banco entendería que para todos los efectos legales habría operado el silencio administrativo positivo previsto en la norma citada.

4). La anterior petición fue negada por el Director General diciembre 22 de 2000, sobre la base de que está dentro de las facultades de la DIAN definir el término por el cual se otorga la estabilidad, ateniéndose exclusivamente al límite que señala la norma y que en ese caso no opera el silencio administrativo positivo en los términos planteados por el contribuyente.

5). La sociedad demandante protocolizó el silencio administrativo positivo, mediante Escritura Pública de diciembre 27 de 2000, por el vencimiento de dos meses desde que presentó la solicitud basada en el artículo 240-1 del Estatuto Tributario, sobre lo cual comunicó a la DIAN, en diciembre 28 del mismo año”.

Decisión: La Sección Cuarta de la Corporación, mediante la sentencia objeto del recurso extraordinario de súplica, denegó las pretensiones de la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Ver sentencia de unificación.

Decisión: Ver sentencia de unificación.

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.	Sala o Sección: Sala Especial Transitoria de Decisión 4B	Radicado: 1100103150002 0020047401 (S-474)	Fecha: 01/08/2006
Ponente: Jaime Moreno García		Actor: Chevron Petroleum Company of Colombia.	
Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) Administración de Barranquilla.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> X RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> X AN	<input type="checkbox"/> X	
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Se reconoce la devolución de las sumas de dinero por concepto de IVA no causado.			
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 1909 de 1992 artículo 27 letra c)			
Tema Principal: Exclusión y devolución del impuesto del IVA			
Temas Complementarios: 1. Situaciones jurídicas consolidadas. 2. Declaraciones de importación que no producen efecto. 3. Causación del IVA. 4. Liquidación oficial de corrección.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: "Violación del artículo 27 letra c) del Decreto 1909 de 1992. "Para demostrar la violación de la norma transcrita, la recurrente reprodujo el siguiente aparte de la sentencia recurrida: "Por último se advierte que si la sociedad quería hacer valer los efectos del fallo de nulidad proferido en relación con el artículo 4 del Decreto 1803 de 1994, ha debido usar el mecanismo jurídico establecido para corregir la declaración de aduanas, y no trasladarle dicha carga al ente gubernativo, que no tenía facultad para el efecto, lo que indica que su actuación administrativa no puede ser anulada por haber negado por esta razón la solicitud de la sociedad." Resaltó la recurrente, que la anterior recomendación de la Sección Cuarta, es contraria a lo establecido en la norma arriba transcrita, que expresamente prohíbe presentar declaraciones de corrección para liquidar un menor valor a pagar por concepto de tributos aduaneros, y que por ello no la presentó."			
Fundamento(s) de la sentencia: "Advierte la Sala que la sentencia impugnada no entró al estudio de si la recurrente tenía o no derecho a que se le devolviera el impuesto IVA que pagó, como consecuencia de que esta Corporación declaró nulo el artículo 4 del Decreto 1803 de 1994, que impidió, en su momento, hacer efectiva la exclusión del gravamen, sino que concluyó que la demandante había equivocado la vía para obtener la devolución al solicitarle a la administración que hiciera una liquidación oficial de corrección, para lo cual ella no tenía facultad, en lugar de haber utilizado el mecanismo jurídico establecido para corregir la declaración de aduanas."			

Ahora bien, como lo advirtió la parte recurrente, la recomendación de la Sección Cuarta no tiene asidero jurídico, debido a que la norma que se invocó como infringida no le atribuye efecto alguno a la declaración que liquidare un menor valor a pagar por concepto de tributos aduaneros, y con mayor razón si lo que se pretende no es un menor valor, sino ninguno.

Además, para la Sala es obvio que si la Sección Cuarta hubiera advertido la contradicción que se deja anotada, el análisis para llegar a la decisión habría sido diferente, porque habría tenido que estudiar si las razones que dio el Tribunal para denegar las pretensiones de la demanda se ajustaban a derecho, constituyéndose así, aquella consideración de la Sección Cuarta, en el soporte principal de la decisión acusada.

En efecto, la Sala tiene en cuenta que cuando la sentencia impugnada concluyó que la vía de la liquidación oficial de corrección no era la adecuada sino la declaración de corrección, estos dos argumentos, dependientes entre sí, constituyen el fundamento vertebral de la decisión, de tal manera que destruido jurídicamente el segundo (el de la vía de la declaración de corrección) como ya se vio, por improcedente, queda sin piso la sentencia impugnada, que parte de un supuesto contrario.

Pero, lo más grave a juicio de la Sala es que frente al hecho de que un contribuyente haya pagado un impuesto que no se causó, la Ley no le haya establecido un medio jurídico propio que le permita que le devuelvan lo pagado, y que sin que la administración lo hubiera alegado, la justicia a la postre le responda que el camino utilizado no era el viable y le indique otro menos viable todavía. Por ello, esta Sala sienta la jurisprudencia en el sentido de que en casos como el de autos, pedirle a la administración que efectúe una liquidación oficial de corrección, sí es un medio idóneo.

Por consiguiente, la Sala invalidará la sentencia recurrida y en su lugar como juez de segunda instancia decidirá el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico el 20 de octubre de 2000.”.

Fuentes: Decreto 1909 de 1992 artículo 27 letra c)
Decreto 1803 de 1994 artículo 4

Decisión: “Invalídase la sentencia recurrida, proferida por la Sección Cuarta el 8 de marzo de 2002, y en su lugar se dispone:

Revócase la sentencia proferida por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo del Atlántico el 20 de octubre de 2000 y, para remplazarla se resuelve:

1. Declárase que son nulas las resoluciones 00065, 00066 y 00067 del 29 de diciembre de 1995 proferidas por el Jefe de la División de Liquidación de la Administración de Impuestos y Aduanas de Barranquilla y 00052, 00053 y 00054 del 25 de julio de 1996, expedidas por el Jefe de la División Jurídica de la misma Administración.

2. A título de restablecimiento del derecho condénase a la Nación, Unidad Administrativa Especial, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a devolver a la sociedad Chevron Petroleum Company of Colombia las siguientes sumas de dinero: \$14.169.279.00, \$166.167.463.00 y \$4.960.286.00 por concepto de IVA no causado.

Las anteriores cantidades deberán ser actualizadas en su valor hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, aplicando la fórmula expuesta anteriormente y devengarán intereses en los términos de los artículos 176 y 177 del CCA.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. El actor presentó declaraciones de importación identificadas con los números 0607444051348-4 el 7 de junio de 1995 y 0607444050659-5 y 0607444050660-3 el día 17 de marzo del mismo año.

2. “En las fechas últimamente indicadas, la sociedad recurrente pagó el impuesto IVA al momento de presentar sus declaraciones de importación, y como posteriormente el Consejo de Estado en sentencia del 4 de agosto siguiente, declaró nulo el artículo 4 del Decreto reglamentario 1803 de 1994, que le había impedido gozar de la exclusión del referido impuesto, solicitó la corrección de las mencionadas declaraciones de importación, petición que le fue denegada por las resoluciones acusadas, con el argumento de estar frente a situaciones consolidadas.”

Decisión: La sociedad Chevron Petroleum Company of Colombia, por una parte, demandó la nulidad de las resoluciones 00065, 00066 y 00067 del 29 de diciembre de 1995 proferidas por el Jefe de la división de liquidación de la Administración de Impuestos y Aduanas de Barranquilla y 00052, 00053 y 00054 del 25 de julio de 1996, expedidas por el Jefe de la División Jurídica de la misma Administración.

Así mismo, y a título de restablecimiento del derecho, la mencionada sociedad solicitó la devolución del IVA no causado.

“Ejercida la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el Tribunal Administrativo del Atlántico denegó las pretensiones, bajo la consideración esencial de que la causación del referido impuesto “era y es una típica situación jurídica configurada y consolidada durante la vigencia del artículo 4 del Decreto Reglamentario 1803 de 1994, que no se afecta por los efectos ex tunc de la sentencia del Consejo de Estado.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado el 8 de marzo de 2002.

Decisión: “La sentencia recurrida, proferida por la Sección Cuarta, en lo pertinente, transcribió una jurisprudencia de la misma Sala de 5 de septiembre de 1997, expediente 8431, en la que se concluyó que la “liquidación oficial de corrección” establecida en el artículo 70 del Decreto 1909 de 1992, operaba para casos diferentes al reconocimiento de una exención no declarada oportunamente y que la omisión del contribuyente de no solicitar en las declaraciones de importación respectivas la exención, no podía ser subsanada por la vía de la liquidación oficial de corrección; y que tampoco se trataba de un pago de lo no debido y por ende el injustificado enriquecimiento del Estado, por haber sido el contribuyente quien incurrió en la referida omisión. Agregó la Sección Cuarta que la administración obró ajustada a derecho al no admitir por vía de liquidación oficial de corrección, se reconociera una exclusión que no fue oportunamente declarada, máxime cuando dentro de las facultades de la administración por esta vía, no se halla la de corregir a solicitud del contribuyente en la declaración de importación; y advirtió, por último, que si la sociedad quería hacer valer los efectos del fallo de nulidad proferido en relación con el artículo 4 del Decreto 1803 de 1994, “ha debido usar el mecanismo jurídico establecido para corregir la declaración de aduanas, y no trasladarle dicha carga al ente gubernativo, que no tenía facultad para tal efecto, lo que indica que su actuación administrativa no puede ser anulada por haber negado por esta razón la solicitud de la sociedad.”

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala especial transitoria de decisión 4D	Radicado: 11001031500 020040012301	Fecha: 01/08/2006
Ponente: Filemón Jiménez Ochoa.		Actor: Fábrica de Velas Estrella Ltda.	
Demandado: Unidad Administrativa Especial de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Exclusión del IVA para la sociedad demandante.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 424 del Estatuto Tributario posición número 38.08			
Tema Principal: 1. Exclusión de Bienes del Impuesto sobre las Ventas.			
Temas Complementarios: 1. Declaración de Impuesto sobre las Ventas. 2. Sanción por Inexactitud en la Declaración de Impuesto sobre las Ventas.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “El recurrente acusa la sentencia de 4 de septiembre de 2003 de violar, por falta de aplicación, la posición 38.08 del artículo 424 y el artículo 647 del Estatuto Tributario, vigentes para el año 1996...”			
Fundamento(s) de la sentencia: “El texto del artículo 424 del Decreto 624 de 1989 (modificado por el Decreto 1655 de 1991 con las derogaciones y adiciones introducidas por la Ley 6ª de 1992, la Ley 123 de 1994 y la Ley 223 de 1995) establecía cuales eran los bienes “excluidos” del impuesto sobre las ventas, entre los cuales se encontraban, los plaguicidas e insecticidas, fungicidas, herbicidas, inhibidores de germinación y reguladores de crecimiento de las plantas, desinfectantes y productos similares, como preparación o en artículos, tales como cintas, mechas, bujías azufradas y papeles matamoscas. De manera que fue voluntad del legislador extraordinario excluir del impuesto a las ventas, entre otros productos, los insecticidas, independiente de su presentación, en cuanto indicó como posibles formas de esta: las cintas, las mechas, las bujías azufradas y los papeles matamoscas y no era procedente que la administración, so pretexto del ejercicio del ejercicio de la facultad de fijar los alcances de las partidas arancelarias considerando el elemento que determinaba la esencia de un producto, verbi gratia, la parafina de las velas o el algodón de las mechas o el plástico o el papel de las cintas matamoscas, sustrajera alguno de los productos considerados como excluidos, pues respecto de los insecticidas presentados en diferentes formas no podía aplicarse el aludido criterio habida consideración que no resultaba consecuente con la posibilidad de presentarlos en una forma diferente a la tradicional.			

Más aún cuando lo que hacía que se consideraran como “insecticidas, raticidas, fungicidas, herbicidas, inhibidores de germinación y reguladores de crecimiento de las plantas, desinfectantes y productos similares...”, era el hecho de que incluyeran alguna sustancia considerada como tal, entre otras el azufre, dicho de otra forma, lo que hacía a una vela una “vela azufrada” era el azufre y esa circunstancia resultaba evidente respecto de los productos vendidos por la Sociedad demandante bajo el nombre de “velas y velones azufrados La Virgen”, como lo aseveró en la demanda y sin mayores reparos lo entendió la administración, a pesar de que porcentualmente la cantidad de azufre fuera menor a la cera o parafina, pues si exigiera una condición diferente ya no serían velas azufradas sino azufre mezclado con cera o parafina. Y por esa razón el aparte 38.08 del citado artículo 424 del Estatuto Tributario permitía que se presentaran en formas diferentes como “las bujías azufradas” que corresponden a velas o velones “de cera blanca, de grasa de ballena o estearina...” “...impregnadas de azufre”, y cualquier vela o velón que tuviera esa condición, tenía el carácter de “insecticida” y era producto excluido del impuesto sobre las ventas.

Entonces resulta evidente que la declaración presentada por la Sociedad demandante, en cuanto reportó como excluidos del impuesto a las ventas los ingresos obtenidos por la enajenación de “velas y velones azufrados La Virgen” no presentaba inconsistencia alguna que abriera paso a la liquidación de aforo.

Tampoco daba lugar a la sanción por inexactitud que se le impuso a la sociedad demandante porque en los términos del artículo 647 del Estatuto Tributario, cualquier omisión de ingresos, de impuestos generados, de bienes o de actuaciones susceptibles de gravámenes o inclusión de costos etc., per se, no constituía inexactitud en la declaración, sino solamente aquellas que no se justificaban en un error o en una diferencia de criterios”

Fuentes: Artículo 424 del Estatuto Tributario posición número 38.08
Ley 6 de 1992
Ley 123 de 1994
Ley 223 de 1995

Decisión: “PRIMERO. DECLÁRESE fundado el recurso extraordinario de súplica interpuesto por la Sociedad demandante contra la sentencia de 4 de septiembre de 2003, proferida por la Sección Cuarta de esta corporación.
SEGUNDO. INFÍRMASE la sentencia recurrida.
TERCERO. EN INSTANCIA revócase la sentencia de 13 de diciembre de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca.
En su lugar:
i) Declárese la nulidad del acto administrativo contenido en la Liquidación Oficial de Revisión número 900072 de 11 de mayo de 2000 proferida por la División de Liquidación de la Dirección Nacional de Impuestos Nacionales – Cali y en la resolución número 900029 de 25 de octubre de 1999, proferida por la División Jurídica Tributaria de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – Cali, a través de las cuales se liquidó el impuesto a las ventas y se impuso una sanción por inexactitud a la Sociedad Velas la Estrella Ltda. (Hoy S.A.) y, se confirmó la citada decisión, respectivamente.
ii) Como consecuencia de la nulidad anterior y a título de restablecimiento declárase que la Sociedad Fábrica de Velas Estrella Ltda., (hoy S.A.) no está obligada a pagar valor alguno por razón del impuesto a las ventas sobre las sumas facturadas por concepto de venta de “velas velones azufrados” en la primera bimensualidad del año 1996, ni al pago de la sanción por inexactitud impuesta a través de las decisiones administrativas anuladas.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. La Sociedad Fábrica de Velas Estrella Ltda., presentó ante la administración de Impuestos y Aduanas Nacionales de Cali, su declaración de impuesto sobre las ventas, correspondiente al primer bimestre de 1996 y reportó como “excluidas” del mismo, las operaciones correspondientes a la venta de velas azufradas, por tener el carácter de “insecticidas” o “plaguicidas”, conforme a lo dispuesto por el artículo 424 del Estatuto Tributario (Decreto Extraordinario 624 de 1989).

2. Previa notificación de un requerimiento especial, la Administración expidió la liquidación oficial de revisión número 900072 del 11 de mayo de 1999 y modificó la liquidación privada de la sociedad, adicionando las ventas de las bujías o velas azufradas declaradas por la sociedad, liquidando un gravamen por el período en una cuantía de \$102'123.000,00., e imponiéndole sanción por inexactitud del 160% sobre el mayor gravamen determinado.

3. La Sociedad interpuso recurso gubernativo de reconsideración en contra de la mencionada liquidación, el cual fue resuelto mediante resolución número 900029 de 29 de julio de 1999, a través del cual se desestimaron los argumentos de la Sociedad con base en un concepto de la división de estudios técnicos y aduaneros de la dirección, según la cual las velas de uso doméstico, constituidas por parafina y ácidos grasos, se clasificaban en la partida 34.06.00.00, por lo que se hallaban gravadas con el impuesto sobre las ventas.

Decisión: “la sociedad Fábrica de Velas Estrella Ltda., el 18 de enero de 2000, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho..., pidió... Se declarara la nulidad del acto administrativo contenido en la Liquidación Oficial de Revisión número 900072 de 11 de mayo de 2000 y en la Resolución número 900029 de 25 de octubre de 1999, a través de cual se determinó el impuesto sobre las ventas a su cargo y se le impuso una sanción por inexactitud.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó que se declarara que no estaba obligada a pagar el valor determinado por la administración, \$102'123.000,00., ni la sanción por inexactitud que le fue impuesta, multa igual a \$151'341.000,00.”

“El A quo precisó que la sociedad demandante no había aportado elemento de juicio diferente a los examinados en sede gubernativa a través de los cuales se enervara la calificación de simples velas de uso doméstico de la mercadería que fabricaba y vendía como “velas azufradas” y que esa circunstancia resultaba suficiente para denegar las pretensiones de la demanda.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado el 4 de septiembre de 2004

Decisión: “El ad quem ... consideró que con las pruebas aportadas por la parte demandante no se había demostrado el carácter de plaguicidas de las velas y velones azufrados que vendía, de manera que conforme el concepto 0547 de 6 de mayo de 1997, emitido por la División de Estudios Técnicos Aduaneros a quien por vía de interpretación le correspondía establecer el alcance las diferentes partidas del Arancel de Aduanas, correspondían a velas y velones de uso doméstico constituidos por parafina y ácidos grasos, clasificables en la partida 34.06.00.00.00 del Arancel de Aduanas.

Concluyó que como las velas y los velones azufrados vendidos por la Sociedad demandante, no eran plaguicidas, los ingresos derivados de su venta se encontraban gravados, toda vez que correspondían a la partida arancelaria 34.06 que incluye las velas, cirios y artículos similares, por manera que el valor del impuesto era superior y que el menor valor declarado por el contribuyente se había determinado por la inexactitud al declararlos como excluidos, circunstancia que daba lugar a las sanciones impuestas por la administración.”

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa.	Sala o Sección: Sala especial transitoria de decisión 3A	Radicado: 11001031500 020030074601	Fecha: 9/07/2007
Ponente: Camilo Arciniegas Andrade		Actor: Marco Antonio López y Otros	
Demandado: Empresa de Desarrollo Urbano de Bucaramanga (EDUB), el municipio de Bucaramanga y COLDEPORTES.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES X	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN X	<input type="checkbox"/> AN X		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reparación de perjuicios.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 90 de la Constitución			
Tema Principal: 1. Responsabilidad extracontractual del Estado.			
Temas Complementarios: 1. Reparación de perjuicios materiales y morales. 2. Inmuebles por destinación y por adhesión.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “El recurso se fundamenta en la violación directa, por falta de aplicación, de los artículos 656, 657, 658, 659, 660, 661, 1179, 1886 y 2445 del Código Civil.”			
Fundamento(s) de la sentencia: “La Sección Tercera, pese a tener por demostrado que el inmueble donde ocurrió el accidente es de propiedad de la EDUB, la absolvió por no haberse probado que esta Empresa hubiera construido el escenario deportivo en su inmueble, o que hubiera instalado las porterías del campo de fútbol. El recurrente no cuestiona esta conclusión, sino que plantea que la sola calidad de propietaria obligaba a la EDUB a vigilar el inmueble y, por consiguiente, las porterías instaladas para el campo de fútbol. Para la Sala, siendo así que el inmueble donde ocurrió el accidente que causó la muerte al menor EDISON FABIÁN LÓPEZ CACUA pertenece a la EDUB, esta era responsable del mantenimiento del escenario deportivo que funcionaba en él, y por ende, de las porterías, pues se trata de bienes muebles que se reputan inmuebles por destinación. La Sección falladora dejó de aplicar las normas que consideran los inmuebles por destinación como parte del inmueble a cuyo uso se destinan y, por tanto, fundamentan la responsabilidad del propietario por su mantenimiento.			

Además, «la ejecución de la política de recreación y deporte», objeto para el cual se constituyó la EDUB como consta en su certificado de existencia y representación legal, la hace responsable de realizar las funciones indispensables para la debida prestación de este servicio. Fuerza es, entonces, concluir que eran de su cargo las labores de mantenimiento y adecuación de las estructuras que integran la dotación de los escenarios recreativos y deportivos.”

Fuentes: Artículo 90 de la Constitución

Artículo 86 del C.C.A.

Artículos 656, 657, 658, 659, 660, 661, 1179, 1886 y 2445 del C.C.

Decisión: “**INFÍRMASE** la sentencia de 6 de marzo de 2003 proferida por la Sección Tercera de esta Corporación. En su lugar:

DECLÁRASE a la Empresa de Desarrollo Urbano de Bucaramanga responsable de la muerte del menor EDISON FABIÁN LÓPEZ CACUA, ocurrida el 1° de marzo de 1992 en la ciudad de Bucaramanga.

En consecuencia, **CONDÉNASE** a la EDUB, a pagar a título de indemnización, por perjuicios materiales a título de daño emergente, un millón ochenta mil trescientos cuarenta pesos (\$1'082.340,00) a favor de MARCO ANTONIO LÓPEZ; y por perjuicios morales, el equivalente en moneda legal a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes en junio de 2007 a favor de cada uno de los padres MARCO ANTONIO LÓPEZ y NINFA CACUA VELASCO, y cincuenta (50) para cada uno de los hermanos de la víctima, EDWIN ALEXIS y JONATAN LÓPEZ CACUA.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. “El menor EDISON FABIÁN LÓPEZ CACUA murió el 1° de marzo de 1992, cuando se encontraba jugando fútbol en la cancha ubicada en la Ciudadela Real de Minas, Avenida 56 con Carrera 1 de Bucaramanga, a consecuencia del desplome de una de las porterías, que cayó sobre su humanidad.

2. Para entonces, la cancha de fútbol era de propiedad de la EDUB, y por tanto, correspondía a esta realizar su mantenimiento y cuidado.”

Decisión: Como pretensiones, los actores buscaron: “Que se declarara administrativamente responsable a la EDUB, al municipio de Bucaramanga y a COLDEPORTES por la muerte del menor EDISON FABIÁN LÓPEZ CACUA, ocurrida en las circunstancias descritas.

Se condenará a los demandados a pagar, por concepto de perjuicios morales, el equivalente a mil (1.000) gramos oro, a cada uno de los actores: MARCO ANTONIO LÓPEZ (padre), NINFA CACUA VELASCO (madre), EDWIN ALEXIS LÓPEZ CACUA y JONATAN LÓPEZ CACUA (hermanos).

Se condenará a los demandados a pagar por concepto de perjuicios materiales y a título de daño emergente, la cantidad de ciento ochenta mil (\$180.000,00) pesos, indexado.

El Tribunal Administrativo de Santander: “declaró probada la excepción de «falta legitimación en la causa por pasiva» propuesta por el Municipio de Bucaramanga y COLDEPORTES, y se inhibió de fallar en relación con la EDUB, por tratarse de una Empresa Industrial y Comercial del Estado, del orden municipal, de cuyas actuaciones conoce la jurisdicción ordinaria.

Consideró que el inmueble donde ocurrieron los hechos es de propiedad de la EDUB, y por tanto, esta debe cuidar y preservar los elementos existentes en él.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 6 de marzo de 2003.

Decisión: *“La Sección Tercera de esta Corporación revocó la sentencia de primera instancia y, en su lugar, denegó las súplicas de la demanda.*

Consideró que no le asiste razón al Tribunal para inhibirse de fallar sobre la responsabilidad de la EDUB, pues aceptar esa tesis implicaría que respecto de un mismo proceso tendrían competencia tanto la jurisdicción contencioso-administrativa como la ordinaria, conclusión que de ninguna manera puede aceptarse, pues atenta contra la seguridad jurídica que los operadores del sistema judicial a los usuarios deben garantizar.

Con las pruebas allegadas se estableció que el inmueble donde ocurrió el accidente es de propiedad de la EDUB, y que no existe ningún elemento probatorio de que el municipio de Bucaramanga o COLDEPORTES tuvieran la obligación de cuidar y mantener el lote, ni mucho menos los elementos con que estuviera dotado.

La EDUB puede planear y ejecutar la construcción de zonas de recreación como lo demuestra su certificado de existencia y representación legal; sin embargo, nada conduce a establecer su responsabilidad, pues no está demostrado que el escenario deportivo fue construido por la demandada, ni que instaló las porterías metálicas, o sea que no está probado que la muerte del menor LÓPEZ CACUA hubiera sido causada con un elemento de su propiedad o respecto del cual tuviera la obligación de cuidado y mantenimiento.”

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala especial transitoria de decisión 1B	Radicado: 11001031500 02002002078701	Fecha: 21/09/2007
Ponente: Jaime Moreno García		Actor: Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura	
Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Ausencia de responsabilidad de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura por inexistencia de infracción por contrabando.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 13 Inciso 2° del Decreto 1909 de 1992			
Tema Principal: 1. Derecho de defensa. 2. Infracción administrativa de contrabando.			
Temas Complementarios: 1. Multa en materia tributaria. 2. Debido proceso. 3. Solicitud de práctica de pruebas.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “Para resolver se advierte que en el primer cargo plantea el recurrente que el fallo suplicado incurre en infracción directa de normas sustanciales por aplicación indebida del artículo 73 del Decreto 1909 de 1992, modificado por el artículo 12 del Decreto 1800 de 1994 y por falta de aplicación del artículo 13 del mismo Decreto, en armonía con los artículos 63, 1494, 15032, 1602, 1604 y 2341 del C.C.”			
Fundamento(s) de la sentencia: “para la Sala no hay duda que la sentencia impugnada le dedujo responsabilidad a la Sociedad recurrente, por el solo hecho del descargue de la mercancía; y lo cierto es que la Sección Primera no invocó norma alguna para llegar a esa conclusión, pues solo se limitó a transcribir el inciso 1° del artículo 73 del Decreto 1909 de 1992, modificado por el artículo 12 del Decreto 1800 de 1994 que señala la sanción a imponer cuando no es posible aprehender la mercancía... <i>...en este caso está demostrado que los mencionados contenedores fueron descargados en las instalaciones portuarias del muelle de Buenaventura y que nunca ingresaron al patio de la Sociedad Portuaria, es claro que la responsabilidad por la obligaciones aduaneras de la mercancía que ellos contenían se encontraba en manos del transportador. Además, en el expediente no se acreditaron las condiciones previas en el inciso 2° del art. 13 del Decreto 1909 de 1992 para derivarle responsabilidad al puerto.”</i>			

Fuentes: Artículo 13 Inciso 2° del Decreto 1909 de 1992.
Artículo 73 del Decreto 1909 de 1992, modificado por el artículo 12 del Decreto 1800 de 1994.

Decisión: “PROSPERA EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE SÚPLICA, en consecuencia, INFÍRMASE la sentencia del veintinueve (29) de noviembre de dos mil uno (2001) proferida por la Sección Primera de esta Corporación. En su lugar se DISPONE, REVÓCASE la sentencia apelada proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el catorce (14) de febrero de dos mil uno (2001) que denegó las pretensiones de la demanda instaurada por la Sociedad “Portuaria Regional de Buenaventura S.A.
En su lugar,
a) DECLÁRASE la nulidad de las resoluciones N° 000312 del 20 de marzo de 1997 y 000747 del 11 de julio del mismo año, expedidas por el Jefe de División de Fiscalización (e) y el administrador de Impuestos y Aduana Especial de Buenaventura de la U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. El día 3 de diciembre de 1996 mediante oficio N° 01488 se le notificó a la Sociedad actora pliego de cargos por infracción administrativa de contrabando.
2. Esta presentó los correspondientes descargos aportando unas pruebas y solicitado otras, para demostrar que los cargos formulados no tenían fundamento legal. Solicitó la recepción de testimonios y presentó como prueba documental la planilla de registro de control de contenedores N° 066620 de fecha 7 de septiembre de 1996, donde se constata que los contenedores identificados con los números MLCU 408116-0 y CSVU 450570-8 de 40 pies, no fueron descargados en el patio N° 1 ni fueron entregados a la Sociedad.
3. Mediante la resolución N° 000312 del 20 de marzo de 1997 se le impuso a la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura una multa de \$516'156.138.000 equivalente al 200% del valor de la mercancía sin practicar las pruebas solicitadas por la Sociedad, desconociendo su derecho de defensa.
4. La actora interpuso el recurso de reconsideración, demostrando que los contenedores anteriormente relacionados no fueron descargados y entregados a los funcionarios de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., el cual fue resuelto mediante la resolución N° 000747 del 11 de julio de 1997 que es confusa e inentendible, pues las consideraciones en que se fundamenta no tienen claridad, son indescifrables y se sustentan en una norma legal que no guarda relación alguna con el asunto a resolver, como es el artículo 261 del C.C.A.

Decisión: “La Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, demandó ante el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca la nulidad de las resoluciones N° 000312 del 20 de marzo de 1997 mediante la cual el Jefe de la División de Fiscalización de la DIAN – Buenaventura le impuso una multa de \$516'156.138.000 y 00747 del 11 de julio del mismo año, que resolvió negativamente el recurso de reconsideración propuesto contra la anterior decisión...

...En el fallo de primera instancia, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca denegó las pretensiones de la demanda por considerar que si bien en el memorial de descargos la parte actora solicitó que se recepcionaran unos testimonios que nunca se decretaron, lo cierto es que podía volver a solicitar que los mismos se practicaran en el recurso de reconsideración, tal como lo permite el art. 8° Num. 4° del Decreto 1800 de 1994, oportunidad esta que no aprovechó; que aunque la resolución 747 del 11 de julio de 1997 citó equivocadamente como sustento el art. 267 del C.C.A., como quiera que la resolución 312 del 20 de marzo del mismo año citó correctamente el fundamento de la misma, esto es, el art. 267 pero del C. de P.C., y ambos actos administrativos conforman una sola unidad, no puede hablarse de infracción de las normas en que debieron fundarse; que por ello, los actos acusados fueron expedidos con sujeción al procedimiento señalado en las normas que regulan el tema y con plena garantía del derecho de defensa y del debido proceso.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado el 29 de noviembre de 2001.

Decisión: “*La Sección Primera de esta Corporación, en el fallo objeto de este recurso, decidió confirmar la* sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el 14 de febrero de 2001, que denegó las súplicas de la demanda.

Considera que multa impuesta a la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura, se fundamentó en el artículo 73 del Decreto 1909 de 1992, modificado por el artículo 12 del Decreto 1800 de 1994 el cual dispone que “cuando la mercancía no se haya podido aprehender por haber sido consumida, destruida, transformada, porque no se haya puesto a disposición de la autoridad aduanera o por cualquier otra circunstancia, procederá la aplicación de una sanción equivalente al 200% del valor de la misma...”, que si bien es cierto que la DIAN no decretó las pruebas testimoniales solicitadas por la sociedad, también lo que es al interponer el recurso de reconsideración, esta no insistió en el Decreto y práctica de las mismas, ni lo hizo ante la jurisdicción contencioso administrativa, por lo que no puede ahora alegar violación del derecho de defensa, ya que dejó precluir la oportunidad.

Agrega que en el expediente administrativo obran suficientes documentos que demuestran que la mercancía fue descargada en el Puerto de Buenaventura y que estaba bajo la responsabilidad de la Sociedad demandante; que al no haber aportado en el recurso de apelación argumentos que lleven a la Sala a variar la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, la sentencia apelada será confirmada.”

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad.	Sala o Sección: Sala Especial Transitoria de Decisión 4C	Radicado: 11001031500 02004 0040601	Fecha: 7/04/2008						
Ponente: Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta		Actor: Banco Colpatría Red Multibanca Colpatría S.A.							
Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí		<input checked="" type="checkbox"/> X	No						
Derecho que se reconoce: El silencio administrativo positivo.									
Norma aplicada y/o interpretada: Artículos 28, 73 y 74 del C.C.A.									
Tema Principal: 1. Silencio administrativo positivo.									
Temas Complementarios: 1. Contrato de estabilidad tributaria.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: “En este caso, se observa que de los cargos formulados tienen vocación de prosperar el tercero y el cuarto en cuanto hace a la falta de aplicación de los artículos 28, 73 y 74 del C.C.A., en la medida en que i) se trata de normas que pese a ser parte de un estatuto procesal contienen disposiciones sustanciales ii), los hechos concernientes a los mismos, esto es, que mediante el acto acusado se adoptó una decisión que afectaba a la actora, consistente en la revocación directa de un presunto acto administrativo ficto positivo son aceptadas por el juez y las partes, y iii) que esa decisión se adoptó sin la falta de citación o comunicación previa a la actora y sin procurar obtener previamente su consentimiento para esa revocación directa la cual también se adepta en el fallo y por las partes.”									
Fundamento(s) de la sentencia: “Vista la normativa transcrita y la situación reseñada, se tiene que los dos meses que la DIAN tenía de plazo para suscribir el contrato solicitado iban hasta el 21 de noviembre de 2000, pudiéndose observar claramente que dentro de ese lapso no suscribió dicho contrato, pues en modo alguno puede tomarse como tal el contrato que suscribió toda vez que es notoria la total falta de relación o correspondencia con el delineado en la solicitud de la actora, además de que no se encuadra en la norma que estableció la figura invocada en dicha solicitud.									

En efecto, la actora solicitó el referido contrato hasta por 10 años para vigencias gravables de 2001 en adelante, mientras que el contrato aparece suscribiendo la DIAN lo era por una vigencia distinta y no comprendida en ese periodo, como que se circunscribía a la del periodo gravable que estaba finalizando, el del 2000, de suerte que está totalmente por fuera del ámbito temporal que le interesaba a la peticionaria, y se limitaba a un periodo que según el fin y el espíritu de la norma, antes que inocuo, resultaba gravoso para la actora a cambio de nada, como quiera que resultaría pagando dos puntos adicionales a la tarifa impositiva vigente en ese año, respecto del cual no había posibilidades de modificación alguna del régimen impositivo, ya que, como se advierte estaba casi finalizado y, como es sabido, según el artículo 338, inciso final, de la Constitución Política, “Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un periodo determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva Ley, ordenanza o acuerdo.” En esas condiciones no es lógico ni jurídico proponer una estabilidad por un periodo gravable prácticamente finiquitado y que por lo mismo no va a ser objeto de cambios en el régimen tributario respectivo.

De modo que el contrato suscrito por la DIAN no tenía relación alguna con los términos propuestos por la actora y frente a la figura de la estabilidad tributaria consagrada en la norma en comento no tenía razón de ser ni justificación alguna, de allí que objetivamente no hay lugar a considerarlo como el contrato cuya suscripción por la DIAN – y no necesariamente su perfeccionamiento - dentro del término señalado en dicha norma podía evitar el silencio administrativo positivo.

Por lo anterior es evidente para la Sala que en el caso bajo análisis se encuentra configurado el silencio administrativo positivo, ya que la petición para acogerse al régimen de estabilidad tributaria fue formulada por la sociedad el 21 de septiembre de 2000 y ella no fue atendida por la administración en el plazo que tenía para ello; luego se dieron las consecuencias anotadas en la norma legal que lo consagra, esto es, que se entienda la solicitud resuelta a favor del contribuyente y quede este cobijado por el régimen de estabilidad tributaria.”

Fuentes: Artículos 28, 73 y 74 del C.C.A.

Artículo 338 de la Constitución.

Estatuto Tributario Artículo 240-1.

Decisión: “**INFÍRMASE la sentencia de única instancia de 26 de noviembre de 2003, proferida por la Sección Cuarta** de esta Corporación, dentro del expediente núm. 13322, mediante la cual negó las pretensiones de la demanda. En su lugar se dispone

Primero.- DECLÁRASE la nulidad de la Resolución 2805 del 5 de abril de 2002, por medio de la cual el Director General revocó el acto presunto obtenido por el silencio administrativo positivo, protocolizado mediante Escritura Pública 04369 de diciembre 28 de 2000, Notaria 25ª del Círculo de Bogotá.

Segundo. Que, en consecuencia y como restablecimiento del derecho de la actora, RECONÓCESE el silencio administrativo positivo a favor del BANCO COLPATRIA RED MULTIBANCA COLPATRIA S.A.; que por ello se encuentra cobijada por el régimen de estabilidad tributaria previsto en el artículo 240-1 del Estatuto Tributario por un término hasta de 10 años contados a partir del 2001 y es titular de los derechos reconocidos en dicha norma, al tenor de su solicitud presentada para el efecto el 21 de septiembre de 2001 y de las precisiones hechas en esta sentencia.

Tercero.- INHÍBESE de pronunciarse sobre el oficio núm. 55 00 001-2403 del 28 de diciembre de 2001 del Director General de la DIAN, objeto de la demanda, por las razones atrás expuestas.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. La actora formuló el día 21 de septiembre de 2001 una petición en la cual manifestó su decisión de acogerse al régimen especial de estabilidad tributaria por el plazo máximo legal de 10 años.

2. La actora presentó el 21 de septiembre de 2000 escrito en el cual manifestó ante la administración de Grandes Contribuyentes su decisión de acogerse al régimen especial de estabilidad tributaria hasta por un término de diez (10) años.

3. El día 16 de noviembre de 2000 el Subdirector de Fiscalización Tributaria le informó “que se ha firmado por parte de la DIAN el contrato de estabilidad tributaria suscrito entre la Nación, Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y Banco Colpatria Red Multibanca Colpatria S.A.”, por lo cual se le solicita “acercarse a firmar el respectivo contrato”; en cuyo objeto se indica que es el de “otorgar al CONTRIBUYENTE por el término de un (1) año, correspondiente a la vigencia fiscal del año dos mil (2000).

4. Con escrito radicado el 14 de diciembre de 2000, el representante legal de la sociedad eleva derecho de petición en el sentido de que se le indiquen los fundamentos de hecho y de derecho que llevaron a la DIAN a no pronunciarse frente a la solicitud de estabilidad tributaria a partir del año 2001 y por el término de 10 años, y advierte que como la solicitud inicial no ha fue resuelta en el plazo de 2 meses contados desde su presentación, desde el 21 de noviembre de 2000, operó el silencio administrativo positivo.

5. El Director General de Impuestos le respondió con oficio 2717 de diciembre 22 de 2000 señalando que “En el presente caso, aunque existe la voluntad de las partes de suscribir el convenio, es claro que una de ellas, es decir, la administración tributaria, no tiene actualmente interés en celebrar contratos de estabilidad superiores a un (1) año”, y que no opera el silencio administrativo positivo consagrado en el artículo 240-1.

6. Que el oficio anterior viene a constituir el acto administrativo definitivo por el cual se niega a la sociedad actora el derecho al beneficio de estabilidad tributaria en los términos por ella propuestos y no es el objeto de impugnación en este proceso, por lo cual no le correspondía a la Sala pronunciarse sobre la legalidad del mismo; aun cuando las razones en que se sustentan los cargos formulados por la demandante contra los actos acusados, que lo son la resolución de revocatoria del acto presunto obtenido por el silencio positivo y el oficio N° 55 000 01-2403, están dirigidos en buena parte a demostrar que la entidad demandada carecía de competencia para decidir acerca del término de duración del contrato de estabilidad tributaria y que los términos en que fue redactado el contrato vulneran la naturaleza y sentido del régimen especial previsto en el artículo 240-1 del Estatuto Tributario.

7. La actora, demandó la nulidad de la resolución 2805 del 5 de abril de 2002, por medio de la cual el Director General de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, revocó el acto presunto obtenido por el silencio administrativo positivo, protocolizado mediante escritura pública 04369 de diciembre 28 de 2000, Notaria 25 del Círculo de Bogotá y del Oficio 55 00 001-2403 del 28 de diciembre de 2001, mediante el cual se desconoció el silencio administrativo positivo configurado a favor de la actora.

Decisión: “A juicio de la Sala, si la configuración del silencio positivo no hubiera sido objeto de estudio en el presente caso, procedería la protección procesal consecuente con la falta de comunicación a la actora sobre la iniciación de la actuación tendiente a revocar el silencio positivo, pero como se estableció que dicho silencio no tuvo existencia, por cuanto no se cumplieron con los presupuestos legales para su configuración, la decisión que debe tomarse es la de denegar las pretensiones de la actora, toda vez que ni antes ni con posterioridad al presente fallo, el silencio positivo pretendido goza de respaldo legal.

Es evidente que la Administración debe en los procesos administrativos de revocatoria de un silencio dar cumplimiento a los artículos 74 y 28 del Código Contencioso Administrativo, pues su desconocimiento conduce a la expedición de un acto viciado en su legalidad. Pero se repite, en el caso de autos, donde no existe un derecho a favor del actor para que se configure el silencio positivo, resulta contrario a la eficacia del derecho, a la economía procesal, a la celeridad de la justicia y a la seguridad jurídica de los fallos, ordenar la repetición de un procedimiento administrativo cuyo resultado sería la negación a favor del peticionario del silencio solicitado por carecer de apoyo jurídico para el mismo.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: No aplica.

Decisión: No aplica.

1. Identificación			
Tipo: Acción de Nulidad	Sala o Sección: Sala especial transitoria de decisión 4D	Radicado: 11001031500 020050032200	Fecha: 14/04/2008
Ponente: Martha Sofía Sanz Tobón		Actor: ISAGEN S.A. E.S.P.	
Demandado: Secretaría de Hacienda Municipal de Tocancipá.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: La sociedad demandante no está obligada al pago del impuesto de industria y comercio, avisos y tableros para las vigencias fiscales establecidas.			
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 56 de 1981 artículo 7º; Ley 14 de 1983			
Tema Principal: 1. Impuesto de Industria y Comercio, Aviso y Tableros.			
Temas Complementarios: 1. Liquidación de aforo del Impuesto de Industria y Comercio, Aviso y Tableros. 2. Sanción por renuencia. 3. Recurso de reconsideración. 4. Base gravable y tarifa.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “El primer cargo hace relación a la violación del artículo 7º de la Ley 56 de 1981 por falta de aplicación. Con base en lo expuesto, se declarará la prosperidad del recurso extraordinario de súplica, pues se prueba que la sentencia suplicada violó de manera directa la norma sustancial contenida en el artículo 7º literal a) de la Ley 56 de 1981 por falta de aplicación, porque en su lugar aplicó los artículos 32 y 33 de la Ley 14 de 1983, cuando aquella debió aplicarse de manera exclusiva y excluyente”.			
Fundamento(s) de la sentencia: “el impuesto de industria y comercio – relacionado con la propiedad de obras de generación de energía eléctrica – invariablemente estuvo regulado por la Ley 56 de 1981, concretamente por lo dispuesto en el literal a) de su artículo 7º, ya que el legislador siempre quiso darle un tratamiento especial, dada esa particular actividad industrial. Así lo confirma igualmente la Corte Constitucional, en sentencia C-194 de 1998, al efectuar control de constitucionalidad de los artículos 51 – numeral 1º - de la Ley 383 de 1997 y 7º - literal a) – de la Ley 56 de 1981, al reiterar lo ya dicho en la sentencia C-486/97...”			

..Así las cosas, la Ley 14 de 1983 no reguló de manera íntegra y completa el impuesto de industria y comercio, como lo pretende hacer ver la autoridad tributaria, sino que la misma coexiste con lo dispuesto de manera específica para la actividad de generación de energía eléctrica (Ley 56 de 1981), pues las dos aún subsisten en el ordenamiento jurídico pero fijándose en cada una de ellas una base imponible diferente.

Sí bien es una facultad de los concejos municipales acoger el régimen especial establecido en la Ley 56 de 1981, por regular una situación diferente, no implica que puedan elegir libremente el régimen general previsto en la Ley 14 de 1983, pues la aplicabilidad del primero resulta preferente y excluyente, en tratándose de una actividad industrial especial, como lo es la generación de energía eléctrica.

Ahora, no significa que la actividad no esté gravada con el impuesto de industria y comercio o que la entidad generadora de energía no sea sujeto pasivo de ese gravamen, pues estima esta Sala que en ese caso debería procederse a su declaración y pago con fundamento en la Ley 56 de 1981, en tanto allí están dados los presupuestos de ese tributo, por tratarse de una norma de carácter impositivo. Pero, si no se ha expedido el acuerdo que acoga ese régimen especial, no será obligatorio dicho gravamen para el sujeto pasivo, ya que la administración municipal se encuentra obligada a reglamentar dicha situación y a expedir el correspondiente formulario.”

Fuentes: Ley 56 de 1981 artículo 7°

Ley 14 de 1983

Sentencia C-194 de 1998 proferida por la Corte Constitucional reiterando lo dicho en la sentencia C-486 de 1997.

Decisión: “1. PROSPERA el recurso extraordinario de súplica interpuesto por la parte actora ISAGEN S.A. E.S.P.

2. INFÍRMASE la sentencia proferida el 25 de noviembre de 2004 por la Sección Cuarta de esta Corporación.

En su reemplazo se profiere la sentencia de instancia , así:

PRIMERO: **DECLÁRASE** la nulidad de las resoluciones N° 004 del 16 de febrero de 2000 y 023 del 3 de noviembre de 2000 y de las Resoluciones N° 005 del 16 de febrero del 2000 y 024 del 3 de noviembre de 2000, proferidas por la Secretaría de Hacienda Municipal de Tocancipá, en cuanto liquidaron el impuesto de industria y comercio y el complementario de avisos y tableros de la accionante por los años gravables de 1994 y 1995, respectivamente. A título de restablecimiento del derecho, se dispone que la actora no está obligada a cancelar el impuesto de industria y comercio, avisos y tableros por esas vigencias fiscales.

SEGUNDO: **CONFÍRMASE** los numerales tercero y cuarto de la Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 13 de febrero de 2003.

NIÉGASE por improcedente la solicitud de acumulación solicitada por el demandado.”

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. La Secretaría de Hacienda de Tocancipá, profirió las resoluciones N° 002, 003, 004, 005 el 16 de febrero de 2000 y por medio de las cuales le practicó liquidación de aforo del Impuesto de Industria y Comercio, Avisos y tableros correspondiente a los años gravables de 1992, 1993, 1994 y 1995, respectivamente, por la actividad industrial de generación de energía eléctrica en las unidades IV y V de la Central Termoeléctrica Martín del Corral (TERMIZIPA) e impuso sanción por renuencia.

2. La actora interpuso recurso de reconsideración ante la Secretaría de Hacienda de Tocancipá, pero en las resoluciones N° 021, 022, 023 y 024 este fue negado.

Decisión: “en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, (la actora) impetró la nulidad de todas las resoluciones citadas y como restablecimiento del derecho solicitó que se declare que la sociedad ISAGEN S.A. E.S.P. no está obligada a cumplir con las obligaciones formales y materiales del impuesto de industria y comercio, avisos y tableros ante el municipio de Tocancipá, ni al pago de la sanción por renuencia, por lo que debe declararse que se encuentra a paz y salvo por dicho concepto para los periodos gravables de 1992, 1993, 1994 y 1995...

...Mediante sentencia de 13 de febrero de 2003, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, después de analizar la situación fáctica y jurídica de la sociedad contribuyente, accedió a las súplicas de la demanda declarando la nulidad de las Resoluciones N° 002, 003, 021 y 022 de 2000. Consideró que cuando la administración profirió las liquidaciones de aforo por los años 1992 y 1993, ya había transcurrido el término máximo para tal efecto; a título de restablecimiento del derecho dispuso que la actora no está obligada a cancelar el impuesto de industria y comercio, avisos y tableros por esas vigencias fiscales.

El Tribunal declaró además la nulidad parcial de las Resoluciones N° 004, 023, 005 y 024 de 2000 en cuanto liquidaron el impuesto de avisos y tableros a cargo de la demandante por los años gravables 1994 y 1995, por no existir prueba de registro de publicidad exterior visual de conformidad con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 140 de 1994; a título de restablecimiento del derecho, el Tribunal dispuso que la parte demandante no está obligada a cancelar la suma de \$14.559.954 m/cte, por concepto de impuesto de avisos y tableros por las vigencias de 1994 y 1995.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado el 25 de noviembre de 2004.

Decisión: “La Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante la sentencia objeto del recurso extraordinario de súplica, de fecha 25 de noviembre de 2004, confirmó el fallo del a quo. Consideró la Sala que en los términos del recurso de apelación interpuesto por la empresa ISAGEN S.A. E.S.P, debe determinar si la actora tiene calidad de sujeto pasivo del impuesto de industria y comercio, y en consecuencia, si son legales los actos administrativos acusados mediante los cuales la Secretaría de Hacienda de Tocancipá practicó liquidación de aforo sobre el mencionado tributo por los años gravables de 1994 y 1995.

Manifestó la Sección Cuarta que conforme al literal a) del artículo 7° de la Ley 56 de 1981 es facultad de los concejos municipales acoger el régimen especial establecido en esa norma y, en caso de adoptarlo, establecer la base gravable y la tarifa allí prevista; que si el municipio no expide el acuerdo que acoja ese régimen especial, no significa que la actividad no esté gravada con el impuesto de industria y comercio o que la entidad no sea sujeto pasivo del mismo, sino que para ese municipio la actividad industrial se grava de acuerdo al régimen general establecido en la Ley 14 de 1983 que dispone que la base gravable es el promedio mensual de los ingresos brutos del año inmediatamente anterior y la tarifa que determine el concejo para esa actividad dentro de los límites establecidos en la Ley.

Señaló que si el consejo municipal decidió gravar la actividad de generación de energía de acuerdo al régimen general, es decir de la Ley 14 de 1983, no había razón para diseñar un formulario especial donde se establecieran los kilovatios instalados, por no ser este factor de liquidación del tributo.”

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.	Sala o Sección: Sala especial transitoria de decisión 2B	Radicado: 110010315000200 10026101 (S-0261)	Fecha: 27/05/2008
Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno		Actor: José Guillermo Tadeo Roa Sarmiento	
Demandado: Caja de Previsión Social de Boyacá			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Indexación de las cesantías.			
Norma aplicada y/o interpretada: Preámbulo de la Constitución.			
Tema Principal: Reconocimiento y pago de acreencias prestacionales.			
Temas Complementarios: Cobro de lo no debido.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “Por falta de aplicación, el Preámbulo de la Constitución Política, al igual que sus artículos 13 y 230; 8° de la Ley 153 de 1887; 1626 y 1653 del Código Civil; y 4° de la Ordenanza 2 de 28 de mayo de 1946, de la Asamblea Departamental de Boyacá. Señala que las normas anteriormente citadas fueron violadas por falta de aplicación, ya que la sentencia suplicada olvidó que el Estado Social de Derecho regulado en la Constitución Política de 1991, que debe interpretarse a la luz de los principios, fines y valores de su Preámbulo, gira alrededor de la vigencia y mantenimiento de un orden justo, correspondiéndole a las autoridades la función de alcanzarlo y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado.”			
Fundamento(s) de la sentencia: “Como quiera que se encuentra demostrado dentro del expediente que el actor recibió el pago de su cesantía definitiva el 25 de abril de 1996, es decir, dentro del plazo de gracia otorgado por el parágrafo transitorio del artículo 3° antes transcrito, para la Sala no queda duda alguna de que el actor no tenía derecho a los intereses moratorios ni a la indemnización por mora que reclama, razón por la cual la decisión frente a estas pretensiones será denegatoria.			

Sobre la pretensión de indexación de la cesantía, la Sala considera que debe ser despachada favorablemente, pues por el hecho de no poderle ser reconocida la indemnización por mora que reclama, establecida en la Ley 244 de 1995, no puede dejarse de lado que es un hecho notorio y, por tanto, de público conocimiento, que día a día el dinero se deprecia y que el poder adquisitivo del peso colombiano se ve menguado con el simple transcurrir del tiempo, razón por la cual es justo y equitativo que la extemporaneidad en el pago de la prestación reclamada por aquel le sea resarcida con dicha indexación o, lo que es lo mismo, que la suma percibida por concepto de cesantía definitiva no pierda el poder adquisitivo que tenía para la fecha en que tal obligación se hizo exigible, si se tiene en cuenta que es el mismo Preámbulo de la Constitución Política, que el actor cita como violado en su demanda, el que expresamente señala que la Carta Superior se expide con el fin de "... fortalecer la unidad de la Nación **y asegurar a sus integrantes** la vida, la convivencia, el trabajo, **la justicia**, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo **que garantice un orden político, económico y social justo...**"

Fuentes: Preámbulo de la Constitución
Artículos 13 y 230 de la Constitución
Artículo 8 de la Ley 153 de 1887
Artículos 1626 y 1653 del Código Civil
Artículo 4º de la Ordenanza 2 de 28 de mayo de 1946 de la Asamblea Departamental de Boyacá.

Decisión: "INFÍRMASE la sentencia proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado el 3 de mayo de 2001, objeto del presente recurso extraordinario de súplica. En su lugar: PRIMERO.- REVÓCASE la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá el 29 de marzo de 2000.
SEGUNDO.- DECLÁRASE parcialmente nulo el acto ficto o presunto contentivo del silencio administrativo negativo del FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ (antes CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE BOYACÁ), esto es, en cuanto no indexó la cesantía definitiva del actor, pretensión que este le formuló el 6 de noviembre de 1997.
TERCERO.- DECLÁRASE la nulidad parcial de los actos fictos o presuntos contentivos del silencio administrativo negativo respecto de los recursos de reposición y apelación, en cuanto no indexaron la cesantía definitiva ni reconocieron intereses moratorios sobre la suma indexada.
CUARTO.- A título de restablecimiento del derecho, ORDÉNASE a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE BOYACÁ pagar al actor, por concepto de la indexación de su cesantía, la suma de cuatrocientos dos mil novecientos diecisiete pesos con 50/100 (\$402.917.50).
QUINTO.- DENIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda."

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. La Caja de Previsión Social de Boyacá le reconoció al actor lo adeudado por concepto de cesantías, y que aquel persiguió su pago ante la jurisdicción laboral, la cual libró mandamiento de pago por la suma de \$1'316.932.87 y negó expresamente las pretensiones referentes al pago de intereses, indexación e indemnización.

2. Se anota que no hay prueba de que el demandante impugnó dicho mandamiento de pago, como tampoco de que objetó la liquidación del crédito, ni menos aún de que acudió a la vía gubernativa para cuestionar la legalidad del acto administrativo que dio cumplimiento a las decisiones del juez laboral, y pone de presente que el actor en su demanda confiesa que recibió el pago del crédito correspondiente a su cesantía definitiva por el monto ordenado en el proceso ejecutivo.

Decisión: “Considera, entonces, que la demandada no violó disposición legal alguna, puesto que pagó la obligación principal en obediencia de la decisión judicial que, además, negó el pago de suma alguna por concepto de indexación e intereses, luego mal podía la Administración desconocer dicha decisión y obrar en contra de la misma, reconociendo y pagando los intereses e indexaciones solicitadas por el administrado y negadas por el juez. Señala que el pago de la obligación principal, en este caso, el del capital correspondiente a la cesantía definitiva del actor extinguió las obligaciones accesorias, esto es, la indexación e intereses sobre dicho capital, y que más exactamente ni siquiera se puede hablar de extinción, si se tiene en cuenta que el juez laboral en decisión expresa ejecutoriada negó el pago de suma alguna por concepto de obligaciones accesorias, razón por la cual considera que el acto presunto acusado se ajustó a derecho y, por tanto, declara probada la excepción de “Cobro de lo no debido” y niega las pretensiones de la demanda.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado el 3 de mayo de 2001.

Decisión: “La Sala declaró la nulidad de los actos administrativos fictos o presuntos derivados del silencio administrativo del FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES DEL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ (antes CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE BOYACÁ), esto es, en cuanto no indexaron la cesantía definitiva del actor, pretensión que este le formuló el 6 de noviembre de 1997.

A título de restablecimiento del derecho ordenará a la demandada pagar al actor la suma de cuatrocientos dos mil novecientos diecisiete pesos con 50/100 (\$402.917.50).”

1. Identificación									
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Especial Transitoria de Decisión 2B	Radicado: 110010315000200 40032101(S-00321)	Fecha: 05/08/2008						
Ponente: María Inés Ortiz Barbosa		Actor: Lilia Cristina Fandiño Grisales							
Demandado: Departamento de Cundinamarca									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reintegro y pago de ingresos dejados de percibir.									
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículos 29, 86 y 228; Decreto 960 de 1970 artículo 66.									
Tema Principal: Remoción de notarios y su período de permanencia para quienes se encontraban interinos con anterioridad a la Constitución de 1991.									
Temas Complementarios: No aplica.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Violación directa por interpretación errónea del artículo 29 de la Carta, que se refiere al debido proceso.									
Fundamento(s) de la sentencia: “De los apartes transcritos del recurso se evidencia que la indebida interpretación del artículo 29 C.N. se invoca por haberse declarado probada la caducidad de la acción contra el Decreto 01011 de mayo 3 de 1995 que considera inexistente el recurrente, basado en la sentencia de la Corte Constitucional. Para esta Sala el acto administrativo expedido con fundamento en la orden de tutela es elemento esencial que complementa el Decreto antes mencionado que sin competencia desvincula del cargo a la Dra. Fandiño Grisales por no tratarse de un cargo de libre nombramiento y remoción ni de período, conforme a las razones consignadas en los considerandos de la sentencia de tutela, por lo cual asiste razón al recurrente en cuanto no puede declararse la caducidad respecto del Decreto 01011 de 1995 ya que el acto administrativo es parte integral de la Resolución 00023 de enero 22 de 1999, que fue demandado dentro de la oportunidad legal.									

El empleo de Notario es de carrera entonces de ahí se deriva que para la remoción del mismo solo puede hacerse en virtud de la realización del concurso. En efecto, la Corte Constitucional en sentencia SU-250 de 26 de mayo de 1998, señaló que ya no se puede admitir que existan notarios interinos con término fijo por cuanto el empleo de Notario solo es de carrera, entonces si el empleo es desempeñado en interinidad solo puede ser removido cuando sea para proveerlo en propiedad por el sistema de carrera, es decir que los notarios gozan de estabilidad de conformidad con el artículo 53 C.N., la cual solo puede verse afectada por motivos de interés general que deben ser expresos en el acto de desvinculación o por nombramiento del titular elegido mediante concurso.

Se advierte que la actora conforme a su acto de nombramiento y a la Constitución de 1991 solo podía ser removida por designación del titular en propiedad elegido mediante concurso o por razones de interés general. Así las cosas, la autoridad nominadora carecía de facultades para desvincular a la demandante por “vencimiento del período” y así incurrió en falta de competencia, pues solo tenía facultades para decidir el retiro del cargo cuando se hubiere realizado el concurso, condición establecida en el Decreto 02973/93, además se configura la violación de la norma superior, artículo 131 de la C.N., en la cual debía fundarse.

Los actos administrativos se encuentran afectados de nulidad de conformidad con el artículo 84 del C.C.A. y por tanto procede su anulación como lo decidió el a quo por lo que no puede darse prosperidad a los recursos de apelación interpuestos.

En consecuencia, esta Corporación modificará el numeral 3° de la decisión del Tribunal en cuanto anuló el Decreto 01236 de junio 6 del 2005 y adicionará la sentencia recurrida en el sentido señalar que (i) para el cálculo de los ingresos a que tenga derecho la actora durante el lapso de su desvinculación, deben tenerse en cuenta los aportes que por Ley deben realizar los notarios y si es del caso, los ingresos recibidos en virtud de vinculaciones laborales con el Estado de las cuales hubiera percibido remuneración del Tesoro Público, lo cual deberá ser informado por la actora y (ii) que la actora deberá reintegrarse al cargo de Notaria del Círculo de Cajicá dentro del plazo de un mes contado a partir de la ejecutoria de la presente providencia”.

Fuentes: Constitución Política artículos 29, 86 y 228

Decreto 960 de 1970 artículo 66

Sentencia de la Corte Constitucional de 2 de diciembre de 1998, Rad. C-741

Decisión: “Modifíquese el numeral 3° de la sentencia de marzo 8 del 2002 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección “A”, el cual quedará así:

3. Decrétase la nulidad del Decreto No. 01011 de 3 de mayo del 2005 y la Resolución No. 00023 de enero 22 de 1999 expedidos por la Gobernación de Cundinamarca, por las razones expuestas en la parte motiva. 3. **ADICIÓNASE** el numeral 4° para señalar que el reintegro de la actora al cargo que venía desempeñando como Notaria Única del Círculo de Cajicá deberá realizarse dentro del mes siguiente a la ejecutoria de la presente providencia.

4. **ADICIÓNASE** el numeral 5° de la providencia recurrida en el sentido de señalar que para el reconocimiento y pago de los ingresos que debe cancelar la Gobernación de Cundinamarca a la señora Lilia Cristina Fandiño Grisales, deben descontarse los aportes que legalmente deben cancelar los notarios y si es del caso, los ingresos recibidos en virtud de vinculaciones laborales con el Estado de las cuales hubiera percibido remuneración del Tesoro Público, lo cual deberá ser informado por la actora 3. **CONFÍRMASE** en lo demás la sentencia objeto del recurso de apelación”.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. La actora fue nombrada notaria mientras se proveía el cargo por concurso; mediante Decreto 01011 de mayo 3 de 1995 se nombró en interinidad en el cargo de la actora a otro notario.

2. Como consecuencia de una acción de tutela interpuesta por la actora, el Gobernador expidió la Resolución No. 00023 de enero 22 de 1999 mediante la cual la desvinculó.

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección “B” declaró la nulidad de los actos administrativos demandados con fundamento en que la excepción de caducidad planteada por el Departamento de Cundinamarca no estaba llamada a prosperar pues la demandante solo conoció la Resolución No. 00023 del 22 de enero de 1999, hasta el día 23 de febrero de 1999 y en consecuencia, es a partir de esta fecha que debe computarse el término de caducidad por lo que concluye que la demanda presentada el 22 de junio de 1999 fue oportuna. En cuanto al fondo de la litis estimó el a quo que no existía causal alguna que justificara el retiro de la demandante por cuanto ella no estaba nombrada para un período concreto”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: 21 de agosto del 2003, proferida por la Sección Segunda – Subsección “B”

Decisión: Revocó la decisión del Tribunal y en su lugar declaró probada la excepción de caducidad del Decreto 01011 de mayo 3 de 1995, anuló la Resolución No. 00023 de enero 22 de 1999 y denegó las demás súplicas de la demanda Frente a la excepción de caducidad precisa que la actora afirma en los hechos de la demanda que tuvo conocimiento de su “irregular reemplazo” adoptado mediante el Decreto 01011 de mayo 3 de 1995 por la Gobernadora del Departamento de Cundinamarca, el día en que la persona nombrada se presentó en su Despacho para levantar el Acta de Entrega del Establecimiento Notarial de Cajicá, documento que obra en el expediente suscrito el 3 de agosto de 1995 por la demandante, la Notaria nombrada en su reemplazo y la funcionaria delegada por la Superintendencia de Notariado y Registro para tal diligencia. Con fundamento en lo anterior concluyó que indefectiblemente el término de caducidad para incoar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho empezó a contabilizarse a partir del 3 de agosto de 1995 y en consecuencia, el libelo debió presentarse a más tardar el 4 de diciembre de 1995, por lo que la demanda interpuesta el 21 de junio de 1999 había caducado”.

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.	Sala o Sección: Sala Especial Transitoria de Decisión 2B	Radicado: 110010315000 20040137900(S-1379)	Fecha: 09/12/2008
Ponente: Ruth Stella Correa Palacio		Actor: Tito Enrique Orozco Prada	
Demandado: Caja Nacional de Previsión Social			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN X	<input type="checkbox"/> AN X		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Indemnización sustitutiva de pensión.			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 53; Ley 100 de 1993 artículo 37; Decreto 1730 de 2001 artículo 3.			
Tema Principal: Indemnización sustitutiva de la pensión de vejez: requisitos			
Temas Complementarios: No aplica.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Interpretación errónea del artículo 37 de la Ley 100 de 1993, que se refiere a los requisitos de la indemnización sustitutiva.			
Fundamento(s) de la sentencia: “Referidos al caso en concreto, se advierte que en las decisiones adoptadas por la Sección Segunda de la Corporación y por la Corte Constitucional relacionadas con la aplicación del artículo 37 de la Ley 100 de 1993 se ha optado por una interpretación sistemática de la Ley conforme a la cual se ha desentrañado el sentido de la disposición a partir del contexto normativo del cual hace parte, y, de manera muy particular a la luz de las normas superiores que regulan la seguridad social. Es así como se ha terminado por concluir que la norma en la cual se señalan los requisitos necesarios para acceder a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez deben ser interpretados en armonía con los principios generales consagrados en la Constitución, tales como los de equidad, favorabilidad en la interpretación de las fuentes formales del derecho, garantía de la seguridad social y aplicación inmediata de las normas de orden público, como lo es la Ley 100 de 1993. Por ende, al hacer parte de una unidad normativa, el artículo 37 de dicha Ley no puede ser leído de manera aislada para exigir la afiliación al sistema previsto en la norma como condición necesaria para obtener un beneficio que la misma Ley dispuso de manera universal. En consecuencia, si bien en el caso concreto se considera que la interpretación dada por la Sección Segunda de la Corporación al artículo 37 de la Ley 100 de 1993, no era arbitraria, ni grosera, sí partía de un supuesto errado, que la misma Sección corrigió en providencias			

posteriores, y era el de entender que para ser beneficiario de las pensiones y prestaciones previstas en la Ley 100 de 1993 debía cotizarse durante su vigencia”.

...

“En síntesis, la Sala considera que la interpretación coherente y armónica del artículo 37 de la Ley 100 de 1993, con los principios y normas que regulan la Seguridad Social en el país bajo la vigencia de la actual Constitución y de la misma Ley 100 es aquella según la cual para acceder al derecho a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, el trabajador o ex trabajador deberá acreditar ante la entidad obligada a su reconocimiento, que: i) cumplió, antes o después de la vigencia de dicha Ley, la edad señalada en la misma para tener derecho a la pensión de vejez; (ii) que no cotizó el número de semanas requeridas para obtener ese derecho, y (iii) manifestar su imposibilidad de seguir cotizando, sin que se requiera para hacer esa manifestación haber cotizado durante la vigencia de la Ley 100 de 1993.

Como en el caso se dio una interpretación errónea al artículo 37 de la Ley 100 de 1993 al exigir un requisito no previsto en la norma y cuya exigencia implicó el desconocimiento de los principios superiores contenidos en el artículo 53 de la Constitución y de los derechos, prerrogativa, servicios y beneficios adquiridos durante la vigencia de los regímenes anteriores para obtener las pensiones y prestaciones previstas en dicha Ley, como lo prevén los artículos 11, 13 literal f y 36 parágrafo de la misma Ley, considera la Sala que prospera el recurso extraordinario de súplica interpuesto.

...

“Los actos cuestionados resultan viciados de nulidad, habida consideración de que en ellos se negó al actor el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, con razones que contravienen el sentido adecuado que, conforme se viene señalando, debe darse al artículo 37 de la Ley 100 de 1993 y en razón a que el actor acreditó los requisitos previstos en la norma para acceder a ese derecho. En consecuencia, se declarará la nulidad de los actos administrativos impugnados en los cuales se negó el derecho al actor y se dispondrá que la Caja Nacional de Previsión Social pague al actor la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.”

Fuentes: Constitución Política artículo 53

Ley 100 de 1993 artículo 37

Decreto 1730 de 2001 artículo 3

Sentencia del Consejo de Estado de 13 de julio de 2006, Rad. 5116-05

Sentencia de la Corte Constitucional Rad. T-972 de 2006

Decisión: Confírmase la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Descongestión para Fallo, que declaró la nulidad de las resoluciones 014969 de 27 de agosto de 1997 y 026797 de 30 de diciembre de 1997, proferidas por la Subdirección General de Prestaciones Económicas de la Caja Nacional de Previsión y por la Dirección General de la Caja Nacional de Previsión Social. Como consecuencia de la anterior declaración, ordénase a la Caja Nacional de previsión Social reconocer y pagar al señor Tito Enrique Orozco Prada la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, liquidada de conformidad con lo establecido en el artículo 3 del Decreto 1730 de 2001”.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. El actor solicitó el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva.
2. Mediante resolución 014969 de 27 de agosto de 1997, la Caja Nacional de Previsión Social se la negó.

Decisión: “El Tribunal de Cundinamarca mediante fallo de 20 de marzo de 2001, accedió a las súplicas de la demanda”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: 25 de septiembre de 2003, Sección Segunda

Decisión: Revocó el fallo del Tribunal y negó las pretensiones

Recurso Extraordinario de Súplica

Ficha N.º 25

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: 110010315000 20040061700	Fecha: 01/07/2008
Ponente: Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta		Actor: Clara Esperanza Salazar Arango	
Demandado: Distrito Capital			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reintegro al cargo que desempeñaba o a otro de igual o superior jerarquía y remuneración.			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 128; Ley 4ª de 1992 artículo 19.			
Tema Principal: Ingresos del servidor público reintegrado: indemnización debida a la falla del servicio y los ingresos dejados de recibir en el cargo.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Por interpretación errónea de los artículos 128 de la Constitución Política y 19 de la Ley 4ª de 1992, que se refieren a la prohibición de recibir más de una asignación del tesoro público.			
Fundamento(s) de la sentencia: "La Sala hace suyos los lineamientos de 7 de febrero de 1995, expediente S-247 y de 28 de agosto de 1996, expediente S-638, según la cual los ingresos del reintegrado tienen causas distintas, pues una es por indemnización debida a la falla del servicio y la otra por los ingresos dejados de recibir en el cargo, para fines de este recurso, habida consideración de que se trata de una situación similar, por consiguiente encuentra configurada la violación directa por errónea interpretación del artículo 128 de la Constitución Política, y que el recurso examinado prospera por resultar demostrado el respectivo cargo, toda vez que en este caso igualmente el pago impuesto en la condena no tiene por causa la prestación del servicio sino el daño causado por el retiro ilegal no tiene la connotación de asignación laboral dirigida a remunerar el servicio prestado y, por ende, no debe considerarse incurso en la prohibición establecida por el artículo 128 de la Carta Política. De allí que la sentencia impugnada se deba invalidar en el punto censurado, contenido en el inciso tercero de la parte resolutive de la misma, sin que se requiera proferir sentencia de reemplazo por cuanto solo se trata de prescindir de o dejar sin efecto la declaración consignada en dicho inciso".			

<p>Fuentes: Constitución Política artículo 128 Ley 4ª de 1992 artículo 19 Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda de 29 de enero de 2008, Rad. 1153-2004(IJ).</p>
<p>Decisión: INFÍRMASE el inciso tercero de la parte resolutive de la sentencia de 22 de mayo de 2003, proferida por la Sección Segunda - Subsección "A" del Consejo de Estado, en cuanto adicionó la de primer grado así: "ADICIÓNASE para ordenar que sobre el valor de la condena que resulte, se descuenten las sumas percibidas por la actora, por concepto del desempeño de otros cargos oficiales durante el tiempo en que estuvo retirada del servicio."</p>
<p>Salvamentos de voto: No aplica</p>
<p>Aclaraciones de voto: No aplica</p>
<p>4. Primera o única instancia</p>
<p>Hechos: 1. Mediante Decreto 795 de 1998 expedido por el Alcalde de Bogotá, la actora fue declarada insubsistente en el cargo de Subdirectora de Hacienda. 2. Demandó la nulidad del acto y solicitó el reintegro al cargo que desempeñaba o a otro de igual o superior jerarquía y remuneración; al pago de los salarios y demás prestaciones dejados de percibir y que no ha existido solución de continuidad desde la fecha de su retiro hasta la de su reintegro.</p>
<p>Decisión: "El Tribunal accedió a esas súplicas de la demanda"</p>
<p>5. Segunda Instancia</p>
<p>Sentencia: 22 de mayo de 2003, proferida por la Sección Segunda - Subsección "A"</p>
<p>Decisión: "Confirmó la sentencia del Tribunal y la adicionó en los siguientes términos: "Se adicionará igualmente el fallo con el fin de ordenar que sobre el valor de la condena que resulte, se descuenta las sumas percibidas por la actora, por concepto del desempeño de otros cargos oficiales durante el tiempo en que estuvo retirada del servicio".</p>
<p>Observaciones: Esta tesis fue estudiada en sentencia de Sala Plena, de importancia jurídica, 76001233100020000204602, de 29 de enero de 2008, C.P. Jesús María Lemos Bustamante.</p>

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.	Sala o Sección: Sala Especial Transitoria de Decisión 2B	Radicado: 110010315000 20030049101	Fecha: 9 de diciembre de 2008
Ponente: Susana Buitrago Valencia		Actor: Élver Arango Correa	
Demandado: Presidencia de la República y Otro			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reintegro y pago de los ingresos dejados de percibir.			
Norma aplicada y/o interpretada: Carta Política artículo 131 Decreto 960 de 1970 artículos 149 Decreto 2148 de 1983 artículo 67 Decreto 960 de 1970 artículo 149 Decreto 2148 de 1983 artículos 67, 71 y 149 Sentencias de la Corte Constitucional, Rad. SU-250 de 1998 y Rad. C-741 de 1998 Sentencia del Consejo de Estado, Sala Plena de 29 de enero de 2008, Rad. IJ 02046-02.			
Tema Principal: Reintegro y pago a notarios interinos			
Temas Complementarios: No aplica.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Aplicación indebida de los artículos 149 del Decreto 960 de 1970 y 67 del Decreto 2148 de 1983 que se refieren al período de los notarios interinos.			
Fundamento(s) de la sentencia: “El fallo acusado, de 25 de julio de 2002, no accedió al reintegro ni al pago de lo dejado de percibir sin sujeción a período notarial, aspirados por el actor a título de restablecimiento del derecho, aduciendo que el derecho de permanencia en el cargo de Notario por parte del demandante abarcaba únicamente hasta la terminación del período para el cual fue designado. Esta decisión es contraria al verdadero alcance jurídico que la legislación sobre la materia ya ostentaba para la época en que se dictó la sentencia, una vez integrada con el fallo de inexequibilidad C-741 de 1998 que abolió los notarios de período, con fundamento en el artículo 131 de la Carta Política de conformidad con el cual “El nombramiento de los notarios en propiedad se hará mediante concurso”. En este caso, el Decreto 529 de 29 de marzo de 1995 desvinculatorio del demandado como Notario Cuarto del Círculo de Cali, fue anulado por el fallo de 25 de julio de 2002 dictado por la Sección Segunda del Consejo de Estado, fecha para la cual ya se había proferido la sentencia de Constitucionalidad N° C-741 de 1998 en la que se determinó que los notarios interinos no			

tienen período fijo en tanto “son designados exclusivamente en aquellos casos en donde resulta imposible efectuar un nombramiento en propiedad, y mientras se realiza el correspondiente concurso”. Así, contradujo la Carta el juez de la causa que se opuso al reintegro argumentando la existencia de una limitante temporal en la función notarial de los interinos, puesto que para entonces estaba ya desaparecido del ordenamiento jurídico el período en la función notarial en virtud de decisión de constitucionalidad de la Corte Constitucional, de obligatorio acatamiento para el juzgador también cuando deba decidir los alcances del restablecimiento del derecho a otorgar como consecuencia de la nulidad decretada, reclamados por el demandante.

Fueron entonces erróneamente interpretadas en el fallo suplicado las normas sobre estabilidad y sobre permanencia de los notarios interinos. Para el actor, la orden de reintegro constituye el resarcimiento real e integral de sus intereses jurídicamente protegidos.

En consecuencia, la censura de violación directa de la Ley sustancial por interpretación errónea de los artículos 149 del Decreto Ley 960 de 1970 y 67 del Decreto 2148 de 1983 prospera, pues la negativa al reintegro y la limitación en el tiempo del reconocimiento de emolumentos hasta 31 de diciembre de 1999 se fundamentó en la existencia de un período ya no vigente en el ordenamiento jurídico, incluso desde antes de la sentencia C-741 de 1998, con la expedición misma de la Constitución de 1991. Un completo restablecimiento del derecho entratándose de proceso laboral administrativo por desvinculación irregular impone el reintegro al cargo por regla general, junto con el reconocimiento de las sumas debidas hasta la fecha en que este se efectivice, de ser ello jurídicamente posible.

Ante la realidad probatoria arrojada por las probanzas documentales, la Sala encuentra que es procedente, entonces, acceder a la petición de reintegro de acuerdo con los artículos 67, 71 y 149 del Decreto 2148 de 1983 -invocados en la demanda-, consagradorios tanto de las causales que dan lugar a las faltas absolutas del notario, como de la situación de permanencia del notario interino, y en las cuales no aparece autorización legal para proceder al retiro del servicio en ejercicio de facultad discrecional, y al no observarse tampoco que el cargo haya sido provisto en propiedad ni que el notario retirado haya incumplido sus deberes notariales.

El reintegro es la consecuencia inminente que conlleva la nulidad del acto desvinculatorio del servicio y es la materialización que de manera verdaderamente efectiva, restablece el derecho conculcado, siempre que el actor no haya llegado a la edad de retiro forzoso o, en casos como el presente, dada la naturaleza jurídica del empleo, que no haya sido provisto por el sistema de concurso.

La Nación - Ministerio del Interior y de Justicia deberá entonces pagar al demandante los ingresos netos que debió percibir según la relación rendida ante la Superintendencia de Notariado y Registro por el Notario que lo reemplazó, en los términos que lo determinó la sentencia impugnada proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, con la variación de que el período a reconocer comprenda hasta el reintegro efectivo del actor de ser jurídicamente posible este, o, en caso contrario, hasta cuando el empleo se provea en propiedad por el sistema de concurso.

En consecuencia, la sentencia suplicada se modifica ampliando el período de reconocimiento de los ingresos dejados de percibir por el actor. También, en cuanto a no efectuar descuento de las sumas recibidas por el demandante a cargo del Tesoro Público durante la época de desvinculación, acogiendo la tesis expuesta en la sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 29 de enero de 2008 que esta Sala comparte en su integridad. Se exceptúa únicamente la procedencia del descuento respecto a las cotizaciones para pensión”.

Fuentes: Carta Política artículo 131

Decreto 960 de 1970 artículos 149

Decreto 2148 de 1983 artículo 67

Decreto 960 de 1970 artículo 149

Decreto 2148 de 1983 artículos 67, 71 y 149

Sentencias de la Corte Constitucional, Rad. SU-250 de 1998 y Rad. C-741 de 1998

Sentencia del Consejo de Estado, Sala Plena de 29 de enero de 2008, Rad. IJ 02046-02.

<p>Decisión: Modifica el numeral tercero de la sentencia proferida el 25 de julio de 2002 por la Sección Segunda, Subsección B, el cual quedará así: “3º. COMO RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO se determina: a) ORDÉNASE a la parte demandada REINTEGRAR al doctor ELVER ARANGO CORREA en el cargo de Notario Cuarto del Círculo de Cali, siempre y cuando a la fecha de ejecución de este fallo el empleo no haya sido provisto en propiedad por el sistema de concurso. b) CONDÉNASE a la Nación, Ministerio del Interior y de Justicia a PAGAR al Dr. ELVER ARANGO CORREA, identificado con la C.C. No. 16.588.791 de Cali (Valle), los ingresos netos que debió percibir durante el tiempo comprendido entre el día que hizo entrega de ese empleo a su sucesor en virtud del acto acusado, hasta la fecha de su reintegro efectivo en el evento de que a la ejecutoria de este fallo sea legalmente procedente porque no se haya aún designado en propiedad por el sistema de concurso. Los ingresos se calcularán en la forma en que se puntualizó en la parte motiva de esta providencia. De los valores reconocidos se deducirán únicamente los aportes pensionales del empleado, los cuales deberán ser enviados por la demandada, junto con el aporte que le corresponde, a la Institución que tenga a su cargo esta prestación a favor del demandante, conforme se explica en la parte motiva de esta decisión. c) ORDÉNASE a la Nación – Ministerio del Interior y de Justicia el AJUSTE DE VALOR de la suma a pagar al Dr. ARANGO CORREA en virtud de lo dispuesto en el numeral anterior, de acuerdo a las orientaciones señaladas en la parte motiva de esta providencia, y a PAGAR LOS INTERESES conforme al art. 177 del C.C.A. en el caso de que se den los supuestos de hecho previstos en la norma. d) DECLÁRASE, para todos los efectos legales, que no ha existido solución de continuidad en la prestación del servicio desde el retiro ocasionado por el acto acusado y hasta la fecha del reintegro si procediera o, de lo contrario, hasta cuando el empleo sea provisto por el sistema de concurso”.</p>
<p>Salvamentos de voto: No aplica</p>
<p>Aclaraciones de voto: No aplica</p>
<p>4. Primera o única instancia</p>
<p>Hechos: 1. El actor fue nombrado Notario mientras se proveía el cargo en propiedad por concurso; mediante Decreto 529 del 29 de marzo de 1995, fue retirado del servicio; 2. Demandó la nulidad del acto y pidió su reintegro y que se condenara a la Nación- Ministerio de Justicia a pagarle, a título de indemnización, el daño moral producido y el daño material.</p>
<p>Decisión: “El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante fallo del dieciocho (18) de abril de 1997, declaró no probada la excepción de indebida representación de la entidad demandada propuesta por esta y negó las peticiones de la demanda” porque “la designación en interinidad y por período fijo no fue controvertida por el actor, de suerte que no le amparaban circunstancias especiales de estabilidad, en tanto no se encontraba bajo el régimen de carrera notarial y, por ende, podía ser retirado del servicio en cualquier momento por el Gobierno Nacional”.</p>
<p>5. Segunda Instancia</p>
<p>Sentencia: 25 de julio de 2002, Subsección B de la Sección Segunda</p>

Decisión: “Revocó la sentencia apelada, declaró la nulidad del Decreto 529 del 29 de marzo de 1995, negó la pretensión de reintegro, condenó a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho a pagar al demandante los ingresos netos que debió percibir durante el tiempo comprendido entre el día que hizo entrega de su empleo y hasta el 31 de diciembre de 1999 –fecha de terminación del período notarial–, declaró la no solución de continuidad en la prestación del servicio dentro de este mismo lapso, accedió a la actualización de las sumas y a la condena a intereses conforme al artículo 177 del C.C.A. y negó la pretensión de indemnización por daño moral por falta de prueba” porque “el Decreto de retiro removió al actor como si se tratara de un empleado de libre nombramiento y remoción, sin consignar las razones determinantes del retiro. Designó en su reemplazo a otra persona, en interinidad. Para esta época, la Corte Constitucional no había declarado la inexecutable del artículo 161 del Decreto 960 de 1970, subrogado por el artículo 5 del Decreto 2163 de 1970 y, por ende, la Administración estaba sujeta a esta norma. El notario interino tenía entonces derecho de permanecer en el cargo hasta el vencimiento del período, salvo que fuera removido por designación de notario en propiedad o que asumiera el titular, en cuyo evento el acto administrativo debía motivarse. Pero ninguna de estas dos situaciones se alegó en el acto acusado, y tampoco aparece demostrado en el proceso que se hubieren presentado. La decisión desvinculatoria viola los artículos 149 del Decreto 960 de 1970 y 67 del Decreto 2148 de 1983, razón por la cual se impone su nulidad pero sin que el restablecimiento del derecho conlleve reintegro”.

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.	Sala o Sección: Sala Especial Transitoria de Decisión 2C	Radicado: S-406	Fecha: 09/12/2008
Ponente: Ligia López Díaz		Actor: Contraloría Municipal de Armenia	
Demandado: Luis Omar Ceballos Cáceres			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Declara la nulidad del acto acusado, por cuanto el artículo 75 del Decreto Ley 3135 de 1968 dispone que el competente para reconocer y pagar la pensión es el Instituto Colombiano de Seguros Sociales y no la Contraloría Municipal de Armenia.			
Norma aplicada y/o interpretada: Código Contencioso Administrativo artículos 164 y 210; Ley 100 de 1993 artículo 36 ; Decreto 3135 de 1968 artículos 14 y 27 ; Sentencia de la Corte constitucional del 7 de diciembre de 1995, Rad. C-584.			
Tema Principal: 1. Régimen prestacional y pensional aplicable a los Contralores municipales. 2.Competencia de la Contraloría de Armenia para reconocer y pagar una pensión de jubilación.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Indebida aplicación de los artículos 14 y 27 del Decreto 3135 de 1968, que se refieren a las prestaciones a cargo de las entidades de previsión y pensión de jubilación y vejez.			
Fundamento(s) de la sentencia: “De acuerdo con lo referenciado, puede concluirse que, en efecto, las normas contenidas en los artículos 14 y 27 del Decreto 3135 de 1968 que sustentaron la decisión judicial impugnada, no eran aplicables para el caso de los empleados oficiales de las entidades territoriales, luego al recurrente le asiste razón cuando aduce que el Contralor Municipal del Armenia era un empleado territorial y que por lo tanto, se sustrae de los efectos prestacionales consagrados para los <i>“empleados públicos nacionales de la rama administrativa”</i> . También es cierto que el Contralor Municipal no tiene la categoría de empleado público nacional, tal como se desprende del artículo 272 de la Constitución Política, según el cual, corresponde a los Concejos Municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal, y elegir al Contralor Municipal, cuyas funciones se ejercerán en el ámbito de su jurisdicción. Por este aspecto entonces, se confirma igualmente la indebida aplicación del régimen prestacional de pensión de jubilación o vejez previsto en las normas legales antes transcritas, sin perjuicio, claro está, de la aplicación de las normas legales reguladoras de la misma prestación para empleados públicos territoriales, que consagran previsiones iguales o similares a las contenidas en la normas indebidamente aplicadas.			

De acuerdo con lo anterior, se configura el cargo de infracción directa por indebida aplicación de los artículos 14 y 27 del Decreto extraordinario 3135 de 1968, por lo que habrá de darse prosperidad al recurso interpuesto.

Como lo señala el impugnante y ya lo manifestó esta Sala Transitoria, el Decreto 3135 de 1968 no es aplicable a empleados del orden territorial y en consecuencia no podía servir de fundamento para declarar la nulidad de los actos acusados, como lo hizo el Tribunal. En ese orden de ideas el recurso de apelación prospera, por las mismas razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia de súplica, a las que la Sala se remite.

(...) En el presente caso, el señor OMAR CEBALLOS CÁCERES reúne los requisitos del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y se vinculó como contralor Municipal de Armenia a partir del mes de enero de 1995, cuando ya había entrado en vigor la Ley 100 de 1993, siendo afiliado al Instituto de Seguros Sociales, donde se cancelaron los aportes pensionales correspondientes, por lo que es a esa entidad a la que le correspondía verificar si se cumplían los requisitos para acceder a la pensión de jubilación y no a la Contraloría de Armenia, toda vez que, como consta a folios 43 y 44 del cuaderno 4, seleccionó el régimen de prestación definida, manifestando expresamente su decisión de mantenerse en el Instituto de los Seguros Sociales ISS y no en otra Caja o Fondo”.

Fuentes: Código Contencioso Administrativo artículos 164 y 210

Ley 100 de 1993 artículo 36

Decreto 3135 de 1968 artículos 14 y 27

Sentencia de la Corte constitucional del 7 de diciembre de 1995, Rad. C-584

Decisión: Infírmase la sentencia del 12 de agosto de 1999 proferida por la Subsección “B” de la Sección Segunda del Consejo de Estado.

En la sentencia de reemplazo se dispone: CONFÍRMASE la sentencia proferida el 21 de octubre de 1998 por el Tribunal Administrativo del Quindío”.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. Mediante Resolución 355 del 22 de diciembre de 1997, La Contraloría Municipal de Armenia reconoció y ordenó el pago de una pensión vitalicia de jubilación.

2. La contraloría demandó su propio acto, por considerar que es el ISS quien debe reconocer y pagar la pensión de jubilación.

Decisión: “El Tribunal Administrativo del Quindío, mediante sentencia del 21 de octubre de 1998, encontró no probadas las excepciones propuestas y declaró la nulidad del acto acusado, por cuanto el artículo 75 del Decreto Ley 3135 de 1968 dispone que el competente para reconocer y pagar la pensión es el Instituto Colombiano de Seguros Sociales y no la Contraloría Municipal de Armenia”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: 25 de julio de 2002 proferida por la Sección Segunda, Subsección B

Decisión: “Confirma el fallo del tribunal porque “(...) De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14 del Decreto 3135 de 1968, en concordancia con el artículo 27, la función pagadora le compete al Instituto de Seguros Sociales. No cabe duda entonces, de que la competencia para expedir el acto acusado radicaba con exclusividad en esa entidad”.

1. Identificación										
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.		Sala o Sección: Sala Especial Transitoria de Decisión 2B			Radicado: 110010315000 200400208 01			Fecha: 20/10/2010		
Ponente: Susana Buitrago Valencia					Actor: Rafael María Galeano Páez					
Demandado: Superintendencia Bancaria										
2. Criterios de extensión										
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:										
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/> X
Sentencias de unificación con fines de extensión:										
Sí		<input checked="" type="checkbox"/>			No					
Derecho que se reconoce: Reliquidación de la pensión de jubilación.										
Norma aplicada y/o interpretada: Código Contencioso Administrativo artículo 194; Ley 100 de 1993 artículo 36; Ley 64 de 1946 artículo 20; Decreto Ley 125 de 1976 artículo 83; Decreto Ley 1045 de 1978; artículo 45; Decreto 1848 de 1969 artículo 73; Decreto 1045 de 1978 artículo 45; Resolución Administrativa 3366 de 1967.										
Tema Principal: 1. Régimen de transición aplicable a un trabajador de la Superintendencia Bancaria. 2. Factores salariales que conforman el salario para el reconocimiento de la pensión de jubilación.										
3. Sentencia de unificación										
Cargos o fundamentos del recurso: “Interpretación errónea de los artículos 1 y 3 de la Ley 33 de 1985, de los artículos 83 y 84 del Decreto Ley 125 de 1976, el inciso 2 del artículo 3 y 45 del Decreto 1045 de 1978, el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el artículo 127 -subrogado por el artículo 14 de la Ley 50 de 1990- del C.S.T., que se refieren al régimen prestacional aplicables a los trabajadores de la Superintendencia Bancaria”.										
Fundamento(s) de la sentencia: “La Sala considera que solo uno de los tantos argumentos que planteó el recurrente tiene la virtud de hacer próspero el cargo y es el referente a que la sentencia suplicada no tuvo en cuenta los regímenes de transición que las leyes 33 de 1985 y 100 de 1993 señalaban, porque si el demandante ingresó a la Superintendencia Bancaria el 6 de noviembre de 1964, a la fecha de expedición de la Ley 33 de 1985 contaba con 20 años, 3 meses y 8 días de servicios, de tal suerte que debía aplicarse a su favor la norma anterior, esto es, el Decreto Ley 1045 de 1978. La sentencia suplicada si bien partió de la premisa correcta de que el actor está en régimen de transición y, por ende no lo gobierna la Ley 100 de 1993, pasó por alto que tampoco lo regula la Ley 33 de 1985 porque quedó en la transición establecida por esta Ley.										

Es ahí donde radica el yerro de la sentencia suplicada porque al interpretar el régimen de transición aplicable al actor equivocó el alcance del mismo. Con base en todo lo anterior la Sala observa que hubo interpretación errónea de los regímenes de transición previstos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y en el establecido en el párrafo 2 del artículo 1° de la Ley 33 de 1985.

La Ley 33 de 1985 entró a regir el 13 de febrero de 1985 y previó que para obtener el derecho a la pensión de jubilación el empleado debía haber servido 20 años continuos o discontinuos y tener mínimo 55 años de edad. No es aplicable a los siguientes eventos: i) empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente; ii) quienes por Ley disfruten de un régimen especial de pensiones; iii) quienes a la fecha de entrada en vigencia de la Ley hayan cumplido mínimo 15 años continuos o discontinuos de servicio; iv) quienes al momento de entrar en vigencia la Ley contaran con 20 años de labor continua o discontinua y se hallen retirados y v) quienes ya hubieran adquirido su estatus pensional.

En el caso del señor Rafael María Galeano Páez, al momento de entrar en vigencia la Ley 33 de 1985, contaba con más de 20 años de servicio, circunstancia que lo hacía beneficiario del régimen de transición previsto en esta Ley en cuanto a la edad, esto es, el Decreto Ley 3135 de 1968.

En cuanto a los factores salariales a tener en cuenta para el reconocimiento de la pensión el Decreto Ley 1045 de 1978 "Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional".

En consecuencia la pensión de jubilación a favor del señor Galeano Páez es la consagrada en el Decreto Ley 3135 de 1968 y se debe reconocer sobre los factores señalados en el artículo 45 del Decreto Ley 1045 de 1978 y con observancia del artículo 73 del Decreto 1848 de 1969.

Dentro de los conceptos devengados además de la asignación básica, prima de antigüedad, bonificación por servicios y descanso remunerado devengó primas de servicios y de navidad y viáticos que conforme a la certificación del pagador de la entidad obrante a folio 65 del cuaderno principal fueron devengados entre el 5 de noviembre de 1996 y el 25 de octubre de 1997 y corresponden a "*200 días de viáticos, destinados a proporcionar manutención y alojamiento*" y prima por compensación, factores salariales que se encuentran contenidos en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 y en el artículo 73 del Decreto 1848 de 1969 y que no fueron incluidos en la liquidación pensional del demandante.

En relación con la prima de fomento al ahorro ha sido reiterada la posición del Consejo de Estado al reconocerlo como factor salarial porque remunera en forma directa los servicios prestados.

Con base en todo lo anterior, para efectos del restablecimiento del derecho modificará la decisión para ordenar que la pensión de vejez del actor se liquide a partir del 1° de noviembre de 1997 conforme al Decreto 1045 de 1978, Decreto 3135 de 1968 y al Decreto 1848 de 1969, con inclusión de la prima de fomento al ahorro, en el equivalente al 75% de los rubros devengados y debidamente probados en el último año de servicios y se paguen las diferencias con los reajustes legales que resulten sobre las mesadas efectivamente pagadas desde el 1° de noviembre de 1997, ajustadas conforme al artículo 178 del C.C.A. y con utilización de la fórmula de valor presente que se indica en la parte resolutive de esta sentencia".

Fuentes: Código Contencioso Administrativo artículo 194
Ley 100 de 1993 artículo 36
Ley 64 de 1946 artículo 20
Decreto Ley 125 de 1976 artículo 83
Decreto Ley 1045 de 1978 artículo 45
Decreto 1848 de 1969 artículo 73
Decreto 1045 de 1978 artículo 45
Resolución Administrativa 3366 de 1967

Decisión: INFÍRMASE la sentencia dictada por la Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado el 10 de abril de 2003.

La Sala, actuando en instancia, DISPONE:

PRIMERO. CONFÍRMASE PARCIALMENTE la sentencia proferida el 7 de julio de 2000 por la Sección Segunda, Subsección C, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en cuanto declaró la nulidad parcial de las resoluciones números 0095 de 25 de febrero de 1997 y 0540 de 5 de mayo de 1998 expedidas por la Dirección General de la Caja de Previsión Social de la Superintendencia Bancaria.

SEGUNDO. MODIFÍCASE el numeral 2 de la parte resolutive de la sentencia ya citada, el cual quedará así:

“2. A título de restablecimiento del derecho se ordena a la entidad demandada o a quien haga sus veces reliquidar la pensión de jubilación del señor RAFAEL MARÍA GALEANO PÁEZ, y a pagar las diferencias causadas en las mesadas ya canceladas a partir del 1° de noviembre de 1997 incluyendo todos los factores salariales que se probaron devengados por el actor de acuerdo con el artículo 42 del Decreto Ley 1045 de 1978 y 73 del Decreto 1848 de 1969 y teniendo en cuenta la prima de fomento al ahorro y las primas estatutarias.

3. Las sumas adeudadas se actualizarán en los términos del artículo 178 y, de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$R = RH \frac{RH \text{ ÍNDICE FINAL}}{ÍNDICE INICIAL}$$

El valor R es el valor presente que se determina multiplicando el valor histórico (RH) que es el que corresponde a lo adeudado, por el valor que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia) por el índice inicial que es el vigente a la fecha en que debió efectuarse el pago.

4. Dese cumplimiento a lo previsto en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

5. Practíquese el descuento del valor de los aportes no efectuados sobre los factores salariales certificados cuya inclusión se ordena en la presente sentencia, si hubiere lugar a ello.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1.El actor trabajó en la Superintendencia Bancaria y solicitó a la Caja de Previsión Social de la entidad el reconocimiento de su pensión.

2. Mediante Resolución 0095 de 25 de febrero de 1998, Capresub reconoció a su favor la pensión de vejez, la cual fue impugnada por el actor por no efectuar la liquidación de acuerdo con las alternativas que prevé el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Decisión: El Tribunal Administrativo de Cundinamarca decretó la nulidad parcial de los actos administrativos demandados y, en consecuencia, como restablecimiento del derecho profirió las siguientes decisiones: Ordenó a Capresub que, liquide la pensión de vejez, reconocida al demandante con efectividad a partir del 1° de noviembre de 1997, en el equivalente al 75% de los factores salariales que debieron servir de base para calcular los aportes a esa Caja durante su último año de servicio, conforme con la Ley 62 de 1985, del 1° de noviembre de 1996 al 31 de octubre de 1997. Indicó que, en cumplimiento del artículo 178 del C.C.A., esas sumas a restablecer deben ser ajustadas con base en la fórmula de valor presente. El valor presente es igual a la suma adeudada multiplicada por el índice de precios al consumidor final sobre el índice de precios inicial”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: 10 de abril de 2003, Subsección A de la Sección Segunda

Decisión: “Confirmó la decisión de primera instancia. Adicionó la orden de incluir el rubro correspondiente a fomento de ahorro que el demandante devengó durante el último año de servicios” porque “Con base en las Leyes 33 y 62 de 1985 y, en los antecedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado examinó que la asignación de fomento al ahorro hace parte de la asignación básica de los empleados y que, por lo tanto, es uno de los factores señalados por el legislador como factor salarial para efectos de la liquidación de la pensión”.

2

Sentencias que resuelven el recurso extraordinario de revisión

1. Identificación									
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.	Sala o Sección: Sala Plena de lo Contencioso Administrativo	Radicado: REV- 088	Fecha: 20/10/1997						
Ponente: Javier Díaz Bueno		Actor: José Manuel Corrales Llanos							
Demandado: Administración de Impuestos Nacionales de Bogotá									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input type="checkbox"/> IN X	<input type="checkbox"/> AN X
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Debido proceso									
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 58 de la Ley 75 de 1986.									
Tema Principal: 1. Impuesto de renta y complementarios. 2. Amnistía tributaria. 3. Notificación.									
Temas Complementarios: No aplica									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Causal segunda del artículo 188 del Código Contencioso Administrativo, que se refiere a pruebas recobradas después de proferida la sentencia y que hubieran dado lugar a una decisión diferente.									
Fundamento(s) de la sentencia: “Sin dejar de reconocer que los recursos extraordinarios, por su misma naturaleza, exigen una estricta configuración de las causales que señala la Ley para su procedencia, se hace necesario en el presente caso la cabal aplicación del principio general del derecho que establece la prevalencia del derecho sustancial sobre las simples formalidades procesales, pues siempre se ha entendido que si un grupo de casos tratan sobre el mismo punto, lo mínimo que esperan los demandantes que han cumplido con las formalidades procesales para la procedencia de su acción, es obtener la misma decisión. Por razones de justicia, de seguridad jurídica y de certeza, cuando una Corporación conoce de casos iguales, deben producirse decisiones también iguales. En el caso en estudio, los declarantes de 1984 y 1985 beneficiarios de la amnistía de investigaciones y liquidaciones consagradas en la Ley 75 de 1986, algunos fueron objeto de requerimientos especiales, que tenían fecha 23 de diciembre de 1986. Algunos demandantes de la anterior actuación obtuvieron decisiones favorables ante el Tribunal y aún ante el Consejo de Estado, por cuanto en sus procesos el fallador dio plena validez al “Recibo de Consignación de Certificados” expedido por Adpostal, que registraba como fecha de dicha consignación el 24 de diciembre de 1986, es decir, un día después de la oportunidad que tenía la Administración para requerir. Pero en el caso del Sr. Corrales Llanos, se le negó la validez a									

tal certificación y por ello, como en otros procesos, además del mencionado Recibo de consignación también se aceptó como prueba a favor de los contribuyentes la certificación del Jefe de Archivo de Cambio Postal Nacional, que daba cuenta que la fecha de consignación en esa dependencia de las planillas de la Administración de Impuestos fue el 24 de diciembre de 1986, aquel pidió el desglose de este último documento que le había sido negado por cuanto cuando lo solicitó, la información ya no obraba en los archivos de la entidad.

No son acertadas las afirmaciones de la entidad demandada, que al oponerse a la prosperidad del recurso de revisión menciona como prueba recobrada el Recibo de Consignación de Certificados, documento que el recurrente trató de hacer valer desde la vía gubernativa. La pieza recobrada y decisiva para obtener una decisión diferente, no es otra que el Certificado del Jefe de Archivo de Cambio Postal Nacional, elemento de juicio nuevo en esta oportunidad, que sirve de base para la Sala Plena concluya que como la introducción al correo del requerimiento especial del Dr. Correales Llanos se efectuó un día después del plazo con que contaba la Administración de Impuestos para efectuarlo oportunamente, este quedó cobijado por el derecho a la amnistía de fiscalizaciones por el año gravable 1984.”

Fuentes: Artículo 58 de la Ley 75 de 1986.
Artículo 22 del Decreto reglamentario 260 de 1987.
Artículo 188 del Código Contencioso Administrativo.
Artículo 566 del Estatuto Tributario.

Decisión: “1. DECLÁRASE LA PROSPERIDAD del recurso extraordinario de revisión interpuesto por el Sr. José Manuel Correales Llanos, contra la sentencia de 8 de octubre de 1993, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado.

2. REVÍSASE la sentencia de 8 de octubre de 1993, proferida por la Sección Cuarta y en su lugar, se reemplaza por la siguiente sentencia:

ANÚLASE la liquidación de revisión No. 010967 de 3 de julio de 1987 y las Resoluciones Nos. 12004 de 31 de agosto de 1990 y 08023 de 23 de octubre del mismo año, actos proferidos por la Administración de Impuestos Nacionales de Bogotá – Personas Naturales.

DECLÁRASE en firme la liquidación privada del impuesto que con respecto al año gravable de 1984, presentó el señor JOSÉ MANUEL CORREALES LLANOS ante la Administración de Impuestos de Bogotá, en fecha 10 de diciembre de 1985 y bajo el número de radicación 021851.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. La Administración de Impuestos Nacionales de Bogotá le practicó al contribuyente JOSÉ MANUEL CORREALES LLANOS el Requerimiento Especial número 1525 fechado el 23 de diciembre de 1986 y posteriormente le efectuó la Liquidación de Revisión correspondiente, en la que se aumentaban considerablemente los impuestos inicialmente declarados por el año de 1984.

2. Durante la vía gubernativa el recurrente planteó la improcedencia del requerimiento y consecuentemente de la liquidación oficial, por considerarse beneficiario de la amnistía tributaria consagrada en los artículos 58 de la Ley 75 de 1986 y 22 del Decreto Reglamentario 260 de 1987.

3. La mencionada amnistía hacía relación a que los contribuyentes, personas naturales, que hubiesen presentado sus declaraciones de renta de 1984 y 1985 con el pago correspondiente del impuesto y que no se le hubiere practicado requerimiento especial hasta el 24 de diciembre de 1986, quedarían exonerados de una liquidación de revisión, por los años gravables de 1985 y anteriores.

4. Según el ahora recurrente, si bien el requerimiento especial tiene fecha 23 de diciembre de 1986, solo fue introducido al correo nacional el 24 del mismo mes y año, por constancia que obtuvo de la misma Administración de Impuestos Nacionales, con base en las planillas de control y a pesar de que solicitó la prueba directamente de los archivos de la Administración Postal Nacional, esta no la suministro por haberlos entregado al servicio civil para su incineración y destrucción. Conforme a lo anterior, la introducción al correo o notificación solo se vino a surtir el 24 de diciembre, lo que tiene como consecuencia que el requerimiento especial no se notificó antes de dicha fecha, por lo cual se hace acreedor al beneficio de amnistía de liquidación de revisión por el año fiscal de 1984.

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sentencia de 18 de agosto de 1992, apoyándose en una certificación del Director Regional de Correos de Adpostal que informa que los envíos certificados son recibidos por esta en la misma fecha que aparece registrada en la planilla de consignación de correspondencia y que el franqueo es un procedimiento interno, que se efectúa con posterioridad al recibo de la correspondencia, concluyó que la fecha de introducción al correo del requerimiento especial en discusión, fue el 23 de diciembre de 1986, lo que hace oportuna la actuación administrativa de liquidación oficial del impuesto. Procedió entonces a negar las súplicas de la demanda.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado el 8 de octubre de 1993.

Decisión: “La Sección Cuarta del Consejo de Estado consideró que la certificación expedida Director Regional de la Administración Postal Nacional, donde constaba que de acuerdo con las normas postales vigentes, los envíos certificados son recibidos por la entidad en la misma fecha en que aparece en la planilla de consignación de la correspondencia, era prueba clara e inequívoca de que la fecha de introducción al correo del requerimiento especial efectuado a aquel, era el 23 de diciembre de 1986.

En cuanto a la copia del recibo de consignación de certificados, autenticada por la Administración de Impuestos Nacionales de Bogotá y mediante la cual el recurrente pretende probar la verdadera fecha de introducción del correo –24 de diciembre de 1986– afirmó que era prueba que no desvirtuaba la anterior, pues la fecha de recibo se encontraba ilegible, lo que le restaba todo merito probatorio.

Al referirse a una sentencia del mismo Tribunal Administrativo, fechada el 31 de mayo de 1991, mediante la cual en caso similar se tomó una decisión diferente, sostuvo que el material probatorio no fue igual, pues en aquel no se aportó la certificación del Director Regional de la Administración Postal en el cual se aclaraba el procedimiento utilizado por dicha entidad, con respecto a los envíos certificados de la Administración de Impuestos de los requerimientos especiales efectuados a los contribuyentes.

Al encontrar debidamente demostrado que la notificación del requerimiento especial 1525 de 1986, que proponía modificaciones a la declaración de renta del recurrente por 1984, fue efectuada el 23 de diciembre de 1986, era evidente que este no tenía derecho a la amnistía consagrada en el artículo 58 de la Ley 75 de 1986. Procedió entonces a confirmar la sentencia de primera instancia.”

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena de lo Contencioso Administrativo	Radicado: 11001031500019 97013601 (REV-136)	Fecha: 11/09/2001
Ponente: Juan Ángel Palacio Hincapié		Actor: Clara Veloza de Acosta y otros	
Demandado: Instituto de Seguros Sociales			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de la indemnización por el sufrimiento de un daño antijurídico.			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 33			
Tema Principal: Reforma de la sentencia en perjuicio del apelante único			
Temas Complementarios: No aplica			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Artículo 188 numeral 6 del Código Contencioso Administrativo. "6. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso."			
Fundamento(s) de la sentencia: : Para que se estructure la reforma en perjuicio del apelante único, se requiere que el superior enmiende la providencia apelada en forma tal que imponga al recurrente una agravación de las obligaciones a que ya fue condenado, la que no se presenta cuando, sin variar la base de la condena, la actualiza o reliquida por valor presente, atendiendo al transcurso del tiempo entre la primera y la segunda decisión. El error en la sentencia que genera un vicio en la misma por violación al principio de la reformatio in pejus, y que en el fondo es un vicio de competencia, en tanto el juez decide sobre aspectos no sometidos a su consideración, se originó en haber utilizado el reconocimiento del cincuenta por ciento a favor de la viuda por concepto de perjuicios materiales, en lugar del veinticinco por ciento que se había señalado en igualdad con los hijos en la sentencia de primera instancia, con lo cual al calcularle a ese cincuenta por ciento la supervivencia de la esposa, resulta una suma superior que la de aplicarle a ese veinticinco por ciento inicial esa misma supervivencia. El yerro cometido por el Tribunal en la asignación del porcentaje a favor de la esposa, al no haber sido objeto de reclamo por la parte perjudicada, la actora, no podía ser subsanado oficiosamente en la segunda instancia, en tanto, de suyo, constituyera una reforma en perjuicio de la entidad demandada, única apelante.			

Tal disposición de la sentencia, constituyó un nuevo reconocimiento en perjuicio de la apelante, e hizo más onerosa la condena inicial, puesto que la actualización de la condena a la fecha de la sentencia de segunda instancia, no podía originar una nueva indemnización, sino que debía limitarse al simple reconocimiento mediante una operación aritmética de la pérdida de poder adquisitivo de la moneda, en el que el juzgador mantiene el valor de la deducida, trayendo a fecha presente la misma condena impuesta por el a quo. Como lo señala Zannoni, “la compensación por depreciación monetaria se dirige a mantener indemne el patrimonio del acreedor que sufre menoscabo si recibiese como reparación el monto del daño en signo monetario envilecido”.

Se concluye entonces, que la sentencia del 29 de julio de 1996 materia del presente recurso extraordinario, agravó la condena impuesta al apelante único y por ende incurrió en la causal de revisión alegada con fundamento en el numeral 6° del artículo 188 del C.C.A., pues el a quo decidió en materia que no podía tocar, desbordando su competencia.

...

De acuerdo con el Código Contencioso Administrativo, en lo no previsto en sus normas se acudiría al Código de Procedimiento Civil. En el artículo 384 del C.P.C. dispone que si al encontrar probada la causal 8ª de revisión y que corresponde a la 6ª del artículo 188 del C.C.A., el juez declarará “sin valor la sentencia y devolverá el proceso al tribunal o juzgado de origen para que la dicte de nuevo”. Dado que el Consejo de Estado es tribunal de instancia, por razones de utilidad de las decisiones, de eficacia de la justicia y de la prevalencia del derecho sustancial, esta Sala Plena directamente, al encontrar que la sentencia de la Sección Tercera se produjo con violación del principio de la reformatio in pejus, declarará inválida la disposición del numeral 2° de la parte resolutive de dicha sentencia y la reemplazará en la forma que se ha indicado en la liquidación contenida en la parte motiva de esta providencia.

Fuentes: Constitución Política artículo 33
Código de Procedimiento Civil artículo 357

Decisión: “1° INFÍRMASE el numeral 2° de la sentencia del 29 de julio de 1996, de la Sección Tercera del Consejo de Estado en el juicio 10.860.

2° En su lugar, se dispone: A título de indemnización por perjuicios materiales el Instituto de Seguros Sociales pagará las siguientes sumas:

a) A favor de CLARA VELOZA DE ACOSTA, la suma de CUARENTA Y TRES MILLONES CIENTO CINCO MIL NOVENTA PESOS (\$43.105.090) MONEDA LEGAL.

b) A favor de JOHN EDISON ACOSTA VELOZA, la suma de VEINTIUN MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS (\$21.398.587) MONEDA LEGAL.

c) A favor de MARTHA ISABEL ACOSTA VELOZA, la suma de VEINTICUATRO MILLONES CUARENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS (\$24.043.456) MONEDA LEGAL.

d) A favor de ALEXY CAROLINA ACOSTA VELOZA, la suma de CUARENTA Y TRES MILLONES CIENTO SEIS MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS (\$43.106.292) MONEDA LEGAL.

3° CONFÍRMASE las demás decisiones adoptadas en el fallo que se revisa.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: La señora CLARA VELOZA DE ACOSTA, en su calidad de cónyuge y en representación de sus hijos menores, presentó demanda en ejercicio de acción de reparación directa en contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, para que se le declarara responsable administrativamente por falla en el servicio médico asistencial, a raíz de la muerte del señor Jorge Miguel Acosta Giraldo, ocurrida el 21 de noviembre de 1990 en la Clínica San Pedro Claver.

Decisión: Por medio de la sentencia de 2 de marzo de 1995, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca estimó las pretensiones de la demanda, pero en la sentencia de revisión no se especifica los fundamentos de la decisión.

5. Segunda Instancia

Sentencia: 29 de julio de 1996, proferida por la Sección Tercera.

Decisión: “Observó que las pruebas oportunamente allegadas al proceso, que apreció, eran demostrativas de la existencia de los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial de la administración demandada en la muerte del señor José Miguel Acosta Giraldo, a la luz de lo preceptuado en el artículo 90 de la Constitución Política, como quiera que la muerte del occiso se produjo como consecuencia del tratamiento médico quirúrgico a que fue sometido en la Clínica San Pedro Claver, en el que se omitió la diligencia y cuidado que tales procedimientos ameritan.

Respecto a la indemnización de perjuicios morales, encontró conforme la ordenada por el Tribunal. En cuanto a los materiales, tomando las mismas bases consideradas por el a quo, actualizó el valor de las sumas reconocidas y efectuó nuevamente la liquidación en consideración al tiempo transcurrido entre la fecha de la providencia apelada y la de segunda instancia, punto en el que modificó la del Tribunal, para reflejar las actualizaciones en el numeral segundo de la sentencia.”

1. Identificación									
Tipo: Recurso extraordinario de revisión	Sala o Sección: Sala Plena de lo Contencioso Administrativo	Radicado: 110010315000 20010009101(REV)	Fecha: 02/03/2010						
Ponente: Mauricio Torres Cuervo		Actor: Pedro Antonio Durán Durán							
Demandado: Contraloría General de la República									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input checked="" type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: El restablecimiento del derecho de quien ostentaba un cargo transitoriamente vigente debe consistir, no en el reintegro –que es jurídica y materialmente imposible–, sino en el reconocimiento de los de sueldos y prestaciones dejados de devengar, el cual operará desde el momento de su desvinculación efectiva hasta la fecha máxima de vigencia del cargo que ocupaba para ese entonces									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 106 de 1993.									
Tema Principal: Cargos transitoriamente vigentes									
Temas Complementarios: 1.Reintegro 2. Reconocimiento de los de sueldos y prestaciones dejados de devengar. 3. Sentencias consultables –concepto– competencia.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Numeral 6° del artículo 188 del Código Contencioso Administrativo, consistente en “Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación”.									
Fundamento(s) de la sentencia: No obstante, la jurisprudencia de esta Sala ha aceptado la posibilidad de alegar como nulidad originada en la sentencia aquella que, aunque ocurrida en momento anterior al de la emisión del fallo definitivo no apelable, no pudo ser advertida por el recurrente durante el curso del proceso. Acerca de las irregularidades sustanciales del procedimiento que pueden considerarse nulidad originada en la sentencia, es pertinente la siguiente ilustración de esta Sala Plena: <i>“En esta materia (nulidad originada en la sentencia) los procesalistas están de acuerdo en enseñar que esta se genera cuando ella se dicta en un proceso terminado anormalmente por desistimiento, transacción o perención, o cuando se condena a quien no ha figurado como parte, o cuando el proveído se profiere estando legalmente suspendido el proceso. Igualmente, cuando la sentencia aparece firmada con mayor o menor número de magistrados, o adoptada con un número de votos diverso al previsto en la Ley. Igualmente, la que provea sobre aspectos que no corresponden ora por falta de competencia, ora por falta de jurisdicción. Podría darse también la causal cuando la providencia carece completamente de motivación, pues el artículo 163 de la Constitución Nacional ordena que: ‘Toda sentencia deberá ser motivada’.</i>									

En esta materia no puede confundirse la nulidad del proceso (art. 152 del C.P.C.), con la generada en la sentencia, que solo admite el manejo fáctico que se ha dejado precisado, en todos los casos en que el fallo no era susceptible de otro recurso”.

...

“Para estudiar la procedencia del recurso, es del caso determinar si el vicio imputado se produjo antes o en el momento de proferir el fallo. En otras palabras, examinar si la irregularidad constitutiva de la nulidad invocada puede calificarse como *“originada en la sentencia”*.”

En ese sentido, el recurso expone que *“la sala de decisión, al momento de proferir el fallo de segunda instancia, abarcó competencia por fuera del objeto de la apelación, aduciendo para ello en la parte considerativa, que a pesar de ser el demandante apelante único, la sentencia impugnada contenía una condena contra una entidad pública, lo que le otorgaba el conocimiento pleno de la misma”* (subraya la Sala). Para este propósito se observa que el demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, el cual fue concedido por el Tribunal Administrativo de Santander. Luego, el recurso fue admitido por la Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado, por auto del 25 de junio de ese mismo año. Posteriormente, por auto del 26 de agosto siguiente, el Consejero sustanciador ordenó correr traslado a las partes y al Agente del Ministerio Público por el término de diez días para que presentaran sus alegatos por escrito. Finalmente, el 12 de septiembre de 1997 el asunto regresó al Despacho del Ponente para fallo.

Nótese que en la segunda instancia al recurso se le dio el trámite de la apelación, pues no de otro modo se entiende que el traslado a las partes se haya concedido por diez días y no por cinco días, como corresponde a la consulta (artículo 184 del Código Contencioso Administrativo).

De manera que no fue antes de dictar sentencia, sino en el texto de la providencia que puso fin a la controversia, que la Sección Segunda, Subsección A, resolvió asumir el “conocimiento pleno” de la sentencia de primera instancia parcialmente apelada, como si se tratara del grado jurisdiccional de consulta. En el fallo que se recurre y como fundamento para asumir el pleno conocimiento de la controversia, el ad-quem se limitó a exponer el siguiente: *“Dirá la Sala que no obstante que la sentencia solo fue apelada por el demandante, contiene una condena contra una entidad pública razón por la cual tiene sobre ella un conocimiento pleno.”*

Comoquiera que la providencia citó como única razón para asumir el conocimiento pleno del asunto el hecho de que la sentencia apelada “contiene una condena contra una entidad pública” y aunque la providencia no es explícita en este punto, se entiende que la asunción de plena competencia solo pudo sustentarse en lo dispuesto en el artículo 184 del Código Contencioso Administrativo, sobre el grado jurisdiccional de consulta, en la versión de esa norma -entonces vigente- aplicable al caso, cuyo tenor era el siguiente:

“Artículo 184- Consulta. *Las sentencias y los autos sobre liquidación de condenas en abstracto dictados en primera instancia que impongan una obligación a cargo de cualquier entidad pública, deberán consultarse con el superior, cuando no fueren apelados por la administración.*

La consulta se tramitará y decidirá previo un término común de cinco (5) días para que las partes presenten sus alegatos por escrito.

La consulta se entenderá siempre interpuesta a favor de las mencionadas entidades. La providencia sujeta a consulta no quedará ejecutoriada mientras no se surta el mencionado grado.” (Subraya la Sala).

Por tanto, eran consultables las providencias dictadas en primera instancia que liquidaran una condena u obligación impuesta en abstracto a cualquier entidad pública, siempre que no fueran apeladas por la administración.

El recurrente afirma que la sentencia del a quo no era consultable por no contener una condena, ni en concreto ni en abstracto, contra la entidad pública demandada.

De acuerdo con la sentencia C-153 de 1995 de la Corte Constitucional, que estudió la constitucionalidad del artículo 184 del Código Contencioso Administrativo, la consulta tiene por objeto garantizar la revisión por parte del juez superior de la providencia desfavorable al patrimonio de las entidades públicas, por imponer una condena a cargo del erario público. No se refiere la norma citada a cualquier sentencia adversa a la administración, sino a aquella que le imponga una condena económica.

La doctrina jurídica en materia procesal ha elaborado criterios para distinguir las sentencias que **declaran** la existencia o inexistencia de una relación jurídica; diferentes de las sentencias **de condena** que son las que imponen al demandado una obligación de dar, de hacer, o de no hacer; y las **constitutivas** que crean, modifican o extinguen por sí mismas un estado jurídico, introduciendo una estructura o situación jurídica nueva.

En el campo de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la doctrina cita como ejemplos de sentencias declarativas las que se limitan a declarar la nulidad de un acto administrativo en el contencioso de anulación y las que deniegan una pretensión de cualquier clase; como ejemplo de sentencias constitutivas alude a las que deciden favorable en los procesos electorales y las que revisan cartas de naturaleza; y como ejemplos de sentencias condenatorias las sentencias favorables dictadas en los procesos de restablecimiento en general, precisando que *“las sentencias en el contencioso de nulidad y restablecimiento tendrán un doble carácter: declarativas en cuanto constatan o definen que el acto impugnado se ajusta o no al ordenamiento jurídico; y de condena, cuando, como consecuencia de la nulidad del acto, se impongan obligaciones de dar, hacer o no hacer a la administración”*.

Por tanto, las sentencias consultables son aquellas condenatorias que imponen una obligación de carácter económico a cargo de cualquier entidad pública. Es necesario agregar que, a pesar de que el texto entonces vigente del artículo 184 del Código Contencioso Administrativo no estableció un monto o cuantía para la procedibilidad de la consulta, la jurisprudencia de esta Corporación siempre consideró necesario, para ese efecto, tener en cuenta el monto de la condena impuesta. Así lo determinó la Sección Tercera de esta Corporación en el auto del 18 de noviembre de 1994, expediente 10221, reiterado, entre otras providencias de esa misma Sección, en el auto del 13 de julio de 1995, expediente 10945, y en la sentencia del 18 de mayo de 2000, expediente 11707.

En concordancia con lo anterior, el artículo 184 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, de manera expresa consagró:

“Artículo 184.- Consulta. Las sentencias que impongan condena en concreto, dictadas en primera instancia a cargo de cualquier entidad pública que exceda de trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales (...), deberán consultarse con el superior cuando no fueran apeladas.

Las sentencias que impongan condena en abstracto solo serán consultables junto con el auto que las liquide, en los eventos del inciso anterior.

En los asuntos contenciosos de carácter laboral, solamente se consultarán las sentencias dictadas en primera instancia que impongan condena a cargo de la entidad pública, cuando de la respectiva actuación se deduzca que la demandada no ejerció defensa alguna de sus intereses.

(...)

La providencia sujeta a consulta no quedará ejecutoriada mientras no se surta el mencionado grado." (Subraya la Sala).

Establecidos los requisitos de procedibilidad del grado jurisdiccional de consulta, es preciso estudiar si la sentencia proferida el 3 de febrero de 1997 por el Tribunal Administrativo de Santander era o no consultable ante el superior funcional.

Como se anotó en los antecedentes de esta providencia, las pretensiones de la demanda consistieron en: i) la declaración de nulidad de la Resolución que declaró la insubsistencia del nombramiento del actor como Auditor Regional; ii) el reconocimiento y pago de la bonificación por "su retiro a causa de la reestructuración de la Contraloría y supresión de su cargo"; y iii) subsidiariamente, en caso de no obtener la bonificación, "que se le restablezca en el servicio en un cargo equivalente o superior y se le reconozcan los salarios y prestaciones dejados de devengar sin solución de continuidad para todos los efectos legales y prestacionales".

El fallo acusado resolvió tales pretensiones en el sentido de declarar solo la nulidad del acto de insubsistencia acusado y denegar todas las prestaciones de restablecimiento del derecho. En efecto, la parte resolutive de esa sentencia dispuso:

"PRIMERO.- DECLÁRASE la nulidad de la Resolución No. 04673 del 19 de julio de 1994, por medio de la cual el Contralor General de la República declaró insubsistente el nombramiento del señor PEDRO ANTONIO DURÁN DURÁN, en el cargo de Auditor Regional, Nivel Ejecutivo, Grado 4, de la Auditoría Regional ante el Servicio de Salud de Bucaramanga.

SEGUNDO.- DENIÉGANSE las demás súplicas de la demanda."

Así las cosas, es evidente que la providencia de primera instancia no era susceptible de ser conocida por el superior en grado jurisdiccional de consulta y, menos aún cuando solo apeló el demandante, respecto de una de las decisiones para él desfavorables, es decir, con exclusión de la declaración judicial de nulidad del acto acusado. Por ende, no podía la Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado asumir frente a lo decidido en la sentencia parcialmente apelada "un conocimiento pleno", pues al no existir condena económica que afectara el erario faltó el requisito de procedibilidad para conocer del grado jurisdiccional de consulta.

Sentencia de reemplazo (fundamentos)

Para resolver el recurso, se tiene que el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil prevé que "La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones". Entonces, esta segunda instancia solo puede examinar los apartes impugnados del fallo apelado en los precisos términos del recurso.

En este orden de ideas, sea lo primero recordar que, en principio, "la nulidad de un acto administrativo que dispone el retiro del servicio de una empleado, implica la orden de reintegrarlo al servicio y pagarle todos los salarios prestaciones y demás derechos que se hubieran causado en su favor, haciendo la ficción de que para efectos laborales no hubo solución de continuidad en la relación laboral (...) se deben regresar las cosas al estado anterior, ordenando el pago de los salarios y prestaciones dejados de devengar porque para todos los efectos legales, se debe entender que durante dicho tiempo permaneció vinculado con la administración".

En otras palabras, “los fallos que determinan la nulidad de un acto administrativo, si ordenan el consecuente restablecimiento del derecho como en el caso de autos, la declaración de nulidad obliga a restablecer las cosas al estado en el que se encontraba cuando se realizó el acto nulo, es decir, se tiene como si este no hubiera existido, lo que implica en casos como el debatido el consiguiente reintegro o restablecimiento en el empleo y el cumplimiento de las condenas adicionales como consecuencia de la nulidad esto es como si se hubiera prestado el servicio sin solución de continuidad, por consiguiente, si el demandante había exigido que se le restableciera en su empleo implicaba que este tenía la voluntad de aceptar el reintegro para continuar ejerciendo su cargo”.

Como el recurso de apelación no fue propuesto contra el numeral primero de la parte resolutoria de la sentencia de primera instancia del Tribunal Administrativo de Santander, esta providencia no se ocupará del tema y en su lugar ordenará atenerse a lo resuelto por el tribunal. De manera que, declarada la nulidad del acto administrativo de insubsistencia, la cuestión por resolver no es otra que el restablecimiento del derecho que surge como consecuencia de la invalidación. Y para determinar el restablecimiento particular y concreto del derecho, es necesario constatar la situación jurídica y fáctica en que se encontraba el servidor al momento en que se profirió el acto de insubsistencia para, de ser posible, ordenar que la situación del actor retorne al estado en que se encontraba en ese momento, como si el acto nulo no hubiera existido.

Para la fecha de la expedición del acto acusado (19 de julio de 1994), el demandante se encontraba vinculado a la Contraloría General de la República, prestando sus servicios en el cargo de Auditor Regional, Nivel Ejecutivo, Grado 4 de la Auditoría Regional ante el Servicio de Salud de Bucaramanga, empleo que desempeñó hasta el 5 de agosto de 1994, según consta en la certificación expedida el 17 de agosto de 1994 por el Director de la Oficina Seccional para Santander de la Contraloría General de la República (folio 12).

En este punto del análisis debe advertirse que para esa fecha el citado cargo estaba transitoriamente vigente en la planta de personal de la Contraloría General de la República”.

...

“En ese orden de ideas, establecido que, según la Ley 106 de 1993, el cargo desempeñado por el demandante no podía tener existencia sino hasta el 30 de diciembre de 1994, el restablecimiento debe consistir, no en el reintegro –que es jurídica y materialmente imposible-, sino en el reconocimiento de los de sueldos y prestaciones dejados de devengar, lo cual operará desde la fecha de insubsistencia hasta el 30 de diciembre de 1994, momento hasta el cual, por mandato de la Ley, el cargo tuvo vigencia.

Al respecto, es pertinente la siguiente precisión de la Sala de Consulta y Servicio Civil:

“La decisión judicial que ordena el reintegro a un cargo suprimido en el marco de un proceso de reestructuración administrativa hace imposible, en principio, el reintegro al empleo que ocupaba el demandante, con mayor razón si en la nueva planta de personal no existen cargos equivalentes al suprimido. Sí no existe el cargo, tampoco hay funciones por cumplir, lo que conduce, en aplicación de un criterio de razonabilidad y para evitar que se produzcan consecuencias absurdas, a que no se justifique la permanencia del servidor en la administración y a que se carezca de causa legal para devengar salario; de no entenderse así se desconoce la prohibición del artículo 122 de la Carta, según el cual no puede existir empleo público que no tenga funciones detalladas en Ley o reglamento.”

Por ello, debe darse prevalencia al interés general que conlleva el ejercicio de la facultad de reestructuración administrativa, orientado a la racionalización del gasto público y a la eficiencia y eficacia en la gestión pública. En este caso, ante la imposibilidad del reintegro, el derecho particular del demandante encuentra satisfacción en el reconocimiento de los salarios dejados de devengar desde el momento de la supresión del cargo hasta la notificación del acto administrativo que determine las causas que imposibilitan el reintegro ordenado. Lo contrario sería mantener indefinidamente una obligación de hacer que se tornaría irredimible y que desnaturalizaría el objetivo de la supresión del empleo, como es la racionalización del gasto público.”

También es destacable que en reciente sentencia de esta Sala Plena se estableció que el reintegro y el pago de prestaciones sociales procede “por el tiempo en que legalmente hubiera permanecido el servidor público en el cargo, teniendo en cuenta las situaciones laborales específicas como la supresión posterior del empleo, empleos de período fijo, edad de retiro forzoso, reintegro posterior al cargo, haber alcanzado el estatus de pensionado, etc.”.

Por otra parte, se precisa que para obtener el reintegro a un cargo similar o superior de la nueva planta de personal, es carga del demandante demostrar que en esa nueva planta existen cargos para los cuales no solo cumple los requisitos legales, sino que ostenta un mejor derecho a ser nombrado que el que le asiste a cada uno de los servidores que allí se desempeñan (v. gr., porque a diferencia del actor, estos no ingresaron a la carrera administrativa). De no ser así, el desplazar a estos servidores por mandato judicial implicaría el desconocimiento, en forma grave, de sus legítimos derechos.

En ese sentido, no puede pasarse por alto que, por disposición de la Ley de reestructuración, los cargos de libre nombramiento y remoción de la nueva planta debían proveerse “dándole prelación a los empleados que actualmente laboran en la Contraloría General de la República, siempre y cuando llenen los requisitos exigidos para el desempeño de los nuevos cargos”; en tanto que para la provisión de los cargos de carrera “tendrán prelación los empleados que actualmente laboran en la Contraloría General de la República, quienes podrán ser inscritos en el escalafón de carrera administrativa en período de prueba, previo el lleno de los requisitos establecidos para los cargos de la nueva planta y las evaluaciones que para tal efecto determine el Contralor General de la República, para cada cargo”, de tal modo que los cargos de carrera que quedaran vacantes debían proveerse “mediante concurso abierto, previa constatación del lleno de los requisitos del cargo al cual se aspira” (artículo 110 de la Ley 106 de 1993).

Lo anterior es relevante, pues en este caso el actor no adujo ni presentó prueba alguna para que, de conformidad con lo antes expuesto, su reintegro al servicio fuera procedente en un cargo de la nueva planta de personal adoptada mediante la Ley 106 de 1993”.

...

Para la fecha de esta sentencia, no procede, entonces, el restablecimiento pretendido por el demandante, en cuanto solicita ser reintegrado en la nueva planta de personal, en un cargo “equivalente o superior” al que desempeñaba, pues la situación fáctica y jurídica en que se encontraba al momento de proferirse la decisión anulada, esto es, aquella situación que debe restablecerse como consecuencia de la anulación ordenada en primera instancia, no era otra que la de quien ocupaba un cargo transitoriamente vigente.

Se insiste, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que el reintegro solo puede operar hasta la fecha en que sea jurídica y físicamente posible disponerlo. Así lo ha entendido en casos en que lo debatido es la desvinculación ilegal de quien ocupaba un cargo en un establecimiento público que posteriormente mutó su naturaleza jurídica a empresa industrial y comercial del estado. En uno de tales casos se precisó que “el reintegro de la demandante solo podría regir hasta la fecha en que operó la transformación de la entidad en Empresa Industrial y Comercial, a menos que el cargo del cual fue desvinculada la demandante por supresión, sea considerado en los estatutos de la nueva entidad como un cargo de dirección y confianza con carácter de empleo público. En esta última eventualidad el reintegro y sus efectos indemnizatorios tendrá plena vigencia en el tiempo”.

Sin más consideraciones, es del caso revocar parcialmente el fallo impugnado, concretamente, la decisión que fue objeto de impugnación para, en su lugar, ordenar el reconocimiento de los de sueldos y prestaciones dejados de devengar, el cual operará desde el momento de su desvinculación efectiva hasta la fecha máxima de vigencia del cargo que ocupaba para ese entonces, esto es, hasta el 30 de diciembre de 1994.

La demandada descontará de ese valor las sumas recibidas por el demandante por efecto del retiro.

Se ordenarán también los ajustes de valor a que se refiere el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo. Y, para establecer la indexación, la entidad demandada aplicará la fórmula que a continuación se indica:

$$R \text{ Rh } x = \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente (R) se determina al tomar el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de salarios, prestaciones y demás emolumentos a que haya lugar, desde cuando fue desvinculado hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia y multiplicarlo por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió hacerse el respectivo pago. Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada salarial y para los demás emolumentos, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada concepto.

Por otra parte, en caso que se den los supuestos de hecho del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, la entidad demandada sufragará intereses conforme a lo dispuesto en esta norma.

De acuerdo con la rectificación jurisprudencial que introdujo el criterio acogido en sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 29 de enero de 2008, expediente IJ-2000-02046, no se ordenará el descuento de lo que hubiera percibido el demandante por concepto de desempeño en cargos oficiales durante el tiempo de reintegro ordenado.

Fuentes: Artículo 357 del Código de Procedimiento Civil

Artículo 184 del Código Contencioso Administrativo

Ley 106 de 1993

Corte Constitucional. Sentencia C-153 de 1995

Consejo de Estado, sentencias del 16 de febrero de 2006, expediente número 1011-05, Sección Segunda, Subsección A; del 8 de agosto de 1996, expediente número 7163, Sección Segunda, Subsección B y, del 6 de julio de 1988, Sala Plena, expediente REV- 00011.

Decisión: Infírmase la sentencia dictada por la Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado el 25 de febrero de 1999 en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el Señor Pedro Antonio Durán Durán contra la Nación-Contraloría General de la República.

En su lugar, como juez de instancia, se dispone:

1°. Atenerse a lo resuelto en el numeral primero de la sentencia del 3 de febrero de 1997 expedida por el Tribunal Administrativo de Santander en cuanto declaró la nulidad de la Resolución No. 014673 de julio 19 de 1994, por cuanto no fue objeto del recurso de apelación.

2°. Revócase el numeral segundo de la sentencia proferida el 3 de febrero de 1997 por el Tribunal Administrativo de Santander, en cuanto denegó las demás súplicas de la demanda.

3°. En su lugar, se dispone:

3.1 Condénase a la Nación-Contraloría General de la República a pagar al señor Pedro Antonio Durán Durán los sueldos, prestaciones y demás remuneraciones dejados de percibir como Auditor Regional, Nivel Ejecutivo, Grado 4 de la Auditoría Regional ante el Servicio de Salud de Bucaramanga, desde el momento de su desvinculación hasta el 30 de diciembre de 1994, fecha máxima de vigencia de dicho cargo, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la sentencia de reemplazo.

3.2 Declárese que, para todos los efectos legales, no ha existido solución de continuidad en la prestación del servicio del Señor Pedro Antonio Durán Durán a la Contraloría General de la República como Auditor Regional, Nivel Ejecutivo, Grado 4 de la Auditoría Regional ante el Servicio de Salud de Bucaramanga, desde la fecha de su retiro efectivo hasta el 30 de diciembre de 1994.

3.3 La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia con sujeción a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

4°. En firme esta sentencia, devuélvase el expediente a la Sección Segunda, Subsección A, de esta Corporación.

Salvamento de voto o aclaración: Ruth Stella Correa Palacio

4. Primera o única instancia

Hechos: El Señor Pedro Antonio Durán Durán, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda en el Tribunal Administrativo de Santander con el objeto de obtener la nulidad de la Resolución 04673 del 19 de julio de 1994, por la cual el Contralor General de la República declaró insubsistente su nombramiento como Auditor Regional, Nivel Ejecutivo, Grado 4 de la Auditoría Regional ante el Servicio de Salud de Bucaramanga.

A título de restablecimiento del derecho, el demandante solicitó el reconocimiento y pago de la bonificación a la que considera tener derecho “por su retiro a causa de la reestructuración de la Contraloría y supresión de su cargo”, debidamente ajustada en los términos del artículo 178 del Código Contencioso Administrativo.

En subsidio de lo anterior, solicitó “que se le restablezca en el servicio en un cargo equivalente o superior, y se le reconozca los salarios y prestaciones dejados de devengar sin solución de continuidad para todos los efectos legales y prestacionales”.

Como fundamentos de hecho de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, el demandante sostuvo, en síntesis, lo siguientes hechos:

1°. El demandante al momento de su retiro, el 10 de agosto de 1994, desempeñaba el cargo de Auditor Regional, Nivel Ejecutivo, Grado 4 de la Auditoría Regional ante el Servicio de Salud de Bucaramanga. Cargo suprimido de la planta de personal de la Contraloría General de la República.

2°. El ordenamiento jurídico prevé que a quienes se les suprima el cargo y no sean incorporados en la nueva planta tienen derecho a una indemnización (Ley 73 de 1993) o a una bonificación (Ley 106 de 1993) por razón de su retiro. Por tanto, “para el retiro de los funcionarios a quienes se les suprimía el cargo por razón de la reestructuración de la Contraloría, el Contralor no tenía una omnimoda facultad discrecional, sino que la Ley le imponía un marco específico y además indemnizarlos”.

3°. El Contralor General de la República, según la Ley, “tenía un año hasta el 30 de diciembre de 1994 para desarrollar e implantar la nueva planta, lapso durante el cual el actor tenía derecho a continuar vinculado al servicio”.

4°. El acto administrativo por el cual se dispuso el retiro del demandante debió motivarse en la reestructuración de la planta de personal y, por tanto, incluir el reconocimiento y liquidación de la indemnización o de la bonificación consecuencial.

Decisión: Mediante sentencia del 3 de febrero de 1997, el Tribunal Administrativo de Santander declaró la nulidad de la Resolución número 04673 del 19 de julio de 1994 (numeral primero) pero denegó las demás súplicas de la demanda (numeral segundo). Declaró la nulidad del acto acusado por falsa motivación.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Sentencia del 25 de febrero de 1999 de la Sección Segunda, Subsección A del Consejo de Estado.

Decisión: Resolvió el recurso de apelación interpuesto en el sentido de revocar la sentencia impugnada para, en su lugar, negar las súplicas de la demanda y declararse inhibida para emitir pronunciamiento de fondo sobre la pretensión de reconocimiento de la bonificación reclamada, por falta de agotamiento de la vía gubernativa respecto de esa petición.

Observaciones: Se reitera jurisprudencia en cuanto al criterio acogido en sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 29 de enero de 2008, expediente IJ-2000-02046, no se ordenará el descuento de lo que hubiera percibido el demandante por concepto de desempeño en cargos oficiales durante el tiempo de reintegro ordenado.

3

Sentencias por importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar o unificar jurisprudencia

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: IJ-002	Fecha: 08/09/1998
Ponente: Daniel Suárez Hernández		Actor: Leonor Judith Fandiño de Tarazona y otros	
Demandado: Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores y el Congreso de la República.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input checked="" type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> X
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de perjuicios por daño especial por desequilibrio en las cargas públicas.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 90 de la Constitución Política.			
Tema Principal: 1. Igualdad en el equilibrio de las cargas públicas 2. Responsabilidad del Estado por daño especial			
Temas Complementarios: 1. Inmunidad jurisdiccional 2. Acceso a la administración de justicia			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Responsabilidad Patrimonial del Estado por hecho del legislador.			
Fundamento(s) de la sentencia: “[S]i bien la Corporación considera que de acuerdo con lo anteriormente analizado, no se configura el pretendido error legislativo en el acto de aprobación de la Convención, sí encuentra que los efectos de su aplicación en el territorio colombiano en el caso concreto, configuran el denominado daño antijurídico que se materializa en la imposibilidad en que se encuentran los hoy demandantes de poder perseguir ante el juez nacional competente –juez natural– la declaratoria de responsabilidad y su correspondiente indemnización del directo causante del daño, situación perjudicial esta, que desde la perspectiva del estado social y democrático de derecho, comporta la restricción del derecho fundamental del acceso a la justicia.” ... “[D]esde la perspectiva de la teoría de la igualdad de las cargas públicas, la Sala encuentra allí adecuado sustento al régimen de responsabilidad aplicable en el presente asunto, toda vez que, la aplicación en el caso concreto por parte del Estado colombiano de la Convención, comporta la vulneración del derecho constitucional de la igualdad ante las cargas públicas, pues el acto de aplicación de dicho tratado evidencia un sacrificio de naturaleza patrimonial para las víctimas del accidente automovilístico, por lo que se impone al Estado el deber de asumir el resarcimiento de las obligaciones indemnizatorias correspondientes, las cuales,			

como se ha observado, no pueden demandarse y exigirse de los miembros de la misión diplomática, ni del estado acreditado en Colombia, precisamente por la inmunidad de jurisdicción adoptada en el convenio, a la cual se obligó dentro del contexto internacional, el Estado colombiano.”

...

“[La] titularidad de las relaciones internacionales por parte del Estado colombiano, implica para este, se reitera, la asunción de la responsabilidad y la indemnización de los daños que se produzcan dentro del giro ordinario de aquellas, los cuales, en aplicación del art. 90 de la Constitución Política, deben ser indemnizados, pues no puede perderse de vista que, en últimas, la víctima perdió la oportunidad de demandar al autor directo del perjuicio y al propietario del automotor, instrumento o cosa con la que se ocasionó el daño, y ello, por sí solo, justifica y fundamenta adecuadamente la responsabilidad del Estado colombiano en el caso concreto.”

Fuentes: XXXI de la Convención de Viena, incorporada a la legislación interna por medio de la Ley 6ª de 1972.

Artículo 90 de la Constitución Política.

Artículo 13 de la Constitución Política.

Artículo 229 de la Constitución Política.

Decisión: “REVÓCASE la sentencia apelada, la cual quedará así:

1) DECLÁRASE a la Nación Colombiana – Ministerio de Relaciones Exteriores, patrimonialmente responsable de los perjuicios causados al señor PEDRO GUILLERMO TARAZONA FANDIÑO, por lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

2) Como consecuencia de la declaración anterior, CONDÉNASE a la Nación Colombiana – Ministerio de Relaciones Exteriores a pagar las siguientes sumas:

...

3) NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

4) Para el cumplimiento de esta sentencia EXPÍDANSE copias con destino a las partes haciendo las precisiones del art. 115 del código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas a su apoderado judicial que ha venido actuando.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: Manuel S. Urueta; Mario Alario Méndez; Jesús María Carrillo Ballesteros; Clara Forero de Castro; Delio Gómez Leyva; Ricardo Hoyos Duque; Juan de Dios Montes Hernández; Carlos Arturo Orjuela Góngora.

4. Primera o única instancia

Sentencia: 14 de diciembre de 1995 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Hechos: 1. El 5 de septiembre de 1991 se presentó un accidente automovilístico en el cual resultaron involucrados el vehículo en el que se desplazaba el joven Pedro Guillermo Tarazona Fandiño junto con un acompañante, y el vehículo de propiedad de la Embajada de los Estados Unidos, conducido por un miembro de la misión diplomática de ese país.

2. Como consecuencia del accidente se produjeron perjuicios de orden patrimonial, moral y fisiológico para el joven y su familia, razón por la cual se adelantó una investigación penal ante el Juzgado Once Penal Municipal de Bogotá por lesiones personales, así como las reclamaciones pertinentes ante la embajada de los Estados Unidos, las cuales fueron rechazadas por falta de jurisdicción.

3. Por consiguiente, demandaron a la Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores y el Congreso de la República por las consecuencias deducidas de la aplicación de la inmunidad jurisdiccional que confiere la Ley 6ª de 1972. Solicitaron declarar al Estado colombiano patrimonialmente responsable por la expedición de la Ley 6ª de 1972 por el Legislador, que les impide accionar para obtener la reparación consequential por las lesiones del joven, contra la Embajada de los Estados Unidos.

Decisión: “Niéganse las pretensiones de la demanda”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Sala Plena, Consejo de Estado

Decisión: Se analizó en el acápite de sentencia de unificación

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: IJ-001	Fecha: 25/08/1998
Ponente: Jesús María Carrillo Ballesteros		Actor: Vitelvina Rojas Robles	
Demandado: Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores y el Congreso de la República, representado por el Ministerio del Interior.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input checked="" type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de perjuicios por daño especial por desequilibrio en las cargas públicas.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 90 de la Constitución Política.			
Tema Principal: 1. Igualdad en el equilibrio de las cargas públicas 2. Responsabilidad del Estado por daño especial			
Temas Complementarios: 1. Inmunidad jurisdiccional 2. Acceso a la administración de justicia			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Responsabilidad Patrimonial del Estado por hecho del legislador.			
Fundamento(s) de la sentencia: “En el subjuice, estima la Sala, que es pertinente aplicar el régimen de la responsabilidad por daño especial, que es el que corresponde aplicar cuando por la actividad legítima del Estado se causa un daño. En el caso presente la incorporación a la legislación nacional del texto de la convención de Viena de fecha del 18 de abril de 1961, en desarrollo de una operación compleja de naturaleza pública consistente en la negociación y firma del dicho tratado, su incorporación como Ley nacional y la sujeción a los controles jurisdiccionales de conformidad con la constitución y su aplicación produjo un daño consistente en el desequilibrio de las cargas públicas que los actores no deben soportar”. ... “La aplicación del texto normativo en el sentido de conferir inmunidad conduce a un enfrentamiento de derechos reconocidos por el ordenamiento colombiano; de un lado la condición de diplomático que goza de la inmunidad para ante los jueces colombianos y de otro lado el derecho que tienen todos los residentes en Colombia para accionar ante los jueces naturales para que se respeten sus derechos, se les proteja o se les garantice conforme al derecho positivo vigente, y demandar y ser demandados. Sí excepcionalmente como en este caso y por un tratamiento de privilegio conferido por el Estado a una persona, atendidas sus calidades, se produce un desequilibrio en su favor y en contra de otro que resulta damnificado y sin la posibilidad de demandar con fundamento en el hecho dañino ante su juez natural, es claro que hay un desequilibrio de las cargas públicas y que por ello el particular está habilitado para demandar al Estado en reparación con fundamento en su actual complejo...”			

“En síntesis, puede afirmarse que el título de imputación jurídica sobre el cual se edifica el juicio de responsabilidad para el Estado, lo constituye el rompimiento del equilibrio de las cargas públicas, ocasionado por la actividad legítima de autoridades estatales (Congreso y Presidente de la República), que causa daño antijurídico, respecto del cual, el administrado no está en el deber de soportar, pues la carga pública que debe ser colectiva, no debe correr a cargo de una persona particular. De ahí que sea equitativo, imponer al Estado en representación de la sociedad, la obligación de reparar el perjuicio irrogado a los actores. Esta solución no es cosa distinta que el cabal desarrollo y ejecución lógica del principio de igualdad ante la Ley, previsto en el artículo 13 de la C.P.”

Fuentes: XXXI de la Convención de Viena, incorporada a la legislación interna por medio de la Ley 6ª de 1972.

Artículo 90 de la Constitución Política.

Artículo 13 de la Constitución Política.

Artículo 229 de la Constitución Política.

Artículo 82 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984)

Sentencia del Consejo de Estado de 16 de julio de 1994. Expediente No. 8965, C.P. Daniel Suárez Hernández

Sentencia del Consejo de Estado de 19 de abril de 1994. Expediente No. 7096, C.P. Juan de Dios Montes

Sentencia del Consejo de Estado de 25 de septiembre de 1997. Expediente No. 10392, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.

Decisión: “1º. Confírmense los numerales 1º, 3º, 4º y 5º de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 9 de febrero de 1995 por las razones dadas en los considerandos de este proveído.

2º. Modifícase el numeral 2º de la sentencia del rubro el cual quedará así:

Como consecuencia de la anterior declaración condénase a la Nación Ministerios de Gobierno y Relaciones Exteriores a pagar por concepto de perjuicios morales, el equivalente en pesos de un mil (1000) gramos de oro fino de cada uno de los demandantes, Vitelvina Rojas Robles, Grace Kelly Cuervo y César Augusto Cuervo Rojas.

El precio del gramo oro será el que certifique el Banco de la República para la fecha de ejecutoria de esta providencia.

Condénase igualmente a los Ministerios de Gobierno y Relaciones Exteriores a pagar por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor de la señora Vitelvina Rojas Robles la suma de CIENTO TREINTA Y UN MILLONES TRESCIENTOS VEINTIUN MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS CON CINCUENTA CENTAVOS (\$123'321.350.59).

A favor del menor CÉSAR AUGUSTO CUERVO ROJAS la suma de SESENTA Y DOS MILLONES CIENTO DIECINUEVE MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS CON DIECISEIS CENTAVOS (\$62'119.596.16).

Igualmente a favor de la menor GRACE KELLY CUERVO ROJAS la suma de TREINTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL CIENTO CINCUENTA PESOS Y TRES PESOS CON OCHENTA CENTAVOS (\$38'636.153.80).

3º. Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes con precisiones del art. 115 del código de procedimiento civil y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas a su apoderado judicial que ha venido actuando en el proceso.

4º. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen.”

Salvamentos de voto: No aplica
Aclaraciones de voto: Ricardo Hoyos Duque; Carlos Arturo Orjuela Góngora; Daniel Suárez Hernández; Manuel S. Urueta; Mario Alario Méndez; Juan de Dios Montes Hernández.
4. Primera o única instancia
Sentencia: 9 de febrero de 1995 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca
<p>Hechos: 1. El 10 de octubre de 1991 murió el ciudadano César Julio Cuervo Pineda al ser arrollado por un automotor de placa diplomática de propiedad de la Embajada de los Estados Unidos, que iba conduciendo un miembro de la misión diplomática de ese país.</p> <p>2. La señora Vitelvina Rojas Robles y sus hijos adelantaron las reclamaciones pertinentes ante la Embajada de los Estados Unidos, querella que fue denegada el 14 de octubre de 1992. Posteriormente, acudieron a la Corte Suprema de Justicia pero su demanda fue rechazada por falta de jurisdicción.</p> <p>3. En consecuencia, demandaron a la Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores y el Congreso de la República por las consecuencias deducidas de la aplicación de la inmunidad jurisdiccional que confiere la Ley 6ª de 1972. Solicitaron declarar al Estado colombiano patrimonialmente responsable <i>“como consecuencia del acto legislativo consistente en haber expedido, sancionado y promulgado la Ley 6ª de 1972, la cual aprobó la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, Ley que estableció la inmunidad de jurisdicción diplomática”</i>, por cuya aplicación se les impide accionar para obtener la reparación consecencial por la muerte de su esposo y padre, contra la Embajada de los Estados Unidos.</p>
<p>Decisión: “Primero. Declárese que la Nación Colombiana Ministerio de Gobierno y Relaciones Exteriores debe responder administrativamente por los perjuicios ocasionados a Vitelvina Rojas Robles, Grace Kelly Cuervo Rojas y César Augusto Cuervo Rojas, con la muerte del señor CÉSAR JULIO CUERVO PINEDA, ocurrida en esta ciudad el 10 de octubre de 1991. Segundo. Como consecuencia de la anterior declaración condénase a la Nación Colombiana Ministerios de Gobierno y Relaciones Exteriores a pagar por conceptos de indemnización de perjuicios las siguientes sumas: ...”</p>
5. Segunda Instancia
Sentencia: Sala Plena, Consejo de Estado.
Decisión: Se analizó en el acápite de sentencia de unificación

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad electoral	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: 52000112331 0002001(IJ0566)	Fecha: 10/09/2002
Ponente: Alberto Arango Mantilla		Actor: Carlos Javier Gómez López	
Demandado: César Samuel Enríquez Díaz			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input checked="" type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Conformación y ejercicio del control político.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 43 de la Ley 136 de 1994			
Tema Principal: Pérdida de investidura de Concejal por condena judicial.			
Temas Complementarios: 1. Concejales, 2. inhabilidades, 3. Incompatibilidades y 4. Pérdida de investidura.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Se produce la pérdida de investidura del señor Enríquez Díaz Concejal de El Tambo, debido a tener una condena judicial previa.			
Consideraciones del Consejo			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “Estima la Sala que precisamente por cuanto la Ley 617 de 2000 dispuso que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades en ella establecido regirá para elecciones realizadas a partir del año 2001, el aplicable, sin duda, al concejal César Samuel Enríquez Díaz, elegido el 28 de octubre de 2000, es el previsto en los artículos 43, 44 y 45 de la Ley 136 de 1994, que gobierna estas materias en relación con concejales elegidos antes del 2001”.</p> <p>...</p> <p>“Está demostrado en el proceso y fueron aceptados, inclusive, por el concejal, los hechos en que se fundamenta esta acción, esto es, que fue condenado, junto con dos personas más, mediante sentencia del Juez Promiscuo Municipal de El Tambo, Nariño, de 20 de mayo de 1979, a la pena de seis (6) meses de prisión por haber sido responsable de las lesiones personales sufridas por <los Andrade Botina>, causadas con intención de herir (folio 9) decisión que fue confirmada por sentencia del 22 de agosto del mismo año. Se está, entonces, ante sentencia condenatoria a pena privativa de la libertad por un delito común y doloso, sentencia que se encontraba en ejecutoriada antes de la elección aludida.</p> <p>La anterior descripción tipifica de manera clara la inhabilidad que recaía sobre el señor Cesar Manuel Enríquez Díaz para ser elegido concejal del Municipio de El Tambo”.</p> <p>...</p>			

La exigencia del legislador se contrajo únicamente a que el aspirante a concejal <...haya sido condenado, a la fecha de la inscripción por sentencia judicial...>. La redacción de la norma, sin duda, no exige que la condena sea posterior a la fecha de inscripción, todo lo contrario: basta que la condena exista en ese momento o haya existido antes y, precisamente, eso fue lo que sucedió en este caso. La norma no requiere complemento legal para comprenderla, concretarla o aplicarla”.

Fuentes: Artículo 86 de la Ley 617 de 2000, 43, 44 y 45 de la Ley 136 de 1994. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 23 de julio de 2002; Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 13 de septiembre de 2001; Corte Constitucional, sentencia C-952/01; Corte Constitucional, sentencia C-473 de 1997.

Decisión: “1. Confírmase la sentencia apelada proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño el 21 de septiembre de 2001 en el proceso de pérdida de investidura iniciado por Carlos Javier López Gómez contra César Samuel Enríquez Díaz”.

Salvamentos de voto: Mario Alario Méndez, María Inés Ortiz Barbosa, Germán Ayala Mantilla, Olga Inés Navarrete, Germán Rodríguez Villamizar, Manuel Urrueta Ayola.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Tribunal Administrativo de Nariño, sentencia del 21 de septiembre de 2001

Hechos: 1. El 28 de octubre de 2000 fue elegido el Concejal Municipal de El Tambo (Nariño) el ciudadano César Samuel Enríquez Díaz.
2. El ciudadano había sido condenado en 1979 a pena privativa de la libertad, por lesiones personales.
3. El 4 de junio de 2001 Carlos Gómez presentó la solicitud para que se decretara la pérdida de investidura del señor Enríquez Díaz.
4. El tribunal Administrativo de Nariño en sentencia del 21 de septiembre de 2001 Decreto la pérdida de investidura del concejal del municipio de El Tambo.
5. El señor César Samuel Enríquez Díaz interpuso el recurso de apelación durante el término previsto.

Decisión: “El Tribunal concluyó que el demandado se encontraba incurso en la conducta que se le endilga, según los términos de los artículos 48.1 y 48.6 de la Ley 617 de 2000.

...

“Agrega, con fundamento en la sentencia C-111 de 1998 proferida por la Corte Constitucional, que en asuntos como el que se endilga al demandado, es decir, inhabilidad originada en la condena, ella se considera intemporal en razón a que tiene prelación al interés general sobre la elegibilidad individual.

En consecuencia decretó la pérdida de la investidura de concejal de CÉSAR SAMUEL ENRÍQUEZ DÍAZ”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: No aplica.

Decisión: No aplica.

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad electoral.	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: 680012315000200 1018301(IJ24)	Fecha: 23/07/2002
Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martello.		Actor: Julio Vicente Niño Matéus	
Demandado: Gabriel Fernando Marín Rulz.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input checked="" type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Conformación y ejercicio del control político.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 43 de la Ley 136 de 1994			
Tema Principal: Inhabilidades de Concejales por contratación.			
Temas Complementarios: 1. Concejales, 2. inhabilidades, 3. Incompatibilidades y 4. Pérdida de investidura.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: Confirma la sentencia del Tribunal. Se decreta la pérdida de investidura por haber contratado previamente.			
Consideraciones del Consejo			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “Comparte la Sala el criterio del a quo en cuanto consideró que resulta irrelevante, para los efectos de la configuración de la causal de inhabilidad, que los móviles que tuviera el Concejal para suscribir el contrato hubieran sido simplemente los de intermediación para el pago de transporte a las personas encargadas de trasladar el ganado para la feria exposición, pues tal inhabilidad se presenta no solo cuando se actúa en interés o beneficio propio, sino de terceros”.</p> <p>...</p> <p>“Al estar demostrado, como lo está, que el Concejal demandado celebró el contrato de prestación de servicios con el Municipio de Puente Nacional para el transporte de ganado con destino a la exposición realizada el 23 y 24 de junio de 200, cuyo objeto se desarrolló dentro de su circunscripción, contrato que fue publicado el 29 del mismo mes y año, fecha esta en la que se presentó cuenta de cobro radicada bajo el número 00246 por valor de \$975.000, conforme en obra a folios 1 a 6 y 16 del expediente, forzoso es concluir que incurrió en la causal de inhabilidad consagrada en artículo 43, numeral 4, de la Ley 136 de 1994, causal que conforme al parágrafo del mismo está referida a la celebración de contratos dentro de la respectiva circunscripción del municipio en el cual deberá efectuarse la elección, sin que la norma condicione su tipificación a la prueba del elemento subjetivo <A sabiendas>, a que alude la Procuradora recurrente, pues se incurre en ella con el solo hecho de celebrar el contrato seis meses antes de la inscripción lo que supone una manifestación inequívoca de voluntad por parte de los suscribientes, independientemente de que su intención no hubiera sido la de colocarse en inhabilidad”.</p>			

...
 “Es de advertir que, en este específico caso, la inscripción para los comicios electorales de 29 de octubre de 2000 se efectuó durante la vigencia de la Ley 136 de 1994, pues la Ley 617 entró a regir, según el artículo 96, <A partir de su promulgación>, la que se produjo el 9 de octubre de 2000, cuando se publicó en el **Diario Oficial** núm. 44.188. Es decir, que bajo la vigencia de la Ley 136 se configuró la causal de inhabilidad en estudio, ya que el artículo 43 condiciona no a la elección, sino a la inscripción. Siendo ello así, el demandado se hizo acreedor a la sanción de pérdida de la investidura”.

Fuentes: Artículo 43 de la Ley 136 de 1994 y artículos 48 y 86 de la Ley 617 de 2000

Decisión: “FALLA. CONFÍRMASE la sentencia apelada”.

Salvamentos de voto: Mario Alario Méndez, Olga Inés Navarrete Barrera, María Inés Ortiz Barbosa, Juan Ángel Palacio Hincapié, Germán Rodríguez Villamizar y Manuel Urueta Ayola.

Aclaraciones de voto: Camilo Arciniegas Andrade y Jesús M. Lemus Bustamante.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Tribunal Administrativo de Nariño, sentencia del 21 de septiembre de 2001

Hechos: 1. El señor Gabriel Fernando Marín Ruiz fue elegido como Concejal del Municipio de Puente Nacional para el periodo 2001-2003.
 2. El Personero Municipal de Puente Nacional (Santander), Julio Vicente Niño Matéus, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 55 de la Ley 136 de 1994, presentó demanda para que se decretara la pérdida de investidura de Concejal del señor Gabriel Fernando Marín Ruiz, por violar el régimen de inhabilidades.
 3. El señor Marín Ruiz dos meses antes de su inscripción como aspirante al Consejo Municipal, contrató directamente con el Municipio de Puente Nacional. El contrato fue de prestación de servicios de transporte de animales (bovinos) para la exposición realizada los días 23 y 24 de junio de 2000.
 4. El Tribunal Administrativo de Santander en sentencia del 16 de marzo de 2001, accedió a las pretensiones de la demanda, decretando la pérdida de investidura.
 5. Apelaron la decisión la Procuradora Judicial 16 y el demandado.

Decisión: Tribunal Administrativo de Santander, sentencia del 16 de marzo de 2001. “Que no le asiste razón al demandado en relación con la falta de legitimación que le endilga al actor, pues la acción de pérdida de investidura fue prevista tanto por el constituyente como por el legislador, como una acción pública, susceptible de ser iniciada a instancia de cualquier ciudadano, como un derecho a tomar parte en la conformación, ejercicio y control del poder político, condición que ostenta el personero Municipal.

...
 “... el motivo de censura susceptible de generar la pérdida de la investidura de GABRIEL FERNANDO MARÍN RUIZ tiene vocación de prosperidad, pues la relación contractual aparece acreditada entre este y el Municipio de Puente Nacional, y pese a que no hubo interés económico directo de su parte ello no impide su configuración, por cuanto el contenido normativo que regula la inhabilidad alegada prevé que puede ser un interés de terceros, como ocurre en este caso.

Que, además, la Ley no distingue si para la celebración de contratos el fin es comercial o altruista, sino que basta acudir al expediente de contratar con la Administración Pública en su propio interés o en el de otros –los terceros–, para que la causal de inelegibilidad cobre vigencia, siempre y cuando se realice dentro del periodo inhabilitante”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite “sentencia de unificación”

Decisión: Se estudió en el acápite “sentencia de unificación”

1. Identificación			
Tipo: Nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: NIJ-638	Fecha: 14/09/2004
Ponente: Carlos Arturo Orjuela Góngora		Actor: Gloria Marina Vanegas Castro	
Demandado: Municipio de Cúcuta			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input checked="" type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Fuero materno. Actualización condena o indexación de la condena. Improcedencia de descuentos por razón de otra vinculación legal y reglamentaria.			
Norma aplicada y/o interpretada: Recomendaciones N° 12 y 95 de la Organización Internacional del Trabajo; Constitución Política, artículo 128, Código contencioso administrativo, artículo 178, Decreto 3135 de 1968, artículo 21.			
Tema Principal: 1. Fuero materno. 2. Actualización condena. 3. Improcedencia de descuentos por razón de otra vinculación legal y reglamentaria.			
Temas Complementarios: No aplica			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: Infracción de las normas superiores en que debió fundarse el acto.			
Fundamento(s) de la sentencia: “En el caso de que ocupa la atención de la Sala Plantea la demandante que fue removida en estado de embarazo, sin providencia motivada y sin que mediara justa causa.” ... “Por tanto, se concluye que la desvinculación por insubsistencia no se produjo en aras del logro del buen servicio público sino por causa del estado de gravidez, conducta que como ya se analizó configura una clara y evidente desviación de poder y por ende, genera la nulidad del acto impugnado, particularmente en cuanto la demandante gozaba de un amparo especial para permanecer en su empleo. Ese amparo, además, como lo ha reiterado la Corporación en varios fallos sobre estas materias, no consiste únicamente en el pago de las sumas que le resarzan e indemnizen los perjuicios sufridos como consecuencia de la arbitrariedad de la Administración Pública, sino que aparece el reintegro al empleo del cual fue ilegalmente separada, a otro de igual o superior jerarquía y remuneración, y desde luego, la declaración de que no hay solución de continuidad por virtud del lapso que medie entre el retiro y el reintegro que se dispondrá. Así las cosas, la providencia recurrida amerita ser revocada, para en su lugar acceder a las pretensiones de la demanda.			

Como ya lo ha señalado en repetidas oportunidades la Corporación, las sumas que se ordenará pagarle a la actora en este evento deberán ser actualizadas mediante la aplicación de los ajustes de valor contemplados en el artículo 178 del C.C.A., para lo cual deberá aplicarse la fórmula que ha estructurado la Sección Tercera, y que ya ha acogido y utilizado en otros casos la Sección Segunda. En efecto, es incuestionable que la inflación que viene padeciendo nuestra economía, reflejo de un fenómeno que es mundial, produce una pérdida notoria de la capacidad adquisitiva de la moneda, por manera que ordenar hoy el pago de esas cantidades por su valor nominal implicaría un enriquecimiento sin causa para el Estado y un empobrecimiento correlativo para la actora. Por consiguiente, en aras de la aplicación del principio de equidad contemplado en el artículo 230 de la carta Fundamental y de las disposiciones legales que se relacionan con este tema, es indispensable que se ordene la "indexación" de esos valores, para que el restablecimiento del derecho sea completo. De suyo, normas como el artículo 1626 del Código Civil según el cual "el pago efectivo es la prestación de lo que se debe", y el propio artículo 178 del C.C.A., llevan implícita la condición de que el resarcimiento sea total e íntegro; y es elemental que el deterioro de la moneda debe ser absorbido por el obligado a satisfacer dicha prestación.

Ahora bien, para liquidar la indexación la entidad demandada deberá aplicar la fórmula que se señalará en la parte resolutive de esta providencia de manera escalonada, es decir, que el mes más antiguo tendrá una actualización mayor a la de los subsiguientes, y el más reciente una menor, y como es lógico, realizando una operación aritmética similar en relación con cada aumento o reajuste salarial. O sea, que para ello deberá tomar en cuenta los aumentos o reajustes reconocidos o destacados periódicamente, para deducir la indexación que afecta las sumas causadas mes por mes."

...

"De otra parte, la Sala Plena rectifica la tesis que venía siendo mayoritaria en la Sección Segunda en lo que hace con la orden de efectuar descuentos en casos como este, por las siguientes razones:

a) Las sumas a las que se condena a la parte demandada, para las cuales se toma en cuenta la equivalencia las prestaciones y los salarios dejados de percibir entre las fechas de desvinculación y reintegro no tienen el carácter de otro "empleo público" u otra asignación que provenga del "tesoro público", sino que en verdad vienen a resarcir el perjuicio que el acto ilegal, declarado nulo, le genera a la demandante.

b) Nada impide recibir el sueldo e indemnizaciones al mismo tiempo. En efecto, es lícito devengar ambos conceptos porque tienen causas diferentes y ello no está prohibido por la Constitución Política. En efecto, lo que la Carta prohíbe es que una misma persona desempeñe simultáneamente dos o varios empleos públicos, y como consecuencia de ello, perciba dos o más salarios; pero si una erogación proviene de la prestación personal del servicio a través de una relación legal y reglamentaria, y otra del hecho ilegal de la administración, no cabe dentro de esa hipótesis la previsión de los artículos 64 de la Carta de 1886 y 128 de la de 1991.

c) Ciertamente, el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir que ordena esta sentencia como consecuencia del reintegro de la actora tiene carácter indemnizatorio; busca reparar el daño o perjuicio que le irrogó el acto nulo que la desvinculó ilegalmente del servicio. En cambio los salarios y prestaciones que se pudiese haber recibido de otra relación laboral de derecho público con el Estado tiene su fuente en la prestación laboral del servicio y constituyen la remuneración por esa actividad personal; en el primer evento se trata de una ficción que se desarrolla a través de una equivalencia, mientras que en el segundo si se cumple una relación de trabajo completa.

d) Fuera de lo anterior, es menester destacar que no existe disposición legal de ninguna clase que le ordene a la jurisdicción contencioso administrativa esa clase de pronunciamientos; y es elemental que en esa materia no cabe la aplicación analógica. De suyo, el juez no puede crear normas y ordenar dichos descuentos en la parte resolutive significa crear una disposición no prevista en esos términos en la Carta Fundamental ni en la Ley.

e) Por el contrario, es incuestionable que en el caso del ejercicio de un empleo sus emolumentos deben estar previstos en el rubro correspondiente al Presupuesto, —el de gastos—, según lo dispuesto por el artículo 122 de la Constitución Política. Mientras que las condenas que se imponen a través de la sentencia judicial constituyen un crédito que se incluye en otro rubro del mismo —el de créditos Judiciales— por mandato del artículo 346 del mismo Estatuto Superior. Es decir, que su naturaleza es diferente, sin la menor duda.

f) En el mismo sentido, obsérvese que el artículo 235 del Decreto 1222 de 1986 —Código de Régimen Departamental— dispone que los departamentos “repetirán contra las personas que hubieren efectuado elecciones, nombramientos o remociones ilegales del funcionarios, el valor de las indemnizaciones que se hubiere pagado por esta causa”. Asimismo, los artículos 102 y 297 del Decreto 1333 de 1986, ya traído a colación, contienen una redacción similar y hablan de ‘indemnizaciones’. O sea, que el propio legislador ha dejado sentado que estos pagos son indemnizaciones y no una “segunda asignación”.

g) De idéntico modo, cabe hacer énfasis en que el artículo 78 del C.C.A., previo la figura de la “responsabilidad conexas”, lo que significa que si el funcionario responsable de la remoción legal es obligado al pago de las condenas no podría hablarse tampoco de un empobrecimiento del Estado. Y de otro lado, el artículo 90 de la Constitución Política de 1991, al disponer que “el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”, individualmente refuerza el carácter indemnizatorio de las condenas correspondientes, a la par que establece en su inciso segundo la opción de repetir contra el funcionario responsable.

h) Así las cosas, es ostensible que no son procedentes los descuentos por razón de cualquier relación legal y reglamentaria que hubiese tenido la demandante durante el lapso en que permanezca fuera de la entidad demandada, y que haya dado lugar al pago de salarios y prestaciones por su trabajo real y efectivo.”

Fuentes: Recomendaciones N° 12 y 95 de la Organización Internacional del Trabajo
Constitución Política, artículo 128
Código contencioso administrativo, artículo 178
Decreto 3135 de 1968, artículo 21

Decisión: REVÓCASE la sentencia de fecha dos (2) de diciembre de 1992, proferida por el Tribunal Administrativo del Norte de Santander, en juicio promovido por Gloria Marina Vanegas Castro, y

En su lugar se dispone:

Primero. DECRETASE la nulidad de la Resolución N° 029 del 10 de abril de 1990, proferida por la Personera Municipal de Cúcuta y su Secretario General por medio de la cual se declaró insubsistente a Gloria Marina Vanegas Castro del cargo de Abogado Auxiliar para la Vigilancia Administrativa de la Personería Municipal.

Segundo. A título de restablecimiento del derecho, el Municipio de Cúcuta reintegrará a la actora al cargo de Abogado Auxiliar para la Vigilancia Administrativa de la Personería Municipal o a otro de igual o superior categoría y le reconocerá y pagará todos los sueldos y prestaciones dejados de devengar desde el retiro del servicio como consecuencia de la declaratoria de insubsistencia y hasta el día en que se efectúe el reintegro, con los aumentos o reajustes que haya tenido en ese lapso.

Tercero. El Municipio de Cúcuta reconocerá y pagará a la demandante a título de indemnización especial, una suma equivalente a sesenta (60) días del último salario devengado.

Cuarto. Las anteriores condenas económicas serán reajustadas y actualizadas en los términos del artículo 178 del C.C.A., para lo cual la demandada deberá aplicar la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico de (RH), que es el dejado de percibir por la demandante por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnización especial desde la fecha de su desvinculación, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de desvinculación por el índice vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, teniendo en cuenta los aumentos salariales o decretados durante dicho período como se indicó en la parte motiva de esta providencia.

Quinto. DECLÁRASE que no existe solución de continuidad en los servicios de la actora demandada, para todos los efectos a que haya lugar, por virtud del lapso que medie entre su retiro y el reintegro que se ordena mediante esta providencia.

Salvamentos de voto: Joaquín Barreto Ruiz, Clara Forero de Castro, Dolly Pedraza de Arenas, Miren de la Lombana de Magyaroff, Libardo Rodríguez Rodríguez, Consuelo Sarria Ocos, Manuel S. Urueta Ayola, Jesús María Carrillo Ballesteros

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “La actora se vinculó al servicio de la demandada a partir del 18 de enero de 1990, en el cargo de Abogada Auxiliar para la Vigilancia Administrativa de la Personería del Municipio de Cúcuta. El día 10 de abril de 1990 fue declarada insubsistente mediante el acto administrativo objeto de impugnación, decisión tomada cuando la Administración conocía del estado de gestación, por aviso tanto verbal como escrito que se le había cursado.”

Decisión: “Denegó las pretensiones por considerar que se invocaron como violadas normas aplicables a nivel nacional, cuando ha debido serlo a nivel territorial.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite “sentencia de unificación”

Decisión: Se estudió en el acápite “sentencia de unificación”

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de lo Contencioso Administrativo	Radicado: 76001233100020 000204602(IJ)	Fecha: 29/01/2008						
Ponente: Jesús María Lemos Bustamante		Actor: Amparo Mosquera Martínez							
Demandado: Contraloría General de la República									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input checked="" type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Se condena a la entidad demandada a incorporar a la actora, sin solución de continuidad para todos los efectos legales. Además, la Contraloría General de la República deberá pagarle a la actora los sueldos, prestaciones sociales, emolumentos y demás haberes causados y dejados de percibir.									
Norma aplicada y/o interpretada: Artículos 125 y 128 de la Constitución Política.									
Tema Principal: 1. Desviación de poder y Falsa motivación. 2. Doble asignación del tesoro público - Prohibición RECTIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL - El pago ordenado como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto de retiro ostenta un carácter indemnizatorio.									
Temas Complementarios: 1. Supresión de cargo. 2. Vulneración del derecho preferencial de incorporación de la nueva planta.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: “Contrariamente a lo afirmado por el Tribunal, sí se rompió la presunción de legalidad del acto administrativo demandado y se probaron los hechos constitutivos de la falsa motivación, aunque tales hechos y sus pruebas no fueron valorados. Los fundamentos jurídicos y la jurisprudencia constitucional reseñada por el Tribunal sirven para justificar la legalidad de la modificación de la planta de personal en la Contraloría General pero no para demostrar la legalidad del acto demandado ni para concluir que el empleo de la demandante efectivamente fue suprimido de la nueva planta de personal. No se demandó la ilegalidad del Decreto que modificó la planta de personal, por el contrario, la demanda parte de la legalidad de la nueva planta de personal, pero cuestiona por ilegal el acto administrativo que ordenó el retiro del servicio de la actora porque el empleo que ella desempeñaba no fue suprimido en la nueva planta de personal, como lo afirmó el Tribunal, porque si bien en la nueva planta de personal se suprimieron varios cargos del nivel ejecutivo no hay razón para afirmar que su empleo también fue suprimido.”									

Fundamento(s) de la sentencia: “Corresponde a la Sala establecer la legalidad del acto acusado, por medio del cual la demandante fue retirada del servicio de la Contraloría General de la República por supresión del cargo que desempeñaba...

...Para la Sala resulta inexplicable que la entidad demandada, habiendo advertido expresamente que la funcionaria Sandra Patricia López no reunía los requisitos para el ejercicio del cargo por no presentar título ni acta de grado del posgrado en Gerencia Social y porque su experiencia debidamente certificada no le alcanzaba para el cargo, la hubiera inscrito en el escalafón de carrera administrativa especial de la Contraloría General de la República en el cargo de Jefe de Unidad Seccional, Nivel Ejecutivo, Grado 16.

Además, no resulta lógico utilizar los servicios de una fonoaudióloga en el área de control fiscal que indudablemente requiere de conocimientos técnicos especializados. Por este motivo se dispondrá en la parte resolutive de este proveído compulsar copias a la Procuraduría General de la Nación a fin de que determine si existió alguna irregularidad en este proceder ya que manejos de esta índole vulneran los principios rectores de la actividad administrativa, entre ellos, los de moralidad, eficiencia y probidad, por lo que el juez contencioso no puede cohonestarlos.

A juicio de la Sala, como la demandante, por tener título de abogada, especializada en derecho administrativo, cumplía los requisitos para el ejercicio del cargo de Coordinador de Gestión, grado 2, perteneciente al Nivel Ejecutivo, podía válidamente ser incorporada a uno de los empleos de la nueva planta de personal, en aplicación de los principios constitucionales y legales que rigen el ingreso, la permanencia y el retiro del servicio de los empleados de carrera administrativa, conforme al artículo 125 de la Constitución Política.

De otra parte, sin duda le asistía mejor derecho que a Sandra Patricia López y a Dagoberto Calero, en razón a que estos ostentaban títulos de fonoaudióloga e ingeniero agrónomo, respectivamente, y los requisitos para el ejercicio del cargo hacían referencia a las profesiones de derecho, economía, administración de empresa, administración pública, contaduría pública, ingeniería industrial e ingeniería de sistemas. En estas condiciones la actora tenía mejor derecho a ser incorporada como Coordinadora de Gestión, cargo que fue homologado con el de Jefe de Unidad Grado 16, pues, como ya se advirtió, los funcionarios aludidos no reunían los requisitos mínimos para su ejercicio.

Por este motivo, en criterio de la Sala, el acto acusado está afectado de falsa motivación y desviación de poder, causales de ilegalidad que hacen imperioso decretar su nulidad y ordenar el reintegro de la actora al cargo de Coordinadora de Gestión, grado 2, del Nivel Ejecutivo.

El hecho de que hubiese recibido la indemnización correspondiente a la supresión del cargo no entorpece la orden de reintegro porque el ente demandado no desvirtuó la manifestación de la actora relativa a que aquel no le permitió analizar las implicaciones de la indemnización y de la incorporación pues no le facilitó el acceso a la información relativa a la nueva planta de personal, razón por la cual al aceptar la indemnización dejó expresa constancia de que la recibía reservándose el derecho a demandar...

... En esta ocasión la Sala se abstendrá de ordenar el descuento de lo percibido por la actora por concepto de salarios recibidos de otras entidades públicas, rectificando así el criterio jurisprudencial mayoritario que sostuvo la Sección Segunda de esta Corporación, por las siguientes razones:

Indudablemente el artículo 128 de la Carta Política prohíbe a los servidores públicos desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la Ley.

Empero de esta preceptiva no puede deducirse la prohibición para ordenar el pago de las sumas de dinero que por concepto de salarios y prestaciones provenientes de un empleo público hubiese recibido el demandante durante el lapso transcurrido entre el retiro y el cumplimiento de la orden de reintegro impartida por el juez contencioso administrativo al decidir a su favor la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por él impetrada.

El pago ordenado como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto de retiro ostenta un carácter indemnizatorio, vale decir, en estos casos el restablecimiento del derecho se traduce en la indemnización de los perjuicios irrogados por el acto ilegal.

La remisión que se hace a los salarios dejados de percibir se utiliza solo como mecanismo indemnizatorio, como medida o tasación de la indemnización, tal como se emplea en otras ocasiones el valor del gramo oro o el del salario mínimo. Se acude a él porque la indemnización debe corresponder al daño sufrido y este se tasa con base en los salarios y prestaciones de la relación laboral que se extinguió.

Cuando se dispone el reintegro de un trabajador con el consecuente pago de los salarios y prestaciones dejados de recibir desde la fecha del retiro hasta la del reintegro efectivo las cosas vuelven a su estado anterior, como si durante el tiempo en que estuvo cesante hubiera estado efectivamente prestando el servicio y devengando el salario correspondiente.

Si durante ese lapso el servidor público desempeñó otro cargo y recibió el salario a él asignado este valor no debe descontársele porque su causa es diferente, la efectiva prestación del servicio como empleado público.”

Fuentes: Artículos 125 y 128 de la Constitución Política.

Ley 573 del 7 de febrero de 2000.

Sentencia C-401 de 19 de abril de 2001.

Decisión: “Revócase la sentencia del 3 de octubre de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que negó las súplicas de la demanda incoada por Amparo Mosquera Martínez.

En su lugar se dispone:

1. Declárase la nulidad del oficio sin número de 13 de marzo de 2000, mediante el cual se retiró del servicio a la actora, por supresión del cargo, a partir del 16 de marzo de 2000.

2. Como consecuencia de lo anterior, condénase a la entidad demandada a incorporar a la actora, sin solución de continuidad para todos los efectos legales, al cargo de Coordinadora de Gestión, grado 2, perteneciente al Nivel Ejecutivo, al que se homologó el cargo de Jefe de Unidad Grado 16.

3. La Contraloría General de la República deberá pagarle a la actora los sueldos, prestaciones sociales, emolumentos y demás haberes causados y dejados de percibir desde el 16 de marzo de 2000 hasta la fecha en que se produzca su reintegro, previas las deducciones de Ley a que hubiere lugar.

Las sumas anteriores deberán ser reajustadas conforme al artículo 178 del C.C.A, aplicando la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En la que el valor R se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es lo dejado de percibir por la demandante, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente al momento del retiro.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada mesada salarial y prestacional, comenzando por lo que debió devengar en el momento de su retiro, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

4. De los valores de condena la Contraloría General deberá descontar, debidamente indexado, el monto de la indemnización que pagó a la actora por concepto de indemnización a raíz de la supresión del cargo que desempeñaba.

5. Compúlsense copias a la Procuraduría General de la Nación a fin de que determine si existió alguna irregularidad en la inscripción en carrera administrativa de Sandra Patricia López Sarria.

Dese aplicación a los artículos 176 y 177 del C.C.A.”

Salvamentos de voto: María Nohemí Hernández Pinzón

Aclaración de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. Se vinculó laboralmente como empleada pública de la Contraloría General de la República, CGR, el 1 de junio de 1994, en el cargo de Jefe de Unidad de Acciones Fiscales y Jurídicas, Dirección Seccional del Valle. Fue nombrada mediante la Resolución No. 02588 de mayo de 1994.

2. Mediante Resolución No. 00164 de enero de 1995 fue encargada, hasta el 17 de mayo de 1995, de la Dirección Seccional Valle de la CGR.

3. A través de la Resolución No. 03630 del 18 de mayo de 1995 fue trasladada como Jefe de la Unidad de Minas y Energía, Seccional Valle, de la CGR, Nivel Ejecutivo, Grado 16, cargo en el cual permaneció hasta el 15 de marzo de 2000, cuando fue retirada del servicio.

4. Por Resolución No. 0765 del 21 de julio de 1997 se ordenó su inscripción en el escalafón de la carrera administrativa especial de la CGR, en el cargo del Jefe de Unidad Seccional, Nivel Ejecutivo, Grado 16, de la Unidad del Sector Minas y Energía, Dirección Seccional del Valle.

5. El Congreso, mediante la Ley 573 del 7 de febrero de 2000, otorgó facultades extraordinarias al Gobierno Nacional para que expidiera normas con fuerza de Ley dirigidas a modificar la estructura administrativa de la Contraloría General de la República, determinar el sistema de nomenclatura y clasificación de sus empleos, modificar su planta de personal, dictar las normas sobre carrera administrativa especial y establecer todas las características que sean de competencia de la Ley respecto del régimen de personal

6. En virtud de las facultades extraordinarias, el Gobierno Nacional, el 22 de febrero de 2000, expidió los siguientes decretos:

Decreto 267 de 2000, “Por el cual se dictan normas sobre organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República, se establece su estructura orgánica, se fijan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones.”

Decreto 268 de 2000, “Por el cual se dictan las normas del régimen especial de la carrera administrativa de la Contraloría General de la República.”

Decreto 269 de 2000, “Por el cual se establece la nomenclatura y clasificación de los empleos de la Contraloría General de la República y se dictan otras disposiciones.”

Decreto 270 de 2000, “Por el cual se fija el sistema de remuneración de los empleos de la Contraloría General de la República.”

Decreto 271 de 2000, "Por el cual se establece la planta de personal de la Contraloría General de la República."

7. El 9 de marzo de 2000, mediante Resolución No. 05044, el Contralor General de la República aprobó el Manual de Funciones y Requisitos Por Cargo para la Contraloría General, que, según el artículo 39, rige a partir de su publicación.

8. El 15 de marzo de 2000 la actora recibió el oficio sin número, suscrito por el Contralor General de la República, por medio del cual se ordenó su retiro a partir del 16 de marzo de 2000, por cuanto su cargo había sido suprimido por medio del Decreto Ley 271 de 2000. En realidad el cargo no se suprimió sino que se reclasificó o cambió de denominación en la nueva planta de personal.

9. El acto administrativo que la retiró del servicio disponía que, de acuerdo con el artículo 44 del Decreto 268 de 2000, en concordancia con el artículo 6 del Decreto 271 de 2000, podía optar entre recibir la indemnización a que tiene derecho o esperar a que la entidad dentro de los cuatro (4) meses siguientes estudiara la viabilidad de incorporarla en un cargo equivalente de la nueva planta personal. Su opción voluntaria debía expresarla por escrito dirigido al Contralor General de la República dentro de los cinco días calendario siguientes a la fecha de recibo de la comunicación del acto de retiro. En caso de no hacerlo dentro del término señalado se asumía que optaba por la indemnización.

10. La actora no manifestó su opción porque la Contraloría no le posibilitó el acceso a la información mínima relacionada con la nueva planta de personal, que le permitiera analizar las implicaciones de la indemnización y de la incorporación.

11. Ni el 15 de marzo de 2000 ni en los días siguientes se conoció el Manual de Funciones y Requisitos Específicos por Cargo de la Nueva Planta de Personal y hasta la fecha de presentación de la demanda no había sido publicada en el **Diario Oficial** la Resolución No. 05044 de 2000, por la cual el Contralor General de la República aprobó el Manual de Funciones y Requisitos Específicos por Cargo de la Contraloría General que, en cumplimiento del artículo 119 de la Ley 489 de 1998, señala el inicio de la vigencia de los actos administrativos generales.

Decisión: "El Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en sentencia del 3 de octubre de 2003, negó las pretensiones de la demanda con los siguientes argumentos ...: La demandante ocupaba el cargo de Jefe de Unidad Seccional, Nivel Ejecutivo, Grado 16, de la Unidad del Sector de Minas y Energía, Dirección Seccional Valle de la Contraloría General de la República, y se encontraba inscrita en la carrera administrativa.

La fundamentación fáctica y jurídica del acto acusado fue la supresión del cargo en cumplimiento del Decreto 271 del 22 de febrero de 2000.

El Congreso de la República, mediante la Ley 573 de 2000, otorgó facultades extraordinarias al Presidente de la República para "Modificar la estructura de la Contraloría General de la República; determinar el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de la Contraloría General de la República, pudiendo crear, suprimir o fusionar empleos y prever las normas que deben observarse para el efecto; dictar las normas sobre la carrera administrativa especial de que trata el ordinal 10 del artículo 268 de la Constitución Política y establecer todas las características que sean competencia de la Ley referente a su régimen de personal."

La Corte Constitucional, en sentencia C- 401 del 19 de abril de 2001, declaró exequible el numeral 1 del artículo 1 de la Ley 573 de 2000.

El Decreto 271 de 2000, en su artículo 1º, suprimió sesenta y siete cargos de Jefes de Unidad Seccional, grado 16, y 261 cargos de Jefes de División, grado 14, y, en su artículo 2º, creó la nueva planta de personal de la Contraloría General de la República con catorce cargos de coordinador de gestión grado 03 y 82 cargos de coordinador de gestión grado 2.

De lo anterior se infiere que efectivamente se suprimieron unos cargos, lo que significó una reducción real de los empleos de la Dirección en la Seccional del Valle del Cauca, tal como lo señaló la entidad demandada.

No se puede concluir que hubo desviación de poder pues los funcionarios que fueron reincorporados a la nueva planta reunían los requisitos para ocupar los nuevos cargos y se encontraban inscritos en carrera administrativa, a la que accedieron en las mismas condiciones que la actora.

La reducción del número de cargos implicaba que algunas personas quedaran por fuera, sin que ello significara desviación de poder ya que se trató de reconocer una realidad.

No se violó el debido proceso de la demandante porque el fundamento jurídico del acto acusado fue el Decreto 271 de 2000, debidamente publicado en el diario oficial 43.905 del 22 de febrero de 2000, y no la Resolución Orgánica No. 05044 del 9 de marzo de 2000 que, según la demandante, careció de publicación en el **Diario Oficial**.

El oficio sin número del 13 de marzo de 2000 fue proferido con fundamento en las normas superiores que regulan la materia, lo que descarta de plano la prosperidad de los cargos de falsa motivación y violación del debido proceso.

En relación con el cargo de violación de la Ley por desconocimiento del derecho a la igualdad, debido a la inexistencia de criterios objetivos para seleccionar a los funcionarios del nivel ejecutivo que fueron incorporados, la Directora de la Carrera Administrativa de la Contraloría General de la República, mediante oficio No. 0317 de 13 de marzo de 2003, manifestó: “Es de anotar que para la incorporación de los funcionarios del Nivel Ejecutivo a la nueva planta de personal de la entidad, no se elaboró ninguna tabla de calificación especial. Para los cargos del nivel ejecutivo se tuvieron en cuenta como parámetros de incorporación las vacantes de cada Gerencia Departamental, el perfil, las necesidades que se presentaron para el desarrollo de las nuevas funciones y la referenciación (sic) de los jefes inmediatos de la época.”

En relación con la aceptación de la indemnización por parte de la actora, a folio 5 del cuaderno No. 2, aparece copia del oficio de 13 de marzo de 2000, en el cual la destinataria dejó constancia de que recibe la indemnización pero reservándose el derecho a demandar.

El artículo 45 del Decreto 1568 de 1998 dispone:

“El empleado cuyo cargo hubiere sido suprimido deberá manifestar su decisión, mediante escrito dirigido al Jefe de la entidad, dentro de los cinco (5) días calendario siguientes a la fecha del recibo de la comunicación de que trata el artículo anterior.

Si el empleado no manifestare su decisión dentro del término señalado, se entenderá que opta por la indemnización.

PARÁGRAFO. *Adoptada y comunicada la decisión por parte del ex empleado es irrevocable y en consecuencia aquella no podrá ser variada por él ni por la administración.”*

Como la demandante optó por la indemnización, es la misma disposición la que de manera perentoria impide que se pueda revocar por la Administración o por el propio interesado.

Todo acto administrativo está amparado por la presunción de legalidad, es decir, que se presume que fue expedido por funcionario competente, con sujeción a la Ley y con miras al cumplimiento de los fines propios de la Administración Pública. Quien ataca la legalidad de un acto debe comprobar la incompetencia del funcionario o el quebranto de las formas, del debido proceso, la falsa motivación o la desviación de los fines legales.

En el presente caso no se desvirtuó la presunción de legalidad del acto demandado pues no se allegaron pruebas demostrativas de que la desvinculación de la actora fuese violatoria del ordenamiento jurídico.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: No aplica porque corresponde a un proceso de única instancia.

Decisión: No aplica porque corresponde a un proceso de única instancia.

Observaciones: Sobre doble asignación, ver sentencia de la Sala Plena por Importancia Jurídica de 1° de julio de 2008, Rad. 11001031500020040061700 M.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

1. Identificación

Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena de Sección Segunda	Radicado: 465-99	Fecha: 27/01/2000
Ponente: Alberto Arango Mantilla		Actor: María del Socorro Taborda Gómez	
Demandado: Municipio de Pereira			

2. Criterios de extensión

Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:

<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ X	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN X	<input checked="" type="checkbox"/> AN X
-----------------------------	-----------------------------	-----------------------------	-----------------------------	--	------------------------------	------------------------------	-----------------------------	--	--

Sentencias de unificación con fines de extensión:

Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
-----------	---------------------------------------	-----------	--------------------------

Derecho que se reconoce: Reconocimiento de la existencia de contrato realidad con sus debidas prestaciones sociales.

Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 6º de la Ley 60 de 1993

Tema Principal: Reconocimiento de prestaciones laborales cuando se está en presencia de los elementos constitutivos de un contrato laboral.

Temas Complementarios: Contrato realidad

3. Sentencia de unificación

Cargos o fundamentos del recurso: Violación del derecho a la igualdad por el no reconocimiento de las prestaciones laborales.

Fundamento(s) de la sentencia: “En este proceso no encuentra la Sala demostrada diferencia alguna en los efectos que deben, necesariamente, derivarse de la llamada vinculación contractual de la actora en condición de docente temporal y la actividad desplegada por los docentes - empleados públicos del Municipio, teniendo en cuenta que el demandante laboraba en los mismos establecimientos educativos y desarrollaba la misma actividad material, el servicio era prestado de manera permanente, personal y subordinada, e incluso las partes contratantes tenían claramente establecido que su labor era la correspondiente a un empleo de planta el cual estaba pendiente de ser creado.

De esta manera puede afirmarse que a la luz de la Ley la demandante estaba unida al Municipio mediante una relación laboral. Así se deduce además de lo dispuesto por el artículo 105 de la Ley 115 de 1994 que consagró una vocación de permanencia de los docentes contratistas, al prever un término para su incorporación gradual en la planta y ordenar la contratación indefinida; esa norma terminó por desnaturalizar el supuesto contrato de prestación de servicios previsto en el parágrafo primero del artículo 6º de la Ley 60 de 1993.

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. Sin duda alguna, el servicio no se regulaba por un contrato de prestación de servicios sino que, conforme al principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, existía una relación laboral, que impone la especial protección del Estado en igualdad de condiciones a la de los docentes de planta, a términos de los artículos 13 y 25 de la Carta, razón por la cual el acto acusado resulta anulable.

...

Es necesario entonces, precisar la base para liquidación de la indemnización que se reconoce. La actora pidió que se le pagara la diferencia salarial entre lo cancelado y el salario devengado por los servidores públicos docentes municipales y que las prestaciones sociales se liquidaran con fundamento en este salario. Considera la Sala que no se puede acceder a ello por dos razones: primera porque las asignaciones salariales en el caso de los docentes dependen de las condiciones particulares demostradas por cada uno de ellos, y segunda porque aceptada la existencia del contrato realidad, debe también aceptarse como válido el pacto que las partes hicieron de la remuneración, por ello no se ordenará el pago de diferencia salarial alguna.

Así las cosas será el valor pactado en el contrato, y no otro, el que servirá de base para la liquidación de la indemnización equivalente a las prestaciones sociales que devenga cualquier docente al servicio del Municipio.

Resulta entonces procedente reconocer en favor de la demandante, a título de indemnización, el equivalente a las prestaciones sociales que perciben los empleados públicos docentes del Municipio por el período comprendido entre el 28 de octubre y el 11 de diciembre de 1993 dado el fenómeno prescriptivo.”

Fuentes: Constitución Política artículo 13 y 53

Ley 60 de 1993

Ley 115 de 1994

Decreto 2277 de 1979

Sentencia C-154 de 1997

Sentencia C-554 de 1994

Decisión: “Confírmense los numerales 1 y 6 de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda el 20 de noviembre de 1998 dentro del proceso promovido por la señora MARÍA DEL SOCORRO TABORDA GÓMEZ contra el municipio de Pereira. En lo demás se revoca y en su lugar se dispone:

1.- A título de indemnización el municipio de Pereira pagará a la señora MARÍA DEL SOCORRO TABORDA GÓMEZ el valor equivalente a las prestaciones sociales devengadas por los docentes vinculados al Municipio, por el período comprendido entre el 28 de octubre y el 11 de diciembre de 1993, en las condiciones enunciadas en la parte considerativa...”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la señora Taborda Gómez, pidió al tribunal anular la Resolución 531 de 3 de julio de 1997 expedida por el Alcalde de Pereira, el Secretario de Educación Municipal y el jefe de la División Administrativa y Financiera a través del cual se le negó su petición presentada el 28 de octubre de 1996.

A título de restablecimiento del derecho solicitó que el municipio de Pereira restablezca los derechos violados mediante el acto acusado y como consecuencia le pague los salarios y prestaciones conforme a los decretos leyes que fijaron las escalas de remuneración para los docentes, los sobresueldos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, dotación de calzado y vestido, prima de vacaciones, navidad, servicios médico-asistenciales, y demás derechos laborales; y que se reconozca el tiempo de servicios para efectos del escalafón y jubilación.

Solicitó igualmente que las sumas resultantes sean ajustadas conforme al artículo 178 del C.C.A., reconociéndose los respectivos intereses al tenor del artículo 177 ibídem.

Alegó fundamentalmente que es educadora clasificada en el séptimo grado del escalafón; que inició sus labores docentes para el municipio de Pereira por órdenes de prestación de servicios y el último contrato se ejecutó durante el año 1993; que siempre se desempeñó como docente y nunca se le cancelaron prestaciones sociales.

Expresa que la administración sustentó su vinculación en el Decreto 222 de 1983 y la Ley 80 de 1993; y que la Corte Constitucional en sentencia C-555 de 1994 estableció que en la contratación de docentes temporales concurren los elementos propios de los contratos de trabajo, declarando la inexequibilidad del parágrafo 1º del artículo 6 de la Ley 60 de 1993 y el parágrafo 3º del artículo 105 de la Ley 115 de 1994.”

Decisión: “El tribunal accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Expresó que en el proceso se demostró que la actora laboró como docente mediante contrato de prestación de servicios desde el 1º de marzo de 1991 hasta el 11 de diciembre de 1993 en igualdad de condiciones que los demás empleados públicos docentes del municipio; y que durante ese tiempo no se le reconocieron prestaciones sociales lo cual implicó una discriminación injustificada pues los contratos mal llamados administrativos eran realmente de carácter laboral.

En cuanto al restablecimiento del derecho expresó que dado el fenómeno de la prescripción solo había lugar a reconocer los salarios y prestaciones correspondientes al período comprendido entre el 28 de octubre y el 11 de diciembre de 1993, lo cual no obstaba para que respecto del escalafón y la pensión de jubilación se tuviera en cuenta todo el tiempo laborado. Negó el reconocimiento alguno por concepto de servicios médico-asistenciales dado que nada se probó al respecto y ordenó que se hicieran las respectivas transferencias.

Accedió a la indexación de las sumas reconocidas en la sentencia.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite de “Sentencia de la Unificación”.

Decisión: Se estudió en el acápite de “Sentencia de la Unificación”.

Observaciones: En este mismo sentido se pueden consultar las siguientes sentencias: 3590-01, 2956-02, 4609-01, 1169-02, 3032-02, 3010-02, 3007-02, 0781-02, 0462-02, 0615-02, 3035-02, 2940-02, 1146-02, 2888-98, 0429-00, 4550-01, 3074-05

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena de Sección Segunda	Radicado: 15626	Fecha: 10/02/2000
Ponente: Ana Margarita Olaya Forero		Actor: Yolanda Ramos de Hernández y otros	
Demandado: Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir.			
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 1888 de 1989 artículo 3º literal h)			
Tema Principal: Aplicación de la reserva moral para la no elección de un juez, sin respetar el debido proceso.			
Temas Complementarios: No aplica.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Violación de las normas superiores en que debió fundarse el acto administrativo.			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: "1. La inhabilidad derivada de la convicción moral del elector sobre la vida pública o privada incompatible con la dignidad del cargo o juez, como lo ha reiterado la jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Constitucional (sentencia No. 558 de 1994, al declarar la inexequibilidad del literal h) del art. 3º del Decreto 1888 de 1989) está concebida para proteger el importante servicio de administración de justicia que impone la credibilidad en la rectitud moral del juez y su compromiso público y privado compatible con la dignidad del cargo. Pero el acudir en forma colectiva una corporación a esta figura en orden a no elegir a un juez, como también lo ha precisado la jurisprudencia, implica partir de hechos comprobables que validen la deducción que se hace, la cual puede ser conocida y refutada por el interesado. De manera que en aquellos casos en los que aparezca probado que en el sublite el Tribunal Superior de Cartagena se abstuvo de elegir a uno de los demandantes por aplicación de la 'reserva moral' sin hacer explícitas las razones en que se fundamentó su convicción y no aparezca ni en el acta respectiva ni en el expediente, elemento de juicio alguno que permita inferir el fundamento de esa convicción, dirá la Sala que se aplicó irregularmente la inhabilidad y que por ello el acto debe declararse contrario a derecho.</p> <p>2. Sí bien al entrar en rigor la Constitución Política de 1991 desapareció el período de los jueces, ello no significa que los jueces cuyo período vencía el 31 de agosto de 1991, de cuyo adquirieran el derecho a permanecer en el cargo que ocupaban, por cuanto es incontrovertible que el día del mes de agosto mencionado finiquitó el período para el cual habían sido elegidos, por lo cual procedía efectuar una nueva elección de jueces, esta sí, sin periodo fijo por la eliminación de los períodos judiciales que originó la Constitución de 1991.</p>			

Este planteamiento es válido incluso respecto de los jueces escalafonados en la carrera, pues esa circunstancia a la luz de la preceptiva jurídica reguladora de la carrera judicial vigente entonces, solo les otorgaba la vocación de ser elegidos nuevamente en el juzgado en que se hallaran escalafonados, mas no el derecho a ser efectivamente reelegidos. El régimen jurídico existente hasta el 1991 contenido en el Decreto 052 de 1987, previó un régimen singular de carrera dentro del cual, como lo señaló la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 25 de julio de 1987, el sistema de período era compatible con la carrera judicial misma, y el escalafón solo otorgaba al funcionario vocación a ser reelegido siempre que su comportamiento y rendimiento, calificado en forma legal, fuera satisfactorio.

De manera que como en los casos de autos, se trata de la nulidad de un acto de no elección de juez por un determinado, el restablecimiento del derecho no puede ser el reintegro al cargo, como pretenden los recurrentes, porque los derechos que estiman conculcados solo tienen el alcance de permitirles que fueran considerados como elegidos por el período constitucional de dos años que comenzó el 1° de septiembre de 1989.

Como es sabido, restablecer el derecho significa volver las cosas a su estado anterior, lo cual en situaciones como las discutidas en esta litis, solo permitiría el resarcimiento del derecho desde la fecha en que no fueron considerados como elegidos (1° de marzo de 1990) hasta el 30 de agosto de 1991, fecha en la que culminó el período que se había iniciado el 1° de septiembre de 1989. Ordenar el reintegro en la forma como lo piden los demandantes, llevaría a mejorarles el derecho y colocar en mejores condiciones a los no elegidos que a los que efectivamente prestaron el servicio, lo cual rompe el principio de igualdad ante la Ley que consagra la Constitución Política.

De otra parte, en aquellos casos en que prospera la declaratoria de nulidad del acto acusado, teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Sala Plena del Consejo de Estado contenida en la sentencia S-638 del 28 de agosto de 199, actor: Gloria Marina Vanegas Castro, Consejero ponente: Dr. Carlos Arturo Orjuela Góngora, no es procedente descontar los salarios y prestaciones sociales que a título de restablecimiento del derecho se cancelen a un funcionario favorecido con una decisión proferida por la jurisdicción contenciosa administrativa, aquellas sumas que también por concepto de salario y prestaciones sociales haya recibido del Tesoro Público durante el lapso a que se contrae el referido pago, en virtud de una nueva y diferente relación laboral; por tal razón, se revocará el aparte del numeral 3) de la sentencia apelada que ordenó tal descuento.”

Fuentes: Constitución Política de 1991 artículo 29
Decreto 052 de 1987
Decreto 1888 de 1989 artículo 3° literal h)
Sentencia de la Corte Constitucional, C-558 de 1994.

Decisión: “1. CONFÍRMASE la sentencia de septiembre cuatro (4) de mil novecientos noventa y seis (1996) proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar que declaró la nulidad del acuerdo 08 de 1990 expedido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en cuanto declaró la no elección de los Dres. CARMEN RENGIFO SANGUINO, LESTER GONZÁLEZ DE NIEVES, ANÍBAL SÁNCHEZ SANJUAN, MIGUEL FACIO LINCE, MIRTHA COGOLLO DE SIMANCAS, ALEJANDRO FRANCISCO IRIARTE PRETEL, ANTONIO JOSÉ ARRIETA ROJAS y MARÍA DE LA CRUZ BERMÚDEZ y ordenó a título de restablecimiento del derecho al pago de salarios y demás emolumentos, debidamente indexados, a que tienen derecho en cada caso particular desde el día 1° de marzo de 1990 hasta el 30 de agosto de 1991, y

REVÓCASE en cuanto respecto de los mismos, se ordenó la deducción de las sumas devengadas del Tesoro Público durante el tiempo que estuvieron por fuera del servicio.

2. CONFÍRMASE la sentencia de septiembre cuatro (4) de mil novecientos noventa y seis (1996) proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, que denegó las pretensiones de la Dra. YOLANDA RAMOS DE HERNÁNDEZ.

3. CONFÍRMASE la sentencia de septiembre cuatro (4) de mil novecientos noventa y seis (1996) proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, que accedió parcialmente a las pretensiones de la Dra. MARELY JURADO DE ROMERO.

4. REVÓCASE la sentencia de septiembre cuatro (4) de mil novecientos noventa y seis (1996) proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, que accedió a las pretensiones de la Dra. IRIS MARÍA CRISMATT.

En su lugar,

DENIÉGANSE las súplicas de la demandante.

5. REVÓCASE la sentencia de septiembre cuatro (4) de mil novecientos noventa y seis (1996) proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, en cuanto accedió a las pretensiones de las Dras. CECILIA OVALLO BERSHALL y NORA C. FLÓREZ DE BOSSA

En su lugar,

DECLÁRASE INHIBIDO para emitir un pronunciamiento de mérito.”

Salvamentos de voto: Alberto Arango Mantilla; Silvio Escudero Castro y Carlos Arturo Orjuela Góngora.

Aclaraciones de voto: Álvaro Díaz-Granados

4. Primera o única instancia

Hechos: “En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., los doctores Yolanda Ramos de Hernández, Lester González de Nieves, Carmen de Rengifo Sanguino, Iris Crismatt Mouthon, Norma Flórez de Bossa, Marely Jurado de Romero, Cecilia Olave Bersshall, Antonio José Arrieta Rojas, Aníbal Sánchez Sanjuan, María de la Cruz Bermúdez Gómez, Miguel Faciolince Reyes, Alejandro Francisco Iriarte Pretelt y Mirtha Margarita Cogollo de Simancas, solicitaron al Tribunal declarar la nulidad del Acuerdo Extraordinario número 08 del 8 de febrero de 1990, proferido por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, por medio del cual se realizó la elección de jueces para el período constitucional que se inició el 1° de septiembre de 1989, en lo relacionado con su n designación en el cargo de juez que cada uno de ellos venía desempeñando y que a título de restablecimiento del derecho se ordene su reintegro al mismo, así como la inexistencia de solución de continuidad en la prestación de sus servicios como tales.”

Decisión: “El Tribunal del conocimiento negó las pretensiones de la demanda instaurada por Yolanda Ramos de Hernández y accedió a anular el acuerdo enjuiciado en lo tocante a la no elección en los cargos de jueces que ocupaban los doctores Carmen Rengifo Sanguino, Lester González de Nieves, José Arrieta Rojas, Norma Flórez de Bossa, Cecilia Olave Bersshall, Iris Crismatt Mouthon, Aníbal Sánchez Sanjuan, María de la Cruz Bermúdez Gómez, Mirtha Margarita Cogollo de Simancas, Alejandro Francisco Iriarte Pretelt, Miguel Faciolince Reyes y Marely Jurado de Romero.

A título de restablecimiento del derecho ordenó, a favor de estos demandantes, el pago de los salarios y prestaciones sociales, debidamente indexados correspondientes al lapso comprendido entre el 1° de marzo de 1990 y el 30 de agosto de 1991, fecha en que culminó el periodo de jueces que se había iniciado el 1° de septiembre de 1989.

Estimó el fallador que la no designación de la doctora Yolanda Ramos de Hernández como Juez Promiscuo de Menores del Circuito de Cartagena no contraría ninguna de las normas que invocó como violadas, por cuanto al hallarse ocupando ese cargo de provisionalidad, podía ser removida de él sin motivación alguna; porque, contrariamente a lo que asevera la libelista, al tomarse esa decisión no se aludió a la reserva moral; porque la participación en la elección de jueces de los doctores Roberto Mercado, Gustavo Malo y Moraima Caballero de Nieves, afecta la designación de los mismo como tales, más no genera la nulidad de la totalidad del acuerdo acusado, ya que `se trata de una causal de nulidad relativa y no absoluta, pues estos tres magistrados tenían competencia como cualquier nominador para elegir o no al resto de los jueces´ y porque según las reglas del concurso para jueces `solo podrán ser elegidos quienes se encontraran inscritos en la lista de elegibles, y ella no se hallaba en esas condiciones´.

La decisión de anular el acuerdo 08 de 1990 en lo concerniente a la no designación de los demás actores en los respectivos cargos de jueces que venían ocupando, se fundamentó en la aplicación de la reserva moral de que trataba el literal h) del artículo 3º del Decreto 1888 de 1989, consistente en la convicción moral del nominador de que la persona a desempeñar cargo o empleo en la rama jurisdiccional, no observa una vida pública o privada compatible con la dignidad del mismo, por cuanto estimó el Tribunal que tal reparo n equivale a una pura y simple reserva mental, sino que debe basarse en hechos comprobables que validen la inferencia que se hace, los cuales deben ser conocidos y controvertidos por la persona afectada. Y ello, porque en el caso de cada accionante no existían hechos demostrables en que se pudiera fundamentar la reserva moral que el nominador aplicó, ni se supo cuáles pudieron ser aquellos, actitud que va en contravía de lo expresado sobre el tema por las Cortes Constitucional y Suprema de Justicia y por el Consejo de Estado. Dijo el Tribunal que no existe prueba de que los actores hubieran adoptado un comportamiento atentatorio de la dignidad del cargo, o incurrieran en circunstancias consideradas como inhabilidades, en virtud de lo cual pudiera aplicarse el régimen disciplinario previsto en el Decreto 1888 de 1989, estatuto que también consagra la manera como deben llevarse a cabo los procedimientos disciplinarios, por lo cual el proceder del nominador respecto de estos actores, es violatorio del derecho de defensa consagrado en el artículo 26 de la Constitución Política.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite de “Sentencia de Unificación”

Decisión: Se estudió en el acápite de “Sentencia de Unificación”

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena de Sección Segunda	Radicado: 12064	Fecha: 23/03/2000
Ponente: Nicolás Pájaro Peñaranda		Actor: Sindicato de Trabajadores de la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A. "SINTRANAGUROS" Subdirectiva Regional Antioquia y Los Santanderes	
Demandado: Gobierno Nacional			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Elehir y ser elegido: inscripción de subdirectivos de sindicatos.			
Norma aplicada y/o interpretada: Código Contencioso Administrativo artículo 73			
Tema Principal: Revocatoria directa sin el consentimiento del interesado			
Temas Complementarios: No aplica			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Violación de las normas superiores en que debió fundarse el acto administrativo demandado.			
Fundamento(s) de la sentencia: "1. Dado que el examen de los hechos planteados en la demanda se desprende que en verdad la administración transgredió el artículo 73 del C.C.A., resulta innecesario estudiar todas las demás denuncias de infracción de las normas invocadas en la demanda. 2. Ya quedó visto que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a través de un acto proferido por el respectivo Ministro, la resolución 2104 de 28 de junio de 1984, aprobó la reforma de estatutos que hizo la organización sindical, permitiéndole así la posibilidad de que creara subdirectivas departamentales, lo cual condujo a que efectivamente se creara la Subdirectiva de Antioquia y los Santanderes y se inscriben los Subdirectivos elegidos, por ejemplo, el 29 de julio de 1989, mediante las resoluciones que obran a folios 19 a 30. 3. En tales condiciones, al gozar de la presunción de legalidad la mencionada resolución 2104, no podían las autoridades del Ministerio de Trabajo en Antioquia abstenerse de inscribir a los subdirectivos sindicales elegidos el 27 de agosto de 1994, con fundamento en que los afiliados de la subdirectiva pertenecían a varios departamentos, (mientras que la Ley 50 de 1990 lo que permitía eran las subdirectivas cuando en el municipio respectivo, distinto de la sede principal del sindicato, existieren afiliados en número no inferior a 25) porque ello implica revocar tácita y directamente aquel acto administrativo que permitió la creación de las subdirectivas departamentales, sin el cumplimiento de las condiciones establecidas en el artículo 73 del C.C.A. que gobierna la revocación directa de los actos administrativos."			

Fuentes: Código Contencioso Administrativo artículo 73

Decisión: "1. DECLÁRASE la nulidad de las Resoluciones 236 del 14 de septiembre de 1994, 282 del 3 de noviembre y 304 del 6 de diciembre del mismo año, proferidas por la Dirección Regional de Trabajo y Seguridad Social de Antioquia, por medio de las cuales no se inscribió a los Subdirectivos Sindicales de Antioquia y los Santanderes del Sindicato de Trabajadores de la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A. 'SINTRANAGUROS', elegidos el 27 de agosto de 1994.
2. ORDÉNASE, a título de restablecimiento de derecho, al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social llevar a cabo la inscripción de los Subdirectivos elegidos, en el registro sindical.
3. DENIÉGASE la otra pretensión de restablecimiento del derecho.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: "El Sindicato de Trabajadores de la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A. "SINTRANAGUROS", Subdirectiva Regional Antioquia y los Santanderes, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, solicitó se declarara la nulidad de las resoluciones expedidas por las autoridades del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social en Antioquia, por medio de las cuales se negó la inscripción de los subdirectivos elegidos el 27 de agosto de 1994.

1. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, mediante la resolución 2104 del 28 de junio de 1984 aprobó, entre otras, la siguiente reforma de los estatutos de la mencionada organización sindical:

´Capítulo VI. Artículo 13. Parágrafo 4º. Y literales a) y b). Se adiciona las Seccionales del Sindicato tendrá las siguientes estructura e integración:

a) Municipales (...)

b) Departamentales: Que estén integradas por afiliados pertenecientes a una o varias oficinas de La Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A., de un mismo o varios Departamentos, aun cuando los Municipios donde laboren los afiliados se encuentren distantes entre sí: En tal caso la Seccional se identificará con el nombre del Departamento, Departamentos o Región respectiva.´

2. El 13 de julio de 1989, la asamblea general de la organización sindical aprobó la creación de la Seccional Antioquia y los Santanderes y el Ministerio del Trabajo inscribió a los subdirectivos elegidos el día 29 siguiente, mediante las resoluciones que obran a folios 19 a 30.

3. Los actos acusados para negar la inscripción de los subdirectivos elegidos el 27 de agosto de 1994 argumentaron que el artículo 55 de la Ley 50 de 1990, permite la creación de subdirectivas sindicales en aquellos municipios distintos al de su domicilio principal y en el que tenga un número no inferior a 25 afiliados y en el presente caso los afiliados son de diferentes departamentos."

Decisión: Se estudió en el acápite de "Sentencia de Unificación"

5. Segunda Instancia

Sentencia: No aplica por ser un proceso de única instancia

Decisión: No aplica por ser un proceso de única instancia

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena de Sección Segunda	Radicado: 15192	Fecha: 18/05/2000
Ponente: Alberto Arango Mantilla		Actor: Rosa Tulia Vacca de Mercado	
Demandado: Gobierno Nacional			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input checked="" type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER
<input type="checkbox"/> ER	<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> X	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reintegro al cargo con pago de los salarios dejados de percibir			
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 27 de 1992 artículo 8º			
Tema Principal: Supresión del cargo sin informar al empleado sobre la opción de preferencia para ser reubicado.			
Temas Complementarios: No aplica			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Violación de las normas superiores en que debió fundarse el acto administrativo demandado.			
Fundamento(s) de la sentencia: "Son dos los ataques que la actora hace a la sentencia recurrida: 1) Que existe falsa motivación en el Decreto 1250 de 30 de junio de 1993 por el cual se suprimieron cargos en el Ministerio de Comunicaciones; y 2) Que tenía derecho de preferencia para ser incorporada en la nueva planta de personal dado que era una funcionaria inscrita en carrera y existían cargos vacantes que fueron provistos con personal no inscrito en carrera. ... Para que prosperara la desviación impetrada era necesario que la actora hubiese demostrado que los cargos creados no contribuían a la modernización de la entidad poniéndola en consonancia con la reforma constitucional y, en especial, que no se cumplía con la redistribución de competencias y recursos prevista en los artículos 356 y siguientes de la C.P. ... La Ley 27 de 1992 en su artículo 8º determinó: `Indemnización por supresión del empleo. Los empleados inscritos en el escalafón de la carrera, incluidos los del Distrito Especial de Bogotá, cuyos empleos sean suprimidos, podrán acogerse a: 1) El reconocimiento y pago de una indemnización, en los términos y condiciones que establezca el Gobierno Nacional.			

2) La obtención de un tratamiento preferencial, en los términos del Decreto Ley 2400 de 1968, artículo 48 y decretos reglamentarios. En todo caso, si transcurridos seis (6) meses no fuere posible revincular al funcionario en otra dependencia de la entidad donde hubiere un cargo vacante similar o equivalente, este tendrá derecho a la indemnización establecida en el numeral 1° del presente artículo.

...

Así las cosas, es necesario establecer cuál era la situación de la actora frente a la carrera administrativa el día en que fue retirada del servicio, pues ella es la que permite determinar si en su caso se aplicaban o no las normas que en el libelo estima violadas, en cuanto a su derecho de preferencia.

...

Así las cosas, no existe duda sobre la condición de funcionaria de carrera que ostentaba la actora, pues si bien ocupó el empleo de Jefe de División lo hizo por encargo y ello no le hacía perder los derechos de carrera como claramente lo establece el artículo 36 del Decreto 1950 de 1973.

...

El artículo 8 de la Ley 27 de 1992 fue reglamentado por el Decreto 1223 de 28 de junio de 1993 en el que se dispuso para los empleados escalafonados:

- 1) El derecho a recibir una indemnización sí no optare por la reubicación. (Artículo 1°).
- 2) La obligación del jefe de personal de la entidad, una vez suprimido el cargo, de informar la decisión y el derecho a optar por la indemnización o por la reubicación en las condiciones determinadas en el artículo 3°.
- 3) A su vez, el empleado estaba obligado a informar su determinación dentro de los 5 días siguientes al recibo de la comunicación (art. 4°).
- 4) La condición de irrevocable respecto de la determinación que adoptara el empleado al escoger la opción (art. 8°).
- 5) La obligación del empleado de informar al jefe del organismo si, dentro de los 6 meses siguientes al retiro tenía conocimiento de la existencia de un empleo al cual pudiera ser revinculado, y solicitar su reincorporación indicando con exactitud la denominación del cargo y su ubicación dentro del organismo, solicitud que la administración debe resolver en 15 días calendario (art. 6°).
- 6) En caso de inconformidad con la decisión de la administración o silencio de esta, el empleado debería recurrir a la Comisión Nacional del Servicio Civil para que allí se decida el asunto de manera definitiva (art. 7°), lapso durante el cual se suspende el término de los seis (6) meses (art. 8°).

La administración solo le informó a la demandante el derecho a la indemnización, se la liquidó y ella la recibió, pero ese hecho no implicaba renuncia a la opción de reubicación pues: a) la norma determina claramente que quien tiene derecho a optar es el empleado y no se trata de una decisión unilateral de la administración; b) El pago parte del desconocimiento de la Ley y por ello no subsana la ilegalidad en que pueda incurrir el acto de incorporación por desconocimiento del derecho preferencial que corresponde a los empleados escalafonados. Esta situación no impide que el empleado manifieste su deseo de ser revinculado, aún más, si empleado pretende ser reintegrado con fundamento en el derecho de preferencia es necesario que haga tal petición a la administración.

...

Luego de la supresión de su cargo, la actora solicitó su reubicación en la planta de personal, esa fue la opción que escogió y la entidad se la negó sin darle ninguna alternativa alegando la inexistencia del derecho con argumentos que, como se dejó expresado en acápite anterior no se ajustaban a derecho.

...

Debe analizar la Sala la censura formulada por la irregularidad de las incorporaciones efectuadas por la entidad:

- 1) La demandante se encontraba inscrita en carrera administrativa y su cargo fue suprimido.
- 2) En la planta de personal quedaron vacantes cargos similares al ocupado por la demandante, que luego fueron provistos mediante nombramientos ordinarios o por nombramientos en período de prueba.
- 3) La actora pidió a la administración su reubicación en la nueva planta de personal alegando su derecho preferencial.
- 4) Las razones dadas por la entidad para inaplicar el artículo 8° numeral 2° de la Ley 27 de 1992 no se ajustaron a la legalidad.

Con el anterior proceder la administración infringió la preceptiva invocada por la actora al desconocer el derecho preferencial que tenía a ser reubicada por la entidad en la nueva planta de personal, dada su condición de empleada escafafonada en la carrera administrativa, sin que en el proceso se haya dado una explicación de ello.

La actora cumplió con los procedimientos que estaban a su cargo y habiéndose demostrado que en la planta de personal había cargos en los cuales podía ser reubicada, lo procedente es restablecer el derecho que reclamó oportunamente ante la administración y como consecuencia ordenar la nulidad de los actos que se lo negaron.

Procede entonces revocar la sentencia apelada, declarar la nulidad de la resolución 2664 enjuiciada en cuanto por ella no se incorporó al demandante en el cargo de Profesional Especializado 3010-12 y los actos mediante los cuales se negó la reubicación; se ordenará, así mismo el reintegro a dicho cargo y el pago del valor indexado de los sueldos y demás prestaciones y emolumentos dejados de percibir desde el día en que fue desvinculada del servicio y hasta cuando sea efectivamente reintegrada.

Fuentes: Constitución Política de 1991 artículos 125
Ley 27 de 1992 artículo 8°
Decreto 1223 de 28 de junio de 1993

Decisión: “Revócase la sentencia de 30 de agosto de 1996, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda - Subsección “B”, dentro del proceso promovido por la Señora Rosa Tulia Vacca de Mercado, contra la NACIÓN - MINISTERIO DE COMUNICACIONES.

En su lugar se dispone:

1° DECLÁRASE inhibida la Sala para fallar de fondo sobre las pretensiones relacionadas con la comunicación 1363 del 9 de julio de 1993.

2° DECLÁRASE configurado el silencio administrativo frente al recurso de reposición interpuesto contra el oficio 1922 de 23 de septiembre de 1993 suscrito por el Ministro de Comunicaciones.

3° DECLÁRASE LA NULIDAD parcial de la Resolución 2664 de 9 de julio de 1993 expedida por el MINISTERIO DE COMUNICACIONES, en cuanto no incorporó a la Señora ROSA TULIA VACCA DE MERCADO en la nueva planta de personal en el cargo de Profesional Especializado 3010-12; y del Oficio 1922 de 23 de septiembre de 1993 a través del cual el Ministro de Comunicaciones niega el reintegro.

4° ORDÉNASE a la entidad demandada reintegrar a ROSA TULIA VACCA DE MERCADO al cargo mencionado o a otro equivalente y a pagarle los sueldos, prestaciones sociales y demás emolumentos que haya dejado de percibir desde el día en que fue desvinculada del servicio hasta cuando sea efectivamente reintegrada. De las sumas que se ordena pagar se descontará el valor indexado que la actora haya recibido como indemnización por supresión de su cargo.”

Salvamentos de voto: Ana Margarita Olaya Forero y Nicolás Pájaro Peñaranda.
Aclaraciones de voto: No aplica
4. Primera o única instancia
<p>Hechos: “El Tribunal negó las pretensiones de la demanda. Expresó que al momento del retiro la demandante era funcionaria de carrera; que el derecho al trabajo como postulado constitucional no se transgrede directamente sino en tanto el acto administrativo vulnere normas de orden legal; que los derechos de carrera administrativa se respetan dentro de los límites que impone el interés general y por ello el constituyente permitió la supresión de cargos de carrera; que las disposiciones expedidas en desarrollo del artículo 20T de la C.P. priman sobre las normas de carácter general y ellas señalaron nuevas causales de retiro del servicio para los empleados inscritos en carrera, como fue el retiro con indemnización; que las disposiciones que consagraban preferencia de los empleados de carrera para ser incorporados en las nuevas plantas de personal no eran aplicables; y que en el proceso se encuentra probado que se canceló la correspondiente indemnización. Por último expresó que el hecho de que en la nueva planta de personal aumentara el número de cargos, no demostraba que el empleo de la actora no hubiera sido suprimido, ni que se hubieran desconocido los objetivos de la modernización del Estado.”</p>
Decisión: Se estudió en el acápite de “Sentencia de Unificación”
5. Segunda Instancia
Sentencia: No aplica por ser un proceso de única instancia
Decisión: No aplica por ser un proceso de única instancia
Observaciones: En este mismo sentido se pueden consultar las fichas: 15574, 17473 y 4339-07.

1. Identificación									
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena de Sección Segunda	Radicado: 0095-2001	Fecha: 20/09/2001						
Ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado		Actor: Héctor Baena Zapata							
Demandado: Gobierno Nacional									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
<input type="checkbox"/> Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/> No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Pensión gracia									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 114 de 1913 artículo 4°									
Tema Principal: Reconocimiento de la pensión gracia a pesar de no existir continuidad									
Temas Complementarios: No aplica.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Violación de las normas superiores en que debió fundarse el acto administrativo demandado.									
<p>Fundamento(s) de la sentencia: "La Ley 114 de 1913 otorgó a los maestros de escuelas primarias oficiales que cumplieran con los requisitos establecidos en el artículo 4° de la misma, una pensión nacional por servicios prestados a los departamentos y municipios, siempre y cuando comprobaran que no han recibido ni reciben actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional."</p> <p>...</p> <p>El juzgador de primera instancia consideró que el demandante no cumplía con el tiempo de servicio indispensable para acceder a la pensión gracia, en consideración a que, la mayor parte del tiempo (16 años), había prestado sus servicios docentes a la nación y ante la pérdida de la continuidad, no podía aplicarse el régimen de transición para las plazas que se incluyeron en el proceso de nacionalización, pues el demandante tan solo reasumió funciones el 27 de julio de 1981 cuando el cargo ya se había nacionalizado por virtud de la Ley 43 de 1975.</p> <p>...</p> <p>Para efectos de reconocimiento y pago de prestaciones del personal docente oficial, especialmente para el reconocimiento de la pensión gracia, se considera nacional el docente vinculado por nombramiento del Gobierno Nacional y nacionalizado el vinculado por nombramiento de entidad territorial a partir del 1° de enero de 1976.</p> <p>...</p>									

Los servicios antes relacionados, no pueden considerarse nacionales, sino nacionalizados. Esto ni siquiera lo discute la Caja Nacional de Previsión Social en los actos acusados, pues si se examinan, en ellos se consignó que el actor laboró en secundaria, al servicio del Departamento de Caldas durante 23 años, 07 meses, 29 días.

No puede considerarse entonces al actor como docente nacional.

...

Para la fecha de expedición de la Ley 91 de 1989 -diciembre 29- el señor HÉCTOR BAENA ZAPATA ya había prestado sus servicios como docente nacionalizado, durante algo más de 15 años, y para 1980, por más de 6 años, circunstancia que en sentir de la Sala, le permite acceder a la pensión gracia, pues al expresión `...docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980', contemplada en la norma antes transcrita, no exige que en esa fecha el docente deba tener un vínculo laboral vigente, sino que con anterioridad haya estado vinculado, toda vez que lo que cuenta para efectos pensionales es el tiempo servido; por lo tanto, la pérdida de continuidad, no puede constituirse en una causal de pérdida del derecho pensional como lo estimó el Tribunal."

Fuentes: Ley 114 de 1913 artículo 4°

Decisión: REVÓCASE la sentencia de 5 de octubre de 2000, proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas. En su lugar, se dispone:

DECLÁRASE la nulidad de las Resoluciones Nos 017607 del 9 de junio de 1998 y 028047 de 29 de octubre de 1998, emanadas de la Subdirección de Prestaciones Económicas de CAJANAL, así como de la resolución No. 002855 del 22 de junio de 1999, proferida por la Dirección General de la Caja Nacional de Previsión Social.

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos acusados y a título de restablecimiento del derecho se condenará a la Entidad demandada a reconocer y pagar al actor la pensión de jubilación, a partir del 7 de febrero de 1993, con efectos fiscales a partir del 29 de octubre de 1994, en cuantía del 75% de todo lo devengado en el último año de servicios."

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: "HÉCTOR BAENA ZAPATA por intermedio de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., demandó del Tribunal Administrativo de Caldas, la nulidad de las Resoluciones Nos. 017067 el 9 de junio de 1998 y 028047 del 29 de octubre de 1998. Emanadas de la Subdirección de Prestaciones Económicas de CAJANAL, así como de la Resolución No. 002855 del 22 de junio de 1999, emanada de la Dirección General de la Caja Nacional de Previsión Social, por medio de las cuales, negó el reconocimiento y pago de la pensión gracia al actor.

...El actor prestó sus servicios docentes como profesor de enseñanza secundaria al servicio del Departamento del Caldas, así:

- Desde el 29 de julio de 1963 hasta el 31 de enero de 1966 (dos años, seis meses y dos días).
- Desde el 15 de febrero de 1969 hasta el 3 de febrero de 1974 (cuatro años, once meses y diecinueve días).
- Desde el 27 de julio de 1981 y hasta la fecha de presentación de la demanda aún continuaba activo (18 años, 2 meses y 20 días) para un total de 26 años y un día.

...

Cumplió 20 años de servicio en calidad de docente departamental nacionalizado al servicio del Estado, antes del 29 de octubre de 1994 y 50 años de edad el 6 de octubre de 1992.

En consecuencia, considera cumplidos los requisitos para efectos del reconocimiento de la pensión gracia, conforme a las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 33 de 1933."

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Caldas negó las súplicas de la demanda, con base en la argumentación que a continuación se destaca:

Señala el Tribunal, luego de referirse a la jurisprudencia y normatividad aplicable al presente caso, que para efectos de la pensión gracia, no importa si el educador laboró en primaria todo o parte del tiempo de servicio, sino que el beneficio a tal pensión se obtiene al cumplir 50 años de edad y haber laborado 20 años de establecimientos oficiales, departamentales o municipales, bien en primaria o secundaria, o como normalista o inspector de instrucción pública, todo el tiempo en cada uno de ellos, o parcialmente en unos y otros, de tal forma que pueden acumularse los períodos de prestación del servicio docente; no adquiriéndose el derecho cuando el tiempo de servicios ha transcurrido en establecimientos del orden nacional. Con todo, advirtió el Tribunal que la Ley 91 de 1989 en su artículo 15, numeral 2º, literal a), reiteró la vigencia del derecho a la pensión gracia solo para los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 y siempre que reunieran la totalidad de los requisitos legales.

En el expediente obran las certificaciones que dan cuenta del tiempo de servicios prestados por el actor, de la cual es posible establecer que sufrió varias interrupciones en su continuidad, entre ellas una que se prolongó por espacio de más de siete años, lo que provocó que para el 31 de diciembre de 1980 no se encontrara prestando sus servicios como docente, reanudando las funciones el 27 de julio de 1981 en una plaza nacionalizada que de acuerdo a las normas y desarrollos jurisprudenciales lo excluye del beneficio de la pensión gracia.

Agrega que de la normatividad que reglamenta la pensión gracia, con de la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado se desprende para acceder a la referida prestación se requiere la concurrencia de varios requisitos entre ellos el haber laborado en la docencia oficial por espacio de 20 años en el orden municipal o departamental, con el cual no cumple el actor, pues la mayor parte del tiempo lo ha servido a la Nación tal y como lo acredita el certificado expedido por el FER de Caldas obrante a folio 8 del cuaderno 2 y ante la pérdida de la continuidad no puede aplicarse el régimen de transición para las plazas que se incluyeron en el proceso de nacionalización, pues el actor solo reasumió funciones el 27 de julio de 1981, cuando su cargo ya se había nacionalizado en virtud de la Ley 43 de 1975.

Consideró el Tribunal entonces, que no le asistía al actor para reclamar de la Caja nacional de Previsión Social el reconocimiento y pago de la pensión gracia, por lo cual negó las súplicas de la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite de “Sentencia de Unificación”

Decisión: Se estudió en el acápite de “Sentencia de Unificación”

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 250002325000199 8053101(2956-99)	Fecha: 06/09/2001
Ponente: Nicolás Pájaro Peñaranda		Actor: Daniel Cubillos Ortiz	
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
<input type="checkbox"/> Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> No	
Derecho que se reconoce: Reconocimiento retroactivo de la prima de actualización			
Norma aplicada y/o interpretada: Decretos 335 de 1992, 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995			
Tema Principal: Reconocimiento de prima de actualización por declaratoria de nulidad posterior			
Temas Complementarios: No aplica			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Violación al derecho de igualdad por reconocer el derecho de prima de actualización solo al personal activo y no al personal en retiro de las Fuerzas Militares.			
Fundamento(s) de la sentencia: "Ahora bien, como lo sostuvo la Sala en sentencia de julio 6 de 2000, expediente No. 17359, con ponencia del Consejero de Estado que redacta la presente providencia, el artículo 15 del Decreto 335 de 1992, estableció con base en el plan quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996, aprobado por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES, para los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en servicio activo, una prima de actualización, en los porcentajes que allí se indican para cada grado, liquidada sobre la asignación básica. Según párrafo del mismo artículo, la prima estará vigente hasta cuando se establezca una escala salarial porcentual única para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, lo que "significa que se trata de una prima temporal tendiente a nivelar la remuneración de estos servidores en forma gradual hasta llegar a una escala salarial única", como se dijo en sentencia de agosto 21 de 1997, expediente No. 13820, actor: Cicer Noriega Bustamante, Magistrada Ponente: Doctora Dolly Pedraza de Arenas. La prima de actualización hace una modificación gradual a las asignaciones de actividad que es computable para el reconocimiento de la asignación de retiro y pensión, <u>no solo para quienes la devenguen en servicio activo como lo determina expresamente el párrafo del artículo 15 ya citado, sino también para el personal retirado</u> , ya que por el sistema de oscilación de las asignaciones de retiro y pensiones establecido en el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990, <u>las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad se deben reflejar en las asignaciones y pensiones ya reconocidas.</u>			

De llegarse a una conclusión diferente se estaría infringiendo el principio de igualdad regulado por el artículo 13 de la Carta, porque no habría razón alguna para que la prima de actualización se tenga en cuenta para liquidar asignaciones de retiro y pensiones de los servidores que la gozaron en servicio activo, y se desconociera para el personal retirado, cuando la oscilación de estas prestaciones obliga a nivelarlas con las variaciones que se dispongan en las asignaciones de actividad, como lo precisó la Corporación en la referida providencia de julio 6 de 2000.

...

Aprovecha la Sala la ocasión, a pesar de que no es viable modificar la decisión del Tribunal atinente a la prescripción cuatrienal decretada en el fallo apelado por el apoderado de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, por las razones ya anotadas, para exponer su criterio unificador adoptado por los miembros de la Corporación en el sentido de que al haber sido establecida la prima de actualización a favor de los oficiales en servicio activo, había un obstáculo de carácter legal que no permitía hacer exigible el derecho para los oficiales en situación de retiro, vale decir, que la exigibilidad solo tiene lugar desde la expedición de las sentencias a que se ha hecho mención.

Por tal circunstancia, manifiesta la Sala que no podría presentarse la prescripción extintiva de ese derecho, cuando la normatividad legal pertinente que regulaba la prima de actualización impedía su exigibilidad a los oficiales que se encontraban en situación de retiro.”

Fuentes: Constitución Política de 1991 artículo 13

Decreto 335 de 1992

Decreto 25 de 1993

Decreto 65 de 1994

Decreto 133 de 1995

Sentencia de julio 6 de 2000, expediente No. 17359, Consejero de Estado, Nicolás Pájaro Peñaranda

Sentencia de agosto 21 de 1997, expediente No. 13820, Actor: Cicer Noriega Bustamante, Magistrada Ponente: Doctora Dolly Pedraza de Arenas.

Decisión: “CONFÍRMASE la sentencia del dos (02) de julio de mil novecientos noventa y nueve (1999), proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el proceso promovido por el señor Daniel Cubillos Ortiz contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “Como hechos en los cuales fundamenta sus pretensiones, expresa, en resumen, que el Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 333 de 1992, expidió el Decreto 335 del mismo año, por el cual se fijan los sueldos básicos para el personal de la Fuerza Pública.

Manifiesta que el artículo 15 de este último Decreto al disponer el pago de una prima de actualización, introdujo una variación a las asignaciones de actividad para los Oficiales de los Grados, Agentes Profesionales y del Nivel Ejecutivo, variación que por ministerio de la Ley debería haberse aplicado desde el 1 de enero de 1992 a la asignación de retiro del actor en igual proporción porcentual como se aplicó a las asignaciones básicas mensuales de un oficial en servicio activo correspondiente a su grado, por ordenarlo así la normatividad legal pertinente.

Anota que siempre que el Gobierno Nacional introduzca un aumento salarial para los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo, este debe hacerse también a los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Fuerza Pública con asignación de retiro, que tengan los mismos grados de los que están en actividad para quienes se decretó el incremento como debió suceder en el caso del demandante.

Destaca que el principio de oscilación de retiro y pensión, se ha mantenido inalterable en todas las leyes y decretos reformativos de la carrera de Oficiales y Suboficiales de la Fuerza Pública, como puede inferirse en la normas dictadas a partir de la Ley 2 de 1945 hasta la fecha.

Sin embargo, la prima de actualización, careció de trascendencia sobre las asignaciones de retiro del personal de la Fuerza Pública que con anterioridad a su expedición se hubiera desvinculado del servicio activo, ya que limitaron sus efectos sobre la asignación aludida al personal que la devengaba en servicio activo, excluyendo a un gran número de servidores de la Fuerza Pública en retiro.

Reitera que el Consejo de Estado anuló las expresiones “que la devengue en servicio activo” y “reconocimiento de”, contenidas en los parágrafos de los artículos 28 de los decretos 25 de 1993 y 65 de 1994; que así mismo condenó dentro del expediente No. 13829 a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares a reajustar la asignación de retiro al Mayor del Ejército Cicer Noriega Bustamante, con la prima de actualización, confirmando el principio de oscilación y ordenando el pago de las sumas dejadas de pagar, indexadas de acuerdo con el artículo 178 del C.C.A “con carácter de cosa juzgada y por lo tanto de obligatorio cumplimiento” (fl. 14 ibídem).

En el capítulo de la demanda sobre disposiciones violadas y concepto de la violación destaca que se vulneró el artículo 13 de la Carta al haberse cancelado la prima de actualización solo al personal que en el momento de decretarse la prestación estaba en servicio activo y para quienes la devengaron en actividad, excluyendo por ende al personal que se encontraba en situación de retiro.”

Decisión: “El Tribunal en su decisión de fondo declaró la nulidad del acto acusado y dispuso el correspondiente restablecimiento del derecho (fs. 152 y 153 cdno. ppal.).

Sostuvo, en síntesis, que el Tribunal teniendo en cuenta el contenido de la normatividad sobre la prima de actualización, en diferentes pronunciamientos, había decidido la negativa de las pretensiones, por considerar la limitante existente según la cual tal beneficio estaba dirigido única y exclusivamente para el personal de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional que se encontrara en servicio activo.

No obstante, dichos pronunciamientos fueron revocados por el Consejo de Estado al desatar los recursos de apelación interpuestos, entre otras, en providencias de agosto 21 de 1997 y julio 23 de 1998 con ponencias de las doctoras Dolly Pedraza de Arenas y Clara Forero de Castro, respectivamente, teniendo en cuenta la declaratoria de nulidad parcial del parágrafo del artículo 28 de los decretos 025 y 065 de 1993 y 1994, providencias del 14 de agosto de 1997, expediente No. 9923, M.P. Doctor Nicolás Pájaro Peñaranda y 6 de noviembre de 1997, expediente No. 11423 M.P. Doctora Clara Forero de Castro que declaró la nulidad de las expresiones “que la devengue en servicio activo” y “reconocimiento de”.

De tal forma, debe disponerse la reliquidación de la asignación de retiro del demandante, teniendo en cuenta la prima de actualización, según lo previsto en los decretos 335 de 1992, 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995.

Añade que como quiera que la parte actora solicitó el reajuste de la asignación de retiro en sede administrativa el 24 de noviembre de 1997, se ordena el pago de la prima de actualización desde el 24 de noviembre de 1993, por prescripción cuatrienal, según el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, situación que es viable declarar de oficio.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite de “Sentencia de Unificación”

Decisión: Se estudió en el acápite de “Sentencia de Unificación”

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 110010325000200 0016601(2688-00)	Fecha: 14/02/2002
Ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado		Actor: María del Carmen Rodríguez y otros	
Demandado: Fiscalía General de la Nación			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> IN X	<input type="checkbox"/> AN X		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de inscripción en el escalafón de la carrera.			
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 2699 de 1991			
Tema Principal: Nombramiento en propiedad e inscripción en la carrera en la Fiscalía General de la Nación.			
Temas Complementarios: Normas reguladoras de la carrera			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Nulidad de acto administrativo por violación de la Constitución y la Ley.			
Fundamento(s) de la sentencia: “[P]or disposición constitucional, tiene autonomía administrativa y presupuestal (C.N., art. 249 inciso final), y por mandato del artículo 149 del C.C.A., modificado por el artículo 49 de la Ley 446 de 1998, en los procesos contencioso administrativos, la Nación entre otros, está representada por el Fiscal General de la Nación”.			
...			
“[Los actores] impetran la nulidad del acto contenido en los oficios C.N.A.P.-0398 y C.N.A.P.-0439 de 9 de diciembre de 1999, expedidos por la Fiscalía General de la Nación, por medio de los cuales le negó la solicitud de nombramiento en propiedad e inscripción en la carrera”.			
...			
“Sobre la provisión de cargos de carrera, el artículo 72 del Estatuto orgánico de la Fiscalía dispone que, la persona escogida por el sistema de concurso, hará su ingreso a la carrera en período de prueba de tres (3) meses, dentro de los cuales, se calificarán mensualmente sus servicios, para evaluar su eficiencia, adaptación y condiciones para el desempeño del cargo. Superado este período y obtenida la calificación satisfactoria el aspirante deberá ser nombrado en propiedad y escalafonado dentro de la carrera”.			
...			
“La Constitución ordena que el ingreso a los cargos de carrera, se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la Ley. Esta (Estatuto Orgánico), señala las etapas del proceso de selección y provisión de cargos –en período de prueba, y la fiscalía procede en flagrante violación de la normatividad antes citada”.			

...
“El proceder de la Fiscalía General de la Nación es contrario a la Constitución y a la Ley, el adelantamiento del mencionado proceso de selección para proveer cargos de carrera y posterior designación en provisionalidad, se convierte en un instrumento que obstaculiza el adecuado desarrollo de las normas reguladoras de carrera, pues la provisión de empleos de esta naturaleza es reglada: debe adelantarse previo agotamiento de las etapas del concurso, con sujeción a las previsiones contempladas en el estatuto orgánico de la misma entidad, y solo en ausencia del proceso de selección, es viable la designación en provisionalidad”.

...
“Por las razones que anteceden, se declarará la nulidad de los actos acusados y a título de restablecimiento del derecho se condenará a la Fiscalía General de la Nación, a nombrar a los demandantes en período de prueba, como lo ordena el artículo 72 del Decreto 2699 de 1991 o Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación. No se ordena el nombramiento en propiedad y consecuente escalafonamiento en la carrera, porque en el proceso no se demostró que los demandantes hubieran sido calificados en sus servicios como lo ordena la misma disposición”.

Fuentes: Artículo 72 del Estatuto orgánico de la Fiscalía - Decreto 2699 de 1991
Consejo de Estado, sentencia de septiembre 23 de 1999, Expediente No. 602-99

Decisión: “DECLÁRASE LA NULIDAD de los actos contenidos en los oficios C.N.A.P. – 0398 y C.N.A.P. – 0439 ambos de 9 de diciembre de 1999 expedidos por la Comisión Nacional de Administración de Personal de la Fiscalía General de la Nación, por medio de los cuales denegó a los demandantes la inscripción en el escalafón de carrera de la Fiscalía.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se condena a la Fiscalía General de la Nación, a designar en período de prueba a los señores MARÍA DEL CARMEN RODRÍGUEZ RAMÍREZ, CARLOS ALFONSO RODRÍGUEZ HENAO, ALEXÁNDER LÓPEZ YATTE, HÉCTOR BALOYA FRANCO, LUZ MERY HENAO SALGADO, CARLOS EDUARDO GONZÁLEZ ÁNGEL y ÓSCAR EMILIO MATURANA CÓRDOBA, quienes se desempeñan como Fiscales Delegados ante los Juzgados Penales Municipales de la Dirección Seccional de Pereira (Risaralda)”.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. La actora junto con otros, solicitaron “la nulidad de los actos contenidos en los Oficios C.N.A.P. 0398 y C.N.A.P.-0439 de 9 de diciembre de 1999, expedidos por la Comisión Nacional de Administración de Personal de la Fiscalía General de la Nación, por medio de los cuales les negó la inscripción en el escalafón de la carrera. Como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos acusados, y a título de restablecimiento del derecho pretenden se condene a la entidad demandada a efectuar el nombramiento en propiedad e inscribirlos en el escalafón de carrera”.

2. “Los hechos que sirven de fundamento de las peticiones los hacen consistir en que, en cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto 2699 de 1991, el Fiscal General de la Nación mediante Resolución No. 00142 de 14 de septiembre de 1992 reglamentó el proceso de selección y provisión de cargos en la Fiscalía General de la Nación. A comienzos de 1994 la Fiscalía General de la Nación realizó una convocatoria pública para proveer determinados cargos de las Unidades Locales a través del concurso de méritos para el cual se presentaron

los demandantes. Superadas las etapas del concurso: análisis de la hoja de vida, conocimientos específicos, entrevista y cumplimiento de todas las exigencias del proceso de selección, los actores, fueron nombrados en provisionalidad como fiscales mediante Resoluciones Nos. 0855 de 23 de mayo y 0871 de 24 de mayo, ambas de 1994”.

3. “Desde la fecha del nombramiento, han desempeñado con idoneidad los cargos, recibiendo a lo largo de los años, una calificación satisfactoria. La situación de incertidumbre que conlleva el nombramiento en provisionalidad, los llevó a solicitar al Fiscal General de la Nación su nombramiento en propiedad como Fiscales Delegados ante los Juzgados Penales Municipales de la Dirección Seccional de Pereira (Risaralda), y la consecuente inscripción en el escalafón de carrera. Mediante los actos acusados la entidad demandada les negó el nombramiento en propiedad e inscripción en el escalafón de carrera bajo el entendido de que, la sentencia del Consejo de Estado dictada en el expediente 602-99 solo produce efectos entre las partes que intervinieron en el proceso.

4. Como normas violadas, invocaron la Constitución Nacional, arts. 2, 53 y 125; y el Decreto 2699 de 1991, arts. 65, 68, 69 y 71. Expresan los actores que el cargo de Fiscal Delegado ante los Juzgados Penales Municipales es de carrera judicial, tan es así que los funcionarios debieron someterse a un proceso de selección, a través de una convocatoria, pasando por examen de conocimientos, terminando con una entrevista, etapas que superaron con éxito, hasta el punto de que, como resultado fueron nombrados a través de las Resoluciones 0855 de 23 de mayo y 0871 del 24 de mayo de 1994, nombramiento que debió ser en período de prueba y superado este, en propiedad.

Decisión: Se analizó en el acápite de “Sentencia de Unificación”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: No aplica

Decisión: No aplica

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 19001233100019 98039701(1659-01)	Fecha: 16/05/2002
Ponente: Ana Margarita Olaya Forero		Actor: Parménides Mondragón Delgado	
Demandado: Industria Licorera del Cauca			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input checked="" type="checkbox"/> SJ X
<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> IN X	<input type="checkbox"/> AN X		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de ingresos dejados de percibir y reintegro.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 85 del C.C.A. (Decreto 01 de 1984).			
Tema Principal: Finalidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.			
Temas Complementarios: No aplica.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Nulidad de acto administrativo por falta de motivación y necesidad de restablecimiento del derecho.			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “Ha de entenderse que la esencia de la figura jurídica del restablecimiento del derecho está dada por la finalidad que persigue la acción, en este caso, retrotraer las cosas a su estado anterior al hacer cesar los efectos del acto nocivo; de manera que cuando el fallo judicial ordena a título de restablecimiento del derecho el reintegro al cargo de quien fuera declarado insubsistente en forma ilegal, el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir durante el tiempo transcurrido entre el retiro del servicio y el reintegro, está devolviendo en el tiempo los efectos del acto que anuló y en esa medida crea la ficción jurídica de que el servidor nunca fue retirado del servicio, con todo lo que ello implica; ese es el motivo por el cual se declara que no ha existido solución de continuidad en la prestación del servicio.</p> <p>De acuerdo con lo anterior, las sumas que se ordena cancelar, bien sea a título de salarios o de prestaciones, constituyen la materialización de esa decisión restablecedora, consustancial al hecho simulado de que el empleado nunca fue retirado y por ello mismo se hizo acreedor a los emolumentos laborales propios de esa relación. No puede por tanto, pretenderse que las sumas cuyo pago se ordena a título de restablecimiento del derecho, que además se reconocen indexadas teniendo en cuenta su causación mes por mes, tengan carácter indemnizatorio, porque quedaría entonces desnaturalizada la decisión misma, que no puede tener un doble carácter, es decir, no puede otorgarse simultáneamente como una forma de restablecer el derecho a su estado anterior y a su vez como indemnización, ya que el carácter de esta última está dado por la compensación de un perjuicio inferido.</p>			

La consecuencia jurídica de la declaratoria de nulidad dentro del ámbito de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho constituye un elemento de diferenciación entre el contencioso objetivo de anulación (acción de simple nulidad) y el contencioso subjetivo de nulidad (acción de plena jurisdicción, hoy de restablecimiento del derecho). Pero además instituye un componente que permite distinguirla de la reparación, que impone un resarcimiento de los perjuicios causados al empleado despedido y que si bien está contemplada en el artículo 85 del C.C.A. como una figura adicional que bien puede ser pretendida por quien instaura la acción, ello no significa que una y otra puedan equipararse y decretarse indistintamente.

Para que proceda la reparación consagrada en la norma precitada se requiere que el interesado pruebe la ocurrencia del perjuicio que alega como causa de la reparación pretendida y en este evento, una será la causa de la condena de restablecimiento del derecho, cuyas sumas serán solo a título de salarios y prestaciones dejados de percibir y otra la que corresponda a los perjuicios que se hallen demostrados”.

...

“En este orden, para la Sala no hay duda que cuando el juez ordena que como consecuencia de la nulidad de un acto de retiro, el demandante sea reintegrado al cargo, que se le paguen los salarios y prestaciones dejados de devengar, se tenga para todos los efectos legales como de servicio el tiempo que permaneció desvinculado de la administración y adicionalmente sean indexadas las sumas que se le deben por ese lapso, no está disponiendo nada distinto que hacer efectiva la consecuencia de volver las cosas a su estado anterior, como si el empleado nunca hubiere sido retirado del servicio, es decir, que restablece el derecho. Por ello la percepción de los pagos ordenados conjuntamente con otros que tienen origen en el desempeño de un empleo público, dentro del mismo lapso, es claramente contraria a la Constitución y la Ley.

En estos términos la Sección rectifica el criterio jurisprudencial que venía sosteniendo.

Cabe precisar, que los descuentos que haya lugar a efectuar serán por los tiempos laborados en cargos públicos que coincidan o se crucen con el lapso que abarca la condena y como es lógico, no podrán exceder el monto de esta”.

Fuentes: Artículo 85 del C.C.A. (Decreto 01 de 1984).

Decisión: CONFÍRMASE la sentencia apelada.

Salvamentos de voto: Alejandro Ordóñez Maldonado.

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. El actor interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho “para que se declare la nulidad de la Resolución 001033 de 27 de febrero de 1998, por la cual fue declarado insubsistente su nombramiento en el cargo de Asistente de Presupuesto de la entidad. A título de restablecimiento del derecho solicita se ordene el reintegro al cargo que ocupaba o a otro de igual o superior categoría, así como el pago de los salarios y prestaciones dejados de devengar; pide que se actualicen las sumas a que se condene la entidad, se disponga que para todos los efectos no ha existido solución de continuidad en el servicio y el pago de perjuicios morales ponderados en 1000 gramos oro; solicita así mismo, que se disponga que los valores de la condena devengarán los intereses a que se refiere el artículo 177 del C.C.A. y el cumplimiento de la sentencia dentro de los 30 días siguientes a su ejecutoria”.

2. "Alegó que en 1994 fue nombrado para ejercer el cargo de Asistente de Presupuesto, que desempeñó con eficiencia el empleo, pese a lo cual en el año 1998 comenzó a ser objeto de persecución política por no ser de la misma corriente de la nueva administración; que por tal razón fue saturado de trabajo encargándosele al mismo tiempo de la Jefatura de la Sección de Tesorería, además de las funciones de su cargo; que así mismo fue llamado por la Gerente Encargada de la entidad para que asistiera a reuniones políticas, so pena de ser retirado de la entidad; que de estas situaciones el actor dejó constancia en comunicación dirigida al Gerente".

Decisión: El Tribunal Administrativo del Cauca – Sala de Descongestión – Sede Cali, "desestimó las excepciones planteados y declaró la nulidad de los actos acusados; ordenó el reintegro del actor y el pago de los salarios y prestaciones dejados de devengar por el tiempo en que estuvo retirado del servicio; dispuso en el numeral 5° el descuento de lo percibido por concepto del desempeño de otros cargos oficiales a los que hubiere estado vinculado el actor durante el interregno entre el retiro y el reintegro".

"Dijo el a quo que se encuentra probada la desviación de poder, por cuanto el fin de mejoramiento del servicio no fue la causa de la insubsistencia; que el actor no cumplió con la labor asignada por estar saturado de trabajo y que la administración estaba buscando excusa para retirarlo; que fue requerido por la Gerente Encargada con el fin de que asistiera a reuniones políticas, so pena de ser desvinculado, hecho que se halla plasmado en el oficio que el actor envió al Gerente de la empresa el 10 de febrero de 1998; que obra en el plenario otro oficio de 25 de febrero siguiente da cuenta del exceso de trabajo de que era objeto el actor, quien se hallaba cumpliendo funciones correspondientes a otros cargos, además del propio".

5. Segunda Instancia

Sentencia: Consejo de Estado, Sala Plena de Sección Segunda

Decisión: Se analizó en el acápite de "Sentencia de Unificación".

1. Identificación									
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 25000-23-25-000-1997-3026-01 (1384-99)	Fecha: 16/05/2002						
Ponente: Alberto Arango Mantilla		Actor: Jesús Emilio Gómez Jaramillo							
Demandado: Nación – Procuraduría General de la Nación									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input type="checkbox"/> IN X	<input type="checkbox"/> AN X
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Derecho al trabajo y al pluralismo político.									
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 136 de la Ley 201 de 1995.									
Tema Principal: 1. La desviación de poder 2. El indicio como medio probatorio de la desviación de poder.									
Temas Complementarios: La declaratoria de insubsistencia.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Desviación de poder en la expedición de acto administrativo.									
Fundamento(s) de la sentencia: “Se contrae este proceso a establecer si se ajusta o no a derecho el Decreto No. 0638 de 26 de septiembre 1996 expedido por el Procurador General de la Nación (E), por medio del cual se dispuso declarar insubsistente el nombramiento del actor como Procurador Noveno Judicial II ante lo Contencioso Administrativo. El actor argumenta que la decisión acusada está viciada por desviación de poder pues considera que existe una relación de causalidad entre las circunstancias que rodearon su actuación como miembro de la Comisión de Carrera de la Procuraduría, y su insubsistencia. Tratándose de la desviación de poder, que es una causal de anulación según la cual el acto administrativo es proferido por el funcionario competente, con apariencia de legalidad, pero cuyas finalidades son ajenas a las contempladas en la Ley, es necesario probar las intenciones del nominador al proferir el acto. Por eso la mayoría de las veces es necesario valerse de indicios. Así las cosas, cabe analizar los hechos indicadores propuestos por el actor para determinar si de ellos puede deducirse que la insubsistencia no obedeció al mejoramiento del servicio, sino por la posición que asumió al desempeñarse como miembro de la Comisión de Carrera. De las situaciones relatadas, infiere la Sala, sin lugar a dudas, que la participación del demandante en la Comisión de Carrera Administrativa dio lugar a serios enfrentamientos entre él y la institución por manejos administrativos que el primero creía irregulares e incluso constitutivos de delito; que a pesar de las denuncias y quejas formuladas por el demandante, la									

entidad continuó con los procesos de concurso, llegando incluso a expedir un acto que desconocía la comisión; y que, a petición del demandante, se iniciaron acciones administrativas y judiciales en contra de quienes tenían a su cargo decisiones relacionadas con la provisión de cargos de carrera y que ocasionaron la suspensión de la Secretaria General de la entidad, funcionaria que, como sucede en toda organización, por su condición tiene relación estrecha y cercana con el nominador.

Considera la Sala que tanto un Procurador Delegado ante el Consejo de Estado, como un Magistrado de Tribunal Administrativo son personas que por su condición profesional y la actividad que desarrollaban estaban en capacidad de apreciar la labor del accionante en el cargo; existe razón de su dicho, concordancia sobre la labor destacada y eficiente del actor, son precisos en sus afirmaciones, y no se observan rasgos de parcialidad frente a su particular situación ni juicios de valor o conceptos referentes a las causas o efectos de los hechos que conocieron basados en simples deducciones personales. Sí bien ha sido criterio de la Corporación que la idoneidad profesional para el ejercicio de un cargo y el buen desempeño de las funciones, no otorgan por sí solos a su titular prerrogativa de permanencia en el mismo, este es un elemento que sí puede indicar, aunado a otros, que la razón de retiro no ha sido la de mejorar el servicio, lo cual conduce a que se desvirtúe la presunción de legalidad de los actos de insubsistencia.

A juicio de la Sala, las circunstancias que rodearon la situación anterior a la insubsistencia, constituyen indicio serio de que lo que se buscó no fue el mejoramiento del servicio, sino el retiro de un funcionario que estaba poniendo en tela de juicio las actuaciones de la entidad en la provisión de cargos, sin que al proceso se haya traído elemento alguno que permita inferir que tales denuncias estaban alejadas de la realidad o eran temerarias”.

Fuentes: Artículo 136 de la Ley 201 de 1995
Consejo de Estado, Sección Segunda, expediente No. 1659/01

Decisión: “Confirmase la sentencia apelada, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B”, el 26 de febrero de 1999, en el proceso instaurado por el señor Jesús Emilio Gómez Jaramillo.

Adiciónase la sentencia apelada para expresar que de los valores que sean reconocidos a Jesús Emilio Gómez Jaramillo, la Procuraduría General de la Nación descontará lo que durante ese mismo lapso haya percibido del tesoro público, o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado de conformidad con el artículo 128 de la actual Constitución Nacional, salvo los casos expresamente determinados por la Ley.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaración de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. “En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por intermedio de apoderado el señor Gómez Jaramillo solicitó (...) declarar la nulidad del Decreto 0638 de 26 de septiembre de 1996 expedido por el Procurador General de la Nación (E), en cuanto declaró insubsistente su nombramiento como Procurador Noveno Judicial II ante lo Contencioso Administrativo, código OPJ ES 9, con sede en Santa Fe de Bogotá, y que como consecuencia de tal determinación y a título de restablecimiento del derecho se ordene a la entidad reintegrarlo a dicho cargo o a otro de igual o superior jerarquía, sin solución de continuidad, y a pagarle los salarios y prestaciones dejados de percibir desde cuando fue separado del empleo hasta el día en que sea reintegrado al servicio, con la actualización a que haya lugar conforme al artículo 178 del C.C.A. y aplicando lo previsto en el artículo 176 ídem”.

2. Asegura que su actitud de denuncia y lucha por el respeto a la Ley fueron las razones que dieron lugar a su retiro; que la intención de su retiro fue el de intimidar a los demás miembros de la comisión de carrera; y que el Procurador (E) asumió una actitud complaciente ante las conductas irregulares de la Secretaria General a quien solo suspendió por las presiones que generaron la publicación de estos hechos en los medios de comunicación.

Decisión: Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B” accedió a las pretensiones de la demanda.

“Precisó en primer lugar tal como lo prevé el artículo 136 de la Ley 201 de 1995 el cargo de Procurador Delegado es de libre nombramiento y remoción y que, el actor, por ser miembro de la Comisión de Carrera Administrativa no adquiriría inamovilidad relativa, ni limitaba el ejercicio de la facultad discrecional.

En cuanto a la desviación de poder, valoró la prueba documental y examinó la prueba testimonial. Concluyó que fue evidente el distanciamiento entre el actor y las directivas de la entidad a raíz de las denuncias disciplinarias y penales formuladas por el demandante, razón que dio lugar a la insubsistencia; que el retiro tuvo fines retaliatorios por la actitud del demandante encaminada a defender la pulcritud de los concursos que entonces se desarrollaban en la Procuraduría.

Que las pruebas denotan que el demandante era una funcionario de buenas condiciones profesionales y éticas y si bien, ello no era garantía de inamovilidad en el empleo, si resulta dicente que luego de 10 años de excelentes servicios se presentara su insubsistencia de manera coetánea a hechos que muestran conexidad con el retiro, como fueron, su elección en la comisión de carrera, la actitud de denuncia ante los organismos de control y la opinión pública, acaecidos entre el 21 de mayo y el 26 de septiembre de 1996.

Concluyó el tribunal que la insubsistencia fue una retaliación y ello constituye desviación de poder”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Consejo de Estado, Sección Segunda

Decisión: Se analizó en el acápite de sentencia de unificación.

1. Identificación

Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 850012331000199 9039501 (353901)	Fecha: 30/01/2003
Ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado		Actor: Yamile Quintero Aguilar	
Demandado: Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja; Dirección Ejecutiva Nacional de Administración Judicial.			

2. Criterios de extensión

Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:

IJ	TE	TS	SJ	UJ X	RES	RER	ER	IN X	AN X
----	----	----	----	------	-----	-----	----	------	------

Sentencias de unificación con fines de extensión:

Sí	X	No	
----	---	----	--

Derecho que se reconoce: Reliquidación salarial y prestacional con los incrementos salariales anuales para empleado que no opta por el nuevo régimen.

Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 57 de 7 de enero de 1993 artículos 3, 17.

Tema Principal: 1. Sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la rama judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.
2. Régimen salarial y prestacional obligatorio.
3. Régimen salarial y prestacional ordinario o antiguo.

Temas Complementarios: No aplica,

3. Sentencia de unificación

Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: “La entidad demandada sustenta la inconformidad en que los servidores que se acogieron al régimen ordinario salarial y que estaban vinculados con anterioridad a la expedición del Decreto 57 de 1993, se hicieron acreedores a un incremento del 2.5% que fue adicionado.

Expresa que el mencionado Decreto, es claro en insistir que el incremento del 2.5% es adicional, que se aplicaba sobre la asignación que se tenía a diciembre de 1992 y solo para esa fecha y que para el año 1993 el Gobierno dictaría otros incrementos.

Advierte que esta última afirmación del Decreto en mencionar que para el año 1993 se dictarían otros incrementos, descarta toda posibilidad de pensar que podría seguirse haciendo el incremento del 2.5% sobre las nuevas asignaciones básicas establecidas para posteriores años por cuanto la misma Ley, señaló que era mediante Decreto que el gobierno establecería otro incremento y no el dispuesto para el año 1992, por lo cual la sentencia incurre en grave equivocación al entender que el incremento del 2.5% debía seguirse tomando sobre las nuevas asignaciones básicas.

Indica que la sentencia no tuvo en cuenta que la asignación básica mensual está señalada expresamente en los respectivos decretos salariales que el gobierno expide anualmente y que esta asignación básica no puede ser variada ni modificada por ninguna autoridad; la Ley

misma indicó que es el gobierno quien únicamente puede establecer cuáles son los incrementos y por esta razón solo se le puede reconocer a los funcionarios que optaron por el régimen ordinario el incremento adicional del 2.5% por una sola vez, creado específicamente sobre la asignación que tenían a diciembre de 1992 y por ende, considera el recurrente, que reconocer el incremento del 2.5% del año 1992, más los incrementos que anualmente concede el gobierno, sería aceptar que existen dos (2) tablas de remuneración para unos funcionarios del mismo grado y nivel que comporta violación al principio de igualdad.”

Fundamento(s) de la sentencia: El Decreto 57 de 7 de enero de 1993, expedido en virtud de las facultades señaladas en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, previó en el artículo 1º un régimen salarial y prestacional de OBLIGATORIO cumplimiento para los empleados de la Rama Judicial que se vincularan al servicio con posterioridad a su vigencia y estableció en el artículo 2º, que tales servidores podían optar por una sola vez antes del 28 de febrero de 1993, por el régimen salarial y prestacional allí establecido, y que quienes no lo prefirieran, continuaban rigiéndose por las normas legales vigentes a la fecha.

La actora según se afirma en la demanda no eligió el régimen OPTATIVO U OBLIGATORIO previsto en el Decreto 57 de 7 de enero de 1993, y ello implica que no se acogió a la remuneración mensual fijada en el artículo 3º con vigencia a partir del 1º de enero de 1993. Por el contrario, escogió el régimen ORDINARIO O ANTIGUO, y la asignación básica contemplada en el artículo 4º del Decreto 51 de 1993, con entrada en vigencia, igualmente a partir del 1º de enero de 1993.

Evidentemente, la asignación básica prevista en el artículo 4º del Decreto 51 de 1993 es menor a la señalada en el artículo 3º del Decreto 57 del mismo año, pero sucede que quienes continúan en el régimen ORDINARIO O ANTIGUO, a su turno disfrutaban del reconocimiento y pago de la prima de antigüedad, aserto que fluye del artículo 17 del precitado Decreto 51 de 1993.

En guarda del principio de nivelación y atendiendo los criterios de equidad que motivaron al legislador a expedir el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, el ejecutivo otorgó a los servidores que continuaron en el régimen ORDINARIO O ANTIGUO un estímulo especial, contenido en el artículo 17 del Decreto 57 de 1993 el cual es del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 17. En desarrollo con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, los empleados de la Rama Judicial que no opten por el régimen establecido en el presente Decreto tendrán derecho a un incremento del dos punto cinco por ciento (2.5%) sobre la asignación básica mensual que tenían a 31 de diciembre de 1992, sin perjuicio de los incrementos decretados por el Gobierno para el año de 1993”.

El alcance de la norma en mención, significa inequívocamente que los empleados que no se acogieron al régimen OPTATIVO U OBLIGATORIO, para el año 1993 tienen derecho a un porcentaje del 2.5% sobre la asignación básica mensual que devengaban a 31 de diciembre de 1992 sin perjuicio de la tabla salarial incrementada que fijó el Gobierno para 1993...

... la Sala confirmará la sentencia apelada, toda vez que según se observa de la constancia vista a los folios 22 a 23, la administración solamente aplicó los incrementos establecidos desde el Decreto 106 de 1994, sobre el resultado del 2.5% de la asignación básica de 1992, sin tener en cuenta, que la norma al remitir al artículo 17 del Decreto 57 de 1993, implicaba que estos se aplicaran a la remuneración total para 1993 conformada por el 2.5% del salario de 1992 más el fijado por el Gobierno para dicho año. (1993).

Siendo así, corresponde a la entidad demandada pagar la diferencia resultante entre las sumas canceladas y las que correspondan, conforme a las pautas que se han dejado señaladas, reliquidación que comprenderá el lapso transcurrido desde el 21 de mayo de 1996 al 21 de

mayo de 1999 fecha esta última en la que se formuló el derecho de petición (folios 9 a 11). La operación reliquidatoria, comprenderá el reconocimiento de las diferencias por causa de la afectación de la prima de antigüedad, de servicios, de navidad, de vacaciones y las vacaciones.

Las sumas que resulten a favor de la demandante serán actualizadas con la aplicación de la siguiente fórmula:

$$\frac{VP = VH \times IND.F}{IND.I}$$

Donde:

VP = Suma actualizada

VH = Suma a actualizar (diferencia entre lo que debió pagarse y lo que se pagó).

IND.F= Índice de precios al consumidor vigente a la fecha de la sentencia.

IND.I= Índice de precios al consumidor vigente en cada uno de los meses en los que se causó el derecho, teniendo en cuenta el carácter de tracto sucesivo de la obligación.

En los anteriores términos, la Sala profiere sentencia de unificación y en consecuencia, rectifica el criterio expuesto por la Subsección "B" en sentencia del 29 de marzo de 2001 que denegó las pretensiones en un asunto similar y en su lugar, accede a las súplicas de la demanda."

Fuentes: Decreto 57 de 7 de enero de 1993 artículos 3, 17

Decreto 51 de 1993 artículo 4

Decreto 106 de 1994 artículo 4 parágrafo 4

Decisión: "PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia de fecha 24 de mayo de 2001 dictada por el Tribunal Administrativo de Casanare mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda..."

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: "YAMILE QUINTERO AGUILAR acude a la jurisdicción en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que se contempla en el artículo 85 del C.C.A. y solicita la declaratoria de nulidad del acto administrativo complejo conformado por las Resoluciones Nros. 02560 del 11 de junio de 1999 proferida por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial del Distrito de Tunja y 2223 del 17 de agosto de 1999 emanada de la Dirección Ejecutiva Nacional de Administración Judicial mediante las cuales se negó el reconocimiento y pago de la remuneración mensual conforme a lo ordenado en los Decretos Nros. 104 y 106 del 13 de enero de 1994; 43 y 47 del 10 de enero de 1995; 34 y 36 del 5 de enero de 1996; 47 y 76 del 10 de enero de 1997; 64 y 65 del 10 de enero de 1998 y 43 y 44 del 8 de enero de 1999."

Decisión: "El Tribunal Administrativo de Casanare, profirió el 24 de mayo de 2001 sentencia favorable a las pretensiones de la demanda, fundada en las razones que a continuación se resumen:

A juicio del Tribunal quedó demostrado que hubo una indebida aplicación de las normas invocadas en la demanda, porque el cálculo del incremento por el año 1994, no se hizo sobre el total básico recibido sino sobre el incremento del 2.5% que se fijó para el año 1993, y de ahí en adelante, se desencadenaron las indebidas liquidaciones por persistencia en el error de interpretación, pues para la Sala el incremento creado por el artículo 17 del Decreto 57

de 1993 (o sea el 2.5%) sí constituye parte del salario básico mensual, y no es un simple incremento adicional para nivelar a los funcionarios que se quedaron en el régimen anterior, como lo entendió la administración.

Ordenó que para el año 1998, el incremento ordenado por el párrafo del artículo 4º del Decreto 64 de 1998, se efectuara sobre la asignación básica a 31 de diciembre de 1997 y la prima de nivelación que calculó la administración para el mismo año; en cambio, para los años anteriores, no se debe incluir la llamada prima de nivelación porque los decretos respectivos no la mencionaron.

Para el año 1999, ordenó que el incremento se determine sobre la remuneración que la empleada devengaba a diciembre de 1998, tal como lo dispuso el párrafo del artículo 4º del Decreto 44 de 1999, entendiéndose como remuneración la resultante de la sumatoria de la asignación básica mensual más el incremento ordenado según los respectivos decretos y el valor del porcentaje de la prima de antigüedad correspondiente.

Precisó que el porcentaje de incrementos correspondiente a los años 1996, 1997, 1998 y 1999, varía con respecto a lo solicitado en la demanda y también con el porcentaje aplicado por la administración en razón a que los sueldos básicos para estos cálculos aumentarán de acuerdo con la liquidación que se debe efectuar y en consecuencia, el rango en el que se debe incluir al empleado debe presentar un menor porcentaje acorde con los decretos vigentes para esos años.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 30 de enero de 2003.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”.

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda del Consejo de Estado	Radicado: 170012331000199 9062701 (452601)	Fecha: 13/03/2003						
Ponente: Ana Margarita Olaya Forero		Actor: Carlos Enrique Ruiz Restrepo							
Demandado: Universidad Nacional de Colombia									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No							
Derecho que se reconoce: Liquidación y pago de pensión mensual vitalicia de jubilación, teniendo como base el 75% del salario promedio del último año de servicios.									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 33 de 1985 el artículo 1º; Ley 100 de 1993 artículo 36 inciso 1º									
Tema Principal: 1. Sistema general de pensiones 2. Derechos adquiridos 3. Régimen de transición									
Temas Complementarios: No aplica									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: “Relata que laboró al servicio del Estado 29 años y 3 meses; que cumplió 55 años de edad el 10 de mayo de 1998 y por ello solicitó a la demandada la pensión de jubilación. Manifiesta que al tomar la Universidad Nacional de Colombia la base para liquidar la pensión de jubilación, aplicó indebidamente las normas prestacionales que gobiernan su situación; que dicha prestación ha debido liquidarse, única y exclusivamente, como en forma clara e inequívoca lo estipula la Ley 33 de 1985 en materia de cuantía, es decir, con el 75% del salario promedio del último año de servicio, en su caso, el comprendido entre el 3 de agosto de 1997 y el 2 de agosto de 1998.”									
Fundamento(s) de la sentencia: “...está demostrado que al entrar en vigencia el sistema de seguridad social establecido en la Ley 100 de 1993 (1º de abril de 1994), el doctor Ruiz contaba con 50 años y había prestado servicios al Estado 25 años, 5 meses y 8 días. Tal situación, al tenor del análisis que se hizo anteriormente, lo coloca dentro de la previsión del artículo 11 de la Ley 100 de 1993, pues ya había completado el tiempo de servicios exigido para obtener la pensión de jubilación, mas no había cumplido los 55 años señalados en la normatividad anterior que lo gobernaba (Ley 33 de 1985). Es decir no le es aplicable la Ley 100 de 1993, pero no porque esté en el régimen de transición, pues visto está que el demandante no tenía una mera expectativa, sino un derecho, por haber completado el tiempo de servicios que exigía el precepto que regía su situación.									

Ahora bien, de conformidad con la Ley 33 de 1985 - artículo 1° el empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años, tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

Según la entidad demandada, al actor si bien le era aplicable el régimen de edad de la Ley 33 de 1985, el ingreso base para la liquidación de su pensión debía hacerse conforme al inciso 3 de la Ley 100 de 1993, razonamiento que no es acertado, por cuanto el demandante, como se dijo anteriormente, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 ya había consolidado su derecho a la pensión, la cual solo podía exigirla al llegar a la edad de 55 años (1998), por lo que el régimen aplicable era el anterior (Ley 33 de 1985) que prescribió la manera de liquidar la pensión.

Pero además, en el supuesto de que el demandante estuviera en el régimen de transición (cuestión que no es el caso), la liquidación de su pensión no se regiría por el citado inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100, como lo ha expresado esta Corporación en reiterada jurisprudencia, sentencias del 8 de junio y 21 de septiembre de 2000, expedientes No. 2729 y 470, Magistrados Ponentes: Drs: Alejandro Ordóñez Maldonado y Nicolás Pájaro, en las cuales se ha dicho que la aplicación del régimen anterior incluye el atinente a la edad, tiempo de servicio y monto de la pensión, pues es de la esencia del régimen de transición, la edad, el tiempo de servicio y el monto de la pensión. Sí se altera alguno de esos presupuestos se desconoce dicho beneficio, por lo que al establecer la cuantía de la pensión con base en lo devengado por el causante durante los últimos 10 años de servicios, se afecta el monto de la pensión y de paso se desnaturaliza el régimen.

La base salarial para liquidar la prestación en el presente proceso es, se repite, el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, lo que impone confirmar la providencia del a quo que declaró la nulidad de los actos acusados y ordenó el condigno restablecimiento del derecho, pero por motivos parcialmente diferentes a los expresados por el Tribunal.”

Fuentes: Ley 33 de 1985 el artículo 1°
Ley 100 de 1993 artículo 36 inciso 1°

Decisión: “CONFÍRMASE la sentencia del catorce (14) de junio de dos mil uno (2001), proferida por el Tribunal Administrativo de Caldas que accedió a las súplicas de la demanda en el proceso instaurado por el doctor CARLOS ENRIQUE RUIZ RESTREPO contra la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. Obra a folio 5 del cuaderno principal la Resolución No. 1090 del 27 de agosto de 1998, por medio de la cual se reconoce la pensión de jubilación al demandante, en la cual se dice que el solicitante, para efectos del reconocimiento de la prestación, adjuntó el registro civil de nacimiento en donde consta que nació el 10 de mayo de 1943.

2. Así mismo, obra el tiempo de servicios laborados por el demandante, todos en entidades estatales (29 años y 3 meses).

3. Del recuento de fechas, está demostrado que al entrar en vigencia el sistema de seguridad social establecido en la Ley 100 de 1993 (1° de abril de 1994), el doctor Ruiz contaba con 50 años y había prestado servicios al Estado 25 años, 5 meses y 8 días.”

Decisión: El Tribunal Administrativo de Caldas accedió a las súplicas de la demanda. Manifestó que el régimen aplicable al actor es el consagrado en la Ley 33 de 1985, pues se encontraba en el régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993, ya que para la fecha en que entró en vigencia el sistema de seguridad social, había superado los 15 años de servicio y los 40 de edad, lo que lleva a que su pensión se gobierne por el régimen anterior, es decir, por el consagrado en el artículo 1° de la Ley 33 de 1985; que, por ello, su pensión mensual vitalicia de jubilación debe liquidarse y pagarse, teniendo como base el 75% del salario promedio del último año de servicios.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 13 de marzo de 2003.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”.

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda del Consejo de Estado	Radicado: 250002325000200 0122701 (58102)	Fecha: 30/04/2003						
Ponente: Jesús María Lemos Bustamante		Actor: Dolores María (Lola) de La Cruz de Pastrana							
Demandado: Instituto de Seguros Sociales									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reconocimiento y pago de la pensión de jubilación en cuantía equivalente al 75% de los ingresos percibidos durante el último año de servicios, según lo señalado en el Decreto 104 de 1994, concordante con los Decretos 1359 de 1993 y 1293 de 1994.									
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 1359 de 1993; Decreto 1293 de 1994									
Tema Principal: 1. Pensión de Jubilación ISS / Reliquidación 2. Régimen de Transición									
Temas Complementarios: No aplica									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: “La parte demandada interpuso recurso de apelación (fs. 153 a 158). Manifestó que el Tribunal debió declarar la excepción de falta de jurisdicción pues la regla de competencia establecida en la Ley 362 de 1997 remite a la jurisdicción ordinaria los conflictos entre las entidades de seguridad social y sus afiliados. Sobre el fondo del asunto expuso que para el reconocimiento de la pensión no era viable aplicar el régimen excepcional previsto para los Congresistas en los Decretos 1359 de 1993, 1293 de 1994 y 1220 de 1994 porque tanto la liquidación como el ingreso base de liquidación que le corresponden son los contemplados en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues al entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones la accionante no tenía la condición de funcionaria pública.”									
Fundamento(s) de la sentencia: “...para acceder a los beneficios del régimen de transición solo se requiere tener la edad o el tiempo de servicios consagrados en la norma, sin que pueda entenderse que existen otros requisitos adicionales a los ya citados. Como el I.S.S. le dio a la Ley un alcance que no tiene para la viabilidad del régimen de transición indudablemente incurrió con este proceder en una práctica discriminatoria pues a pesar de que el trabajador cumple los requisitos legales exigidos se le despoja de los beneficios del régimen vulnerándosele así sus derechos.”									

El "régimen anterior al cual se encuentre afiliado", exigido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no se puede entender como sinónimo de vínculo laboral vigente, ya que es posible que antes de la expedición de la citada Ley se tengan 15 o más años de servicios cotizados y por diversas circunstancias se carezca de vínculo laboral a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Esta situación no es un impedimento para acceder al beneficio que la Ley establece.

En el caso que ocupa la atención de la Sala se encuentra acreditado que la demandante nació el 26 de enero de 1940 por lo que para el 1 de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, tenía más de 35 años de edad e indudablemente estaba cobijada por las prerrogativas del régimen de transición...

... los conflictos jurídicos sobre prestaciones sociales de los empleados públicos cobijados por el régimen de transición de pensiones, en criterio de la Sala, están excluidos de la competencia de la jurisdicción ordinaria pues de ellos conoce el juez natural competente según la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controvierten, sin que ello tenga porqué originar conflictos de jurisdicciones entre la ordinaria y la contenciosa administrativa.

Por las razones que anteceden no es de recibo la excepción de falta de jurisdicción planteada por la entidad demandada...

... Está probado que la demandante se encontraba en régimen de transición – artículo 36 de la Ley 100 de 1993 – y si bien es cierto no estaba prestando servicios a la Procuraduría General de la Nación para el 1 de abril de 1994, pues ingresó a laborar el 23 de septiembre de 1993, también lo es que el Decreto 043 de 1999 no es de aplicación en el sub lite porque la actora se retiró del servicio el 20 de marzo de 1998, cuando aun no estaba vigente dicha normatividad porque el Decreto fue expedido el 8 de enero de 1999.

La Corte Constitucional ha aceptado que, en tratándose de personas que han ocupado cargos de alta jerarquía y dignidad dentro del Estado, el legislador puede establecer regulaciones especiales en materia pensional, tanto en lo que tiene que ver con los tiempos de servicio exigidos, como con la edad, el sistema de aportes y los elementos de la remuneración que han de tenerse en cuenta para liquidar la prestación.

En sentencia C- 608 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández, la Corte, al analizar la constitucionalidad del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, aclaró lo que se debe entender por asignación, como base para liquidar las pensiones de los miembros del Congreso y de algunos altos funcionarios del Estado, así:

"Para la Corte es claro que en la Ley Marco podía estipularse, a manera de pauta, obligatoria para el Gobierno, como en efecto se hizo, un determinado porcentaje de la asignación como base para liquidar las pensiones de los miembros del Congreso. Tanto para el caso de ellos como para los de los altos servidores públicos a los que se extiende su régimen, según la propia Ley 4 de 1992, es válido, con las salvedades expuestas en este Fallo, que se consagre un sistema de liquidación que se les aplica de modo diferente al previsto en las reglas generales sobre la materia y que, específicamente, se fije un porcentaje -en la norma, el 75% de su ingreso mensual promedio durante el último año-; con lo cual queda claro que quien haya desempeñado uno de tales cargos no está sujeto, en cuanto al monto de la pensión, a los límites máximos estatuidos en otras disposiciones sino directa y concretamente al aludido porcentaje"..."

La pensión de los Magistrados de las Altas Cortes, en acatamiento de lo señalado en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, no podrá ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio que devenguen los Congresistas por todo concepto durante el último año.

En estas condiciones la actora tiene derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación a partir del 20 de marzo de 1998, fecha de su retiro del servicio, en cuantía equivalente al 75% del promedio de los ingresos mensuales percibidos durante el último año de servicio en su calidad de Procuradora Delegada ante el Consejo de Estado, que se

identifican con lo que devenga un Consejero de Estado, según lo señalado en el Decreto No. 104 de 1994, en concordancia con los Decretos 1359 de 1993 y 1293 de 1994. Debe declararse, además, que la pensión no está sujeta al tope del régimen ordinario de pensiones, según lo ya analizado.

Por las razones que anteceden la sentencia objeto de la alzada merece ser confirmada”

Fuentes: Decreto 1359 de 1993
Decreto 1293 de 1994
Decreto 043 de 1999
La Ley 100 de 1993 artículo 36

Decisión: “Confírmase la sentencia del 27 de julio de 2001 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que accedió a las pretensiones de la demanda incoada por DOLORES MARÍA (LOLA) DE LA CRUZ DE PASTRANA.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. El 3 de julio de 1996 quedó radicada formalmente la solicitud de reconocimiento y pago de pensión de jubilación que presentó ante el Instituto de Seguros Sociales. El ISS solo le reconoció como tiempo de servicios el prestado a la Procuraduría General de la Nación entre el 23 de septiembre de 1994 y el 31 de diciembre de 1994, desconociendo el tiempo laborado como Procuradora Delegada ante el Consejo de Estado, entre enero de 1995 y marzo de 1998.

2. Para la fecha en que formuló la solicitud de reconocimiento y pago de su pensión estaba cobijada por el régimen de excepción dispuesto para los Magistrados de las Altas Cortes Judiciales y el régimen excepcional previsto para los Congresistas en la Ley 4ª de 1992.

3. Mediante la Resolución No. 0059 del 15 de enero de 1999 el ISS le reconoció la pensión de vejez solicitada, a partir del 20 de marzo de 1998 y en cuantía de \$1.402.702.

4. Contra esta resolución interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, los cuales fueron resueltos mediante las resoluciones Números 01827A del 4 de mayo de 1999 y 04848 del 23 de septiembre de 1999, respectivamente, que modificaron la providencia recurrida en lo que tiene que ver con el monto de la pensión, en la que se tomó como base de liquidación la suma de \$2.212.635 y no la de \$10.098.578, que correspondía al último salario por ella devengado en calidad de Procuradora Delegada ante el Consejo de Estado.”

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió a las súplicas de la demanda (fs. 119 a 142). Manifestó que en el presente caso se debió aplicar el régimen especial para los Magistrados de las Altas Corporaciones contemplado en los Decretos 1359 de 1993 y 1293 de 1994, que consagran disposiciones pensionales para los Congresistas.

Agregó que el Decreto 043 de 1999 no es de aplicación al caso sub iudice pues la actora se retiró del servicio el 20 de marzo de 1998 y dicha norma entró en vigencia el 8 de enero de 1999. Concluyó que la accionante tiene derecho a que se le reconozca y pague la pensión de jubilación a partir del 20 de marzo de 1998, fecha en la cual se retiró del servicio, en cuantía equivalente al 75% de los ingresos percibidos durante el último año de servicios en su calidad de Procuradora Delegada ante el Consejo de Estado, según lo señalado en el Decreto 104 de 1994, concordante con los Decretos 1359 de 1993 y 1293 de 1994, sin que esté sujeta al tope del régimen ordinario de pensiones.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 30 de abril de 2003.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”.

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 230001233100 019991155018 (3972-2002)	Fecha: 15/05/2003						
Ponente: Jesús María Lemos Bustamante		Actor: Carlos Enrique Díaz Lázaro							
Demandado: Autoridades Nacionales									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Aceptación de la prima de navidad como factor salarial útil para el reconocimiento de la pensión gracia.									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 4 de 1992, artículo 19; Decreto 1713 de 1960 literal a); Decreto 1743 de 1966 artículo 5.									
Tema Principal: Liquidación y factores para determinar la pensión gracia.									
Temas Complementarios: No aplica.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: "Como en el asunto sub lite no se ventiló como aspecto litigioso que se reconociera un valor inferior a \$862.711,11, como cuantía pensional, no le estaba dado entonces al Tribunal, rebajar este valor de la pensión a \$623.397,30, por cuanto este hecho no constituía objeto de la litis, en esta lo que debatía, era, el reconocimiento de una cantidad superior a la reconocida por Cajanal, nunca una cantidad inferior. Como el Tribunal ventiló y decidió este caso sin ser sometido a su debate, por esta razón, el carácter rogado de la jurisdicción contencioso administrativa, fue alterado, razón por la cual solicito se deje incólume, por lo menos el valor pensional reconocido por la Caja Nacional de Previsión Social".									
Fundamento(s) de la sentencia: "El acto acusado en el sub-exámine lo constituyen las Resoluciones Nos. 028659 de 20 de noviembre de 1998 (fl.37), por la cual la Subdirección General de la Caja Nacional de Previsión reconoció una pensión mensual vitalicia de jubilación gracia a favor del actor, efectiva a partir del 8 de enero de 1997, en cuantía de \$862.711.11; y 001649 de 13 de abril de 1999, aclarada mediante la resolución No. 002641 de 8 de junio de 1999 (fl. 40), en cuanto modificó la cuantía a la suma de \$863.164.72 y no a la suma pretendida de \$935.095.18... ... Efectivamente por el acto acusado el ente demandado liquidó la pensión gracia reconocida al actor sin tener en cuenta como factor salarial devengado en el último año de servicios, la prima de navidad (fl. 119) reconocida durante el año fijado para la liquidación. Se trató de									

una decisión inexacta pues, como en otras oportunidades lo ha precisado la Sala, la pensión gracia no puede liquidarse con base en el valor de los aportes durante el último año de servicios, como lo prescribe el inciso 1° del artículo 1° de la Ley 33 de 1985, toda vez que esta pensión, a pesar de estar a cargo del Tesoro Nacional, está sujeta a un régimen especial que no requiere afiliación del beneficiario a la Caja Nacional de Previsión Social ni hacer aportes para el efecto...
 ... la Sala comparte la preceptiva que manejó el a quo para modificar la cuantía de la pensión reconocida sobre la base de tiempo y medio trabajado dado que era ilegal en vigencia de la Ley 4 de 1992 devengar simultáneamente asignación de tiempo completo y de medio tiempo. La ilegalidad en que incurrió la Administración al reconocer la pensión de jubilación no puede mantenerse porque las decisiones ilegales no vinculan a las partes ni al juzgador, ya que no pueden dar lugar a la consolidación de derecho alguno.
 La aceptación por parte de la Entidad de un tiempo completo más medio tiempo para efectos de aumentar la cuantía de la mesada pensional del actor no puede tornarse en legal y generar derechos a su favor.
 Sí bien es cierto que la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en materia de acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, es rogada y no oficiosa y por tal razón, en principio, el Juez queda vinculado por el petitum y la contestación de la demanda, esta regla general tiene excepciones referidas a aquellos casos en los cuales el derecho se origina en un acto ilegal. En estos eventos no puede aceptarse que el juzgador deba mantener la ilegalidad so pretexto del carácter rogado de la jurisdicción. El principio de la prevalencia de la Ley sustantiva y la finalidad de la aplicación de la justicia le permiten pronunciarse sobre este aspecto sin violar por ello las garantías constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa. Acoger la tesis contraria equivaldría a aceptar que una situación que nació viciada de ilegalidad debe continuar generando derechos contra lo dispuesto por la Ley.
 La Sala no puede cohonestar en ningún caso situaciones como la aquí descrita porque en el desarrollo de la relación laboral, bien sea de carácter particular o legal y reglamentaria tanto empleador como empleado están en la obligación de actuar dentro del marco de las permisiones y prohibiciones legales.
 En conclusión, no puede pretenderse que el fallador quede ligado por un acto administrativo viciado desde su origen de ilegalidad, que en consecuencia no puede ser fuente de derechos y menos condicionar la actividad judicial. Al contrario, en casos como este, es deber del Juez corregir oficiosamente la situación contraria a derecho.
 Así las cosas, el proveído recurrido que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda aceptando la prima de navidad como factor salarial útil para el reconocimiento de la pensión gracia, pero negando la liquidación de la misma con base en el tiempo y medio laborado, amerita ser confirmado.”

Fuentes: Ley 4 de 1992, artículo 19
 Decreto 1713 de 1960 literal a)
 Decreto 1743 de 1966 artículo 5

Decisión: “Confírmase la sentencia de 30 de mayo de 2002 proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda incoada por CARLOS ENRIQUE DÍAZ LÁZARO, aceptando la prima de navidad como factor salarial útil para el reconocimiento de la pensión gracia, pero negando la liquidación de la misma con base en el tiempo y medio laborado.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. El señor CARLOS ENRIQUE DÍAZ LÁZARO, ha prestado sus servicios al departamento de Córdoba, así: Como Profesor de Tiempo Completo en el Colegio LACIDES C. BERSAL, de Lórica, desde el 11 de marzo de 1969 al 12 de noviembre de 1977. Como Profesor de Medio Tiempo, en el Colegio de Bachillerato MARCELIANO POLO, de Cereté, desde el 9 de febrero de 1981 al 30 de junio de 1998.
2. Cumplió 50 años y 20 años de servicio el 7 de enero de 1997.
3. Solicitó ante la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN el reconocimiento y pago de su Pensión de Gracia, conforme a las leyes 114 de 1913 y 37 de 1933, según radicación No. 006148 de 1998.
4. La CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN, mediante Resolución No. 0028659 de 20 de noviembre de 1998, originaria de la Subdirección de Prestaciones Económicas, reconoció la pensión de jubilación solicitada, con efectividad al 8 de enero de 1997 y en cuantía de \$862.711,11.
5. Contra la Resolución No. 0028659 de 20 de noviembre de 1998, se interpuso oportunamente el recurso de apelación, con el fin de que fuera modificada en lo relacionado con la cuantía para que quedara en la suma de \$935.095,18.
6. La Caja Nacional de Previsión, Dirección General, mediante Resolución No. 001649 de 13 de abril de 1999 (aclarada mediante Resolución No. 002641 de 8 de junio de 1999), desató el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. 0028659 de 20 de noviembre de 1998, modificando la cuantía a la suma de \$863.164,72.
7. En la Resolución No. 001649 de 13 de abril de 1999, solo se tuvo en cuenta para liquidar la pensión del actor la asignación básica devengada en el año anterior a la causación del derecho, sin computar los demás factores salariales.”

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Córdoba accedió a las súplicas de la parte demandante (fs. 180 a 188). Del análisis de la normatividad aplicable al caso, expuso, se observa que la pensión gracia no debe liquidarse con base en el valor de los aportes durante el último año de servicios, como lo prescribe el inciso 1 de la Ley 33 de 1985, ya que, no obstante estar a cargo del Tesoro Nacional, está sujeta a un régimen especial que no requiere afiliación a CAJANAL ni hacer aportes para el efecto.

La pensión gracia reconocida al actor debe liquidarse teniendo en cuenta la prima de navidad porque, según el artículo 5 del Decreto 1743 de 1966, la cuantía de la pensión gracia se liquida con el promedio del 75% de los salarios devengados en el último año de servicios, entendiendo como salario la totalidad de los ingresos que recibe el trabajador por sus servicios. Aclaró que en la liquidación de la pensión gracia no se incluirá el medio tiempo laborado conforme a lo establecido en la Ley 4 de 1992, que señala que nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni percibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en la que tenga parte mayoritaria el Estado. Para la fecha en que el actor adquirió el derecho, 1996, era ilegal devengar simultáneamente asignación como docente de tiempo completo y de medio tiempo.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 15 de mayo de 2003.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 23001233100019 99136801 (284502)	Fecha: 17/07/2003						
Ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado		Actor: Ketty Elodia Moreno Franco							
Demandado: Autoridades Departamentales									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reconocimiento y pago del valor de la prima técnica por el tiempo no afectado por la prescripción.									
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 1661 de 1991; Decreto 1661 de 1991; Decreto 2164 de 1991.									
Tema Principal: Cargos a los que se les aplica la prima técnica.									
Temas Complementarios: No aplica.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: “La primera inconformidad, tiene que ver con la declaración de prescripción de los derechos amparados por la petición efectuada en septiembre 18 de 1996, pues considera que dicho término debe empezar a contarse a partir de la presentación de la demanda inicial y no de la corrección como lo hizo el Tribunal y en consecuencia, también le debe ser reconocidos tales derechos. Afirma que, como dentro del proceso se encuentra demostrada la conducta “fraudulenta” en que incurrieron tanto el Gobernador del Departamento de Córdoba como sus apoderados para impedirle a la demandante el reconocimiento y pago de la prima técnica, el Tribunal tenía el deber legal y constitucional de condenar en costas a la parte demandada.”									
Fundamento(s) de la sentencia: “Se advierte que no hay lugar a expedir ningún pronunciamiento sobre la primera petición, es decir que si en la solicitud de 10 de junio de 1994 pedía el reconocimiento de la prima técnica por los años de 1991 a 1994 y en la demanda pretende se condene al ente demandado a reconocerle por los años de 1994 a 1998, no hay correspondencia entre lo pedido ante la administración, con la pretensión de la demanda. Se modifica en consecuencia por este aspecto el fallo de primera instancia y en su lugar, la Sala se declarará inhibida para pronunciarse sobre esa primera petición... ... El Ministerio de Educación Nacional mediante la Resolución No. 05737 dispuso que para el reconocimiento de la prima técnica a funcionarios administrativos que laboren en los Centros Educativos Regionales, Oficinas Seccionales de Escalafón, Centros Experimentales									

Piloto, Centros Auxiliares de Servicios Docentes y Colegios Nacionales y Nacionalizados, se tendrán en cuenta las disposiciones contenidas en la Resolución 03528 de 1993 antes reseñada.

En esas condiciones, la Sala encuentra acertada la decisión del juzgador de primera instancia en cuanto concluyó que a la actora le asistía el derecho al reconocimiento y pago del valor correspondiente a la prima técnica por los años que no habían sido afectados por la prescripción, pues acreditó las exigencias señaladas en la normatividad anterior, habida cuenta que demostró que se halla inscrita en el escalafón de carrera administrativa desempeñando el cargo de Secretaria en el Colegio INEM “Lorenzo María Lleras” de Montería...

...Los recurrentes no discuten lo anterior, menos lo desvirtúan, es decir, no niegan que a la demandante le asistía el derecho al reconocimiento y pago del valor correspondiente a la prima técnica, en el porcentaje y por los años antes señalados.

Circunscriben su inconformidad a expresar que, como el Decreto 1724 de 1997 modificó el régimen de prima técnica, limitando su asignación a quienes estén nombrados con carácter permanente en cargos de los niveles directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes y el art. 4. *Ibidem* previó que, a quienes desempeñen cargos diferentes y se les haya otorgado, continuaran disfrutándola hasta el retiro del servicio o hasta que se cumplan las condiciones para su pérdida. En ese sentido, como a la demandante no se le había reconocido, no obstante cumplir los requisitos en los términos ya descritos, no puede asignársele.

Para la Sala dicha argumentación no es de recibo, dado que es innegable que a la demandante le asistía el derecho a su reconocimiento, que en las oportunidades señaladas lo reclamo y el Departamento demandado injustificadamente guardó silencio, no resolvió las peticiones. En esas condiciones es inaceptable que amparado en su propia negligencia, pretenda ahora la negación de un derecho legítimamente adquirido. La lectura que sugiere del artículo 4° del Decreto 1724 de 1997 resulta hasta absurda.

Igualmente, la apoderada del Departamento de Córdoba afirma que la Resolución 5737 de 12 de julio de 1994 no era aplicable al sub-lite, puesto que, a partir del 14 de octubre de 1997 el Departamento se encontraba “certificado” es decir que en desarrollo del proceso de descentralización de la educación dispuesto por la Carta política de 1991 y de conformidad con la Ley 60 de 1993, dicho ente territorial había asumido sus obligaciones, entre ellas la carga salarial, por ello estos servidores eran de carácter departamental.

Esta argumentación carece de fundamento, en consideración a que se reclaman valores correspondientes a la prima técnica por los años de 1994 a 1998, la actora presta sus servicios en un plantel educativo de carácter nacional (INEM), cuyos emolumentos se sufragan con recursos del situado fiscal administrados por el Departamento en desarrollo de las competencias señaladas precisamente por la citada Ley 60/93.

La Condena en costas

El apoderado de la parte actora afirma que, como se encuentra probada la conducta “fraudulenta” en que incurrieron tanto el Departamento de Córdoba como sus apoderados para impedirle al demandante el reconocimiento y pago de la prima técnica, se les debe condenar en costas.

Al respecto, se observa:

El artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 dispone que en todos los procesos con excepción de las acciones públicas, el juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida. Sin embargo, la Sala viene precisando que no basta que la parte resulte vencida y por ese solo hecho se le imponga el gravamen. Para el efecto se requiere la valoración de la conducta que ha observado en el curso del proceso y en la medida en que sus actuaciones resulten temerarias (obstrucción en la práctica de pruebas, uso de medios de impugnación con fines simplemente dilatorios, derroche de jurisdicción innecesario, etc.), será procedente la condena en costas.

En el asunto en examen, no se observa que el Departamento demandado o sus apoderados hayan asumido una conducta de esa naturaleza, ni el recurrente concretó en qué consistió el proceder "fraudulento" afirmado en el recurso de apelación. No se condenará en costas."

Fuentes: Decreto 1042 de 1978
Decreto 1661 de 1991
Decreto 2164 de 1991
Resolución No. 03528 de 16 de julio de 1993
Resolución No. 05737 del 12 de julio de 1994 artículo 2°

Decisión: "MODIFÍCENSE los numerales 1° y 2° de la parte resolutive de la sentencia de 11 de octubre de 2001 proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba, dentro del proceso promovido por KETTY ELODIA MORENO FRANCO.

En su lugar, se dispone:

DECLÁRASE INHIBIDO para emitir un pronunciamiento de mérito en relación con las peticiones que la actora formuló el 10 de junio de 1994 y el 18 de septiembre de 1996, de conformidad con las razones expuestas en las consideraciones de esta providencia.

DECLÁRASE LA OCURRENCIA del silencio administrativo negativo, en relación con la petición que la demandante presentó el 18 de febrero de 1999 sobre reconocimiento y pago del valor correspondiente a la prima técnica por los años de 1994 a 1998.

CONFÍRMANSE los numerales 3° a 8° de la parte resolutive de la sentencia..."

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: "1. (...) el Decreto 1042 de 1978, estableció la prima técnica para los empleos cuyas funciones demanden conocimientos altamente especializados.

2. Por Decreto 1661 de 1991, se modificó el régimen de prima técnica, permitiendo su asignación por evaluación del desempeño y a los empleados de todos los niveles. Este Decreto fue reglamentado por el Decreto 2164 del mismo año.

3. El Ministerio de Educación Nacional mediante Resolución No. 03528 de 16 de julio de 1993 reglamentó la prima técnica para los funcionarios de la planta de personal del mismo Ministerio y a través de la Resolución No. 05737 del 12 de julio de 1994, la reglamentó para todos los funcionarios y empleados administrativos y servidores públicos del orden nacional, haciéndola extensiva a todos los niveles de la administración, colegios y entidades donde trabajen funcionarios y empleados (art. 2°).

4. El artículo 2° de la Resolución No. 05737 antes mencionada, facultó a los Gobernadores para expedir actos administrativos sobre reconocimiento de prima técnica a favor de funcionarios administrativos y servidores públicos que trabajen en Fondos Educativos Regionales (hoy F.E.D.), Oficinas Seccionales de Escalafón, Centros Experimentales Piloto, Centros Auxiliares de Servicios Docentes y colegios nacionales y nacionalizados.

5. La actora, quien se encontraba inscrita en el escalafón de carrera administrativa desempeñando el cargo de Secretaria, código 5140 grado 06..."

Decisión: "El Tribunal Administrativo de Córdoba mediante la sentencia objeto del recurso de apelación, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción, declaró la nulidad del acto presunto negativo relacionado con la petición que la actora formuló el 18 de febrero de 1999, y a título de restablecimiento del derecho condenó al Departamento de Córdoba a reconocerle y pagarle los siguientes valores debidamente actualizados:

- a) Por los meses de febrero a diciembre de 1996, \$73.30271.674.00, por cada uno de ellos;
- b) Por los meses de enero a diciembre de 1997, \$87.962.00, por cada uno de ellos;
- c) Por los meses de enero a diciembre de 1998, \$102.036.00 por cada uno de ellos.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 17 de julio de 2003.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”.

Observaciones: En igual sentido ver las sentencias 216-98; 398-2000; 2300123310001999135101 (285302); 2300123310001999136801 (284502); 25000-23-25-000-43682-01 (2382-00); 2300123310001999158501 (341802); 23001233100019990143301 (3421-02); 25000232500020010480501 (5726-03).

1. Identificación										
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sección Segunda			Radicado: 410012331000199 6854701(0002-02)			Fecha: 17/07/2003			
Ponente: Ana Margarita Olaya Forero					Actor: Emperatriz Luna Luna					
Demandado: Instituto Nacional de salud										
2. Criterios de extensión										
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:										
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:										
Sí		<input checked="" type="checkbox"/>			No					
Derecho que se reconoce: Reconocimiento del ajuste salarial y prestacional.										
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 1651 de 1977 Decreto 3135 de 1968 Decreto Ley 1653 de 1977 Artículo 178 C.C.A.										
Tema Principal: Régimen especial de prestaciones sociales de los funcionarios de seguridad. Prescripción.										
Temas Complementarios: Agotamiento de la vía gubernativa.										
3. Sentencia de unificación										
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: No aplica										
Fundamento(s) de la sentencia: En primer lugar, dirá la Sala que la actora elevó la petición solicitando los referidos reajustes el 30 de junio de 1994, por lo que el término de prescripción contará tres años atrás, es decir, desde el 30 de junio de 1991, de conformidad con el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, aplicable para los servidores de la Rama Ejecutiva. ... Mediante el Decreto 1651 de 1977 se dictaron normas sobre administración de personal en el ISS y se definió la naturaleza jurídica de sus empleados. En el artículo 2º, se clasificaron los empleos en asistenciales según las funciones de los titulares, y se denominó genéricamente cargos asistenciales a los de funciones relacionadas con los servicios propios de atención integral de la salud y cuyos titulares debían ser profesionales de la medicina y de la odontología, así como los atendidos por personas naturales que cumplían actividades dirigidas a complementar tales servicios. El Gobierno Nacional, adoptó la siguiente clasificación de sus servidores en el Decreto 1651 de 1977:										

Artículo 3°:

“De los servidores del instituto de seguros sociales. Serán empleados públicos de libre nombramiento y remoción, el Director General del Instituto, el Secretario General, los subdirectores y los Gerentes Seccionales de la entidad. Tales empleados se sujetarán a las normas generales que rigen para los funcionarios de la Rama Ejecutiva del Poder Público. Las demás personas naturales que desempeñen las funciones de que trata el artículo precedente, se denominarán funcionarios de seguridad social, con excepción de las personas que cumplan las funciones relacionadas con las siguientes actividades que serán trabajadores oficiales, aseo, jardinería, electricidad, mecánica, cocina, celaduría, lavandería, costura, planchado de ropa y transporte.

Los funcionarios de seguridad social estarán vinculados a la administración por una relación legal y reglamentaria de naturaleza especial, que les confiere el derecho a celebrar colectivamente con el Instituto Convenciones para modificar las asignaciones básicas de sus cargos”.

El régimen especial de prestaciones sociales de los funcionarios de seguridad social fue establecido por el Decreto Ley 1653 de 1977.

La demandante ingresó al Instituto mediante contrato de trabajo celebrado el 23 de agosto de 1973 como auxiliar de enfermería; al determinarse mediante Decreto con fuerza de Ley que en adelante quienes prestaran sus servicios a la entidad serían funcionarios de seguridad social, con excepción del personal directivo que tendría el carácter de empleados públicos de libre nombramiento y remoción y de los trabajadores oficiales, frente a quienes se precisó qué labores se subsumían dentro de esta categoría, automáticamente pasó la actora a ostentar esa 3ª especie de empleo creada por la disposición precitada (funcionario de la seguridad social) y, en ese orden, ninguna vocación para determinar en qué categoría ubicar a los servidores cabía a la entidad y menos aún al propio empleado.

En ese orden, no resulta útil el argumento que esgrime la entidad para justificar su conducta, a todas luces reprochable, en el sentido de que fue la funcionaria quien no quiso tomar posesión, pues ante tal negativa lo que le correspondía realizar era la provisión del empleo nombrando y posesionando a otra persona en su reemplazo.

De esta manera, es imperativo concluir que la demandante, para el año 1980 tenía la condición de empleada de la seguridad social, sin que tuviera incidencia la ausencia de posesión, pues el cambio que sufrió la entidad y la organización de la función desarrollada automáticamente cambió tal condición. Luego no hay duda que su régimen salarial y prestacional era el señalado legalmente para estos servidores.

Frente a la categorización del empleo de acuerdo con la función en correspondencia con el órgano, la Sala ha venido sentando su posición; es el caso de la providencia de 14 de mayo de 1998, proferida dentro del 13099, con ponencia del Magistrado NICOLÁS PÁJARO PEÑARANDA, en la que razonó de la siguiente manera:

“En lo atinente al fondo del asunto, como ya se dijo a folio 2 del cuaderno principal aparece el acto impugnado y según se lee en él, el Director de la entidad demandada manifestó que “a partir de la fecha dar por terminado el Contrato de Trabajo por justa causa” por los motivos que allí se exponen.

El acto citado hace mención a la terminación de un contrato de trabajo de quien era empleado público, por lo que caben idénticas consideraciones a las que se hicieron al analizar la forma de la vinculación; vale decir que la expresión formal del acto no cambia su naturaleza. No existe duda de que el oficio acusado dio por terminada la relación legal y reglamentaria que existía con el demandante, y la decisión unilateral allí contenida no puede entenderse sino como el ejercicio de la facultad de desvincular al funcionario

concedida por la Ley en forma discrecional al nominador, por ser un empleado de libre nombramiento y remoción. Y ello es así, no porque sea una interpretación producto de conjeturas o suposiciones, sino porque si aún existiendo contrato de trabajo se reputa al servidor como empleado público, el efecto de la terminación del contrato no puede ser otro que el de poner fin a la relación laboral que existía, en forma unilateral, que es precisamente el contenido de un acto de insubsistencia, sin que ninguna incidencia tengan los términos formales utilizados para ello”.

Este planteamiento es válido, pese a la sentencia C-597 de octubre 30 de 1996, que declaró inexecutable el parágrafo del artículo 235 de la Ley 100 de 1993 y del inciso 2º, artículo 3º del Decreto 1651 de 1977, cuyos efectos fueron establecidos hacia el futuro, pues para la fecha en que fue instaurada la acción aún no había proferido el fallo referido y, por tanto, puede afirmarse en el sub iudice el carácter de empleada de la seguridad social de la actora y, en ese orden, el conocimiento del asunto por esta jurisdicción.

Ahora bien, la constancia que obra a folio 99 informa que la actora desempeñaba desde 1980 el cargo de auxiliar de enfermería y que desde 1986 el cargo era de auxiliar de servicios asistenciales (enfermería) grado 12 clase 1. Comparando los salarios desde el año 1980 hasta 1993 es evidente que la actora devengó sumas inferiores a las percibidas por la señora Méndez e Lemus. No hay duda para la Sala que la entidad, al negarse a reliquidar los salarios y prestaciones de la peticionaria, vulneró el derecho a la igualdad consagrado constitucionalmente, pues es indiscutible que el ordenamiento jurídico aplicable a una y otra funcionaria el mismo y que estas se hallaban bajo los mismos supuestos de hecho que las colocaba en equivalente situación laboral, dada la identidad de los empleos desempeñados. En consecuencia, procede revocar parcialmente la sentencia apelada, en cuanto denegó la reliquidación de los salarios y prestaciones.

Se ordenará a la entidad que reliquide los salarios de la demandante desde el año 1980 en adelante año por año, para efectos de determinar las diferencias correspondientes al lapso comprendido entre el 30 de junio de 1991 y el 30 de junio de 1994, periodo que no se halla subsumido en el fenómeno de la prescripción. Reliquidado el salario, procederá la entidad a reliquidar las prestaciones sociales que hubiere devengado la demandante por el mismo lapso no prescrito. Como hay constancia de que la actora se retiró a partir del 1º de enero de 1994, el pago por concepto de la reliquidación de los salarios y prestaciones se hará hasta entonces. El valor de la condena será ajustado en los términos del artículo 178 del C.C.A., dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el valor correspondiente a la indemnización, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por en DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha que debió hacerse el pago).

Finalmente, dirá la Sala que no procede decidir sobre la reliquidación de la pensión de jubilación, por cuanto se imponía agotar la vía gubernativa en este aspecto, lo que no ocurrió.

No probó la parte actora los perjuicios morales, cuyo reconocimiento solicita, razón por la que se denegarán.

Fuentes: -Decreto 1651 de 1977

- Decreto 3135 de 1968

- Decreto Ley 1653 de 1977

- Artículo 178 C.C.A.

Decisión: CONFÍRMASE la sentencia de treinta y uno (31) de mayo de dos mil uno (2001), proferida por el Tribunal Administrativo del Huila – Sala de Descongestión para Fallo – Sección Segunda, **EXCEPTO EL NUMERAL SEGUNDO, QUE SE REVOCA.**

En su lugar se DISPONE

1) **ORDÉNASE** al Instituto de Seguros Sociales reliquidar los salarios de la demandante desde el año 1980 año por año, para efectos de determinar el monto del pago correspondiente al lapso comprendido entre el 30 de junio de 1991 y el 30 de junio de 1994, período que no se halla subsumido en el fenómeno de la prescripción. Reliquidado el salario procederá la entidad a reliquidar y pagar las prestaciones sociales que hubiere devengado la demandante por el mismo lapso no prescrito. El pago por concepto de las diferencias salariales y prestacionales surgidas con motivo de la reliquidación de los salarios se efectuará desde el 30 de junio de 1991 hasta esta última fecha, es decir, el 1° de 1994.

2) **INDÉXESE LA CONDENA**, de conformidad con la parte motiva de esta sentencia.

3) **DECLÁRASE INHIBIDA** para conocer de la reliquidación de la pensión de jubilación solicitada.

4) **DENIÉGANSE LAS DEMÁS SÚPLICAS DE LA DEMANDA.**

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. EMPERATRIZ LUNA LUNA, por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, instaura demanda contra el Instituto de Seguros Sociales para que se declare la nulidad de los siguientes actos: 1) Resolución 0529 de 7 de febrero de 1995 – artículos 2, 3 y 4; 2) Resolución 5045 de 26 de octubre de 1995 – artículo 1°; 3) Resolución 5198 de 7 de noviembre de 1995, actos por los cuales fue denegada la solicitud de la demandante para que le fuera efectuado el incremento salarial y prestacional, así como el pago de otras indemnizaciones a su favor. A título de restablecimiento del derecho solicita el ajuste salarial y prestacional desde el año 1980, mes a mes hasta la verificación del pago en un valor equivalente al 12% del sueldo devengado o en el valor que resulte demostrado en el proceso; que las sumas a que se condene la entidad se ajusten de acuerdo con el índice de precios al consumidor desde enero de 1980 y por cada uno de los meses siguientes hasta la ejecutoria de la sentencia.

2. A título de reparación del daño moral pide el equivalente monetario de 300 gramos oro; que se condene a la entidad al pago de los intereses bancarios corrientes de las sumas dejadas de devengar hasta la ejecutoria de la sentencia; que se ordene la reliquidación de la pensión que reconoció el ISS en 1994, conforme al salario nivelado; que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Decisión: El Tribunal Administrativo Huila – Sala de Descongestión para Fallo – Sección Segunda, mediante sentencia del 31 de mayo de 2001, declaró la nulidad de los actos acusados y denegó las demás súplicas de la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite de “Sentencias de Unificación”.

Decisión: Se estudió en el acápite de “Sentencias de Unificación”.

1. Identificación										
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala de lo Contencioso Administrativo				Radicado: 1 1 0 0 1 - 0 3 - 2 5 - 0 0 0 - 2 0 0 2 - 0 0 2 1 - 0 1 (0 2 2 0 - 0 2)			Fecha: 19/08/2004		
Ponente: Ana Margarita Olaya Forero					Actor: Luis Eduardo González Pabón					
Demandado: Ministerio de Defensa Nacional										
2. Criterios de extensión										
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:										
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:										
Sí		<input checked="" type="checkbox"/>				No				
Derecho que se reconoce: Derecho a asignación de retiro										
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 174 del Decreto 1211 de 1990.										
Tema Principal: Extinción de pensión de jubilación para gozar de la asignación de retiro por ser más favorable.										
Temas Complementarios: Extinción pensión de jubilación/ Asignación de retiro.										
3. Sentencia de unificación										
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: Artículo 174 del Decreto 1211 de 1990.										
Fundamento(s) de la sentencia: La controversia del caso objeto de examen se centra en dilucidar a partir de qué fecha se extingue la pensión de jubilación reconocida a favor del actor, para efectos de percibir la asignación de retiro. Según la entidad demandada la extinción opera a partir de la fecha de la sentencia que ordenó la expedición de la hoja de servicios, porque, según dice, el derecho al goce de la asignación de retiro se inició cuando el Consejo de Estado ordenó la elaboración de la hoja de servicios. En criterio del libelista la pensión de jubilación debe extinguirse a partir de la fecha de baja del Ejército o, en subsidio, cuatro años antes de la fecha en que presentó la solicitud de elaboración de la hoja de servicios militares ante el Comando del Ejército. El artículo 1º de la Ley 103 de 1912, que aclaró el sentido de algunas disposiciones sobre pensiones y recompensas, dispuso: "Los miembros de las Bandas de Música del Ejército se reputarán militares para los efectos de la Ley 149 de 1896, y se les computará en su hoja de servicios tanto el tiempo que hayan estado en las Bandas oficiales de la Nación o de los Departamentos después del 7 de agosto de 1896, inclusive el transcurrido desde la vigencia de la Ley 17 de 1907...". La precitada disposición asimiló los miembros de las bandas de música del Ejército Nacional a militares, en el sentido de aplicar la Ley 149 de 1896, que dispone lo relativo a las recompensas y pensiones a que tenían derecho estos servidores, solo para fines prestacionales.										

Por su parte la Ley 2 de 1945, en su artículo 56, estableció: “Los empleados civiles del ramo de guerra tendrán derecho a las siguientes prestaciones sociales:

(...)

Parágrafo: El personal de mayordomos, músicos, cocineros, sirvientes, rancheros, palafreneros, ordenanzas, asistentes y demás individuos de esta categoría, tendrán derecho a las prestaciones sociales de que trata este artículo, dentro de las condiciones en él establecidas y siempre que no tengan derecho a prestaciones distintas...”

A su turno, el artículo 175 del Decreto 1211 de 1990 señaló:

“... Las asignaciones de retiro y las pensiones militares son incompatibles entre sí y no son reajustables por servicios prestados a entidades de derecho público; igualmente son incompatibles con las pensiones de invalidez o de retiro por vejez, pero el interesado puede optar por la más favorable...”

De conformidad con los anteriores preceptos, es incuestionable que el libelista para ser beneficiario de la asignación de retiro como Sargento Segundo del Ejército Nacional debe previamente renunciar a la pensión de jubilación reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional. Ahora bien, como la Ley 103 de 1912 estableció expresamente en su artículo 1º que los miembros de las bandas de música del Ejército se reputan militares, por ficción legal, la entidad demandada ha debido reconocerle al demandante tal condición, para efectos del otorgamiento de la asignación de retiro desde que, cumplidos el tiempo de servicio y la edad, acreditará el retiro.

En ese orden, la entidad demandada estaba en la obligación de reconocer al demandante la condición de militar para efectos del otorgamiento de la asignación de retiro desde que, cumplidos el tiempo de servicio y la edad, acreditará el retiro.

Sin embargo, el Ministerio de Defensa Nacional omitió el cumplimiento de la norma citada, habida cuenta que le reconoció pensión de jubilación a partir del 1 de marzo de 1976, olvidando que la Ley expresamente le dio la calidad de militar y, por ende, le asistía el derecho a la asignación de retiro.

De acuerdo con lo expuesto el reconocimiento debió hacerse a partir de la fecha en que el libelista fue dado de baja del Ejército ya que desde el inicio se reputaba militar por la ficción legal. Ello no ocurrió por lo que el actor hizo la reclamación pertinente con posterioridad, y la fecha de esta no aparece en el expediente. En estas condiciones la Sala ordenará el reconocimiento conforme lo hizo la Resolución acusada, es decir, desde el 25 de febrero de 2000, fecha de la sentencia del Consejo de Estado que ordenó la elaboración de la Hoja de servicios, pero aplicando la prescripción cuatrienal de que trata el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990.

A esta decisión llega la Sala en defensa del derecho sustancial porque era obligación del demandante probar el supuesto de hecho de su pretensión con base en el artículo 177 del C.P.C., aplicable por remisión del artículo 267 del C.C.A.

El precitado artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, dispone:

“Artículo 174. PRESCRIPCIÓN. Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en cuatro (4) años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en dos (2) años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.”

En criterio de la Sala debe darse aplicación a esta disposición respecto de la prescripción cuatrienal de la asignación de retiro del actor, por cuanto la citada norma habla, genéricamente, de “los derechos consagrados” en ese estatuto, dentro de los cuales está

precisamente el de la asignación de retiro, contrariamente a lo que disponía sobre el mismo fenómeno jurídico el artículo 142 del Decreto 612 de 1977, que limitaba la prescripción exclusivamente a las “prestaciones sociales”.

En estas condiciones las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar, no sin antes advertir la suscrita Magistrada Ponente en el presente caso, que si bien en la sentencia proferida por la Sección Segunda el 15 de julio de 2004, dentro del proceso No. 0221-02, Magistrado Ponente: Dr.: Jesús María Lemos Bustamante, la cual versó sobre un caso similar al aquí debatido, mi voto fue negativo frente a las súplicas impetradas, acoge la posición mayoritaria de la Sala y desata la presente controversia según los lineamientos que acogió la Sección Segunda en pleno, en aras de la economía procesal.

Fuentes: Ley 103 de 1912
Artículo 174 del Decreto 1211 de 1990.

Decisión: DECLÁRASE LA NULIDAD de la Resolución No. 1518 del 17 de septiembre de 2001, mediante la cual se ordenó la extinción de la pensión de jubilación reconocida a favor del actor, a partir del 25 de febrero de 2000.

ORDÉNASE la extinción de la pensión de jubilación reconocida a favor del Sr. LUIS EDUARDO GONZÁLEZ PABÓN a partir del 25 de febrero de 1996 en aplicación de la prescripción cuatrienal de que trata el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: Tarsicio Cáceres Toro

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. Relata el actor que elevó ante el Señor Comandante del Ejército, solicitud de formación de la hoja de servicios militares, en su condición de músico de las bandas de música del Ejército y de consuno con lo normado por la Ley 103 de 1912.

2. Que el Comando del Ejército negó tal prestación, por lo que hubo de acudir en demanda ante esta jurisdicción, la cual fue resuelta favorablemente a sus intereses, ordenando a dicho Comando la formación de la hoja de servicios, de conformidad con la precitada Ley 103.

3. Manifiesta que el Comando dio cumplimiento al fallo, formando la hoja de servicios asignándole el grado de Sargento Segundo; que con fundamento en lo anterior se expidió la Resolución No. 4118 del 15 de noviembre de 2000, mediante la cual se le reconoció la asignación de retiro militar, pero supeditando su cancelación a la extinción de la pensión de jubilación que venía percibiendo por el Ministerio de Defensa Nacional.

4. Que con base en dicha Resolución acudió ante el Ministerio de Defensa, a través de apoderado, con el fin de que se extinguiera la pensión a efectos de poder gozar de la asignación de retiro, por ser más favorable, a partir de la fecha de su reconocimiento o en subsidio cuatro años atrás, solicitud que le fue negada mediante el acto acusado.

5. Finalmente, expresa que en casos similares el Ministerio de Defensa accedió a extinguir la pensión civil cuatro años atrás, por lo que la negativa de la administración en su caso, implica un trato discriminatorio.

6. La demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, estuvo encaminada a obtener la nulidad de la Resolución No. 1518 del 17 de septiembre de 2001 por medio de la cual el Ministerio de Defensa Nacional extinguió, a partir del 25 de febrero de 2000, la pensión de jubilación que venía percibiendo del Ministerio de Defensa Nacional. Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, pide que se ordene a la demandada a disponer la extinción de la pensión que devengaba, a partir de la fecha de baja del Ejército o en subsidio, de cuatro años atrás de la solicitud de formación de la hoja de servicios militares, elevada ante el Comando del Ejército. Así mismo solicita se de cumplimiento a la sentencia, en los términos de Ley.

Decisión: Referente a la decisión de sentencia de unificación
5. Segunda Instancia
Sentencia: Se estudió en el acápite de “Sentencias de Unificación”.
Decisión: Se estudió en el acápite de “Sentencias de Unificación”.
Observaciones: “...En estas condiciones las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar, no sin antes advertir la suscrita Magistrada Ponente en el presente caso, que si bien en la sentencia proferida por la Sección Segunda el 15 de julio de 2004, dentro del proceso No. 0221-02, Magistrado Ponente: Dr.: Jesús María Lemos Bustamante, la cual versó sobre un caso similar al aquí debatido, mi voto fue negativo frente a las súplicas impetradas, acoge la posición mayoritaria de la Sala y desata la presente controversia según los lineamientos que acogió la Sección Segunda en pleno, en aras de la economía procesal”.

1. Identificación			
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 050012331000199 5123601(4449-01)	Fecha: 21/10/2004
Ponente: Tarsicio Cáceres Toro		Actor: Orfa de Jesús Mira Quintero	
Demandado: Municipio de Bello (Antioquia)			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> IN	<input type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Seguro por muerte en accidente de trabajo			
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 1848 de 1969			
Tema Principal: 1. Legitimación pasiva 2. Prescripción derechos laborales.			
Temas Complementarios: No aplica.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: La compañía Seguros del Estado es la que debe asumir el pago de la obligación que contrajo con el municipio al suscribir la póliza CV-1406 y en la cual aparece como asegurado el señor Miguel Ángel Vásquez Mejía.”			
Fundamento(s) de la sentencia: “De acuerdo con lo anotado se tiene que el Municipio de Bello solicitó el llamamiento en garantía de la aseguradora equivocada, pues SUSCRIBIÓ LA PÓLIZA CON SEGUROS DE VIDA DEL ESTADO S.A., y solicitó el llamamiento en garantía de “SEGUROS DEL ESTADO S.A.”, compañía notificada en este proceso y que carece de interés en la presente controversia.”			
...			
“No existe, por parte del ente municipal demandado, discusión ni controversia alguna en el sentido de que el insuceso en que perdió la vida el señor Gabriel Ángel Vásquez Mejía tiene la entidad de accidente de trabajo y que como consecuencia del mismo la P. Actora tiene derecho a que se le indemnice por tal hecho.			
En tal sentido son varios los documentos en los que la Administración plasma la calificación del accidente como de trabajo y donde reclama a la Aseguradora la indemnización por dicha causa a favor de la P. Actora.			
En síntesis, la discusión planteada en autos por la entidad demandada ha versado exclusivamente sobre el obligado a efectuar el pago toda vez que ella ha intentado exonerarse del mismo por el hecho de haber asegurado dicho riesgo.			
Para la Sala, no existe dubitación alguna en el sentido de que el obligado a responder por la indemnización pretendida es el Municipio de Bello, como empleador o patrono, independiente de que lo haga directamente, mediante previsora o aseguradora.”			

Fuentes: Decreto 1848 de 1969
<p>Decisión: “ADICIÓNASE la sentencia de 31 de mayo de 2001, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia (descongestión) dentro del proceso N° 95-1236 instaurado por Orfa de Jesús Mira Quintero contra el Municipio de Bello, así: DECLÁRASE la nulidad parcial del oficio de 11 de julio de 1995, proferido por el Jefe de Relaciones Laborales del Municipio, en cuanto negó el reconocimiento de indemnización por la muerte en accidente de trabajo.</p> <p>CONFÍRMASE la sentencia en cuanto ordenó al Municipio de Bello cancelarle a Orfa de Jesús Mira Quintero, a título de indemnización, el seguro por muerte en accidente de trabajo de su esposo, en la cuantía que resultare probada en el proceso; y, en cuanto negó el reconocimiento y sustitución pensional de Miguel Ángel Vásquez Mejía a favor de la actora.”</p>
Salvamentos de voto: No aplica
Aclaraciones de voto: No aplica
4. Primera o única instancia
<p>Hechos: “Orfa de Jesús Mira Quintero, cónyuge sobreviviente de Gabriel Ángel Vásquez Mejía, fallecido en ejercicio de su actividad laboral al servicio del municipio de Bello, en ejercicio de la acción del artículo 85 del C.C.A., el 18 de agosto de 1995 presentó demanda contra el citado municipio y solicitó la nulidad del acto administrativo de 11 de julio de 1995, proferido por el Jefe de Relaciones Laborales del Municipio, mediante el cual le negó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación del causante y la indemnización por la muerte del mismo en accidente de trabajo.”</p>
<p>Decisión: “Que no se reunieron los presupuestos para el reconocimiento de la pensión de jubilación y por ende a la sustitución del mismo, pues, de conformidad con el art. 1° de la Ley 33 de 1985, se requiere contar con 55 o más años de edad y con 20 años de servicio, continuo o discontinuo, y que el causante contaba con 61 años de edad pero no reunía el tiempo de servicio toda vez que el certificado en autos totaliza 17 años y 6 meses.</p> <p>Que se dan los presupuestos del accidente de trabajo previstos en los artículos 19 y 28 del Decreto 1848 de 1969 y 12 de la Ley 6ª de 1945, razón por la cual se le deberá cancelar a la actora, a título de indemnización el seguro por muerte de la manera establecida en los artículos 52 y 53 del Decreto 1848 de 1969.”</p>
5. Segunda Instancia
Sentencia: Ver acápite sentencia de unificación
Decisión: Ver acápite sentencia de unificación

1. Identificación			
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 250002325000200 00267201(3592-02)	Fecha: 15/07/2004
Ponente: Tarsicio Cáceres Toro		Actor: Félix Antonio Orjuela Orjuela	
Demandado: Caja Nacional de Previsión Social (CAJANAL)			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reliquidación de la pensión de jubilación para la inclusión de determinados factores salariales (Ver observación).			
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto Ley 929 de 1976, artículo 17; Decreto 1045 de 1978, artículo 45.			
Tema Principal: Régimen prestacional especial de los funcionarios y empleados de la Contraloría General de la República.			
Temas Complementarios: Factores que deben tenerse en cuenta para la liquidación de las pensiones especiales de los servidores de la Contraloría General de la República.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Infracción de las normas superiores en que debió fundarse el acto.			
Fundamento(s) de la sentencia: "...un régimen general en un determinado campo del derecho solo puede "derogar" los regímenes especiales anteriores relacionados, en cuanto regule integralmente la materia o en forma expresa determine que deja sin efectos jurídicos los regímenes especiales relacionados y existentes para esa fecha; por eso, al expedirse un régimen general en una determinada materia (v.gr. régimen prestacional de los servidores públicos) si la misma disposición se autolimita en su aplicabilidad (v. gr. aplicable a determinadas entidades, sin cubrimiento total de las distintos órganos estatales), forzoso es concluir que no deroga los regímenes especiales vigentes. "por eso, al surgir la nueva reglamentación pensional de alcance general que concreta los factores pensionales (v.gr. art. 45 del dl. 1045/78) no por esa circunstancia puede admitirse que desaparecieron los regímenes especiales pensionales anteriores que no reglaban de esa forma la materia, más cuando la nueva Ley así no lo dispuso expresamente, por lo que continuaron "coexistiendo" los dos sistemas (el general y los especiales). la reglamentación de una materia específica (v. gr. base de liquidación de la pensión de jubilación) en forma "diferente" en un "nuevo" régimen general por comparación con uno "anterior" de alcance especial, no significa que como no reglan la materia de igual manera se está ante un vacío normativo sobre el punto de derecho, pues no puede darse si es factible resolver la situación jurídica con la normatividad anterior; pero, la solución			

es diferente cuando se trata de la “comparación” de dos regímenes generales, aplicables en el mismo ámbito, uno anterior y otro posterior, pues si el último regula un aspecto del derecho en distinta forma a la prevista en el anterior, se considera que el último prevalece sobre el primero en virtud de la derogatoria tácita, si es que no se determina la expresa.

“Así, el art. 45 del DL. 1045 /78 vino a “modificar parcialmente” el art. 27 del DL. 3135 /68 (derecho de pensión de jubilación) por cuanto determinó concretamente los factores pensionales (sobre los cuales se liquidaría la pensión); en efecto, mientras que el art. 27 determinaba de manera “genérica” que se liquidaría sobre el promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio (que vinieron a ser determinados por la misma administración y en vía jurisprudencial, teniendo en cuenta la normatividad), sin alterar el mandato legal anterior en otros aspectos como los requisitos de edad y tiempo de servicio para adquirir el derecho pensional y en lo relativo al lapso relevante para efectos de la liquidación pensional (del “promedio (de esos factores) devengados durante el último año de servicio”).

“Obsérvese que el Art. 27 sufrió una modificación en cuanto a los FACTORES PENSIONALES respecto del Art. 45, porque mientras el primero autorizaba la liquidación sobre SALARIOS el segundo INCLUYE FACTORES SALARIALES Y ALGUNAS PRESTACIONES SOCIALES con esa finalidad (v. gr. Primas de navidad, de vacaciones) por lo que la situación no es la misma. Pero, se anota que el art. 7 del D.L. 929 de 1976 se autoriza la liquidación pensional –para los empleados de la Contraloría General de la República- sobre lo devengado en el último semestre, que ha contemplado tanto factores salariales como pensionales, lo cual coincide más con la nueva disposición del art. 45 del D.L. 1045/78, aunque en viáticos existe disposición especial en el art. 9º del D.L. 929/76.

“En cuanto a los destinatarios del Art. 45, reformativo parcial del Art. 27 del DL. 3135/68, además de lo expresado previamente sobre el particular, en cuanto a la controversia de este proceso se tiene que no puede inferirse de sus propias normas la aplicación de esta disposición al personal de la Contraloría General de la República debido a que está sometido a RÉGIMEN ESPECIAL y porque no está comprendido entre las Entidades donde se aplica el 1045.

“Pero, se tiene que el Art. 17 del DL. 929/76 (del régimen prestacional especial de la Contraloría General de la República.) autoriza que se apliquen también las disposiciones del DL. 3135/68 y las que lo modifiquen y adicione, “en cuanto no se oponga el texto y finalidad del presente Decreto”, por lo que se debe estudiar este aspecto, para determinar si por esta vía es o no aplicable el citado Art. 45.

“...Y, en principio, la vigencia del Art. 45 del DL. 1045/78 (norma general) se dio hasta la nueva regulación legal “general” sobre la materia, que aparece en las Leyes 33 y 62 de 1985, aunque en estas disposiciones se agregara el aspecto de los “aportes” en lugar de un porcentaje que antes se deducía. No obstante, el citado art. 45 continuó aplicándose a quienes no quedaron sometidos –en cuanto a factores pensionales- a las nuevas disposiciones antes mencionadas y que anteriormente se encontraban mencionados en ese aspecto por el D.L. 1045/78, salvo el personal que al final se halla bajo el imperio de la Ley 100 de 1993 y sus complementarios y reglamentarios.

“...la Ley 33 de 1985 regla dos materias fundamentales, a saber: 1ª) medidas en relación con las cajas de previsión, tendientes a su fortalecimiento y 2ª) regula de manera “general” el derecho a la pensión de jubilación con relevancia en los aportes sobre los factores pertinentes y deroga la normatividad “general” pensional anterior con citación de los arts. 27 y 28 del DL. 3135/68, por lo que se entiende que a partir de su vigencia se aplica a sus destinatarios. “Ahora, el Art. 3º. de esta Ley -norma “general”- determina que se deben pagar aportes en favor de la Caja de Previsión por las retribuciones que perciben los empleados oficiales y

luego señala los factores sobre los cuales se deben liquidar Aportes a los empleados oficiales nacionales, para finalmente precisar que las pensiones de empleados oficiales de cualquier orden se deben liquidar sobre los mismos factores por los cuales se haya aportado; pero, ese artículo 3° fue modificado por el Art. 1° de la Ley 62 de sep. 16/85, que lo reemplazó totalmente (con nuevo texto) donde se determina que los empleados oficiales deben pagar aportes a las Cajas a las cuales estén afiliados, que esos aportes se pagarán sobre los factores remunerativos que allí se precisan y que las “las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.”

“No sobra advertir que antes de la expedición del régimen de aportes con trascendencia pensional (Ley 33/85) el Legislador previamente había consagrado la obligación de los servidores públicos de pagar un porcentaje de la retribución percibida en favor de la Entidad Prestacional con miras a que estas tuvieran recursos con que cumplir sus obligaciones, aunque la norma no determinaba, en ese tiempo, que solo sobre los factores que se aportara se haría la liquidación pensional; más aún, algunos factores pensionales estaban exentos de pagar el porcentaje como la prima de navidad.

“En fin, es importante que los servidores públicos paguen aportes sobre las retribuciones que perciban en favor de las entidades prestacionales con el fin de que éstas tengan recursos con los cuales puedan cubrir sus obligaciones, más cuando no es posible admitir que un servidor exija derechos a una entidad sin cumplir obligaciones con la entidad por cuanto son correlativos el derecho y la obligación; aún más, la jurisdicción en varias providencias ha determinado que si por causa de la administración ya sea por omisión u orientación equívoca no se recauda el aporte de una retribución que tiene incidencia pensional, tal situación no puede constituirse en un obstáculo insalvable para que se le tenga en cuenta en la liquidación pensional, pues basta ordenar en la sentencia que se recaude dicho aporte, descontándolo de las sumas a pagar, con lo cual se da cumplimiento a la Ley y no se causa un perjuicio al servidor público, ya que si así no se hace, bastaría la conducta omisiva del pagador para causar una lesión económica al funcionario en materia pensional. Y en tratándose de la Contraloría G. de la R. el Art. 16 del DL. 929/76 impuso a los empleados del Ente el pago de porcentajes en favor de la Entidad Prestacional por las retribuciones que precisa.

“De los destinatarios se observa que en el inc. 2° del Art. 1° señala que la LEY 33/85 no es aplicable, entre otros, “ni a aquellos que por Ley disfruten de un régimen especial de pensiones.” Y como ha quedado claro que el personal de la Contraloría General de la Republica tiene un régimen especial pensional (DL. 929/76) se concluye inexorablemente que la Ley 33 no le es aplicable a su personal -que se encuentre sometido a él-, salvo, se entiende, en los vacíos normativos del régimen especial que se llenan con normas del régimen general, que le sean compatibles.

“Esta conclusión se refrenda más por el principio de la primacía de la norma especial sobre la general; en efecto, cuando una de terminada materia se encuentra reglada en normaciones general y especial, es necesario observar cuidadosamente lo establecido en la Ley 57 de 1887 que dice así en su Art. 5°. “Las disposiciones relativas a un asunto especial preferirán a las que tengan carácter general.” Además, es importante destacar que no es de recibo que una normación de aplicación limitada a ciertos órganos estatales -cuando sus propias reglas que así lo determinan- puedan contener normas de aplicación general y total a todas las entidades del Estado porque la limitación (campo de aplicación) de la disposición tiene necesaria incidencia en el ámbito de aplicación de las normas que contiene; por tanto, si el acto general no es aplicable a una determinada Entidad, no es de recibo que “una” de sus reglas si lo sea a esa Institución, salvo que se trate de una regla exceptiva posible.

“En sentencia de octubre 11 de 1994 de la Sec. 2ª del Consejo de Estado, M. P. Carlos Orjuela G., exp. No. 7639, en cuanto a la aplicación preferente de los regímenes pensionales especiales, se pronunció y desde entonces se dejó claro que la Ley 62 de 1985, que modificó la Ley 33 de 1985, no dejó sin vigencia la excepción consagrada en el inciso 2º del artículo 1º de esta última Ley sino que *“lo único que hizo fue modificar el artículo 3º relacionado con los aportes que deben cancelar todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión”*.

“Respecto a los factores que deban tenerse en cuenta para la liquidación de las pensiones a las que se aplican regímenes especiales señalando que continúa vigente lo prescrito en el Decreto 1045 de 1978, aplicable al caso al tenor del artículo 17 del Decreto 929 de 1976, por el cual se hicieron extensivas a los empleados de la Contraloría General de la República las disposiciones del Decreto 3135 de 1968 y demás normas que lo modifican, en cuanto no le resultaran contrarias.

“...En este orden de ideas para el caso del Demandante, por haber prestado servicios a la Contraloría General de la República por tiempo superior a los veinte años, era beneficiario del régimen especial para estos funcionarios, y así podía obtener una pensión de jubilación equivalente al 75% de los salarios percibidos durante el último semestre, con 55 años de edad y 20 años de servicio.

“De conformidad con lo anotado la demandada debía incluir en el cómputo del salario todos los factores que lo integran, tales como la bonificación especial, las vacaciones, la prima vacacional, la prima de servicios, la prima de navidad, percibidas por el actor del 1º de abril al 30 de septiembre de 1991 correspondiente al último semestre de servicios, prima de grado proporcional, Rural, Prima de Alimentación y de Navidad, pues no es viable ni de recibo que con aplicación de las leyes 33 y 62 de 1985 estos factores se excluyeran como efectivamente se hizo. En este punto la sentencia recurrida amerita ser confirmada”.

“...De otra parte, como ya se ha precisado, en materia pensional que se analiza, se ha considerado que existen reconocimientos provisionales y definitivos, clasificación compatible entre sí. La primera cuando el ordenamiento jurídico permite el reconocimiento de la prestación antes del retiro del servicio y la segunda cuando se efectúa sobre la liquidación de factores pensionales percibidos total o parcialmente después de la anterior y con ocasión del retiro del servicio.

“Se anota que es posible que el servidor, antes de su retiro efectivo del servicio y bajo el régimen legal señalado, haya solicitado más de una vez el reconocimiento pensional, con el ánimo de que en cada ocasión se le ajuste la mesada pensional según sus emolumentos certificados; en esos eventos, dichos reconocimientos son de carácter provisional porque aún no ha operado el retiro definitivo del servicio que, en definitiva, es el que permite establecer el último semestre de servicios y la retribución relevante en materia pensional.

“...Ahora, se aclara que si se formula una nueva petición, bajo el régimen del Decreto Ley 929 de 1976, con acreditación de nuevos servicios y retribuciones –por haber continuado en servicio- esta solicitud se ha venido calificando impropia como reliquidación pensional, (tal vez porque materialmente requiere de una nueva liquidación de la prestación) olvidando que el legislador había previsto el reconocimiento definitivo para el evento de los últimos servicios con sus retribuciones y se acreditara el retiro del servicio, por lo que en realidad se ha confundido con la llamada doctrinalmente reconocimiento pensional definitivo, bajo dicho régimen jurídico; se agrega que la “reliquidación pensional” ha sido denominada así para algunos eventos relacionados en otras disposiciones legales que no se aplican al caso.

“...la jurisprudencia ha considerado que aunque se le hubiera efectuado el reconocimiento pensional definitivo al servidor público, mediante acto administrativo contra el cual no reclamó en vía gubernativa, el interesado bien puede posteriormente solicitar la que ha sido llamada “reliquidación pensional” que viene a ser una solicitud de “inclusión de factores” que no se tuvieron en cuenta en su debida oportunidad o que se tuvieron en cuenta en forma incorrecta según el pensamiento del empleado...”.

“...En resumen, se tiene que inicialmente la Administración Reconoció la pensión de jubilación de la parte actora con inclusión de los siguientes factores: el 75% del promedio mensual de los salarios devengados durante los últimos cuatro (04) meses y como factores salariales el salario básico y la bonificación por servicios prestados; este acto no fue demandado.

“...De conformidad con el Art. 7º del Dcto. Ley No. 929 /76, para efectos pensionales se deben tener en cuenta los factores devengados en el último semestre laborado, certificados y que tengan relevancia pensional. Por eso, en cada caso, se deben analizar cada uno de ellos en cuanto a sus efectos pensionales.

“...la parte actora, después de su retiro del servicio y del reconocimiento pensional, solicitó la reliquidación para inclusión de algunos factores pensionales, siendo desatada por medio de los dos autos declaratorios de la improcedencia de la petición y de recurso. Ahora, en este proceso, se dictó la sentencia del a-quo que dispuso: Anular el primer acto acusado y abstenerse del último por no decidir nada; ordenó a la entidad demandada efectuar una nueva liquidación de la pensión de jubilación del actor, con inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último semestre de servicios cuya acreditación se halla en la certificación de Nov. 3/94, a excepción del rubro vacaciones que no constituye factor para la pensión, con los reajustes de Ley; esta decisión fue apelada por la Demandada, reclamando que no se consideren dichos factores conforme a las Leyes 33 y 62 de 1985...”.

“...Como la Parte Actora cumplió en junio 18/97 los 55 años de edad y su último año de servicios culminó en julio 30/94 (con 26 años de servicio), para abril 1/94 (vigencia de la Ley 100/93) cuando estaba en servicio, ya había cumplido los dos requisitos legales de transición pensional del art. 36 (15 años de servicio y 40 años de edad) por lo que quedó sometido al régimen pensional anterior; el hecho que se hubiera retirado del servicio (en julio 30 /94) antes de completar su edad pensional (junio 18 /97) no altera su régimen pensional, prestación que le fue reconocida con efectos a junio 19 /97.

“Ahora, en cuanto al régimen pensional anterior se anota que las Leyes 33 y 62/85 no le eran aplicables a la parte actora en materia de factores pensionales –como ampliamente se analizó- porque su derecho sustancial estaba sometido a un régimen pensional legal especial que es el Decreto Ley No. 929 /76, que se complementa con las normas que el mismo señaló; así, este y sus complementarios son los aplicables para resolver el caso en concordancia con otras disposiciones, pero no las Leyes 33 y 62 de 1985, dada la situación fáctica señalada.

“En esas condiciones, como no le asiste la razón en la impugnación a la parte demandada, será confirmado el fallo dictado por el a-quo, con la revocatoria de la inhibición de juzgamiento del segundo acto acusado y para decretar su nulidad...”.

Fuentes: Decreto Ley 929 de 1976, artículos 6, 7, 8, 9, 11, 12, 13, 17, 26.

Decreto 1045 de 1978, artículo 45.

Decreto Ley 720 de 1978, artículos 40, 42, 44, 50, 51, y 63.

Decreto Reglamentario 3148 de 1968, artículo 1º.

Ley 33 de 1985, artículo 1º, 3º.

Ley 62 de 1985, artículo 1º.

Ley 71 de 1998, artículo 9º.

Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencias de 11 de octubre de 1994, Rad. 7639; de 24 de mayo de 1996, Rad. 94-33877; de 14 de mayo de 1997, Rad. 14590; de 9 de octubre de 1997, Rad. 15020; de 10 de septiembre de 1998, Rad. 96-14371; de 5 de septiembre de 2002, Rad. 0534-02; de 6 de febrero de 2003, Rad. 3579-02; de 3 de mayo de 2003, Rad. 4074-01; de 26 de junio de 2003, Rad. 0672-02.
Corte Constitucional, Sentencia C-331 de 2000.

Decisión: "CONFÍRMASE la sentencia del 19 de abril de 2002 proferida por la Subsección 'A' de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el proceso número 00-02672 promovido por el Señor FÉLIX ANTONIO ORJUELA ORJUELA contra la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL, mediante la cual accedió a las súplicas de la demanda, con la revocatoria parcial sobre la inhibición de juzgamiento del Auto número 106043 del 23 de agosto de 1999 suscrito por el Subdirector de Prestaciones Económicas de la Caja Nacional de Previsión Social, mediante el cual declaró la improcedencia del recurso de apelación interpuesto, para en su lugar, decretar su nulidad".

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. El 4 de julio de 1997 fue presentada por [el] demandante la petición de pensión de jubilación".

2. "Por Res. No. 007689 del 17 de abril de 1998 del Subdirector de Prestaciones Económicas de LA CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL, se reconoció a favor de la solicitante una pensión mensual vitalicia de jubilación en cuantía de \$332.628,08 efectiva a partir del 19 de junio de 1997. Para la liquidación se tuvo en cuenta como base el 75% del promedio mensual de los salarios devengados durante los último cuatro (04) meses y como factores salariales el salario básico y la bonificación por servicios prestados ajustados en su valor; para la resolución del caso se aplicaron el Art. 36 Ley 100/93, Ley 33/85, y Dcto.1158/94"... Contra este acto no se interpuso recurso alguno". "...la petición fue elevada después del retiro del servicio del 30 de julio de 1994, y cuando ya había cumplido la edad pensional, por lo cual se ha considerado como definitivo este reconocimiento".

3. "El 17 de septiembre de 1998...solicitó la reliquidación de su pensión de jubilación para la inclusión de determinados factores - el sueldo, el subsidio de alimentación, la bonificación por servicios, las vacaciones, la prima de vacaciones, la prima de servicios y la prima de navidad".

4. "En Auto No. 104207 del 28 de junio de 1999 el Subdirector General de Prestaciones Económicas de LA CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL consideró improcedente su petición, decisión que fue apelada en escrito de julio 23/99".

5. "En Auto No. 106043 de agosto 23/99 consideró igualmente improcedente el recurso.

Decisión: El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, en sentencia de 19 de abril de 2002, accedió a las pretensiones de la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: La mencionada en el acápite denominado "Identificación" de esta ficha.

Decisión: Corresponde a la mencionada en el acápite de sentencia de unificación.

Observaciones: En este mismo sentido se pueden consultar las sentencias 0899-11, 1228-07, 0604-07, 0091-09.

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 700012331000199 90018701(4205-02)	Fecha: 12/02/2004						
Ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado		Actor: Fredys Alonso Caly Vega							
Demandado: Municipio de Caimito (Sucre)									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Pago de derechos salariales y prestaciones sociales dejadas de percibir a docentes.									
Norma aplicada y/o interpretada: Código Contencioso Administrativo, artículo 136 numeral 4°.									
Tema Principal: Docente municipal. Prestación ininterrumpida del servicio y derecho al pago de acreencias laborales.									
Temas Complementarios: Cómputo del término de caducidad de la acción.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: Deber del empleador de cumplir con las obligaciones propias de toda relación laboral.									
Fundamento(s) de la sentencia: "... Sea lo primero referir que tal como lo previó el a quo, la acción no estaba caducada y que conforme a ello, podía instaurarse la demanda en el momento en que se hizo. Pudiera pensarse que, como el acto cuestionado jurisdiccionalmente fue expedido con fecha 22 de septiembre de 1998... y la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho fue presentada el 22 de febrero de 1999 ... habrían transcurrido más de los cuatro (4) meses a que alude el artículo 136 numeral 4° del C.C.A. para entablarla. "Sin embargo, la norma es clara al indicar desde cuándo debe contabilizarse este término. Como se trata de un acto particular y concreto, con arreglo a lo previsto en el artículo 44 ibídem debió ser notificado al administrado. Sucede que la parte actora en el libelo introductorio puso de presente que conoció el mentado acto solo hasta el 22 de octubre de 1998; por tanto, correspondía a la administración, para sustentar la procedencia de la excepción de caducidad propuesta, demostrar que notificó la decisión con el rigor procedimental que se contempla en el mentado artículo 44 ibídem. "Ahora bien, como quiera que la entidad demandada no desplegó ninguna actividad con ese fin, es suficiente la mención consignada por el demandante en el hecho quinto (5°) de la demanda, y en consecuencia, se advierte que contabilizando el término de caducidad desde									

el 22 de octubre de 1998, la acción no se encontraba afectada por este fenómeno extintivo del derecho

“... Las anteriores probanzas demuestran la ininterrumpida prestación personal del servicio del actor, primero como Secretario de Educación, luego como Docente; sin embargo, no dejan certeza acerca de su categoría, pues prestaba sus servicios al “Colegio Departamental San Juan Bautista” y la acción se dirigió contra el MUNICIPIO DE CAIMITO SUCRE bajo el sustento de que el señor CALY VEGA tenía la calidad de docente municipal.

“...Es claro que la vinculación del actor ocurrió en calidad de docente municipal, así lo consagran los decretos de nombramiento y las certificaciones arrimadas al proceso, acabadas de analizar. Por tanto, fue válido llamar al MUNICIPIO DE CAIMITO SUCRE para que compareciera en calidad de parte pasiva, ente de derecho público que incluso reconoció que le debía las acreencias laborales deprecadas en el propio acto administrativo que expidió, hoy enjuiciado, correspondientes al año de 1995.

“Pues bien, acusado el ente territorial de no haber pagado unas prestaciones sociales laborales al actor, correspondía a aquel desvirtuar dichos señalamientos en caso de haber mérito para hacerlo. Por el contrario, la posición del ente demandado fue la de guardar absoluto silencio al respecto, lejos de demostrar que cumplió a cabalidad con las obligaciones correlativas que le imponía la relación legal y reglamentaria sostenida con el actor.

“Lo anterior resulta ser una verdad procesal que apunta a concluir que el MUNICIPIO DE CAIMITO SUCRE, en efecto, adeuda las sumas reclamadas por el demandante.

“No obstante, el demandante acudió en reclamo de sus acreencias laborales a través de derecho de petición calendarado el 24 de agosto de 1998, pero recibido como consta en la nota para el efecto el 1° de septiembre de 1998..., por lo que es menester concluir que cualquier condena hecha por la jurisdicción en favor del demandante, no podrá ser anterior al 1° de septiembre de 1995 tiempo sobre el que ha operado el fenómeno prescriptivo, tesis que resulta diferente a la expuesta por el a quo.

“Por las razones precedentes, se confirmará la sentencia apelada en cuanto declaró no probada la excepción de caducidad; en cuanto al pago de los salarios y las prestaciones a cargo del MUNICIPIO DE CAIMITO SUCRE, se modificará en lo pertinente al tiempo prescrito...”

Fuentes: Código Contencioso Administrativo, artículos 44, 136 numeral 4° y 137 numeral 4°.

Decisión: “CONFÍRMASE la sentencia del 15 de mayo de 2002 proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre, en sus puntos Primero, Segundo y Cuarto de la parte resolutoria, mediante los cuales se accedió a algunas de las pretensiones de la demanda promovida por FREDYS ALONSO CALY VEGA y se declaró no probada la excepción de caducidad.

MODIFÍCASE la parte resolutoria de 13 sentencia apelada en su punto Tercero, y en su lugar se dispone:

TERCERO: Como consecuencia de la declaración anterior, condénase al MUNICIPIO DE CAIMITO SUCRE al pago de los salarios y las prestaciones sociales dejadas de percibir por el (sic) FREDYS ALONSO CALY VEGA en su calidad de Docente Municipal de CAIMITO SUCRE, desde el 1° de septiembre de 1995 y hasta el 16 de octubre de 1995, conforme a la parte motiva de esta providencia.

ADICIÓNASE el numeral 5° de la sentencia apelada, en cuanto a que las sumas líquidas de valor serán ajustadas con aplicación de la siguiente fórmula:

Donde

VP= Suma debida actualizada

VH= Suma a actualizar

IND.F= Índice de precios al consumidor vigente a la fecha de la sentencia.

IND.I= Índice de precios al consumidor vigente en cada uno de los meses en los que se causa el derecho.[...]

Salvamentos de voto: No aplica
Aclaraciones de voto: No aplica
4. Primera o única instancia
<p>Hechos: 1. "...fue nombrado como Secretario de Educación mediante Decreto Nro. 129 del 8 de noviembre de 1993, cargo que desempeñó hasta el 17 de febrero de 1994" "...a partir del día siguiente, laboró como educador municipal hasta el 16 de octubre de 1995".</p> <p>2. "Agotó la vía gubernativa...y la administración municipal respondió la petición interpuesta mediante el oficio demandado de fecha 22 de septiembre de 1998, aunque recibido...el 22 de octubre del mismo año".</p> <p>3. "No sostuvo relaciones de índole contractual... y por desconocerse su carácter de funcionario, se vulnera el artículo 133 de la C.P".</p>
<p>Decisión: El Tribunal Administrativo de Sucre, mediante sentencia de 15 de mayo de 2002 accedió a algunas de las pretensiones condenatorias solicitadas en la demanda".</p>
5. Segunda Instancia
<p>Sentencia: Corresponde a la sentencia identificada en el primer acápite de la ficha.</p>
<p>Decisión: La mencionada en el acápite de sentencia de unificación.</p>

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 230012331000200 10001501(0433-03)	Fecha: 19/05/2005						
Ponente: Jesús María Lemus Bustamante		Actor: Isidora Moreno Negrete							
Demandado: Autoridades municipales									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ X	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN X	<input checked="" type="checkbox"/> AN X
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Calzado y vestido de labor									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 70 de 1988; Decreto 1978 de 1989									
Tema Principal: Calzado y vestido de labor									
Temas Complementarios: No aplica									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: “El Tribunal no estableció con exactitud cuál o cuáles de los documentos allegados al proceso no estaban autenticados. Debíó entonces inadmitirse la demanda y ordenar la corrección de la misma, (...) pero nunca admitirla, tramitarla y terminar con un fallo prácticamente inhibitorio, denegando justicia y demostrando con ello ineficiencia e ineficacia de la justicia”.									
Fundamento(s) de la sentencia: “El Consejo de Estado deberá decidir si la demandante tiene derecho a que se le reconozcan y paguen sus derechos laborales, tales como vacaciones, prima de vacaciones, auxilio de transporte, auxilio de alimentación, dotaciones, primas semestrales y subsidio familiar, por la totalidad del tiempo de servicio, los cuales constituyen factor salarial y no fueron tenidos en cuenta para la liquidación de cesantías, intereses a las cesantías e indemnización por supresión del cargo; la reliquidación de valores reconocidos y pagados por tales conceptos y los aportes a pensiones y cesantías.” ... “En relación con el fondo del asunto se revocará lo decidido solo para reconocer el beneficio laboral del calzado y vestido de labor y se negarán las reclamaciones restantes por cuanto la demandante no cumplió con la exigencia establecida en el artículo 137, numeral 4, del C.C.A, según el cual “Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación”, dado que las normas invocadas por la actora, en relación con las demás reclamaciones, no son aplicables al sublite, según pasa a señalarse:									

El Decreto 1042 de 1978 establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, los departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales, del orden nacional.

El Decreto 1045 de 1978 fija las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del orden nacional.

El Decreto 1333 de 1986, artículo 291, se limita a indicar que el régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos municipales será el de Ley.

La Ley 4 de 1992, artículo 12, reitera lo anterior.

El Decreto 35 de 1999 versa sobre la fijación de las escalas de asignación básica de los empleos que sean desempeñados por empleados públicos de la Rama Ejecutiva, corporaciones autónomas regionales y de desarrollo sostenible, y empresas sociales del estado del orden nacional.

La actora indicó la violación de los Decretos 1572 de 1998 y 2712 de 1999, que establecen los factores de liquidación de la indemnización por supresión de cargos y de la cesantía definitiva, respectivamente, y que son aplicables al sub-lite, pero debió demostrar previamente que tenía derecho a los distintos factores que sirven de base para liquidar tanto la indemnización como la cesantía definitiva. Como no lo hizo, la Sala también se abstendrá de examinar la presunta violación de tales normas.

El razonamiento que aquí se expone constituye rectificación de la tesis adoptada por sentencia del 26 de febrero de 2004 de la Subsección "A" de esta Corporación, Consejero Ponente Dr. Alberto Arango Mantilla, Actora Georgina Montoya Cuadrado, Demandado" Municipio de Chimá, en la que se manifestó, con apoyo en la sentencia C-197 del 7 de abril de 1999 de la Corte Constitucional, que a los derechos reclamados, a saber, vacaciones, prima de vacaciones, auxilio de transporte, subsidio de alimentación, dotaciones, prima semestral y subsidio familiar, por ser de derechos laborales mínimos de los trabajadores, no les es aplicable la exigencia prevista en el artículo 137, numeral 4, del C.C.A.

Este planteamiento debe recogerse porque la sentencia mencionada de la Corte Constitucional se refiere a que no es aplicable la exigencia del artículo 137, numeral 4, del C.C.A., "cuando el juez advierta la violación de un derecho fundamental constitucional de aplicación inmediata". Como tales derechos son los consagrados en el artículo 85 de la Constitución y allí no figuran los reclamados en la sentencia que se rectifica ni en esta, no puede inaplicarse la exigencia del artículo 137, numeral 4, del C.C.A."

...

Calzado y vestido de labor

En consecuencia se le reconocerá a la demandante el derecho a calzado y vestido de labor por cumplir con los requisitos legales exigidos [Ley 70 de 1988 y Decreto 1978 de 1989]; en particular, por recibir una remuneración inferior a dos veces el salario mínimo legal vigente y haber cumplido más de tres meses al servicio de la entidad empleadora."

Fuentes: Ley 70 de 1988
Decreto 1978 de 1989

Decisión: "Confírmase la sentencia del Tribunal Administrativo de Córdoba del 21 de noviembre de 2002, que negó las pretensiones de la demanda promovida por ISIDORA MORENO NEGRETE, identificada con cédula de ciudadanía N° 50'846.136 de Cereté, contra el Municipio de Chimá, Córdoba, salvo en cuanto negó el derecho a calzado y vestido de labor, que se revoca y, en su lugar, se dispone,

DECLÁRASE el silencio administrativo negativo en relación con la petición del 19 de junio de 2000 por la cual la demandante solicitó a la accionada el reconocimiento y pago de varios emolumentos laborales, entre ellos calzado y vestido de labor.

DECLÁRASE la nulidad del acto ficto anterior en cuanto negó la petición de calzado y vestido de labor.

CONDÉNASE al Municipio de Chimá, Córdoba, a pagar a la demandante una suma de dinero equivalente al calzado y vestido de labor dejado de percibir por la demandante durante el período comprendido entre el 19 de junio de 1997 y el 18 de enero de 2000, conforme a los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: Nulidad de los actos fictos producto del silencio administrativo negativo y de la Resolución mediante la cual se reconoció y ordenó el pago de una indemnización y las cesantías definitivas, como consecuencia de la supresión de su cargo.

Decisión: “Negó las pretensiones, por no haberse aportado en copia auténtica los documentos que pretenden hacerse valer como prueba en el proceso”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Ver acápite sentencia de unificación.

Decisión Ver acápite sentencia de unificación.

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 250002325000200 20575501(2668-04)	Fecha: 14/07/2005						
Ponente: Alberto Arango Mantilla		Actor: Leopoldo Suárez Carrillo							
Demandado: Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reliquidación pensión de jubilación en la rama judicial. Inclusión de factores en la liquidación.									
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 546 de 1971, artículos 6° y 32.									
Tema Principal: Reliquidación pensión de jubilación en la rama judicial.									
Temas Complementarios: No aplica.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: "Las leyes 33 y 62 de 1985 son aplicables a empleados públicos de cualquier orden y, por lo tanto, son los factores allí contemplados los que se tienen en cuenta para la liquidación de cualquier pensión de jubilación, siempre que sobre ellos se hayan efectuado los aportes correspondientes."									
Fundamento(s) de la sentencia: "Respecto a la aplicación preferente de los regímenes pensionales especiales, ya la sección segunda de esta corporación se pronunció, con ponencia del Magistrado doctor Carlos Orjuela Góngora, en sentencia de octubre 11 de 1994, expediente No. 7639, y desde entonces se dejó claro que la Ley 62 de 1985, que modificó la Ley 33 de 1985, no dejó sin vigencia la excepción consagrada en el inciso 2°, artículo 1° de esta última sino que "lo único que hizo fue modificar el artículo 3°. relacionado con los aportes que deben cancelar todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión". En cuanto a los factores salariales que deben tenerse en cuenta para liquidar dicha prestación social, resulta acertada la cita de un pronunciamiento de esta Sala, con ponencia de la Magistrada doctora Dolly Pedraza de Arenas, expediente No. 5244, en el cual se precisó que la asignación mensual más elevada para efectos de determinar la base de la pensión de jubilación de los funcionarios y empleados de la rama judicial y del Ministerio Público, incluye la asignación básica mensual fijada por la Ley para el empleo y todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución de sus servicios, a menos que se trate de un factor expresamente excluido por la Ley.									

En consecuencia, al reliquidar la pensión del demandante deberán tenerse en cuenta como factores salariales las primas de navidad, de servicios y de vacaciones, percibidos durante el último año (fls.75-76 c. ppal.), esto es, los factores mencionados por el Tribunal en la sentencia impugnada.”

Fuentes: Decreto 546 de 1971, en sus artículos 6° y 32.
Consejo de Estado, sentencias de octubre 11 de 1994, expediente n°. 7639 y expediente n°. 5244.

Decisión: Confirma sentencia que concede pretensiones.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “Por haber prestado sus servicios laborales a la rama judicial y por haber cumplido los requisitos de edad y tiempo de servicio en esa entidad, solicitó el reconocimiento de su pensión de jubilación y la Caja Nacional de Previsión Social procedió a ello pero sin incluir los factores que legalmente le correspondían, como son: prima de servicios, prima vacacional, prima de navidad, indemnización de vacaciones y demás factores salariales devengados durante el último año de servicio en la rama, computables todos para la liquidación de la pensión.”

Decisión: Accede a las pretensiones. Consideró que “resulta claro que el demandante reunió los requisitos de edad y tiempo de servicio como empleado de la rama judicial, situación que lo hace acreedor a la pensión de jubilación regulada por el Decreto-Ley 546 de 1971 y el Decreto 717 de 1978. A juicio suyo, la Caja Nacional de Previsión Social debió liquidar la pensión con base en el 75% del promedio mensual de salarios devengados durante el último año de servicio, tomando como salario todos los factores que generen remuneración en razón de la labor desarrollada, y sobre la base de los mismos factores que sirvieron para calcular los aportes considerados para el promedio salarial. Al encontrar, entonces, que la entidad de previsión social no incluyó la totalidad de los factores salariales percibidos por el actor durante el último año de servicio, ordenó que se procediera a la reliquidación de la pensión en los términos de Ley.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Ver acápite sentencia de unificación.

Decisión: Ver acápite sentencia de unificación.

1. Identificación										
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda				Radicado: 680012315000199 90003301(0426-04)			Fecha: 09/02/2006		
Ponente: Alejandro Ordóñez Maldonado					Actor: Fernando Enrique Castillo Guarín					
Demandado: Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio										
2. Criterios de extensión										
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:										
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:										
Sí		<input checked="" type="checkbox"/>			No					
Derecho que se reconoce: Sustitución pensional del hijo mayor de edad estudiante.										
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 100 de 1993, artículo 47, literal b); Decreto 1160 de 1989, artículo 16.										
Tema Principal: Sustitución pensional hijo mayor de edad estudiante.										
Temas Complementarios: No aplica.										
3. Sentencia de unificación										
Cargos o fundamentos del recurso: “La sustitución de la pensión está circunscrita en el caso de los hijos, a la minoría de edad, cuya dependencia se presume, y a la incapacidad de atender su congrua subsistencia por invalidez o por razón de estudios en caso del hijo mayor de edad.”										
Fundamento(s) de la sentencia: “Fundó la Administración la decisión en el artículo 16 del Decreto 1160 de 1989, el cual disponía: <i>“Los hijos estudiantes de 18 años o más de edad, deberán acreditar la condición de tales, mediante certificación auténtica expedida por el establecimiento docente reconocido por el Ministerio de Educación, en el cual se cursen los estudios. El cambio de carrera o profesión por razones distintas de salud, hará perder el derecho a la sustitución pensional.”</i> (El destacado es de la Sala). La Sección Segunda de la Corporación en sentencia de 14 de julio de 2005 dictada en el proceso 3337-01, actor DEFENSORÍA DEL PUEBLO, con ponencia del Magistrado Dr. TARSICIO CÁCERES TORO declaró la nulidad de la disposición antes transcrita, al concluir que la intensidad de dicho precepto restringía excesivamente el derecho a la educación y las libertades de escoger profesión y oficio, así como el derecho a la igualdad educativa. Desaparecida del mundo jurídico – por virtud de sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada -, la previsión del artículo 16 del Decreto 1160 de 1989 que establecía como causal de pérdida del derecho a la sustitución de la pensión, por cambio de carrera o profesión por razones de distintas de salud, resulta más favorable a los intereses del actor, la aplicación de este Decreto, que los preceptos de la Ley 100 de 1993.										

En efecto, el artículo 6° del Decreto 1160 de 1989, al señalar los beneficiarios de la sustitución pensional, indica entre otros, a los hijos estudiantes de 18 años o más de edad, mientras subsistan las condiciones de estudios. Por su parte, la Ley 100 de 1993, artículo 47, literal b) señala como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, a los hijos de 18 años y hasta los 25 incapacitados para trabajar por razón de sus estudios.”

Fuentes: Ley 100 de 1993, artículo 47, literal b)
Decreto 1160 de 1989, artículo 16
Sentencia del 14 de julio de 2005, radicado 11001032500020010023000(3337-01)

Decisión: “CONFÍRMASE la sentencia de 2 de octubre de 2003 proferida por el Tribunal Administrativo de Santander por medio de la cual declaró la nulidad del acto acusado y a título de restablecimiento del derecho, condenó a la entidad demandada a reconocerle la sustitución de la pensión a FERNANDO ENRIQUE CASTILLO GUARÍN desde el 23 de junio de 1996 hasta el 14 de marzo de 2001 en valores debidamente actualizados, de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. Solicitó la nulidad parcial de la resolución expedida por el demandado por medio de la cual reconoció una sustitución pensional a MARÍA FANNY GUARÍN CORZO a partir del 23 de junio de 1996 y a FERNANDO ENRIQUE CASTILLO GUARÍN hasta el 15 de julio de 1996 fecha en que cumple 18 años de edad.
2. Solicitó el reconocimiento hasta la fecha en que cumpla 25 años de edad, es decir hasta el 15 de julio de 2003.

Decisión: “Declaró la nulidad del artículo 2° de la Resolución No. 11.808 de 16 de septiembre de 1998, por medio de la cual la entidad demandada ordenó pagar al actor la sustitución de la pensión a partir del 23 de junio de 1996, hasta el 15 de julio del mismo año. Como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto acusado y a título de restablecimiento del derecho condenó a la entidad demandada a reconocerle la sustitución de la pensión desde el 23 de junio de 1996 hasta el 14 de marzo de 2001 en valores debidamente actualizados, haciendo las compensaciones que por Ley correspondan, en el evento de haber recibido el actor sumas de dinero a raíz de la sustitución pensional.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Ver acápite sentencia de unificación.

Decisión: Ver acápite sentencia de unificación.

Observaciones: Ver sentencia del 14 de julio de 2005, radicado 11001032500020010023000(3337-01).

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 050012331000199 80194101(5622-05)	Fecha: 17/08/2006						
Ponente: Ana Margarita Olaya Forero		Actor: Silvia Elena Arango Castañeda							
Demandado: Hospital General de Medellín									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ X	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN X	<input checked="" type="checkbox"/> AN X
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reconocimiento y pago de recargo por trabajo en domingos y feriados.									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 269 de 1996, artículo 2; Decreto 1042 de 1978.									
Tema Principal: Trabajo suplementario.									
Temas Complementarios: No aplica.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: “La actora solicita que se confirme la decisión en aquello que le fue favorable, pero que se revoque en cuanto no reconoció el valor de las horas extras laboradas a partir de marzo de 1996, y ordenó el pago de intereses comerciales durante los seis meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia y moratorios de esa fecha en adelante. Asimismo que se condene al pago de la reliquidación de las prestaciones sociales y demás derechos laborales.”									
...									
2. “La entidad insiste en la inaplicabilidad del Decreto 1042 de 1978 por existir normas expresas que regulan, en el nivel territorial, tanto la jornada de trabajo como la remuneración del trabajo en días feriados.”									
Fundamento(s) de la sentencia: “El debate se orienta a decidir si la demandante tiene derecho o no, al pago del trabajo que afirma haber realizado en exceso a la jornada ordinaria de trabajo, y en días de descanso obligatorio (domingos y festivos).”									
...									
“A esta conclusión, según la cual el Decreto 1042 de 1978 aplica para los empleados públicos de la rama ejecutiva del orden territorial en materia de la jornada de trabajo y del trabajo en días de descanso obligatorio, llega la Sala, pues la remisión inicial que hizo la Ley 27 de 1992 no solamente mencionó el régimen de carrera administrativa, sino también el régimen de administración de personal, el cual bien puede comprender, dentro de una interpretación amplia, el concepto de jornada de trabajo, tal como lo ha definido reiteradamente esta Corporación.”									

...
“La Ley 269 estableció en el artículo 2º, una jornada especial de doce (12) horas diarias y sesenta y seis (66) horas semanales, para los servidores que cumplan funciones asistenciales, en entidades de derecho público que prestan servicios de salud. El texto de la norma es el siguiente:

LEY 269 DE 1996.

“ARTÍCULO 2o. GARANTÍA DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE SALUD. Corresponde al Estado garantizar la atención en salud como un servicio público esencial, y en tal carácter el acceso permanente de todas las personas a dicho servicio, razón por la cual el personal asistencial que preste directamente servicios de salud podrá desempeñar más de un empleo en entidades de derecho público.

La jornada de trabajo del personal que cumple funciones de carácter asistencial en las entidades prestadoras de servicios de salud podrá ser máximo de doce horas diarias sin que en la semana exceda de 66 horas, cualquiera sea la modalidad de su vinculación.

PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional reglamentará los incentivos salariales y no salariales establecidos en el artículo 193 de la Ley 100 de 1993, con el fin de estimular el eficiente desempeño de los trabajadores oficiales y empleados públicos de la salud y su localización en las regiones con mayores necesidades, facilitar la consecución del recurso humano en aquellos sitios apartados de la geografía nacional o definidos como zonas de orden público, donde no se disponga de personal de salud para la prestación del servicio.”

Para la Sala es claro que la jornada especial que contempla la norma anterior, solamente cubre a los empleados que mantienen vinculación laboral simultánea con dos o más entidades en las que el estado tenga parte. Para ellos, se autoriza en los términos de la citada norma, no solo desempeñar simultáneamente más de un empleo público y recibir más de una asignación del tesoro, sino también cumplir una jornada semanal que, sumado el tiempo servido en varias entidades, no exceda el tope de doce horas diarias y sesenta y seis horas semanales.”

...

“Por todo lo anterior, la Sala concluye que la jornada ordinaria de trabajo que rigió durante toda la relación de trabajo de la demandante, fue de 44 horas, aun después de entrar en vigencia la Ley 269 de 1996.

Ahora bien, la Sala encuentra acreditado en el expediente, que la demandante laboró efectivamente en jornadas de 48 horas semanales.”

...

“Igualmente, las normas asignan a quien labora en días de descanso remunerado, el derecho de disfrutar de un día de descanso compensatorio, cuya remuneración se entiende incluida en el valor del salario mensual. Cuando dicho descanso compensatorio no se concede, o cuando el funcionario opta por que se retribuya o “compense” en dinero (si el trabajo dominical es ocasional), la retribución por el trabajo festivo realizado, debe incluir el valor de un día ordinario adicional.

De lo anterior se tiene que el valor de la retribución total por un día festivo laborado se compone de tres factores, si se concede el descanso compensatorio; y de cuatro factores, si no se otorga tal descanso compensatorio así:

- a) El valor del trabajo efectivamente realizado en día festivo, que se remunera según el tiempo servido (número de horas).
- b) Un recargo del 100% sobre el valor del trabajo realizado.
- c) El valor de un día ordinario de trabajo en el que el servidor descansará. (Este valor se entiende incluido en la remuneración mensual o quincenal del servidor).

d) Dependiendo del caso, el valor de un día ordinario de trabajo si no se otorgó el descanso compensatorio a que hace referencia el literal anterior.

De acuerdo con ello y habida cuenta de que la demandante laboraba de forma habitual en días de descanso obligatorio, -hecho que no ha sido discutido por las partes-, tendría derecho a la retribución de tal trabajo en días festivos, adicionando al valor de su mesada o quincena salarial (que debió incluir la retribución del descanso dominical), el valor del trabajo realizado durante cada día festivo servido, con un recargo del 100% sobre dicho valor; y concediendo un día de descanso compensatorio, o si este no se otorga, adicionando además el valor de un día ordinario de trabajo.”

...

“La demandante no identificó los días festivos en que laboró, ni el número de horas servidas en cada uno de ellos y las pruebas aportadas al respecto no tienen la especificidad necesaria para que esta Sala pudiera concluir, sin lugar a dudas, que las afirmaciones del acto demandado no son ciertas.”

Fuentes: Ley 443 de 1998, artículo 87
Ley 269 de 1996, artículo 2
Decreto 1042 de 1978

Decisión: “CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, de fecha 9 de septiembre de 2004, mediante la cual se accedió parcialmente a las súplicas de la demanda en el proceso iniciado por SILVIA ELENA ARANGO CASTAÑEDA contra el HOSPITAL GENERAL DE MEDELLÍN, en las condiciones que esta providencia define, salvo lo decidido en el numeral tres b (3 B) que se revoca; y en el numeral séptimo (7º) que se modifica y quedará así: 7. Conforme al inciso cuarto del artículo 177 del C.C.A. las cantidades líquidas reconocidas en esta sentencia devengarán intereses comerciales y moratorios desde la fecha de su ejecutoria.

ADICIÓNASE la sentencia apelada, para declarar la prescripción de las horas extra causadas con anterioridad al 19 de febrero de 1995.”

Salvamentos de voto: Jaime Moreno García

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. Afirma que dada su condición de Enfermera, labora por turnos de forma habitual en días feriados y domingos, y que la jornada de trabajo que cumple es de 48 horas semanales.
2. Por lo anterior solicitó el reconocimiento y pago de los recargos correspondientes. Solicitud que le fue negada.
3. Solicitó la nulidad del oficio, expedido por el Gerente del Hospital General de Medellín E.S.E., mediante el cual se negó el reconocimiento y pago del trabajo suplementario por haber laborado jornadas superiores a 44 horas, y de los compensatorios por el trabajo realizado en domingos y días feriados.

Decisión: “Accedió parcialmente a las súplicas de la demanda declarando la nulidad del acto y ordenando el reconocimiento y pago de 4 horas extras semanales (en las consideraciones define que tal pago se hará hasta el 1º de marzo de 1996, fecha en que comenzó a regir la Ley 269 de 1996); y un recargo del 100% por cada domingo y festivo efectivamente laborado. Se declaró inibido para decidir sobre la reliquidación de prestaciones sociales y demás derechos laborales, porque la demandante no agotó debidamente la vía gubernativa.

Encuentra probado que la actora laboró 48 horas semanales y que los dominicales y festivos le fueron remunerados sin el recargo del 100% que establece el Decreto 1042 de 1978. Considera que esta normativa (Decreto 1042 de 1978) es aplicable en el nivel territorial, en lo relativo a la remuneración de jornadas suplementarias y de trabajo en días feriados. No obstante tal Decreto solo rigió, en el caso de la demandante, hasta la expedición de la Ley 269 de 1996 (1° de marzo de 1996), que reguló con una jornada especial de trabajo, al personal que cumple funciones asistenciales en las entidades prestadoras de servicios de salud.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Ver acápite sentencia de unificación.

Decisión: Ver acápite sentencia de unificación.

1. Identificación										
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda				Radicado: 050012331000199 90146401(4581-02)			Fecha: 01/11/2006		
Ponente: Mariela Vega de Herrera					Actor: Alma Alicia Peláez Mejía y Otros					
Demandado: Gobierno Nacional										
2. Criterios de extensión										
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:										
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN	<input type="checkbox"/> X
Sentencias de unificación con fines de extensión:										
Sí			<input checked="" type="checkbox"/> X				No			
Derecho que se reconoce: Pago de la bonificación por compensación										
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 53; Decretos 610 y 1239 de 1998.										
Tema Principal: Bonificación por compensación: remuneración de los magistrados de tribunal y otros funcionarios de la Rama Judicial.										
Temas Complementarios: No aplica.										
3. Sentencia de unificación										
Cargos o fundamentos del recurso: La demanda es enfática en calificar las normas citadas –creadoras de las bonificaciones– como actos de carácter particular, en la medida en que sus efectos inciden de manera inmediata en personas fácilmente determinables, como fueron los funcionarios judiciales beneficiarios por el aumento salarial todo para concluir que tales actos de carácter particular y concreto no podían ser válidamente revocados o derogados de manera unilateral por el Gobierno.										
Fundamento(s) de la sentencia: “En cuanto a la pretensión de inaplicación y declaratoria de nulidad del Decreto 2668 de 1998, que por sentencia de 25 de septiembre de 2001, a la demanda de simple nulidad del acto administrativo de carácter reglamentario, se ha de estar a lo allí dispuesto teniendo en cuenta el carácter y efecto erga omnes que conlleva la decisión. La parte demandante encamina su pretensión a erradicar de la vida jurídica la existencia del Decreto 2668 de 1998, para poder recibir los beneficios salariales consagrados a su favor por los decretos 610 de 1998 y 1239 de 1998, en cuantía líquida y liquidable derivada de los porcentajes allí establecidos del 60%.70% y 80% de los salarios de las altas cortes, lo cual afirma constituye un claro derecho adquirido desde su vigencia. No revocable so pena de agravio del derecho subjetivo, individual y concreto que quedó radicado en todos y cada uno de sus titulares.										

Por el Decreto 610 de 1998, adicionado por el 1239 de 1998, el Gobierno Nacional creó la prestación social de carácter remuneratorio laboral y permanente “bonificación por compensación” adicional al salario mensual a favor de funcionarios de la Rama Judicial, a partir del año 1999 encaminado a restablecer paulatinamente y progresivamente la desigualdad existentes entre los beneficiarios y los Magistrados de las Altas Cortes, derivados de acuerdo laboral concertado entre el Gobierno Nacional y el gremio afectado, cuyo antecedente inmediato se halla consignado en las leyes 10 de 1987 y 63 de 1998 determinante del incremento pactado, para equilibrar el ingreso salarial al 80% de mayor salario de los altos funcionarios.

...

Reiterada ha sido la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la materia específica y concreta de la aplicación de los decretos 610 y 1239 de 1998, a los funcionarios determinados en las normas que les reconoció y ordenó el pago de la bonificación por compensación y sobre este particular, la corporación en fallo de 11 de diciembre de 2003, dispuso que este derecho cancelado desde el 1 de septiembre de 1999, que no ha sido anulado o suspendido, por lo cual los decretos recobran plena vigencia y exigibilidad, al ser declarada la nulidad de Decreto 2668 de 31 de diciembre de 1998, perdiendo fuerza ejecutoria la disposición fundada en el Decreto anulado, ya que el mismo Estado Colombiano al expedir el Decreto 4040 de 2004, reconoció la existencia del derecho reclamado y Ley 4 de 1992, reconocido y ordenado en los decretos 610 y 1239 de 1998 para todos los funcionarios y empleados de la Rama Judicial de la Nación, que propuso el mecanismo de pago por medio de la conciliación o transacción, acogido por algunos funcionarios, lo que constata la existencia del derecho pleno de los reclamantes en los procesos administrativos, por ser contraria a la Ley 4 de 1992, Ley marco de carácter laboral.

...

El demandante ha solicitado y así le fue reconocido por el a quo en primer término el reconocimiento de la bonificación por compensación desde el 1 de enero de 1999, correspondiente al 60% de los ingresos de los magistrados de las altas cortes, y en segundo término para los años siguientes “los reajustes incrementos y actualización que reconoce la Ley y la jurisprudencia” incrementado progresivamente para el año 2000 al 70% y año 2001 el 80% de tales ingresos. El fallo se ajusta en todo al principio de la congruencia entre lo pedido y la decisión a tomar de que trata el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil materia sobre la cual se ha pronunciado la doctrina y la jurisprudencia en el sentido de que la decisión deberá estar adecuada “al objeto y la causa que identifican la pretensión y la oposición que eventualmente, contra ella haya resultado planteada en el proceso” por lo cual concluye “que se deben resolver todas las cuestiones esenciales que sean materia de litigio y además, que la decisión ha de guardar consonancia con lo pedido y lo resuelto” C.P.C. artículo 305 pág. 163 ed. 2006. Leyer.

El mismo estatuto, dispone por el artículo 75, sobre las exigencias de la demanda, sobre lo cual se ha venido sosteniendo que el juzgador tiene “la obligación de interpretarla para desentrañar la verdadera intención del demandante teniendo en cuenta todo el conjunto, sin aislar el petitum de la causa petendi sino integrándola como que los dos son partes de un solo todo” lo que permite apreciar su verdadero sentido y alcance, como obligación necesaria de interpretación para llegar a la decisión justa del proceso, C.P.C. artículo 75 pág. 62.

Igualmente en recientes fallos el Consejo de Estado – sala de Conjueces-, ha acogido en varios casos, las súplicas en demandas de reconocimiento de la prima de compensación en forma gradual y progresiva accediendo a las pretensiones, entre la cuales se puedan citar, entre otros.

...

Teniendo en cuenta las consideraciones antes expuestas se ha de confirmar la sentencia de primera instancia”.

Fuentes: Constitución Política artículo 53
Decretos 610 y 1239 de 1998

Decisión: “Confírmase la sentencia apelada de conformidad a las consideraciones antes expresadas en el sentido de que solo comprende a los demandantes Alma Alicia Peláez Mejía y José Alberto Giraldo”.

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: Mariela Vega de Herrera.

4. Primera o única instancia

Hechos: “los actores eran Magistrados del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia durante el año 1998, en consecuencia tienen derecho a la bonificación establecida por el Decreto 610 de 1998 expedido por el Gobierno Nacional”.

Decisión: 1º de agosto de 2002 proferida por el Tribunal Administrativo de Cesar: Accedió a las pretensiones de la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se transcribió en el acápite de “sentencia de unificación” de esta ficha.

Decisión: Se transcribió en el acápite de “sentencia de unificación” de esta ficha.

Observaciones: Sobre el mismo tema ver sentencias:
25000232500020021115301 (9443-2005), 05001233100019990146201
(2044-2003), 68001231500019990088301 (1709-2004), 2146-2003,
52001233100019990417(3087-2002), 2500023250001999412101(3460-02),
5000123310001999012801(5066-02), 8500123310001999009401(0918-02),
11001031500020040069900(4435-03), 20001233100019990036701(5527-03),
25000232500019990074301(0154-2003), 25000232500019990380601(0678-03),
25000232500019990395801(3195-03), 25000232500019990399201(2478-04),
25000232500019990401002(4464-03), 25000232500019990403401(4595-03),
25000232500019990404601(4456-03), 25000232500019990407602(3953-03),
25000232500019990409201(3548-04), 25000232500019990413001(2621-04),
52001233100019990043002(0010-2004), 54001233100019990052901(4060-02),
63001233100019990048501(2642-2005), 63001233100019990048201(3284-05),
63001233100019990048601(4783-04), 76001232500019990093801(2150-2003),
76001233100019990095801(0259-2004), 85001233100020000035701(4590-
03),25000232500019990403401(4595- 03), (08001233100020040200502 - 0841-
09), (11001031500020030089501 - 1525-2009),(18001233100020080010502
- 1550-11), (23001233100020040025501 - 0522-11), (23001233100020080028602 -
1867-11), (25000232500020030534901 - 0459-2009), (25000232500020040537101
- 0493-2010), (25000232500020040657902 - 1130-2010),
25000232500020050656802 - 1000-11), (25000232500020070011602
- 1374-2010), (44001233100020080006202 - 1790-2010),

44001233100020090011901 - 2198-2010), (50001233100020080030502 - 1033-2011), (52001233100020080039402 - 1681-2011),(73001233100020040089302 - 1555-2011),(76001233100020010294402-1865-2010),18001233100020050042002 (13502008), 25000232500020040382701 (20071022), 63001233100020020048802 (05012008), 63001233100019990047901 (1263-2008), 1432-2008, 68001231500020030249202 (228208), 68001231500020040048401 (119309), 73001-23-31-000-2008-00182-02(0932-10, 0704-20109, 23001-23-31-000-2007-001199-02 (0168-10), 73001-23-31-000-2008-00178-02 (0600-10), 76001-23-31-000-2007-01231-02 (2290-10).

1. Identificación										
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda				Radicado: 250012325000200 30815201(8464-05)			Fecha: 17/05/2007		
Ponente: Jaime Moreno García					Actor: José Jaime Tirado Castañeda					
Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional										
2. Criterios de extensión										
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:										
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:										
Sí		<input checked="" type="checkbox"/>				No				
Derecho que se reconoce: Diferencia en el reajuste anual de la asignación de retiro, conforme al artículo 14 de la Ley 100 de 1993, ajustado su valor y hasta el reajuste pensional del Decreto 4433 de 2004.										
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 100 de 1993, artículo 279; Ley 238 de 1995, artículo 1°; Ley 4ª de 1992, artículo 10.										
Tema Principal: Reajuste de la asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública con base en el índice de precios al consumidor.										
Temas Complementarios: Principio de favorabilidad laboral. Aplicación de la Ley más favorable.										
3. Sentencia de unificación										
Cargos o fundamentos del recurso: Infracción de las normas superiores en que debió fundarse el acto acusado.										
Fundamento(s) de la sentencia: "...La Ley 100 de 1993 en su artículo 279 excluyó de su aplicación al siguiente grupo de servidores del Estado: a) <i>Miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.</i> b) <i>Personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción del que se vincule a partir de la vigencia de la Ley.</i> c) <i>Miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.</i> d) <i>Afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.</i> e) <i>Trabajadores de empresas que a la vigencia de la Ley estuvieran en concordato preventivo y obligatorio, y</i> f) <i>Servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos ni sus pensionados, excepción hecha de quienes se vinculen por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, bajo las condiciones allí previstas.</i> "Por consiguiente, no existe la menor duda en el sentido de que bajo los mandatos del artículo original 279 de la Ley 100 de 1993 los pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional no era acreedores del reajuste de sus pensiones como lo dispone el artículo 14 de										

aquella, vale decir, teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, sino como lo disponía el Decreto 1212 de 1990, o sea mediante la oscilación de las asignaciones de los miembros de la Policía Nacional en actividad.

“Pero, la Ley 238 de 1995, adicionó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente parágrafo:

“Parágrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta Ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados.”

“Lo cual quiere significar que a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, el grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993, sí tienen derecho a que se les reajuste sus pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE como lo dispuso el artículo 14 de la última, y a la mesada 14 en los términos del artículo 142 ibídem.

“...la Caja demandada alegó un problema de competencia para regular el régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública, porque según ella es materia que le corresponde al Gobierno Nacional en ejercicio de la Ley 4ª de 1992, y de prevalencia de esta última sobre cualquier otra norma que pretenda regular aquel régimen de manera diferente. En otras palabras, según se vio, la Caja demandada no le dio aplicación a la Ley 238 de 1995 por considerar que prevalecen los mandatos de la Ley 4ª de 1992 porque quedaría de manera injusta el personal en actividad en inferioridad de condiciones al personal retirado.

“3. En relación con la competencia para expedir la Ley 238 de 1995, la Sala no pone en duda que el Congreso de la República la tenía en los términos de la Constitución Política (artículo 150).

“4. En torno a las previsiones del artículo 10 de la Ley 4ª de 1992, según el cual *“Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones establecidas en la presente Ley o en los Decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos”*, la Sala advierte que este artículo 10º no se refiere a una presunta Ley posterior, pues la sanción allí establecida es la de su nulidad, en tanto que se le impide que produzca efecto alguno, y en tales condiciones solo puede referirse a cualquier otro acto jurídico diferente de la Ley, que en ningún caso puede ser nula, sino inexecutable, lo cual es bien diferente.

“Por consiguiente, tratase aquí, entonces, del enfrentamiento de las previsiones de una Ley marco (4ª de 1992) y de una Ley ordinaria (238 de 1995) modificatoria de la Ley que creó el Sistema de Seguridad Social Integral (Ley 100 de 1993), que según la Caja demandada no podría “interpretarse la segunda en contravención” de la primera.

“Para comenzar no se trataría simplemente de la “interpretación” de la Ley 238, sino de su aplicación, porque le creó a partir de su vigencia el derecho al grupo de pensionados de los sectores arriba relacionados, entre ellos a los pensionados de la Fuerza Pública, el derecho al reajuste de sus pensiones de acuerdo a la variación del Índice de Precios al Consumidor y a la mesada 14.

“Ahora bien, la Sala solo podría dejar de aplicar una Ley ordinaria posterior, especial y más favorable, según se verá más adelante, en lugar de una Ley marco anterior y su Decreto 1212 de 1990 que la desarrolla, bajo la condición de que aquella fuera incompatible con la Constitución Política, debido a que esa es la única hipótesis constitucional para dejar de aplicar una Ley que no ha sido declarada inexecutable

“Y la Sala encuentra que la Ley 238 de 1995 es más favorable para el demandante que la Ley 4ª de 1992 y el Decreto 1212 de 1990, porque al hacer la comparación entre los reajustes

pensionales derivados del aumento de las asignaciones en actividad de los oficiales de la Policía Nacional establecidos en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001 y 745 de 2002 y los que resultan de la aplicación del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, se evidencia que la aplicación de este sistema de reajuste resulta ser cuantitativamente superior.

“En efecto, en el caso concreto la Sala pudo establecer que al actor le resulta más favorable el reajuste de la pensión, con base en el IPC (Ley 100 de 1993), como lo demuestra el siguiente cuadro comparativo, efectuado por el Contador de la Sección Cuarta de esta corporación, según lo dispuesto en auto proferido con fundamento en el artículo 169 del C.C.A.

“Lo anterior determina, además, que frente a los alegatos del acto acusado que enfrenta el sistema de reajustes de la oscilación de las asignaciones en actividad, que según la Caja demandada deben prevalecer sobre el del artículo 14 de la Ley 100, el artículo 53 de la Constitución Política ordena darle preferencia a la norma más favorable, en la hipótesis de que llegare a haber duda en su aplicación, que para la Sala no la hay, por lo dicho anteriormente.

“5. Atrás se reprodujo el acto acusado, entre cuyos argumentos para denegar el reajuste no está aquel según el cual la asignación de retiro no es una pensión, porque esta tesis fue la razón principal que tuvo el Tribunal para igualmente denegar lo pretendido.

“Al punto la Sala tiene en cuenta que desde la Constitución Política de 1886 a los reconocimientos periódicos que les hace el estado a los retirados de la fuerzas militares se les denominó genéricamente PENSIONES (art. 169) y que en la actual sucedió otro tanto (art. 220), habiéndose ampliado a los miembros de la fuerza pública (militares y policías).

“Pero, hasta ahora fue la Corte Constitucional la que llegó en principio a concluir que las asignaciones de retiro no son pensiones (sentencia C-941 del 15 de octubre de 2003), criterio este que posteriormente fue rectificado mediante la sentencia C-432 de 2004 para reconocer que se asimilaba la asignación de retiro a las pensiones de vejez o de jubilación.

“Porque, estima la Sala que las asignaciones de retiro, obviamente son una especie de pensión, como también lo son las pensiones de invalidez y las pensiones de sobrevivientes del personal de la fuerza pública, de donde resulta irrelevante el argumento esgrimido por el Tribunal frente a los mandatos del artículo 220 de la Constitución Política, máxime que no pueden ser compatibles con las pensiones de invalidez ni de sobrevivientes militares o policiales y no son reajustables por servicios prestados a entidades de derecho público, pero el interesado puede optar por la más favorable, como expresamente lo establece el inciso 2º del artículo 36 del Decreto 4433 de 2004.

“6. La acción, pues, debe prosperar, con prescripción de los derechos causados con anterioridad al 25 de junio de 1999, por prescripción cuatrienal (f. 10) según los mandatos del artículo 155 del Decreto 1212 de 1990, cuyas diferencias deberán ajustarse en su valor con aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

“en donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la correspondiente partida de saldo de reajuste pensional, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago). Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo mensual la fórmula se aplicará separadamente mes a mes teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento en que debió hacerse el pago respectivo.

"7. Límite del derecho. El reajuste pensional aquí reconocido, debe liquidarse hasta el reajuste dispuesto por el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, debido a que esta norma volvió a establecer el mismo sistema que existió bajo la vigencia del Decreto 1212 de 1990, o sea decir, teniendo en cuenta la oscilación de las asignaciones del personal en actividad...".

Fuentes: Constitución Política, artículo 53.
Ley 100 de 1993, artículos 14, 142 y 279.
Ley 238 de 1995, artículo 1º.
Ley 4ª de 1992, artículo 10.
Decreto 4433 de 2004, artículo 36, inciso 2º.
Decreto 1212 de 1990, artículo 155.
Decretos 122 de 1997.
Decreto 58 de 1998
Decreto 62 de 1999.
Decreto 2724 de 2000.
Decreto 2737 de 2001.
Decreto 745 de 2002.
Corte Constitucional, sentencias C-941 de 2003 y C-432 de 2004.

Decisión: "Revócase la sentencia apelada proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 8 de abril de 2005 en el proceso promovido por José Jaime Tirado Castañeda y, en su lugar se dispone:

"1. Declárase que es nulo el oficio 521 del 8 de julio de 2003 proferido por el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

"2. A título de restablecimiento del derecho, condénase a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional a reconocer y pagar al actor la diferencia en el reajuste anual de su asignación de retiro, teniendo en cuenta el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, debidamente ajustado su valor, con aplicación de la fórmula dicha, hasta el reajuste pensional del Decreto 4433 de 2004.

"3. Al mismo título, las sumas adeudadas devengarán intereses comerciales dentro del término establecido en el artículo 176 del CCA y moratorios a partir del vencimiento del mismo.

"4. Decláranse prescritas las diferencias de reajuste causadas con anterioridad al 25 de junio de 1999.

"5. Deniégrese la pretensión de perjuicios morales.

"6. Sin costas por no aparecer causadas...".

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: Jesús María Lemos Bustamante y Alejandro Ordóñez Maldonado.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. "sirvió en la Policía Nacional por espacio de 36 años largos, habiendo alcanzado el grado de Coronel; que su retiro se produjo a partir del 11 de marzo de 1987".

2. "...La Caja de Sueldos de Retiro demandada le reconoció asignación de retiro o pensión, mediante la resolución 0645 de 1987 expedida por la misma entidad".

3. "El incremento anual se ha dispuesto en la proporción señalada en el sistema de oscilación consagrado en el artículo 151 del Decreto 1212 de 1990; que la Ley 238 de 1995 adicionó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y dispuso para los incrementos pensionales de la Fuerza Pública que las excepciones consagradas en el referido artículo 279 no implicaban negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 para los pensionados de los sectores allí contemplados".

4. "...ha debido recibir aumento en su asignación de retiro con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE del año inmediatamente anterior, pero no con el resultado del sistema de la oscilación antes mencionado; que la aplicación del sistema de oscilación para el reajuste pensional ha perjudicado al demandante, pues desde 1996 hasta el año 2003 se le adeuda la suma de \$37'235.502.00".

5. "...elevó solicitud ante la Caja demandada para que se le diera aplicación a la Ley 238 de 1995, que fue respondida negativamente por medio del oficio acusado".

6. "...El 25 de julio de 2003 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 2070 que reformó el régimen pensional propio de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, mediante el cual se regresó al sistema de reajuste pensional oscilatorio".

Decisión: El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia de 8 de abril de 2005 denegó las pretensiones de la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: La mencionada en el acápite denominado "Identificación" de la presente ficha.

Decisión: Corresponde a la mencionada en el acápite de sentencia de unificación.

1. Identificación										
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena				Radicado: 050012331000199 80088301 (1618-03)			Fecha: 25/01/2007		
Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez					Actor: César Castaño Jaramillo					
Demandado: Gobierno Nacional										
2. Criterios de extensión										
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:										
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:										
Sí		<input checked="" type="checkbox"/>				No				
Derecho que se reconoce: Pago indexado de los salarios dejados de devengar durante el tiempo en que el actor estuvo suspendido del empleo, al auxilio de transporte establecido por el Gobierno Nacional y a computar como tiempo de servicio para efectos de la liquidación de prestaciones sociales el de la suspensión.										
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 53.										
Tema Principal: 1. Suspensión administrativa: diferencias con la suspensión por orden judicial 2. Levantamiento de la suspensión administrativa: efectos 3. Resarcimiento de perjuicios causados por decisión judicial: Acción de reparación directa										
Temas Complementarios: No aplica.										
3. Sentencia de unificación										
Cargos o fundamentos del recurso Se debe computar como tiempo de servicio, para efectos de la liquidación de prestaciones sociales, el de la suspensión, pues la inasistencia estuvo justificada.										
Fundamento(s) de la sentencia: "Consiste en determinar si el actor tiene derecho a que el Municipio de Itagüí le cancele los salarios dejados de percibir durante el término en que estuvo suspendido por orden judicial y a que este tiempo le sea tenido en cuenta para la liquidación de las prestaciones sociales. ... <i>Suspensión administrativa: Debe distinguirse la suspensión administrativa que adopta la autoridad nominadora en ejercicio de sus propias facultades en el campo disciplinario, de la que adopta en acatamiento de orden judicial frente a la cual carece de poder decisorio. La Administración suspendió al demandante, del cargo que desempeñaba, por solicitud de la Justicia Penal que le había decretado auto de detención dentro de la investigación que le adelantaba por conductas presuntamente punibles, en ejercicio de sus funciones como empleado público. Igual ocurrió con la reincorporación del actor al empleo, la cual tuvo como fundamento la decisión del mismo órgano judicial que precluyó la investigación.</i>										

El acto de suspensión es esencialmente motivado. La Corporación ha reiterado, entre otras, en la sentencia de 6 de marzo de 1997, expediente 12.310, con Ponencia del Doctor Carlos Arturo Orjuela Góngora, dicho acto que contiene una condición resolutoria (numeral 4 del artículo 66 del C.C.A.) que consiste en el futuro incierto del proceso; y que el derecho a la remuneración se encuentra sometido a una condición suspensiva que consiste en el mismo proceso penal, de suerte que el hecho de la suspensión no se puede convertir en un fenómeno extintivo de los derechos del empleado favorecido, cuando la condición resolutoria que pesaba sobre el acto desaparece retroactivamente, desde la fecha de la suspensión, quedando sin sustento el acto que impuso la suspensión del derecho a percibir los emolumentos económicos así no se haya prestado el servicio.

En el momento en que la medida judicial se levante, decisión que la autoridad judicial debe comunicar a la respectiva autoridad administrativa, cesan los efectos de la suspensión.

Ahora en eventos como el de autos, en el que el funcionario suspendido no fue condenado, debe ser restablecido en la totalidad de los derechos de los cuales se vio privado durante dicha etapa, retrotrayéndose la situación al momento en que fue suspendido del cargo, es decir como si nunca hubiera sido separado del servicio, y por ende tiene derecho al pago de los salarios y prestaciones sociales durante el tiempo que cesó en el ejercicio de sus funciones; es decir como si el trabajador efectivamente hubiera prestado el servicio por efectos de la función legal. En otras palabras vuelven las cosas al estado anterior”

...

“Esta Sección, en sentencia de 30 de mayo de 2002, expediente IJ-004, actor: Óscar Armando Sánchez, con ponencia del doctor Alberto Arango Mantilla, se pronunció en el sentido de que, en el campo laboral administrativo del orden municipal, la acción pertinente para obtener el resarcimiento de los perjuicios causados por decisión judicial es la de reparación directa y no la de nulidad y restablecimiento del derecho.

No obstante lo anterior, la Sala reestudiando el tema advierte que la acción ejercitada es la procedente y que el conocimiento de la controversia no le corresponde a la Sección Tercera, porque el reconocimiento de salarios y prestaciones es materia eminentemente laboral, así comprenda el lapso en que el servidor público estuvo suspendido del ejercicio del cargo por orden judicial.

Con el levantamiento de la medida penal las cosas se retrotraen al estado anterior, como si nunca se hubiera expedido el acto de suspensión, de manera que así como se dispuso el reintegro del actor al servicio debieron reconocérsele los derechos salariales y prestacionales, por tal periodo.

Sí bien es cierto que la suspensión del actor no fue iniciativa del ente territorial con el que estaba vinculado laboralmente, tal circunstancia no lo releva de su condición de empleador y por ende no lo exonera del reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir como consecuencia del acto de suspensión.

En cuanto al restablecimiento del derecho de carácter laboral, la Entidad a la cual estaba vinculado el actor es la que debe asumir tal carga como consecuencia de que por la orden judicial se retrotrae la situación al estado anterior, como si el funcionario jamás hubiera sido separado del servicio, lo que explica la obligación de pagarle los salarios y prestaciones dejados de percibir. Otra cosa es que el nominador pueda repetir contra la Fiscalía General de la Nación en obediencia de cuyo mandato se profirió el acto de suspensión

Como sustento adicional de esta tesis se recuerda que en los casos de suspensión disciplinaria el pago de las acreencias laborales le corresponde al nominador aunque la orden haya sido proferida en acatamiento de lo dispuesto por la Procuraduría General de la Nación.

Finalmente advierte la Sala que de subsistir alguna duda deben aplicarse los principios fundamentales consagrados en el artículo 53 de la Constitución Nacional conforme a los cuales debe acudir a la "...situación más favorable al trabajador en caso de duda en aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho".

Este principio debe aplicarse en este caso porque si bien es cierto el nominador no profirió la orden de suspensión que afectó al trabajador, este tampoco tiene que correr con la carga que por la decisión de autoridad afectó su situación laboral.

En esta condiciones como se desvirtuó la presunción de legalidad del acto administrativo acusado, procede su nulidad y el consecuente restablecimiento del derecho tal como lo ordenó el a-quo, decisión que amerita confirmación".

Fuentes: Constitución Política artículo 53

Decisión: "CONFÍRMASE la sentencia de 30 de octubre de 2002, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Primera de Decisión, que accedió a las súplicas de la demanda instaurada por CÉSAR CASTAÑO JARAMILLO contra el Municipio de Itagüí, Antioquia".

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: "El actor demandó al Municipio de Itagüí, Antioquia, solicitando la nulidad de la actuación administrativa del Alcalde que le negó el reconocimiento y pago de los salarios dejados de percibir por el lapso en que estuvo suspendido del servicio por orden judicial; lo mismo que la actuación a través de la cual se le liquidaron las prestaciones sociales con motivo del retiro definitivo de la entidad, sin computar el tiempo de la suspensión. Así mismo solicitó el pago indexado de los salarios dejados de devengar durante el tiempo en que estuvo suspendido del empleo, entre el 5 de julio de 1996 y el 5 de marzo de 1997, el auxilio de transporte establecido por el Gobierno Nacional y computar como tiempo de servicio para efectos de la liquidación de prestaciones sociales el de la suspensión".

Decisión: "30 de octubre de 2002 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia: "Accedió a las súplicas de la demanda".

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite de "sentencia de unificación" de esta ficha.

Decisión: Se estudió en el acápite de "sentencia de unificación" de esta ficha.

Observaciones; Se reiteran en esta providencia los fundamentos de los salvamentos de voto del doctor Alejandro Ordóñez Maldonado, entre otras, en las sentencias proferidas dentro de los procesos radicados con los Nos. 25000-23-25-000-1991-06898-01 y 73001-23-31-000-1996-13147-01 (IJ-004).

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena	Radicado: 25000232500 020020887901 (2748-2005)	Fecha: 25/01/2007						
Ponente: Jesús María Lemus Bustamante		Actor: Clara Myriam Lizarazo Rodríguez							
Demandado: Caja Nacional de Previsión Social - Cajanal									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Inclusión de factores salariales a la pensión gracia de docente									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 114 de 1913 artículo 1 ; Ley 4 de 1966 artículo 4 ; Ley 33 de 1985 inciso 1 del artículo 1; Decreto 1743 de 1966 artículo 5.									
Tema Principal: 1. Pensión gracia: factores salariales para su liquidación. 2. Reliquidación pensional al retiro: improcedencia.									
Temas Complementarios: No aplica.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Los actos administrativos proferidos eran contrarios a la Ley.									
Fundamento(s) de la sentencia: "Se determina si la señora CLARA MYRIAM LIZARAZO RODRÍGUEZ tiene derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación gracia reconocida por CAJANAL, incluyendo todos los factores salariales devengados durante el año anterior a la fecha en que adquirió el status de pensionada, esto es: sueldo, prima de navidad, sobresueldo 50% y el reajuste salarial del 50% cancelado mediante proceso ejecutivo a través del Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá.									
...									
La pensión gracia reconocida a la actora fue liquidada con la asignación básica y el sobresueldo, sin tener en cuenta la prima de navidad, factor reconocido durante el año fijado para la causación del derecho y de igual manera se desconoció el reajuste del 50% descongelado decretado por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá D.C. (fl. 18).									
Se trató de una decisión incorrecta pues, como en otras oportunidades lo ha precisado la Sala, la pensión gracia no puede liquidarse con base en el valor de los aportes durante el último año de servicios, como lo prescribe el inciso 1º del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, toda vez que esta pensión, a pesar de estar a cargo del Tesoro Nacional, está sujeta a un régimen especial que no requiere afiliación del beneficiario a la Caja Nacional de Previsión Social ni hacer aportes para el efecto.									

Siguiendo los anteriores lineamientos jurisprudenciales, que ahora se ratifican, la entidad demandada debe incluir como factor salarial para liquidar la pensión gracia la prima de navidad y el sobresueldo descongelado pagado por autoridad judicial de conformidad con la certificación expedida por el Fondo Educativo Regional de Cundinamarca (fl. 4 tomo II) porque, conforme al artículo 5° del Decreto 1743 de 1966, la cuantía de la pensión gracia a que tienen derecho algunos educadores se liquida con el promedio del 75% de los salarios devengados en el último año de servicios, entendiendo como salario la totalidad de los ingresos que recibe el trabajador por sus servicios.

...

El sobresueldo es un derecho adquirido. Sí debe percibirse de forma congelada o no, no es objeto de litigio en este proceso ya que mediante una providencia judicial se ordenó su reconocimiento completo; el pago ordenado por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá como reconocimiento de ese sobre sueldo constituye una situación consolidada, no susceptible de discutir en este proceso y como la norma ordena incluir todo lo que constituye salario, como lo es, a no dudarlo, el sobresueldo como le fue pagado, se ordenará su inclusión. En conclusión, el derecho al disfrute de la pensión gracia se adquiere a partir de la fecha del cumplimiento de los requisitos señalados en las normas especiales, momento a partir del cual entra al haber de la persona, razón por la cual el derecho queda consolidado desde ese instante, lo que hace imposible tener en cuenta factores devengados posteriormente, cuando el derecho ya está consolidado. La pensión gracia es especial, constituye una dádiva del Estado y, como ya se indicó, se rige por una normatividad especial, razón por la cual la entidad demandada no puede reliquidarla a la fecha del retiro sino al momento de su causación. Por las razones que anteceden es válido reliquidar la pensión gracia reconocida a favor de la actora teniendo en cuenta la totalidad de los factores devengados durante el año anterior a la adquisición de su status pensional.

Establecido como está que la demandante tiene derecho a que se le incluyan como factores pensionales los ya descritos, sueldo, sobresueldo 50% y prima de navidad (fl. 4, Tomo II), forzoso es concluir que las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar”.

Fuentes: Ley 114 de 1913 artículo 1
Ley 4 de 1966 artículo 4
Ley 33 de 1985 inciso 1 del artículo 1
Decreto 1743 de 1966 artículo 5.

Decisión: “Confírmase la sentencia de 13 de agosto de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B”, que accedió a las pretensiones de la demanda promovida por CLARA MYRIAM LIZARAZO RODRIGUEZ contra la Caja Nacional de Previsión Social.”

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. CAJANAL, por Resolución 0495 de 20 de enero de 1998, reconoció a la actora una pensión gracia de jubilación, en cuantía de \$389.971, efectiva a partir del 27 de febrero de 1997. 2. A la actora se le reconoció un reajuste salarial del 50%, por medio del Decreto 1990 de 1981, el que se le pagó durante el año, que sirvió de base para la liquidación de la cuantía pensional, (del 27 de febrero de 1996 hasta el 26 de febrero de 1997) en dos partes, una directamente por nómina en cuantía de \$3.045 mensuales correspondiente al reajuste

salarial congelado y otra por medio del proceso ejecutivo laboral, por la suma de \$246.905 mensuales durante 1996 y de \$300.644 mensuales durante 1997, a título de reajuste salarial descongelado.

3. La actora, solicitó a CAJANAL la reliquidación de su pensión gracia por existir un nuevo factor salarial. La petición fue resuelta mediante la Resolución 022908 del 29 de septiembre de 2000, proferida por la Subdirección General de Prestaciones Económicas de CAJANAL, que negó la solicitud de reliquidación, confirmada por Resolución 4318 de 3 de septiembre de 2001.

Decisión: “13 de agosto de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B”: “El Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la nulidad de las Resoluciones Nos. 022908 del 29 de septiembre de 2000 y 05099 del 22 de octubre de 2001, proferidas por CAJANAL, y ordenó reajustar el valor de la pensión gracia de jubilación reconocida a la actora, a partir del 27 de febrero de 1997, teniendo en cuenta los factores de salario que se acreditaron”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación” de esta ficha.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación” de esta ficha.

Observaciones: Se ratifica sentencia de 11 de octubre de 1994, dictada en el proceso No. 7639, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Orjuela Góngora.

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 500012331000200 10039601 (4339-07)	Fecha: 13/12/2007						
Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren		Actor: Jorge David López Villa							
Demandado: Municipio de Villavicencio									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ X	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN X	<input checked="" type="checkbox"/> AN X
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reintegro al cargo que desempeñaba o a otro con funciones afines y remuneración igual o superior, y el pago de salarios y prestaciones dejados de devengar desde la fecha del retiro y hasta que se produzca su reintegro efectivo.									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 443 de 1998, artículos 39 y 41; Decreto 1572 de 1998, artículo 149, modificado por el artículo 7 del Decreto 2504 de 1998.									
Tema Principal: Retiro del servicio por supresión del cargo.									
Temas Complementarios: 1. Procesos de reestructuración de la planta de cargos. 2. Causales de retiro del servicio para empleados públicos. 3. Supresión de empleos de carrera administrativa.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Expedición irregular del acto administrativo y falsa motivación.									
Fundamento(s) de la sentencia: ... La jurisprudencia de la Sección es reiterada en el sentido de que tratándose de asuntos de retiro del servicio por supresión del cargo, concretamente en lo que hace referencia a la individualización de los actos administrativos que se deben demandar, no es posible definir de manera general y precisar una tesis que se aplique a todos los casos por igual; toda vez, que cada proceso de supresión que adelante la Administración, debe analizarse de conformidad con sus propias especificidades. "En la generalidad de los procesos de reestructuración, el acto de supresión es la primera manifestación de voluntad de la Administración y constituye en principio, la causa remota para el retiro del servicio, que se debe concretar en una decisión de carácter particular que exprese la voluntad del nominador de incorporar o no al funcionario en la nueva planta de empleos. No obstante, cuando el acto de supresión afecta la situación particular y concreta del funcionario y no existe duda respecto de que es dicho acto el que produce el retiro del servicio, resulta ser entonces su causa más próxima. ... De acuerdo con el artículo 44 del Decreto 1568 del 5 de agosto de 1998, suprimido un empleo de carrera administrativa, el Jefe de la Unidad de Personal o de la dependencia que									

haga sus veces, deberá comunicar tal circunstancia a su titular, poniéndolo en conocimiento además, del derecho que les asiste de optar entre percibir la indemnización o de tener el tratamiento preferencial para ser incorporado a un empleo equivalente de conformidad con el artículo 39 de la Ley 443 de 1998.

“...Las causales de retiro del servicio se rigen por el principio de taxatividad o especificidad, es decir, que operan única y exclusivamente en los términos señalados en las normas de derecho positivo.

“La supresión de cargos es una causal de retiro del servicio prevista para empleados públicos, indistintamente si son de libre nombramiento y remoción, de período fijo o de carrera administrativa, que encuentra justificación en la prevalencia del interés general sobre el particular, independientemente de la naturaleza del cargo y la forma en que se ha provisto.

“Tratándose de funcionarios o empleados escalafonados en carrera, su desvinculación opera conforme lo indica el inciso 4º del artículo 125 de la Constitución Política, esto es, por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo (art. 42 de la Ley 443/98), por violación del régimen disciplinario, y por las demás causales previstas en la Constitución o la Ley.

“La Ley 443 de 1998 establece, entre otras causales de retiro de empleados de carrera, la supresión del cargo como resultado de la supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o de la modificación de la planta de personal, con las consecuencias jurídicas que de allí se derivan, como es la opción de ser incorporado a un empleo equivalente o el de ser indemnizado en los términos y condiciones que establezca el Gobierno Nacional.

“La jurisprudencia de la Sala, en reiteradas oportunidades ha precisado que el derecho a la estabilidad laboral no comporta la obligación de la Administración de mantener a un funcionario de carrera administrativa indefinida e incondicionalmente en el empleo.

En el mismo orden, el artículo 41 de la Ley 443 de 1998 dispone: ...”.

“Por su parte, el artículo 149 del Decreto 1572 de 1998, modificado por el artículo 7º del Decreto 2504 de 1998, señala: “...”

“Para la fecha de expedición del Decreto No. 116 de 12 de junio de 2001, se hallaba vigente la Ley 443 de 1998, y su artículo 41 ya había sido reglamentado por el Decreto 1572, normatividad que fijó los parámetros y procedimientos para la modificación de plantas de personal, modificado a su vez, en algunas de sus disposiciones, por el Decreto 2504 de 1998.

“Son estas normas las que debió observar en su integridad el Municipio de Villavicencio al expedir el Decreto No. 116 de 2001, más aún cuando tratándose de la supresión de empleos de carrera administrativa, las referidas disposiciones legales consagraron, como exigencia y para ese particular proceso, la elaboración de un estudio técnico como sustento de la reforma a las plantas de personal.

“...Sobre la **existencia del estudio técnico**, la Sala ha precisado que de conformidad con el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, tratándose de la supresión de empleos de carrera administrativa, la norma exige la elaboración de un estudio técnico como sustento de la reforma de plantas de personal; las razones que motivan la supresión de cargos, se deben deducir de un documento mediante el cual se acredite la necesidad del servicio que sirve de causa a la decisión de la Administración de reducir los cargos de la planta de personal o modificar la estructura orgánica de la entidad.

“...De la actuación adelantada por la Procuraduría Provincial, existe para la Sala un hecho cierto e indiscutible, como ya lo ha afirmado, que consiste en que para la fecha de expedición del Decreto No. 116 de 12 de junio de 2001 el estudio técnico contratado con la firma LLA-NOCOOP XXI, aún no se había terminado.

“No podía entonces la entidad territorial so pena de infringir lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 443 de 1998, en concordancia con los artículos 148 y 149 del Decreto 1572 de 1998, adoptar una reforma de la planta de personal de la Administración Central que implicaba supresión de empleos de carrera administrativa, sin la observancia previa de un estudio técnico debidamente concluido que sustentara las razones por las que se justificaba el proceso de modernización de la Entidad.

“Esta sola circunstancia invalida el acto administrativo contenido en el Decreto No. 116 de 12 junio de 2001, en tanto se configura la causal de expedición irregular por desconocimiento del artículo 41 de la Ley 443 de 1998, y además una falsa motivación, pues al momento de proferirse el acto acusado, la Administración Municipal de Villavicencio aún no contaba con los respectivos estudios técnicos debidamente concluidos que soportaran la supresión de empleos de carrera administrativa dentro de los que se encontraba el de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Grado 07, que desempeñaba el actor.

“En esas condiciones, la administración municipal deberá reintegrar al señor JORGE DAVID LÓPEZ VILLA, sin solución de continuidad, al cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Grado 07, o a otro empleo de carrera pero con funciones afines y remuneración igual o superior a aquel en la respectiva planta de personal.

“En consecuencia, considera la Sala que es legal que las sumas cuyo reconocimiento ordena esta sentencia sean ajustadas utilizando la fórmula adoptada de tiempo atrás por la Sección Tercera del Consejo de Estado, según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de salarios y prestaciones sociales desde la fecha de su desvinculación hasta la ejecutoria de la presente sentencia, con inclusión de los reajustes legales correspondientes a dicho período, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente al último día del mes en que quede ejecutoriada esta sentencia) por el índice inicial (vigente al último día del mes en que fue desvinculada).

“Se advierte que la fórmula debe aplicarse mes por mes, pues lógicamente lo adeudado por el primer mes tendrá una tasa de inflación mayor que la que corresponda a los subsiguientes.

“Los intereses serán reconocidos en la forma señalada en el último inciso del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, es decir, a partir de la ejecutoria de la sentencia condenatoria.

“Por último, se ordenará que se efectúen los descuentos de lo que hubiese percibido el demandante de otras entidades del Estado, durante el tiempo transcurrido entre el retiro y el reintegro al servicio. Esta Sección se pronunció al respecto, en el expediente No.1659/01, actor Parménides Mondragón Delgado, con ponencia de la Consejera Doctora Ana Margarita Olaya Forero, rectificando el criterio jurisprudencial que se venía sosteniendo.

“La jurisprudencia de esta Sección ha reiterado que en caso de obtenerse la nulidad del acto de retiro del servicio y ordenarse el reintegro y el pago de los salarios y prestaciones, de la condena deberá deducirse, debidamente indexado el valor reconocido a título de indemnización, pues lo contrario, daría lugar a un enriquecimiento sin causa y a un doble pago por la misma razón.

“Así las cosas, de las sumas que resulten a favor del demandante se descontará debidamente indexado el valor de lo que le fue pagado por concepto de indemnización, como consecuencia de la supresión de su cargo, pues desapareciendo la causa, desaparece la justificación del pago realizado...”.

Fuentes: Ley 443 de 1998, artículos 39 y 41.

Decreto 1572 de 1998, artículo 149, modificado por el artículo 7 del Decreto 2504 de 1998.

Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 16 de mayo de 2002, Rad. 190012331000200000397000-01 (1659/01).

Decisión: “REVÓCASE la sentencia apelada de 9 de noviembre de 2004 proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, dentro del proceso promovido por el señor JORGE DAVID LÓPEZ VILLA contra el Municipio de Villavicencio.

“En su lugar dispone:

“1º. Declárase la nulidad parcial del Decreto No. 116 de 12 de junio de 2001, por el cual se establece la planta de personal del sector central del Municipio de Villavicencio, en cuanto suprime el cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Grado 07, que ocupaba el demandante.

“2º. Como consecuencia de la anterior nulidad y a manera de restablecimiento del derecho, el Municipio de Villavicencio reintegrará al señor JORGE DAVID LÓPEZ VILLA al cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Grado 07 o a otro empleo de carrera pero con funciones afines y remuneración igual o superior a aquel en la respectiva planta de personal.

“3º. El Municipio de Villavicencio reconocerá y pagará al señor JORGE DAVID LÓPEZ VILLA los sueldos y prestaciones dejados de devengar desde cuando fue retirado del servicio y hasta cuando se produzca su reintegro efectivo, entendiéndose que no hay solución de continuidad.

“4º. El Municipio de Villavicencio actualizará la condena, en la forma señalada en la parte motiva de esta providencia aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

“5º. El Municipio de Villavicencio dará cumplimiento a esta sentencia dentro del término previsto en el artículo 176 del C.C.A. y observará lo dispuesto en el artículo 177 y 178 ibídem.

“6º. De las sumas que resulten a favor del demandante se descontará el valor debidamente indexado de lo que le fue pagado por concepto de indemnización, como consecuencia de la supresión de su cargo.

“7º. De los valores que sean reconocidos, el Municipio de Villavicencio descontará lo que durante ese mismo lapso haya percibido del tesoro o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, de conformidad con el artículo 128 de la Constitución Política, salvo los casos expresamente determinados por la Ley.

“8º. Declárese inhibida la Sala para decidir sobre la legalidad del Oficio de fecha 13 de junio de 2001, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

“9º. NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.”

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. "...el 18 de enero de 1993 ingresó al servicio del Municipio de Villavicencio como empleado público y se retiró el 20 de junio de 2001."

2. "...se encontraba inscrito en el escalafón de carrera administrativa en el cargo de Profesional Universitario, Nivel Profesional, Código 340, Grado 07, del cual fue retirado mediante los actos acusados con ocasión de la supresión del cargo.

3. "...se desempeñó con eficiencia, eficacia, honestidad y nunca fue objeto de sanción alguna... no se le adjudicaron calificaciones de desempeño insatisfactorias en los términos establecidos en las normas de carrera administrativa".

4. "...recibió la comunicación de la supresión del cargo, sin que se hubiera expedido por parte de la autoridad nominadora, acto previo que así lo determinara..".

5. "...no existió manifestación alguna proveniente del Alcalde de Villavicencio, en la que se haya dado a conocer la voluntad de la Administración de suprimir el cargo que ocupaba; que el cargo que venía desempeñando no fue suprimido, porque la planta de personal que definió el Decreto Municipal No. 116 de 2001 demandado, se conserva con iguales funciones en cantidad de 29 empleos".

6. "...el ajuste a la planta de personal de la Entidad demandada, debía "...estar *PRECEDIDO* de UN ESTUDIO TÉCNICO, que sirviera de fundamento al Acto Administrativo, señalara (sic) los criterios técnicos, jurídicos y financieros que determinarían tal reestructuración de la planta".

5. Segunda Instancia

Sentencia: Corresponde a la mencionada en el acápite de sentencia de unificación.

Decisión: La mencionada en el acápite de sentencia de unificación.

Observaciones: En igual sentido, véanse las sentencias proferidas dentro de los procesos con radicado 50001233100020010430201(4302-2005); 50001233100020010041901(6583-2005); 50001233100020010449901(4499-05); 50001233100020010042301(7644-05); 50001233100020010040101 (5888-2005); 50001233100020010039601(4339-07) y 50001233100020010041801 (4414-2004).

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de Sección Segunda	Radicado: 250002325000 200100885 01 (1374-2005)	Fecha: 30/04/2009						
Ponente: Alfonso Vargas Rincón		Actor: Paula Cristina Hurtado							
Demandado: Gobierno Nacional									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN	<input checked="" type="checkbox"/> AN
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reconocimiento y pago de la pensión sustitutiva de jubilación en partes iguales, para quien se encuentra en condición de cónyuge y quien se encuentra como compañera permanente.									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 100 de 1993.									
Tema Principal: Derecho a obtener la sustitución pensional – condición de cónyuge y condición de compañera permanente.									
Temas Complementarios: Requisitos para obtener la sustitución pensional.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: La actora pretende el reconocimiento y pago de la pensión sustitutiva de jubilación, en condición de compañera permanente del causante Julio Enrique Olaya Rincón, a partir del 29 de julio de 1999, en el equivalente al 50% hasta cuando Luisa Fernanda Olaya Sánchez cumpla los 25 años de edad - 10 de mayo de 2007 -, y a partir de esa fecha en cuantía del 100%.									
Fundamento(s) de la sentencia: Para la época de la causación del derecho pensional, (octubre 1° de 1988), el señor Olaya Rincón no convivía con Olga Forero ni con Paula Cristina Hurtado Rico. La normatividad vigente para entonces, no establecía el condicionamiento indicado. En efecto, para el 1° de octubre de 1988 en sustitución pensional regían las Leyes 33 de 1973, 12 de 1975, 44 de 1980 y 113 de 1985 y ellas para tales efectos no exigían la convivencia al momento de la causación del derecho. El 19 de diciembre de 1988 se expidió la Ley 71, la cual se ocupó de la materia de la sustitución pensional, que tampoco previó condicionamiento en tal sentido y fue expedida con posterioridad a la causación del derecho a la pensión del señor Olaya Rincón. El precepto legal que en principio sí contempló la exigencia en tal sentido fue la Ley 100 de 1993, la cual en lo pertinente, en el artículo 47 dispuso: En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante, <u>por lo menos desde el momento en que este cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o de invalidez...</u>									

La Corte Constitucional mediante sentencia C-1176 de 2001, declaró inexecutable la parte subrayada de la disposición antes transcrita al concluir que contenía un elemento perturbador de la presunción de la buena fe (C.N. art. 83) pues suponía que todo aquel que inicia vida marital con el pensionado, después de que este ha adquirido el derecho a la pensión, concibe la intención fraudulenta de ser el titular de dicha pensión.

...

En las anteriores condiciones, no es válido el argumento referenciado para que la entidad negara la sustitución de la pensión a Olga Forero de Olaya.

El otro argumento expuesto para negar la sustitución de la pensión a Olga Forero de Olaya: "No convivir al momento de la muerte del causante", tampoco resulta aceptable por lo siguiente:

Sí se examina la normatividad reguladora de la sustitución pensional, se concluye que en situaciones como la presentada por Olga Forero, no se presenta ninguna causal de pérdida del derecho a la sustitución.

En efecto, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, dispone:

"ARTÍCULO 47. *Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite.

En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido; (...)"

En otros términos, el interesado o interesada debe demostrar convivencia mínima de dos años continuos. De esta exigencia se libera el interesado cuando "...haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido".

Dicho precepto legal, no condiciona la procreación de uno o más hijos, a que sea dentro de los aludidos dos años, antes de la muerte, pues no puede perderse de vista que esta disposición, en consonancia con los valores ínsitos en la Carta Política, "lo que materialmente... protege y garantiza, es a la familia como célula básica de la sociedad, por encima inclusive de la convivencia. A ello apunta la expresión "...salvo que haya procreado uno o más hijos".

...

La Sala al resolver un asunto en el cual se presentaron situaciones similares a las expuestas en el sub lite, en sentencia de 20 de septiembre de 2007, dictada en el proceso 2410-04, dijo: Bajo esta línea y a la luz de los artículos 13, 42 y 48 de la Constitución Política, los derechos a la seguridad social comprenden de la misma manera tanto al cónyuge como al compañero o compañera permanente. Adicionalmente, cuando se presente conflicto entre los posibles titulares del derecho a la sustitución pensional, factores como el auxilio o apoyo mutuo, la convivencia efectiva, la comprensión y la vida en común al momento de la muerte son los que legitiman el derecho reclamado.

En otras palabras, el criterio material de convivencia y no criterio formal de un vínculo ha sido el factor determinante reconocido por la reciente jurisprudencia de la Sala para determinar a quién le asiste el derecho a la sustitución pensional.

Lo fundamental para determinar quién tiene derecho a la sustitución pensional cuando surge conflicto entre la cónyuge y la compañera es establecer cuál de las dos personas compartió la vida con el difunto durante los últimos años, para lo cual tiene relevancia el tipo de vínculo constitutivo de la familia afectada por la muerte del afiliado.

En esta oportunidad la Sala, atendiendo varias disposiciones constitucionales, resuelve el conflicto reconociendo el derecho a la sustitución en partes iguales, sin olvidar que en la

sentencia cuya parte pertinente se transcribió, al igual que en otros pronunciamientos se ha expresado que el criterio material de convivencia se constituye en factor determinante para efectos de declarar el derecho a la sustitución pensional. No obstante, las circunstancias especiales (debidamente comprobadas) que en el presente caso rodean tanto al cónyuge supérstite como a la compañera permanente, conducen a la Sala tomar esta decisión.

Fuentes: Ley 33 de 1973;
Ley 12 de 1975;
Ley 44 de 1980;
Ley 113 de 1985;
Ley 100 de 1993.

Decisión: REVÓCASE la sentencia de 29 de julio de 2004 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca por medio de la cual denegó las súplicas de la demanda. En su lugar, se dispone:

DECLÁRASE LA NULIDAD parcial de las Resoluciones 0695 del 12 de abril y 2188 del 5 de octubre de 2000, expedidas por el Director del Departamento Administrativo del Talento Humano de la Gobernación de Cundinamarca, en cuanto negó la sustitución pensional a OLGA FORERO DE OLAYA y a PAULA CRISTINA HURTADO RINCÓN.

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos acusados, ordénase al Departamento de Cundinamarca a reconocer y pagar la sustitución de la pensión de jubilación a favor de OLGA FORERO DE OLAYA en su calidad de cónyuge supérstite y de PAULA CRISTINA HURTADO RICO en su condición de compañera permanente, en el cincuenta por ciento (50%) para cada una de ellas, a partir del **10 de mayo de 2007**.

A las sumas que resulten a favor de las mencionadas señoras, por concepto de mesadas mensuales y adicionales, se les aplicarán los ajustes de la Ley a que haya lugar, y se actualizarán en su valor, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir, por concepto de sustitución pensional desde el 10 de mayo de 2007, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por en DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha que debió hacerse el pago).

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada mesada pensional y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

El Departamento de Cundinamarca dará cumplimiento a este fallo dentro del término establecido en el artículo 176 del C.C.A. y observará lo dispuesto en el inciso final del artículo 177 ibídem y el artículo 60 de la Ley 446 de 1998.

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. A Julio Enrique Olaya Rincón se le reconoció pensión de jubilación a partir del 1° de octubre de 1988, según resolución 2218 de 1993 de la Caja de Previsión Social de Cundinamarca. El causante disfrutó de la pensión hasta el 28 de agosto de 1999 cuando se produjo su deceso.

2. Paula Cristina Hurtado Rico en su condición de compañera permanente, solicitó pensión sustitutiva, aduciendo que al momento del deceso del causante hacía vida en común y lo asistió con anterioridad a su fallecimiento, situación que puede comprobarse con las declaraciones extra juicio. No obstante, la entidad rechazó la solicitud porque no ostentaba la condición de cónyuge, no había convivido con él por espacio de cinco años ni por lo menos dos con anterioridad a su deceso.

3. Paula Cristina Hurtado Rico, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A. y mediante apoderado, demandó del Tribunal Administrativo de Cundinamarca la nulidad de las Resoluciones 0695 del 12 de abril y 2188 del 5 de octubre de 2000, expedidas por el Director del Departamento Administrativo del Talento Humano de la Gobernación de Cundinamarca, en cuanto le negó la sustitución pensional.

4. Como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos acusados, y a título de restablecimiento del derecho pretende el reconocimiento y pago de la pensión sustitutiva de jubilación, en condición de compañera permanente del causante Julio Enrique Olaya Rincón, a partir del 29 de julio de 1999, en el equivalente al 50% hasta cuando Luisa Fernanda Olaya Sánchez cumpla los 25 años de edad - 10 de mayo de 2007 -, y a partir de esa fecha en cuantía del 100%, y que se dé aplicación a los artículos 176 y 178 del C.C.A.

Decisión: El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia del 29 de julio 2004, tras declarar no probadas las excepciones propuestas, denegó las pretensiones con los siguientes argumentos:

Examinadas las disposiciones reguladoras de la sustitución pensional, advirtió que Olga Forero de Olaya es la legítima esposa del causante, concluyendo que no perdió el derecho a sucederlo en esta prestación, pues el vínculo matrimonial permaneció vigente hasta el momento del deceso, fue él quien abandonó el hogar sin justa causa y la falta de convivencia obedeció a motivos ajenos a la voluntad de ella.

Así mismo, al revisar las disposiciones que gobiernan el tema relacionado con la compañera (o) permanente y con los beneficiarios de la sustitución pensional, en consideración al material probatorio obrante en el proceso, anotó el Tribunal que la actora no acreditó convivencia marital desde que conoció al causante en 1994, pues no compartían techo y lecho, y no puede presumirse tal unión con la sola relación aparente de pareja, como lo señalaron los testigos.

Finalmente expresó que es posible la existencia de una convivencia marital, en el caso de la actora, pero a partir de abril de 1998 cuando el pensionado abandonó la casa de su hermana, hasta su muerte en agosto de 1999, tiempo inferior al requerido por la Ley, por lo que no le asiste derecho a sustituir.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se transcribió en el acápite de "sentencia de unificación" de esta ficha.

Decisión: Se transcribió en el acápite de "sentencia de unificación" de esta ficha.

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 250002325000 20050442801 (0525-2008)	Fecha: 21/05/2009						
Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez		Actor: Aidé Yolanda Cárdenas Corredor							
Demandado: Caja Nacional de Previsión Social									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJ X	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input checked="" type="checkbox"/> IN X	<input checked="" type="checkbox"/> AN X
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación teniendo en cuenta lo dispuesto en el régimen especial aplicable a los empleados de la Registraduría Nacional del Estado Civil.									
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 603 de 1977; Decreto 1045 de 1978, artículo 45									
Tema Principal: Régimen pensional especial – empleados de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Liquidación pensional – factores . Prescripción de derechos.									
Temas Complementarios: No aplica.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: La actora solicita la reliquidación de la pensión incluyendo todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, comprendido entre el 1 de enero hasta el 31 de diciembre de 2001, como son la asignación básica, horas extras, bonificación por servicios y las primas de antigüedad, navidad, vacaciones, servicios, alimentación y electoral, teniendo en cuenta el régimen especial aplicable a los empleados de la Registraduría Nacional del Estado Civil; solicita el pago las diferencias que resulten entre lo pagado y lo que se debió pagar, junto con los ajustes de valor de que trata el artículo 178 del C.C.A., y darle cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 176 ibídem y si no se hiciere así, el pago de los intereses comerciales y moratorios establecidos en el artículo 177 del C.C.A.									
Fundamento(s) de la sentencia: Régimen pensional especial. El Decreto Ley 603 de 1977, por medio del cual se establece el régimen de prestaciones sociales de los funcionarios y empleados de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en su artículo 17 estableció el régimen especial de pensiones para algunos funcionarios de la Registraduría Nacional del Estado Civil con el siguiente tenor literal: “El empleado de la Registraduría Nacional del Estado Civil que por 16 años continuos o discontinuos haya servido en el laboratorio fotográfico como jefe de sección de grupo; o como									

fotógrafo, o que haya desempeñado el cargo de dactiloscopista; o trabajado en el proceso de procesado o laminación de cédulas de ciudadanía o tarjetas de identidad como prensador, troquelador, estampador, armador o revisor, tiene derecho, al llegar a la edad de cincuenta años a que por la respectiva entidad de previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio.

El haber desempeñado por veinte años continuos o discontinuos alguno de los cargos señalados en este artículo, con derecho a la pensión mensual vitalicia de jubilación, cualquiera que sea la edad”.

Quienes se encuentran dentro de la excepción que contempla la norma tiene derecho al reconocimiento pensional con 16 años de servicios y 50 años de edad, ya que el inciso primero del artículo 1 de la Ley 33 de 1985 expresamente excluyó de su aplicación a quienes gozan de un régimen especial de pensiones, con el siguiente tenor literal: *“El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio. ...”*

La excepción a la regla general está contemplada así:

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por Ley disfruten de un régimen especial de pensiones.

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta Ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.

Parágrafo 2º. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente Ley.

Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta (50) años de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55), si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro...”

Como la demandante laboró para la Registraduría Nacional del Estado Civil del 30 de agosto de 1972 al 31 de diciembre de 2000 desempeñando en cargo de Dactiloscopista 4125-12, tenía derecho a que la pensión le fuera reconocida y liquidada conforme a lo dispuesto en el Decreto 603 de 1977.

Liquidación pensional. En lo relativo a la base de liquidación de la pensión de jubilación las dos disposiciones mencionadas se asientan sobre el promedio de los salarios devengados por el servidor público. Y, como la norma no distingue, preciso es reconocer que sin discriminación alguna harán parte integral de la base de liquidación todos los factores salariales devengados en los términos previstos en el Decreto 603 de 1977.

Es preciso entonces acudir a los factores salariales preceptuados en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, norma posterior de carácter general que determina explícitamente los factores salariales que deben tenerse en cuenta para efectos de liquidar la cesantía y la pensión de jubilación. Así las cosas, por salario debe entenderse no solo la remuneración básica mensual sino todo lo que el empleado percibe por concepto de salario, en otras palabras, todo lo que devengue periódicamente por retribución de sus servicios.

Al confrontar los factores percibidos por la demandante con los tenidos en cuenta por la entidad demandada al momento de liquidar la pensión observa la Sala que se incluyeron como factores salariales la asignación básica, la bonificación por servicios prestados y la prima de antigüedad, omitiendo la inclusión de las primas de alimentación, servicios, vacaciones, electoral y navidad devengados durante el año anterior al retiro definitivo del servicio.

En consecuencia la demandante tiene derechos a que se le reliquide la pensión de jubilación...

Prescripción de derechos. Teniendo en cuenta la prescripción trienal de que tratan los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, la reliquidación de la pensión se hará a partir del 12 de febrero de 2001 pues la petición fue presentada el 12 de febrero de 2004.

Fuentes: Decreto 603 de 1977; Artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

Decisión: Confírmase la providencia del 4 de octubre de 2007, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que accedió a las súplicas de la demanda incoada por AIDÉ YOLANDA CÁRDENAS CORREDOR contra Cajanal, con la aclaración de que las diferencias que surjan de la reliquidación se pagarán a partir del 12 de febrero de 2001, por prescripción trienal.

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. La demandante prestó sus servicios en la Registraduría Nacional del Estado Civil como Dactiloscopista por más de 20 años.

2. A través de la resolución No. 26697 de 27 de septiembre de 2002, Cajanal le reconoció la pensión vitalicia de jubilación en cuantía de \$646.835.12, efectiva a partir del 1 de enero de 2001 omitiendo la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios tal como lo ordena el Decreto 603 de 1977.

3. El 12 de febrero de 2004, solicitó la revisión de la pensión ante Cajanal que fue resuelta en forma negativa a través de la Resolución No. 28280 de 10 de diciembre de 2004, argumentando que la pensión fue reconocida conforme al régimen especial en cuanto a edad, tiempo y monto pero la liquidación se hace conforme a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y su Decreto Reglamentario 1158 de 1994 que no contemplan la inclusión de los factores solicitados.

4. La demanda estuvo encaminada a obtener la nulidad de la Resolución No. 28280 de diciembre de 2004, proferida por la Subgerencia de Prestaciones Económicas de Cajanal que le negó a la actora la reliquidación de la pensión de jubilación aplicando el régimen especial de la Registraduría Nacional del Estado Civil contemplado en el Decreto 603 de 1977.

5. Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento solicitó condenar a la entidad demandada a la reliquidación de la pensión especial de jubilación incluyendo todos los factores salariales devengados entre el 1 de abril de 1994 y el 31 de diciembre de 2000 en la forma como lo dispuso la Corte Constitucional en sentencia T-631 de 2002.

6. Como pretensión subsidiaria solicitó condenar a la entidad demandada a reliquidarle la pensión incluyendo todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, comprendido entre el 1 de enero hasta el 31 de diciembre de 2001, como son la asignación básica, horas extras, bonificación por servicios y las primas de antigüedad, navidad, vacaciones, servicios, alimentación y electoral, teniendo en cuenta el régimen especial aplicable a los empleados de la Registraduría Nacional del Estado Civil; pagarle las diferencias que resulten entre lo pagado y lo que se debió pagar, junto con los ajustes de valor de que trata el artículo 178

del C.C.A., y darle cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 176 ibídem y si no lo hiciera, pague los intereses comerciales y moratorios establecidos en el artículo 177 del C.C.A.

Decisión: El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia del 4 de octubre de 2007, declaró no probada la excepción de prescripción y accedió a las súplicas de la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se transcribió en el acápite de “sentencia de unificación” de esta ficha.

Decisión: Se transcribió en el acápite de “sentencia de unificación” de esta ficha.

1. Identificación			
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 660012331000 20030003901 (9258-05)	Fecha: 02/04/2009
Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila		Actor: José Dadner Rangel Hoyos, Antonio Roosevelt Riascos Camacho y Jaime Ceballos Agudelo	
Demandado: Municipio de Pereira (Risaralda).			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input checked="" type="checkbox"/> SJ X
<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> IN X	<input type="checkbox"/> AN X		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Pago del trabajo suplementario (horas extras, recargo nocturno, dominicales y festivos), laborados en el período comprendido entre el 27 de mayo de 1999 y el 31 de diciembre de 2001; y a la reliquidación de las prestaciones sociales causadas en el mismo período.			
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 1042 de 1978, artículos 33, 35, 36, 37 y 39.			
Tema Principal: Reconocimiento y pago del trabajo suplementario.			
Temas Complementarios: Horas extras, dominicales y festivos.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: Infracción de las normas superiores en que debió fundarse el acto.			
Fundamento(s) de la sentencia: "...Esta Corporación ha señalado la posibilidad de aplicación de las normas del Decreto No. 1042 de 1978 en situaciones similares a las que es objeto este proceso, porque el artículo 3º de la Ley 27 de 1992 hizo extensivas a las entidades territoriales las disposiciones que regulan el régimen de administración de personal contenidos, no solamente en las normas precitadas, sino en los Decretos Leyes 2400 y 3074 de 1968 y las Leyes 13 de 1984 y 61 de 1987, y porque la extensión de la anterior normatividad fue reiterada por el artículo 87 inciso segundo de la Ley 443 de 1998, en armonía con el artículo 3º de esta misma Ley. "...En el caso de autos se encuentra probado que los accionantes pertenecían al Cuerpo de Bomberos de Pereira y que el horario para la actividad desempeñada por los mismos no fue reglamentada por la Alcaldía Municipal, pues únicamente obra en el proceso el Decreto No. 268 de 1996, mediante el cual el ente territorial adoptó el régimen interno de trabajo de los empleados vinculados al mismo, en el que se hace mención a la jornada ordinaria de trabajo y enuncia que las jornadas especiales las reglamentará la administración mediante acto			

administrativo, estableciendo el correspondiente horario de trabajo; acto este que, respecto a los servidores del cuerpo de bomberos, no obra en el expediente y cuya carga correspondía al ente demandado, quien solo argumentó en su defensa que dicha actividad debía desarrollarse en una jornada excepcional por la labor ejecutada.

“Dadas las singulares labores que cumplían los demandantes en su condición de miembros del cuerpo de bomberos, dirigidas a evitar que la comunidad se viera expuesta a situaciones de “grave peligro”, o a conjurar el riesgo que se pudiera presentar para responder de una manera eficaz y eficiente a la protección de la sociedad y así ampararla de un daño grave originado en un fenómeno natural o por la acción del hombre, el horario de trabajo especial para estos servidores tiene sólida fundamentación en la naturaleza misma de la actividad que desarrollan, la cual requería la prestación del servicio en forma continua y permanente, por consiguiente, el Municipio debió reglamentar el horario, tanto para garantizar la prestación efectiva del servicio bomberil, como para garantizar los derechos del empleado expuesto a dicha actividad, porque no consultaría los principios constitucionales de la dignidad y de la igualdad, la exclusión de esos servidores del goce de las garantías correspondiente a los beneficios de la jornada ordinaria para someterlos a un régimen especial que va en detrimento de sus derechos laborales.

“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, sino 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 a esos servidores es la correspondiente a 44 horas semanales fijada en el Decreto No. 1042 de 1978.

“...Es preciso señalar que el salario como tal, tiene como elemento finalista el de constituir un medio de subsistencia del trabajador y su familia, así como la dignificación del trabajo y la vida; de modo que la omisión de los conceptos que lo conforman, además en forma reiterada, subsume a quien se priva de él, en un estado de indefensión económica, impidiéndole la satisfacción de sus necesidades básicas y elementales, que por su misma naturaleza resultan improrrogables; así mismo, frustra sus propósitos de desarrollo como individuo social que busca proyectar a través de su actividad la formación que ha recibido.

“...La Sala define que para el caso concreto, se debe aplicar la Jornada ordinaria de 44 horas señalada por el Decreto antes citado; en este sentido, toda labor realizada por los actores que exceda las 44 horas semanales, constituye TRABAJO SUPLEMENTARIO o de horas extras que por ser tal, debe ser remunerado con pagos adicionales al salario ordinario y con los recargos de Ley.

“Trabajo Suplementario. Se considera como trabajo en horas extras, aquel que se presta en horas distintas de la jornada ordinaria de labor, las cuales serán autorizadas por el Jefe del respectivo organismo, o por las personas en quienes este hubiere delegado tal atribución.

“Por ello, el reconocimiento y pago de horas extras o el descanso compensatorio, según el citado artículo 36 del Decreto No. 1042 de 1978, en concordancia con el artículo 37 ibídem, se sujeta a los siguientes requisitos:

“a) El empleado deberá pertenecer al nivel operativo, hasta el grado 17 del nivel administrativo y hasta el grado 9 del nivel técnico (Decreto 10 de 1989).

“b) El trabajo suplementario deberá ser autorizado previamente, mediante comunicación escrita en la cual se especifiquen las actividades que hayan de desarrollarse.

“c) El reconocimiento del tiempo de trabajo suplementario se hará por resolución motivada y se liquidará con un recargo del 25% o del 75% sobre la remuneración básica fijada por la Ley

para el respectivo empleo, según se trate de horas extras diurnas o nocturnas. Los incrementos de salario a que se refieren los artículos 49 y 97 del citado Decreto 1042 se tendrán en cuenta para liquidar las horas extras.

“d) En ningún caso podrán pagarse más de 50 horas extras mensuales (Decreto 10 de 1989, artículo 13).

Frente a las anteriores previsiones es del caso precisar que en el expediente no obra constancia de autorización de trabajo suplementario, tal y como lo exige la norma reseñada -como acto administrativo-, pero la voluntad de la administración se traduce y evidencia en las órdenes del día que establecían los turnos a realizar por los actores, evitando con ello que el mismo trabajador pudiese disponer arbitrariamente del horario; turnos que como se demuestra en el plenario, excedieron la jornada de 44 horas semanales, con lo que se encuentra satisfecho dicho requisito legal...”

“...Del acto acusado se colige que la jornada de trabajo de los funcionarios dependientes de la Secretaría de Gobierno de la Alcaldía Municipal de Pereira, que desempeñan el cargo de bomberos oficiales, trabajan en jornadas de veinticuatro horas diarias de 8 de la mañana a las 8 del día siguiente y descansan otras veinticuatro horas...

“De las pruebas enunciadas se concluye que los señores José Dadner Rangel Hoyos, Antonio Roosevelt Riascos Camacho y Jaime Ceballos Agudelo, desarrollaban jornadas mixtas de trabajo, en consideración a que las labores se prestaban por el sistema de turnos que incluían horas diurnas y nocturnas.

“La Sala reconocerá el derecho correspondiente al pago de las horas extras laboradas por los actores, sin que pueda liquidarse a manera de ejemplo para la administración, pues no consta dentro del proceso el salario devengado por los demandantes; no obstante, se advierte que el Municipio de Pereira deberá verificar si los cargos desempeñados por los actores se encuentran dentro de los niveles permitidos por la norma para el reconocimiento del trabajo suplementario y los demás requisitos que precedentemente se señalaron.

“En ese orden de ideas, el ente territorial deberá, mediante acto administrativo liquidar y ordenar el pago de las horas extras causadas a partir del 27 de mayo de 1999 hasta el 31 de diciembre de 2001, de acuerdo a las previsiones señaladas en los artículos 35 y siguientes del Decreto No. 1042 de 1978, deduciendo para tal efecto los días de descanso remunerado, vacaciones, licencias y permisos y demás situaciones administrativas que se le hayan presentado al trabajador.

“...no cabe duda que los actores laboraron las 24 horas del día, de 8:00 de la mañana a 8:00 de la mañana del día siguiente; esto es, durante jornada diurna y nocturna, con descanso intermedio de 24 horas. De manera que la administración municipal deberá, de acuerdo al expediente administrativo de cada trabajador, liquidar y pagar el recargo nocturno de un 35% sobre el valor de la asignación mensual a partir del 27 de mayo de 1999 a 31 de diciembre de 2001, con el salario correspondiente año tras año, descontando todas las situaciones administrativas presentadas y el descanso remunerado reconocidos a los actores.

“...De las normas anteriores se infiere que el trabajo realizado en los días de descanso obligatorio es trabajo suplementario por cumplirse por fuera de la jornada ordinaria, y que tiene un recargo propio y diferente del que las normas estipulan para el trabajo suplementario que se realiza en días hábiles.

“...En efecto, la jornada laboral de los actores se desarrollaba bajo el sistema de turnos, lo que de suyo implica una previa programación de su jornada laboral mensual. Siendo ello así, como irrefutablemente lo es, los actores conocían de antemano qué domingos del mes les tocaba prestar sus servicios, convirtiéndose en un hábito laborar uno, dos o más domingos

de determinado mes, según la rotación de turnos prevista, lo que hace que su labor en días de descanso se convirtiera en algo habitual.

“Entonces, al estar demostrado el trabajo ordinario en días dominicales y festivos de manera **habitual** por parte de los actores al servicio del Cuerpo de Bomberos de Pereira, la Sala procederá a reconocer una remuneración equivalente al doble del valor de un día de trabajo por dominical o festivo laborado, más el disfrute del descanso compensatorio, sin perjuicio de la remuneración ordinaria a que tenga derecho el funcionario por haber laborado el mes completo.

“...Es de advertir que como a los actores les asiste derecho para reclamar el reconocimiento del trabajo suplementario que alegan y los recargos impetrados, situación de la cual depende la reliquidación de las prestaciones sociales, incluyendo las cesantías e intereses por este concepto, el Municipio de Pereira deberá reliquidar las prestaciones sociales reconocidas y pagadas a los aquí demandantes durante el tiempo que se reclama, vale decir del 27 de mayo de 1999 al 31 de diciembre de 2001, incluyendo en la base salarial los conceptos a que se ha hecho referencia en esta providencia; atendiendo la prescripción trienal.

“...La Sala no reconocerá los perjuicios morales y materiales solicitados en el caso de estudio en consideración a que los mismos no fueron demostrados.

“...No se condenará a la indemnización moratoria en virtud a que solo a partir de esta sentencia se reconoce el derecho a la reliquidación de las cesantías”.

Fuentes: Constitución Política, artículos 365
Decreto 1042 de 1978, artículos 33, 35, 36, 37 y 39.
Ley 27 de 1992, artículo 3º.
Ley 443 de 1998, artículos 3º y 87.
Ley 6ª de 1945, artículo 3º.
Ley 322 de 1996, artículo 9.
Corte Constitucional, Sentencia 1063 de 2000.

Decisión: “Revócase la sentencia del 3 de junio de 2005, proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda, por la cual se denegaron las súplicas de la demanda instaurada por José Dadner Rangel Hoyos, Antonio Roosevelt Riascos Camacho y Jaime Ceballos Agudelo, y, en su lugar, se dispone:

“Primero: Declárase la nulidad del oficio de fecha 14 de junio de 2002, proferido por el Municipio de Pereira.

“Segundo: Condénase al Municipio de Pereira a reconocer y pagar a los señores José Dadner Rangel Hoyos, Antonio Roosevelt Riascos Camacho y Jaime Ceballos Agudelo el trabajo suplementario (horas extras, recargo nocturno, domingos y festivos) laborado por los actores en el período comprendido entre el 27 de mayo de 1999 y el 31 de diciembre de 2001. Atendiendo la prescripción de los derechos con anterioridad al 17 de mayo de 1999, señalada en parte motiva de esta providencia.

“Tercero: Condénase al Municipio de Pereira a reconocer y pagar a los señores José Dadner Rangel Hoyos, Antonio Roosevelt Riascos Camacho y Jaime Ceballos Agudelo la reliquidación de las prestaciones sociales (prima de navidad, bonificaciones, prima de vacaciones, y vacaciones) causadas durante el período comprendido entre el 27 de mayo de 1999 y el 31 de diciembre de 2001.

“Cuarto: Condénase al Municipio de Pereira a reconocer y pagar a los señores José Dadner Rangel Hoyos, Antonio Roosevelt Riascos Camacho y Jaime Ceballos Agudelo la reliquidación de las cesantías y sus intereses causados durante el período comprendido entre el 27 de mayo de 1999 y el 31 de diciembre de 2001.

“Quinto: Niéganse las demás súplicas de la demanda.
“Sexto: Ordénase el cumplimiento de la condena en los términos de los artículos 176 y 178 del C.C.A....”

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. “...son empleados públicos inscritos en carrera administrativa, con relación laboral vigente; se desempeñan como Bomberos Ayudantes, en el Municipio de Pereira y devengan un salario básico mensual, cada uno de \$698.825,00.

2. “La jornada laboral ordinaria de un empleado del orden municipal es de cuarenta y cuatro (44) horas semanales (artículo 33 del Decreto 1042/68). Así mismo, el artículo 8° Capítulo IV, del Decreto 268 de 1996, aplicable tanto a los trabajadores como a los empleados del municipio de Pereira, estipula el horario de trabajo de lunes a viernes de 07: 30 a 12:00 y los viernes de 08: 00 a 12:00 horas. En la tarde de lunes a viernes de 14:00 a 18:30. De acuerdo a las órdenes del día o programación habitual el empleado labora 96 horas semanales. Existen 52 horas extras semanales las cuales no le fueron reconocidas ni pagadas a los demandantes, así como los recargos nocturnos, los dominicales y los festivos laborados durante los años 1998 a 2001.

3. “Las prestaciones sociales no se le liquidaron teniendo en cuenta los factores salariales (artículos 17, 33 y 45 del Decreto 1045/78.) Las sumas que se deduzcan deberán ser indexadas desde el momento en que dichas obligaciones se hicieron exigibles (1° de enero de 1998) hasta que sean canceladas.

4. “Se hizo la respectiva reclamación con el fin de agotar la vía gubernativa y se solicitó ante la Procuraduría Judicial de Risaralda en Asuntos Administrativos la celebración de la audiencia de conciliación prejudicial, que se llevó a cabo el 5 de noviembre de 2002”.

Decisión: El Tribunal Administrativo de Risaralda, Sala de Decisión, en sentencia de 3 de junio de 2005, negó las pretensiones formuladas en la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Corresponde a la identificada en el primer acápite de esta ficha.

Decisión: Corresponde a la mencionada en el acápite de sentencia de unificación.

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda	Radicado: 760012331000 19972306002 (2313-98)	Fecha: 12/02/2009						
Ponente: Alfonso Vargas Rincón		Actor: Jorge Horacio Vásquez Motta							
Demandado: Fiscalía General de la Nación.									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input checked="" type="checkbox"/> SJ X	<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input type="checkbox"/> IN X	<input type="checkbox"/> AN X
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reintegro en periodo de prueba, al cargo de Fiscal delegado ante los Jueces Municipales y Promiscuos de la Dirección Seccional de Fiscalías de Buga, o a otro se igual o similar categoría, y el pago de salarios y prestaciones sociales, debidamente ajustados, dejados de percibir desde su retiro y hasta la fecha en que se haga efectivo su reintegro.									
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 2699 de 19991, artículos 65, 66, 72 y 73; Ley 270 de 1996, artículo 130.									
Tema Principal: Nombramiento en provisionalidad, en un cargo de carrera.									
Temas Complementarios: 1. Proceso de selección para la provisión del cargo de Fiscal Local en la Fiscalía General de la Nación. 2. Cláusulas ineficaces.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: Desconocimiento de los derechos de carrera judicial, y desviación de poder.									
Fundamento(s) de la sentencia: "... ingresó a este cargo previa selección mediante concurso, hecho que es aceptado por la entidad demandada, pero advirtiendo que ese concurso no tuvo efectos para el ingreso a la carrera. "...el actor fue nombrado en provisionalidad, como Fiscal Local de la Dirección Seccional de Buga el 23 de mayo de 1994 mediante la Resolución 0-0852 expedida por el Fiscal General de la Nación. "...Para la fecha en que el señor JORGE HORACIO VÁSQUEZ MOTTA ingresó como Fiscal Local de la Dirección Seccional de Buga, ese empleo era considerado por el legislador como un cargo de carrera, pues no lo definió como de libre nombramiento y remoción. Así se desprende con toda claridad del artículo 66 del Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación. Era claro entonces que el mencionado cargo debía proveerse mediante el sistema de méritos. "...Sobre la provisión o ingreso a los cargos de carrera, el artículo 72 del Estatuto Orgánico de la Fiscalía dispone que, la persona escogida por el sistema de concurso, hará su ingreso a la carrera en período de prueba de tres (3) meses, dentro de los cuales, se calificarán									

mensualmente sus servicios, para evaluar su eficiencia, adaptación y condiciones para el desempeño del cargo. Superado este período y obtenida la calificación satisfactoria el aspirante deberá ser nombrado en propiedad y escalafonado dentro de la carrera.

“Como se precisó, en el sub lite, no se discute por ninguna de las partes involucradas en la controversia, que la Fiscalía General de la Nación, convocó a concurso para proveer el cargo de Fiscal Local, que el demandante por cumplir los requisitos, participó, superó las etapas del mismo y fue nombrado en el citado cargo, solo que la entidad demandada -Fiscalía General de la Nación-, no realizó la designación como lo ordena la Ley, pues como se dijo, la Constitución ordena que el ingreso a los cargos de carrera, se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la Ley. Esta (Estatuto Orgánico), señala las etapas del proceso de selección y provisión de cargos -en período de prueba, y la fiscalía procede en flagrante violación de la normatividad antes citada.

“En efecto, adelantó el proceso de selección, sin embargo, en la convocatoria consignó lo siguiente: *“NOTA: El proceso de selección que adelantará para la provisión de estos cargos responde a un propósito de vincular a través de la evaluación de los méritos en igualdad de oportunidades, pero debe advertirse que no es parte integral de la carrera de la Fiscalía General de la Nación. Por tal razón la entidad no adquiere compromiso legal con quienes resulten aprobados en este concurso”*.

“No es aceptable la argumentación de la Fiscalía General de la Nación cuando afirma que el concurso en el cual participó el actor no tenía efectos para la carrera, tal como se advirtió en el mencionado instructivo, pues la entidad demandada no podía actuar por fuera de los parámetros establecidos en su estatuto orgánico, Decreto 2699 de 1991. Al tenor del artículo 65 de la mencionada norma, la carrera de la fiscalía no solo tenía como objeto garantizar la igualdad de oportunidades para el ingreso, sino también la permanencia y ascenso en el servicio. Ninguna razón justifica que la entidad cercene no solo los objetivos propios de la carrera sino también los derechos mínimos que se otorgan a quienes se someten a las reglas del concurso y superan satisfactoriamente las etapas del mismo.

“El artículo 73 del Estatuto en cita es claro al determinar que solo por excepción los nombramientos en cargos de carrera son provisionales. El Fiscal General de la Nación no podía convertir la excepción en regla general y, de paso, desconocer las normas que regulaban el ingreso a la entidad.

“Con fundamento en las pruebas reseñadas, es indiscutible que el actor ingresó al cargo de Fiscal Local en virtud de un concurso de méritos, solo que la Fiscalía General de la Nación lo hizo contraviniendo el orden superior.

“...No podía entonces, la entidad demandada, con fundamento en una cláusula inane contenida en la convocatoria como “NOTA”, advertir que aquel proceso de selección no era “parte integral de la carrera de la Fiscalía General de la Nación”, sustrayéndose del cumplimiento de las normas de derecho positivo que informan el sistema de carrera judicial.

“La Fiscalía General de la Nación era conoedora de sus propias actuaciones y dado que no obra ningún indicio del cual se desprenda que para el retiro del actor se hubiese establecido responsabilidad disciplinaria o deficiencia en el cumplimiento de sus funciones, la desvinculación ha debido proceder en los términos indicados en el inciso 4º del artículo 125 Superior. No era propio acudir a la figura de la insubsistencia discrecional.

“En esos términos, es evidente que el acto de retiro acusado está viciado de nulidad por infringir la normatividad en que debía fundarse.

“Por considerarlo pertinente, la Sala transcribe y acoge para resolver el sub-lite, las siguientes consideraciones expuestas en la sentencia de 23 de septiembre de 1999, dictada en el proceso No. 602-99, con ponencia del Magistrado Dr. Javier Díaz Bueno...”.

“...Al ser desvirtuada la legalidad del acto que implicó el retiro del demandante, la Sala procederá a revocar la sentencia del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca que denegó las súplicas y en su lugar acogerá favorablemente las súplicas de la demanda.

“En consecuencia, se declarará la nulidad del acto acusado y a título de restablecimiento del derecho se condenará a la Fiscalía General de la Nación a reintegrar al demandante, en **período de prueba**, al cargo de Fiscal Delegado ante los Jueces Municipales y Promiscuos de la Dirección Seccional de Fiscalías de Buga o a otro de igual o superior categoría. No se ordena el reintegro en “propiedad” en consideración a que no ha sido calificado, como lo ordena el artículo 72 del Decreto 2699 de 1991.

“Se condenará a la entidad demandada a reconocer y pagar a favor del actor los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la fecha en que se produjo el retiro del servicio y hasta cuando sea reintegrado al mismo, sin solución de continuidad.

“Las sumas que resulten a favor del actor, se actualizarán en su valor, de conformidad con la fórmula y términos que se señalarán en la parte resolutive de la presente providencia.

“Se declarará que no hay lugar al descuento de suma alguna por el desempeño de otro cargo, durante el tiempo en que el actor estuvo separado del servicio, en aplicación de la sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, de fecha 29 de enero de 2008, actor Amparo Mosquera Martínez, con ponencia del Dr. Jesús María Lemos Bustamante, en la cual se dispuso lo siguiente:

“(…) Empero de esta preceptiva - art. 128 C.P. - no puede deducirse la prohibición para ordenar el pago de las sumas de dinero que por concepto de salarios y prestaciones provenientes de un empleo público hubiese recibido el demandante durante el lapso transcurrido entre el retiro y el cumplimiento de la orden de reintegro impartida por el juez contencioso administrativo al decidir a su favor la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por él impetrada.

“El pago ordenado como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto de retiro ostenta un carácter indemnizatorio, vale decir, en estos casos el restablecimiento del derecho se traduce en la indemnización de los perjuicios irrogados por el acto ilegal.

“La remisión que se hace a los salarios dejados de percibir se utiliza solo como mecanismo indemnizatorio, como medida o tasación de la indemnización, tal como se emplea en otras ocasiones el valor del gramo oro o el del salario mínimo. Se acude a él porque la indemnización debe corresponder al daño sufrido y este se tasa con base en los salarios y prestaciones de la relación laboral que se extinguió.

“Cuando se dispone el reintegro de un trabajador con el consecuente pago de los salarios y prestaciones dejados de recibir desde la fecha del retiro hasta la del reintegro efectivo las cosas vuelven a su estado anterior, como si durante el tiempo en que estuvo cesante hubiera estado efectivamente prestando el servicio y devengando el salario correspondiente.

“Sí durante ese lapso el servidor público desempeñó otro cargo y recibió el salario a él asignado este valor no debe descontársele porque su causa es diferente, la efectiva prestación del servicio como empleado público.

“Adoptar como política el descuento de los salarios percibidos por el servidor público en otro cargo público equivaldría a obligarlo a permanecer sin empleo si quiere obtener la reparación o a considerar que esta no corre a cargo de la administración sino del propio interesado, o a devolver el valor del salario percibido como consecuencia del trabajo por él realizado, cuando uno de los elementos básicos de la relación laboral es la remuneración.

“Como el pago impuesto en la condena no tiene por causa la prestación del servicio sino el daño causado por el retiro ilegal no tiene la connotación de asignación laboral dirigida a remunerar el servicio prestado y, por ende, no debe considerarse incurso en la prohibición establecida por el artículo 128 de la Carta Política...”

Fuentes: Constitución Política, artículos 121 y 125.

Ley 270 de 1996, artículo 130.

Decreto 2699 de 1999, artículos 65, 66, 72 y 73.

Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 23 de septiembre de 1999, Rad. 602 – 99.

Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia de 29 de enero de 2008, Rad. 76001233100020000204601 (1153 – 2004).

Decisión: “...REVÓCASE la sentencia proferida el 8 de mayo de 1998 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sección Segunda, por medio de la cual denegó las súplicas de la demanda dentro del proceso promovido por el señor Jorge Horacio Vásquez Motta contra la Fiscalía General.

“En su lugar se dispone:

“DECLÁRASE la nulidad de la Resolución No. 0-1130 de 31 de mayo de 1996 expedida por el Fiscal General de la Nación, en cuanto retiró del cargo de Fiscal Delegado ante los Jueces Municipales y Promiscuos de la Dirección Seccional de Fiscalías de Buga al señor Jorge Horacio Vásquez Motta.

“A título de restablecimiento del derecho, la entidad demandada deberá reintegrar al señor Jorge Horacio Vásquez Motta, en período de prueba, al cargo de Fiscal Delegado ante los Jueces Municipales y Promiscuos de la Dirección Seccional de Fiscalías de Buga, o a otro de igual o similar categoría, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

“DECLÁRASE que para todos los efectos legales no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios por parte del señor Jorge Horacio Vásquez Motta.

“CONDÉNASE a la Nación - Fiscalía General de la Nación a pagar al demandante los sueldos y prestaciones dejados de percibir desde la fecha en que se produjo el retiro del servicio y hasta cuando sea reintegrado al mismo.

“La suma que se pague en favor del señor Jorge Horacio Vásquez Motta, se actualizará en la forma como se indica en esta providencia, aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

“En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el actor desde la fecha en que fue desvinculado del servicio en virtud del acto acusado, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago, según se dispuso en la parte motiva de la providencia).

“Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada mesada salarial y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

“No hay lugar a descontar suma alguna por el desempeño de otro cargo que pueda haber tenido durante el tiempo en que el señor Jorge Horacio Vásquez Motta estuvo separado del servicio.

“La Nación - Fiscalía General de la Nación dará cumplimiento a este fallo dentro del término establecido en el artículo 176 del C.C.A. y observará lo dispuesto en el inciso final del artículo 177 ibídem y el artículo 60 de la Ley 446 de 1998. “...”.

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. “En enero de 1994 la Fiscalía General de la Nación convocó a concurso de méritos para los aspirantes a proveer los cargos en las Unidades Locales de Fiscalía Delegadas antes los Jueces Penales y Promiscuos Municipales de todo el país”, para ello, “...la Dirección Nacional de Fiscalías por intermedio de la dependencia denominada “ADMINISTRACIÓN DE CARRERA” ...expidió la Convocatoria 1994”.

2. “Surtido el trámite...fue nombrado en provisionalidad, pero como titular del cargo de Fiscal Local, cargo que aceptó y fue posesionado, adscrito a la Dirección Seccional de Fiscalías de Guadalajara de Buga”.

3. “Habiendo superado satisfactoriamente las etapas de selección y demostrado tener los méritos exigidos por la Fiscalía General de la Nación para ocupar el cargo de Fiscal Local Delegado, el Fiscal General de la Nación mediante Resolución 0-0852 de 23 de mayo de 1994 lo nombró en provisionalidad, cargo que aceptó y tomó posesión el 3 de junio de 1994, asumiendo las funciones de Fiscal Local en forma inmediata”.

5. “Como Fiscal Local 18 Delegado ante los Jueces Penales y Promiscuos Municipales, adscrito a la Dirección Seccional de Fiscalías de Buga, para el cumplimiento de sus funciones se le asignó el Municipio de Alcalá (Valle del Cauca).

6. “...se le promovió en encargo, en calidad de Fiscal Seccional, ...”En la Unidad de Reacción Inmediata URI de Cartago (Valle del Cauca), por vacaciones del titular entre el 26 de octubre y el 19 de noviembre de 1995.

[y] Fiscal 15 Seccional, en la URI de Cartago Valle, desde el 1º de diciembre de 1995 hasta el 15 de abril de 1996”.

7. “El 11 de junio de 1996, mediante oficio 4525 de 31 de mayo de 1996 se le comunicó el contenido de la Resolución 0-001130 expedida por el Fiscal General de la Nación, por medio de la cual declaró insubsistente su nombramiento en el cargo de Fiscal Delegado ante los Jueces Municipales y Promiscuos de la Dirección Seccional de Fiscalías de Buga”.

8. “...hallándose amparado por el sistema de carrera y con una hoja de vida impecable, el acto de insubsistencia de su nombramiento se constituye en una actuación arbitraria, contraria al ordenamiento jurídico que le causa perjuicios de todo orden”...”.

Decisión: El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en sentencia de 8 de mayo de 1998 negó las pretensiones de la demanda.

“En concepto del Tribunal, el demandante no se encontraba inscrito en carrera de las fiscalías; la Corte Constitucional no homologó la carrera judicial y de las fiscalías y, por el contrario, para ingresar a ellas era necesario que el empleado cumpliera todos los requisitos exigidos en la Ley; que aunque el actor hubiera desempeñado eficientemente su cargo, ello no enervaba la facultad discrecional y tampoco constituía desviación de poder; y que, la insubsistencia no es una sanción disciplinaria de donde pueda inferirse vulneración del debido proceso...”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Corresponde a la identificada en el primer acápite de esta ficha.

Decisión: Corresponde a la mencionada en el acápite de sentencia de unificación.

1. Identificación									
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena de la Sección Segunda			Radicado: 520012331000200 10124701 (3787-04)			Fecha: 12/02/2009		
Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez					Actor: Alberto Sigifredo Chamorro Rivas				
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
IJ	TE	TS	SJX	UJ	RES	RER	RE	INX	ANX
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí		X			No				
Derecho que se reconoce: Reintegro al cargo que ocupaba para el momento de su retiro o a otro de igual categoría, y el pago de salarios y prestaciones sociales, debidamente ajustados, dejados de percibir desde su retiro y hasta la fecha en que se haga efectivo su reintegro; y en caso de haber llegado a la edad de retiro forzoso, hasta la fecha en que cumplió 65 años de edad.									
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 261 de 2000, artículo 129.									
Tema Principal: Condiciones de incorporación de funcionarios de carrera de la Fiscalía General de la Nación a la nueva planta de personal.									
Temas Complementarios: 1. Derechos de carrera de los funcionarios que desempeñan otro cargo en provisionalidad en la misma entidad. 2. Motivación del acto de insubsistencia de funcionario de carrera de la Fiscalía General de la Nación.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso [que prosperan]: Expedición irregular del acto acusado.									
Fundamento(s) de la sentencia: "...En el proceso se estableció que el doctor Alberto Sigifredo Chamorro Rivas se vinculó a la Rama Judicial el 27 de junio de 1972 y se desempeñó en varias localidades del Departamento de Nariño como Juez Promiscuo Municipal y de Instrucción Criminal hasta el 30 de junio de 1992, en este último cargo se le inscribió en la Carrera Judicial, mediante Resolución N° 0058 de 8 de noviembre de 1988. "El actor fue incorporado a la Fiscalía General de la Nación el 1° de julio de 1992 al cargo de Fiscal Delegado ante Jueces de Circuito, el cual desempeñó hasta el 11 de febrero de 1996, pues por Resolución N° 0-0123 del 1° de los mismos mes y año, el Fiscal General de la Nación lo nombró en provisionalidad en el cargo de Fiscal Delegado ante Tribunal de Distrito, habiendo tomado posesión el 12 de febrero de 1996 y, finalmente, sin motivación alguna, mediante Resolución N° 0-0523 de 17 de mayo de 2001, el Fiscal General declaró insubsistente el nombramiento efectuado a Alberto Sigifredo Chamorro Rivas del cargo de Fiscal Delegado ante Tribunal de Distrito, de la Dirección Seccional de Fiscalías de Pasto. "...Mediante el Decreto N° Decreto N° 2699 de 30 de noviembre de 1991, se expidió el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación y en su artículo 65 dispuso: " ... La Carrera de la Fiscalía tiene por objeto garantizar la Igualdad de oportunidades para el ingreso, permanencia y ascenso en el servicio de los funcionarios y empleados que la conforman.									

“Los funcionarios y empleados que conforman los Juzgados de Instrucción Criminal, de la Justicia Ordinaria, Penal Aduanera, Fiscalías de los Juzgados Superiores, Penales del Circuito, Superiores de Aduanas y de Orden Público, de las direcciones seccionales y generales de Instrucción Criminal, el Cuerpo Técnico de Policía Judicial **que pasen a la Fiscalía General de la Nación, serán incorporados en las mismas condiciones en que se encuentren vinculados a sus actuales cargos** mientras el Consejo de la Judicatura realiza la respectiva homologación al régimen de Carrera de la Fiscalía. “Los Juzgados de Instrucción Penal Aduanera se incorporarán a la Fiscalía General de la Nación a más tardar el 1° de Mayo de 1992”. (Subrayas y negrillas fuera del texto).

“Por Decreto N° 261 de 22 de febrero de 2000, se modificó la estructura de la Fiscalía General de la Nación; dicha normatividad comenzó a regir en esa data y al referirse al retiro de la Carrera de la Fiscalía General de la Nación su artículo 129 dispuso:

“... La exclusión de la carrera de la Fiscalía de los funcionarios y empleados se produce por las causales genéricas del retiro del servicio y la calificación de servicios no satisfactoria. Así mismo, quedará excluido del régimen de carrera el servidor que tome posesión de un cargo de carrera por nombramiento en provisionalidad o de un cargo de libre nombramiento y remoción.

“PARÁGRAFO. La exclusión de la carrera de la Fiscalía General de la Nación, que lleve consigo el retiro del servicio, se efectuará mediante acto motivado susceptible de los recursos de la vía gubernativa”.

“El aparte subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C- 1381 de 11 de octubre de 2000, que en lo pertinente dijo:

“...Considera la Corte, que el hecho de que un cargo de carrera administrativa sea ocupado por un funcionario perteneciente a esta, mediante la modalidad del nombramiento provisional, no puede conllevar a la consecuencia de excluirlo de dicha carrera, por las siguientes razones:

“En nada se opone a la buena marcha de la administración que provisoriamente un empleado de carrera, mientras se surte el proceso del concurso de méritos, ocupe un cargo igualmente de carrera de superior jerarquía a aquel en que se encuentra escalafonado. Y se parte de este supuesto, porque sería irrazonable que estando desempeñándose en un cargo de carrera un empleado pudiera aceptar un nombramiento provisional en otro de carrera de inferior jerarquía.

“La posibilidad de que empleados de carrera ocupen provisionalmente otros empleos, en las circunstancias anotadas, atiende a la buena marcha de la administración, debido a que su provisión con personas de comprobada idoneidad y honestidad en el desempeño de sus funciones le permite a esta asegurar la prestación de los servicios con arreglo a los criterios de moralidad, eficiencia y eficacia.

“La norma cuestionada es irrazonable y desproporcionada, porque frustra, sin razón objetiva válida, la posibilidad de que así sea provisionalmente el empleado de carrera administrativa pueda ser sujeto de una promoción en el servicio, que le determina la percepción de un ingreso superior en forma temporal.

“...“Consecuente con lo anterior ha de entenderse, que con el fin de preservar el principio superior de la estabilidad del empleado en la carrera, sus derechos a permanecer en esta no se extinguen cuando acepta empleos de carrera en provisionalidad. En estas circunstancias, terminada la provisionalidad el empleado conserva sus derechos de carrera.

“...“En conclusión, conforme a los razonamientos precedentes, la Corte declarará inexecutable la expresión contenida en el inciso 1 del art. 129 que dice “de un cargo de carrera por nombramiento en provisionalidad o”, y declarará executable el resto de la disposición acusada.

“...Antes de la Constitución Política de 1991, el señor Chamorro Rivas se encontraba inscrito en la Carrera Judicial, en el cargo de Juez de Instrucción Criminal, Grado 17, en propiedad, del Distrito Judicial de Pasto, de ello da cuenta la Resolución N° 0058 de 8 de noviembre de 1988, emanada del Consejo Seccional de la Carrera Judicial...

“Por virtud de lo dispuesto en el artículo transitorio 27 superior, el accionante fue incorporado a la Fiscalía General de la Nación al cargo de Fiscal Delegado ante Jueces de Circuito... y por virtud de lo establecido en el artículo 65 del Decreto N° 2699 de 1991, tal incorporación debía ser en las mismas condiciones con que se encontraba vinculado en el cargo que desempeñaba, es decir con el mismo salario, prestaciones y demás condiciones laborales y con la garantía de estabilidad, derivada de su situación de funcionario inscrito en el escalafón de la Carrera Judicial.

“...Tomando en cuenta que el artículo 130 de la Ley 270 de 7 de marzo de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, clasifica los empleos en la Rama Judicial como de período; de libre nombramiento y remoción y de carrera y entre estos incluye los de Fiscales no previstos en dicha norma (Delegados ante la Corte Suprema de Justicia), se infiere que no son de libre nombramiento y remoción sino de carrera, tanto el cargo de Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito, que el demandante desempeñó hasta el 11 de febrero de 1996, como el de Fiscal Delegado ante Tribunal, para el cual fue nombrado en provisionalidad el 1° de febrero de 1996 y del que posteriormente fue declarado insubsistente el 17 de mayo de 2001.

“Para cuando se declaró insubsistente el nombramiento del demandante (17 de mayo de 2001) no solo regía el Decreto N° 261 de 22 de febrero de 2000, sino que mediante sentencia C-1381 de 11 de octubre del mismo año, la Corte Constitucional había declarado inexecutable la expresión referida a la exclusión del régimen de carrera de la Fiscalía General de la Nación, de los funcionarios que tomaran posesión *“de un cargo de carrera por nombramiento en provisionalidad”* y executable la expresión *“Así mismo quedará excluido del régimen de carrera el servidor que tome posesión de un cargo de libre nombramiento y remoción”*, contenidas en el inciso primero del artículo 129 *ibídem*.

“Se tiene entonces que el actor inscrito en el escalafón de la Carrera Judicial, no quedó excluido del régimen de Carrera, por el hecho de haber sido nombrado en provisionalidad y ocupado otro cargo de carrera como el de Fiscal Delegado ante Tribunal, razón por la cual la norma aplicable debió ser la del parágrafo del artículo 129 del Decreto N° 261 de 2000, declarado executable por la Corte Constitucional, según el cual *“... La exclusión de la carrera de la Fiscalía General de la Nación, que lleve consigo el retiro del servicio, se efectuará mediante acto motivado susceptible de los recursos de la vía gubernativa”*.

“Por las razones referidas la sentencia materia de alzada se revocará y en su lugar se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, así:

“Previa anulación del acto impugnado y a título de restablecimiento del derecho, se ordenará a la Fiscalía General de la Nación reintegrar al demandante al cargo que desempeñaba cuando se profirió el acto acusado, o a otro de igual categoría, condicionado a que no haya llegado a la edad de retiro forzoso, es decir a los sesenta y cinco (65) años.

“Igualmente se ordenará el pago de los salarios y bonificaciones correspondientes al empleo que ejercía y las demás prestaciones sociales con los incrementos de Ley, dejados de percibir desde el 17 de mayo de 2001, hasta cuando se sea efectivamente reintegrado, o si ya llegó a la edad de retiro forzoso hasta el día en que cumplió los sesenta y cinco (65) años...”.

Fuentes: Constitución Política, artículos 125, artículo transitorio 27.

Ley 270 de 1996, artículo 130

Decreto 2699 de 1991, artículo 65.

Decreto 261 de 2000, artículo 129.

Corte Constitucional, Sentencia C - 1381 de 2000.

Decisión: “REVÓCASE la sentencia de 12 de marzo de 2004, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Nariño denegó las pretensiones de la demanda promovida por el doctor Alberto Sigifredo Chamorro Rivas contra la Nación - Fiscalía General de la Nación y en su lugar se

“DISPONE:

“DECLÁRASE la nulidad de la Resolución No. 0-0523 de 17 de mayo de 2001, mediante la cual el Fiscal General la Nación declaró insubsistente el nombramiento efectuado a Alberto Sigifredo Chamorro Rivas del cargo de Fiscal Delegado ante Tribunal del Distrito, de la Dirección Seccional de Fiscalías de Pasto.

“CONDÉNASE a la Nación - Fiscalía General de la Nación a reintegrar al doctor Alberto Sigifredo Chamorro Rivas al empleo que ejercía cuando fue proferido el acto que se anula mediante la presente providencia, o a otro de igual categoría y a pagarle los salarios, bonificaciones correspondiente al mismo y las demás prestaciones sociales con los incrementos de Ley, dejados de percibir desde el 17 de mayo de 2001, hasta cuando se produzca su reintegro, o si llegó a la edad de retiro forzoso, hasta el día en que cumplió sesenta y cinco (65) años de edad.

“Las sumas a que resulte condenada la Entidad demandada se actualizarán, aplicando para ello la fórmula indicada en la parte motiva de esta sentencia.

“Deniéganse las demás pretensiones de la demanda.

“La presente decisión se cumplirá en los términos previstos en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo...”

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. Desempeñó cargos como el de Juez Promiscuo Municipal en los municipios de Los Andes Sotomayor, Imués, Mallama – Piedrancha, y La Florida; y el de Juez Sexto de Instrucción Criminal en Mocoa, Pasto e Ipiales.

2. “...fue escalafonado en Carrera Judicial como Juez de Instrucción Criminal y en esa calidad fue calificado.

3. “...el 1° de julio de 1992 fue incorporado a la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación al cargo de Fiscal Delegado ante Jueces de Circuito, el cual desempeñó hasta el 11 de febrero de 1996 y mediante Resolución N° 0-0123 de 1° de febrero del mismo año, el Fiscal General de la Nación lo nombró en el cargo de Fiscal Delegado ante Tribunal, del cual tomó posesión el 12 de febrero de 1996, según Acta 32 de la fecha”.

4. “...realizó los siguientes encargos: entre el 19 de julio y el 13 de agosto de 1994, Fiscal Coordinador de la Unidad Especializada de Pasto; entre el 21 de diciembre de 1994 y el 13 de enero de 1995 Fiscal Tercero Delegado ante el Tribunal Superior de Pasto; entre el 16 de enero y el 9 de febrero de 1995, Fiscal Delegado ante el Tribunal de Pasto, Fiscal Jefe de la Unidad de Fiscalías Especializadas de Pasto y Fiscal Jefe de la Unidad de Fiscalías Delegadas ante el Tribunal de Pasto.

5. “Mediante Resolución N° 0058 de 8 de noviembre de 1988, el Consejo Seccional de la Carrera Judicial, resolvió inscribir en la Carrera Judicial al doctor Alberto Sigifredo Chamorro Rivas, en el cargo de Juez de Instrucción Criminal del Distrito Judicial de Pasto, Grado 17, en propiedad”.

6. "...Mediante Resolución N° 0-0213 de 1 de febrero de 1996, el Fiscal General de la Nación nombró en provisionalidad en el cargo de Fiscal ante Tribunal de Distrito de la Dirección Seccional de Fiscalías de Pasto, al doctor Alberto Sigifredo Chamorro Rivas..., del cual tomó posesión el 12 de febrero de 1996.

7. "Por Resolución N° 090 de 5 de febrero de 1996, la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de Pasto resolvió encargar en el cargo de Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior de Pasto al doctor Alberto S. Chamorro Rivas, hasta que se cubriera definitivamente la vacante producida por retiro...".

8. "Mediante Resolución N° 0584 de 22 de octubre de 1997, la Dirección de la Fiscalía Seccional de Nariño y Putumayo resolvió adscribir las funciones de Fiscal Jefe de la Unidad de Fiscalías Delegadas ante el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pasto, al doctor Alberto Sigifredo Chamorro Rivas...".

9. "Por Resolución N° 0725 de 23 de diciembre de 1997, la Dirección Seccional de Fiscalías Nariño Putumayo resolvió designar varios Jefes de Unidad de Fiscalías adscritas a la Dirección Seccional de Nariño Putumayo, entre los cuales figuraba el doctor Alberto Sigifredo Chamorro Rivas en la Unidad de Fiscalías Delegadas ante el Tribunal Superior de Pasto".

Decisión: El Tribunal Administrativo de Nariño, mediante sentencia de 12 de marzo de 2004, negó las súplicas de la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Corresponde a la identificada en el primer acápite de esta ficha.

Decisión: Corresponde a la mencionada en el acápite de sentencia de unificación.

Observaciones: La sentencia examinada, fue proferida, en obediencia a lo ordenado por la Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión, en sentencia de 12 de junio de 2008, que resolvió:

"**a)** levantar los términos para fallar; **b)** revocar las sentencias de tutela proferidas por las Secciones Cuarta y Quinta del Consejo de Estado, mediante las cuales se negó el amparo solicitado por el señor Alberto Sigifredo Chamorro Rivas y en su lugar dispuso ampararle su derecho fundamental al debido proceso administrativo; **c)** dejar sin efectos la sentencia proferida el 1 de diciembre de 2005, por la Sección Segunda, Subsección B, del Consejo de Estado, en el radicado 52001-23-25-000-2001-01247-01 (Actor: Alberto Sigifredo Chamorro Rivas, demandada: Fiscalía General de la Nación); **d)** ordenarle a la Sección Segunda, Subsección B, del Consejo de Estado, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esa sentencia, de inició a la adopción de las medidas necesarias para volver a pronunciarse sobre la apelación presentada por el accionante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño en el proceso radicado 52001-23-25-000-2001-01247-01".

1. Identificación			
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 410012331000199 80079201 (079206)	Fecha: 11/03/2010
Ponente: Alfonso Vargas Rincón		Actor: Miguel Antonio Silva Castro y Otros	
Demandado: Departamento del Huila.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	
Derecho que se reconoce: Reconocimiento y pago de auxilio definitivo de cesantías y actualización atendiendo el índice de precios al consumidor - IPC.			
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 244 de 1995 artículos 84, 85, 86; Ley 6 de 1945; Ley 65 de 1946.			
Tema Principal: 1. Indebida escogencia de la acción 2. Auxilio de Cesantías 3. Cesantías causadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 244 de 1995.			
Temas Complementarios: No aplica.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “A folios 150 y s.s. del cuaderno principal del expediente obra el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, de cuyas razones de inconformidad se destacan las siguientes: Compartió el criterio expuesto por el Tribunal Administrativo en el sentido de que la Ley 6ª de 1945 y los decretos 2567 de 1946 y 2767 de 1945 no establecen un plazo para el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías, situación que si bien vino a suplirse con la Ley 244 de 1995 no es aplicable a los demandantes porque ellos se retiraron del servicio antes del 29 de diciembre de 1995, por lo que no había lugar al reconocimiento de intereses moratorios e indexación en perjuicio de la entidad, sobre todo cuando se pagó el auxilio dentro del término previsto en la precitada Ley.”			

Fundamento(s) de la sentencia: “Se advierte en primer término que el ejercicio de las acciones consagradas en la Ley no obedece a la voluntad o capricho del interesado en cada caso en particular sino que ellas tienen en el ordenamiento jurídico un fin precisamente delimitado...

... Las pretensiones de la demanda están encaminadas a obtener el reconocimiento y pago de una indemnización moratoria con fundamento en la Ley 244 de 1995 y la actualización de los valores reconocidos por concepto del auxilio de cesantías, las cuales encuentran su causa eficiente en una relación laboral que sostuvieron con la entidad demandada.

Siendo ello así, los demandantes debieron ejercitar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 85 del C.C.A.), previo agotamiento de la vía gubernativa (art. 135 ibídem), pues es la que conviene de acuerdo con la Ley y los intereses presuntamente lesionados, la cual no pierde su identidad porque se diga interponer la de reparación directa que obedece a otra finalidad y tiene otras características...

... No obstante, es importante señalar que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo señaló que, por razones de seguridad jurídica y respeto del derecho al acceso a la administración de justicia, los procesos promovidos a través de la acción de reparación directa debían continuar con el trámite iniciado hasta su culminación, conforme a las respectivas tesis jurisprudenciales. Lo anterior, en consideración a los conflictos que se venían presentando en relación con la adecuada escogencia de la acción contenciosa para reclamar sanción moratoria, casos en los cuales la Sala Plena planteó algunas soluciones a partir de las diferentes hipótesis presentadas, como en este asunto, en donde la administración reconoció el auxilio definitivo de cesantías de manera extemporánea, pero no la indemnización moratoria ni la actualización de los valores reconocidos por dicho concepto, señalando la Plenaria que la senda procesal que se ajusta a pretensiones como las que aquí se plantean sería la prevista en el artículo 85 del C.C.A. pero que por las razones anotadas debía continuarse tramitando como de reparación directa...

... De acuerdo con las resoluciones de reconocimiento, liquidación y pago del auxilio de cesantías a favor de los demandantes, visibles a folios 29 a 63 del cuaderno principal del expediente, dicha prestación social les fue cancelada justamente antes del 29 de diciembre de 1996, luego la entidad demandada se encontraba relevada de reconocer indemnización moratoria alguna en los términos de la Ley 244 de 1995, por lo que las súplicas de la demanda, en ese sentido, no podían prosperar, como en efecto lo declaró el Tribunal Administrativo en su sentencia al encontrar que la obligación no solo se había hecho exigible con anterioridad sino que ya se había satisfecho para esa fecha.

Lo anterior, no significa que las entidades públicas cuando incurran en mora en el pago de las prestaciones sociales, estuvieran liberadas del pago de los perjuicios causados a los funcionarios con dicho retardo. La ausencia de norma específica que determine su valor no impide que el juez administrativo, con un criterio de justicia social en materia laboral pueda ordenar el resarcimiento de los perjuicios irrogados.

Como el auxilio definitivo de cesantías fue reconocido y pagado años después de haberse retirado del servicio los demandantes, es claro que esa particular situación generó una pérdida de la capacidad adquisitiva de la moneda, un deterioro de la misma, producto de la inflación que padece nuestra economía, lo cual debe ser absorbido por el llamado a satisfacer el aludido auxilio monetario, criterio afín al sostenido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, en sentencia del 28 de agosto de 1996, expediente No. S-638, actora Gloria Marina Vanegas Castro.

En principio, resultaría inequitativo e injusto para los empleados públicos que habiéndose desvinculado de la entidad, en este caso en los **años de 1993, 1994 y 1995**, no se haya efectuado el pago a pesar de haber transcurrido más de un (1) año desde cuando se causó el derecho prescricional, pues entregarles una suma nominal devaluada, años después, implicaría desde luego un enriquecimiento sin causa para el Estado y un empobrecimiento correlativo para aquellos.

El anterior criterio ha sido reiterado por la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos. Así, en sentencia SU-400 del 28 de agosto de 1997 la Sala Plena de esa Corporación expresó:

“(…) La Corte Constitucional en sentencia T-418 de 9 de septiembre de 1996, dejó en claro que los obligados al pago de salarios, prestaciones y pensiones deben asumir, además el cubrimiento íntegro de las sumas correspondientes a la actualización de los valores que hayan venido reteniendo a los trabajadores, desde el momento en que adquirieron el derecho al pago hasta el instante en que este se produzca efectivamente.

Tal actualización según lo destacó la Sala Plena en Sentencia C-448 de 1996 desarrolla principios claros constitucionales, en especial el que surge del artículo 53 C.P., a cuyo tenor la remuneración debe ser móvil, a fin de proteger el poder adquisitivo de los trabajadores, lo cual se logra normalmente mediante la indexación de las sumas adeudadas, para que éstas no se deterioren en los términos reales con el paso del tiempo, sin detrimento de los cargos que pueda hacerse a la entidad incumplida en cuanto a la indemnización de otros perjuicios que su ineficiencia y demora puedan generar al afectado.”

En tal caso, al ordenarse el ajuste de tales valores se previene la devaluación de la moneda, con lo cual se pretende justamente que el restablecimiento represente el valor real tomando como base el momento en que se adquiere al derecho y el momento de su pago efectivo.

Finalmente, cabe aclarar, que en este caso no era viable la aplicación de la Ley 244 de 1995 para efectos de establecer el término a partir del cual se reconocería indexación, como lo hizo al a-quo, pues la mencionada Ley no había entrado aún en vigencia, debiéndose por lo tanto impartir el orden de actualización de valores desde el momento en que terminó la relación laboral.

Así entonces, resulta acertado ordenar que el valor pagado por concepto de auxilio definitivo de cesantías sea actualizado atendiendo el índice de precios al consumidor - IPC -, como en efecto lo ordenó el Tribunal Administrativo en su sentencia, modificándola en el sentido de señalar que la actualización solo comprenderá el período que transcurrió entre el retiro de cada uno de los actores y la fecha efectiva del pago de las cesantías, atendiendo al hecho de que la Entidad cumplió con la obligación dentro del término de gracia que le concedió la Ley, lo cual no puede ser desconocido teniendo en cuenta que precisamente dicho plazo fue otorgado con el fin de que se pusiera al día con las cesantías que adeudaba a sus empleados y que el mismo se cumplió. Para el efecto basta con observar los actos de reconocimiento de cesantías para cada uno de los demandantes.

No correspondería con la definición de equidad, que finalmente es el criterio que se aplica para ordenar la actualización de las sumas liquidadas por concepto de cesantías, el condenar a la Entidad a actualizar las sumas reconocidas más allá de la fecha en que efectivamente cumplió con su obligación, cuando fue la misma Ley la que le permitió ponerse al día dentro del término en ella misma señalado.

En consecuencia, para efecto de liquidar la condena, la Entidad tomará el valor que reconoció a cada uno de los demandantes por concepto de cesantía y lo actualizará hasta la fecha en que efectivamente la canceló, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = \frac{Rh \times \text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la suma reconocida por concepto de cesantías a los actores, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de pago efectivo de las cesantías), por el índice inicial vigente en la fecha de retiro de cada uno de los actores.”

Fuentes: Ley 244 de 1995 artículos 84, 85, 86
Ley 6 de 1945
Ley 65 de 1946
Decreto 1160 de 1947

Decisión: “CONFÍRMASE la sentencia apelada del 6 de diciembre de 2004 que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila dentro del proceso promovido por MIGUEL ANTONIO SILVA CASTRO, CONSTANTINO SILVA, JOSÉ FREDDY ANTIA GÓMEZ, GUILLERMO GUTIÉRREZ PERDOMO, LUIS ALBERTO MURCIA VARGAS, CAYETANO RAMON CARVAJAL, LUIS ALFONSO ALBARRACÍN PALOMINO, GIL SALAS SÁNCHEZ, FRANCISCO EUSTORGIO MENDOZA CABRERA, JOSÉ LISARDO IRIARTE VILLARRUEL, GILDARDO ANTONIO HERRERA MARTÍNEZ, ANCIZAR BONILLA DÍAZ y BEATRIZ BONILLA DÍAZ contra el Departamento del Huila.
MODIFÍCASE en el sentido de señalar que la actualización de las sumas reconocidas por concepto de cesantías, solo comprenderá el período transcurrido entre el retiro de cada uno de los demandantes y la fecha en que efectivamente se les cancelaron las cesantías, de acuerdo con la fórmula señalada en la parte motiva de la presente sentencia.”

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: Gerardo Arenas Monsalve

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. A los demandantes MIGUEL ANTONIO SILVA CASTRO, CONSTANTINO SILVA, JOSÉ FREDDY ANTIA GÓMEZ, GUILLERMO GUTIÉRREZ PERDOMO, LUIS ALBERTO MURCIA VARGAS, CAYETANO RAMÓN CARVAJAL, LUIS ALFONSO ALBARRACÍN PALOMINO, GIL SALAS SANCHEZ, FRANCISCO EUSTORGIO MENDOZA CABRERA, JOSÉ LISARDO IRIARTE VILLARRUEL, GILDARDO ANTONIO HERRERA MARTÍNEZ, ANCIZAR BONILLA DÍAZ y BEATRIZ BONILLA DÍAZ se les reconoció auxilio definitivo de cesantías.

2. Considera la parte actora que por el hecho de haber transcurrido más de un año en cancelar el auxilio definitivo de cesantías, la demandada está obligada a pagar intereses moratorios y corrientes, así como la indexación de las prestaciones sociales, pues mientras la entidad obtenía un beneficio económico a los demandantes les tocaba recurrir a préstamos con tasas de interés muy altas.

3. Agregaron que si bien con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 244 de 1995 no existía norma que regulara la sanción moratoria no significa que las entidades estuvieran liberadas del reconocimiento de los perjuicios causados a los funcionarios que se les pagaba tardíamente sus prestaciones sociales, pues se hace necesario que el juez ejerza una labor de hermenéutica jurídica.”

Decisión: “El Tribunal Administrativo del Huila, mediante la sentencia objeto del recurso de apelación, declaró administrativamente responsable a la entidad demandada, con los argumentos que a continuación se resumen.

Examinadas las disposiciones legales que regulan las prestaciones sociales de los empleados públicos del orden territorial observó que éstas no establecen un plazo para el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías, ni previeron una consecuencia por no realizarse el mismo dentro de un determinado tiempo, pero sí existe el deber legal de reconocer y pagar dicha prestación a la terminación de la relación laboral.

En consideración entonces a las fechas de presentación de la petición y de reconocimiento y pago del auxilio definitivo de cesantías estimó que no había lugar al reconocimiento de la indemnización moratoria prevista en la Ley 244 de 1995.

Sin embargo, señaló que el retraso en el pago de dicha prestación social no tiene justificación, así se argumenten razones de orden presupuestal, pues el ex empleado no puede soportar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y por lo tanto consideró que en este caso debía reconocerse una contraprestación que compensara el detrimento económico sufrido por los demandantes.

En consecuencia ordenó actualizar tales sumas desde cuando debió pagarse el auxilio de cesantías y hasta cuando efectivamente se les canceló, y sobre los valores así obtenidos aplicar nuevamente la fórmula matemática que los trajera a valores actuales.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 11 de marzo de 2010.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”.

1. Identificación			
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 250002325000199 90620001 (050504)	Fecha: 08/04/2010
Ponente: Alfonso Vargas Rincón		Actor: Guillermo Alberto Díaz Díaz	
Demandado: Gobierno Nacional			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	
Derecho que se reconoce: Reintegro y pago de los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos dejados de percibir desde el retiro y hasta que se haga efectivo su reintegro, sin solución de continuidad.			
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 1211 de 1990 artículos 86, 90, 94 132, 164			
Tema Principal: 1. Retiro del servicio por llamamiento a calificar servicios. 2. Desviación de poder.			
Temas Complementarios: No aplica.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “Insiste en que la solicitud de retiro no le fue respondida, por lo que se le vulneraron derechos fundamentales y que, al haber expedido el Decreto acusado, sin haber sido citado previamente para ser escuchado, la administración desconoció el debido proceso. Las irregularidades descritas, es decir, los hechos previos a la expedición del acto acusado, tienen nexo de causalidad con este y desvirtúan la presunción de legalidad, por haberse configurado la desviación de poder. El Tribunal para adoptar la decisión no examinó ni valoró el hecho de que existía una solicitud previa para ser retirado del servicio, la cual es una causal de retiro que no tiene la connotación de sanción y deshonra con la de llamamiento a calificar servicios. La administración no demostró la necesidad y el mejoramiento del servicio para expedir el acto, pues este no se motivó, y por tanto se expidió de forma irregular e incurrió en falsa motivación y desviación de poder. Respecto de la solicitud de asignación de vivienda fiscal, vehículo y conductor, desconoció el Tribunal que debía proporcionársele hasta la ejecución del acto acusado, incluso en los tres (3) meses de alta que señala el artículo 164 del Decreto 1211 de 1990. El traslado de guarnición ocurrió efectivamente, pero fue una situación que no se oficializó porque la administración incumplió su deber legal de expedir la orden administrativa que oficializara su traslado de Bahía Málaga a Bogotá y, por tanto, dejó de incluirlo en el Plan de Traslados Oficiales de la Armada Nacional. Así, al no haberle asignado destino ni cargo para desempeñarse se generaron omisiones que configuran una falla del servicio.”			

Fundamento(s) de la sentencia: “La serie de hechos mencionados y comprobados constituyen una conducta contraria a elementales reglas que informan la función pública, pues no puede perderse de vista que son deberes de los servidores públicos desempeñarse con solicitud, eficiencia e imparcialidad y dar un trato cortés a sus compañeros y a sus subalternos. Quebranta igualmente varios preceptos constitucionales, por citar solo uno de ellos, el que toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas. Este no fue el trato que precisamente se impartió al actor.

El mismo razonamiento hasta aquí expuesto, lleva a la Sala a la convicción incontrovertible de que la causa determinante para la expedición del acto de retiro aquí atacado, no fue el interés de mantener o mejorar el servicio público a cargo de la entidad demandada, todo lo contrario, ello refleja más bien una actitud a todas luces contraria al mismo, es decir, se configura la desviación de poder que hace nulo el acto impugnado.

Además, se advierte que no obra en el proceso ningún elemento de convicción del cual se desprenda que en procura del buen servicio público era aconsejable el retiro del actor por llamamiento a calificar servicios. Por el contrario se encuentra acreditado que garantizaba un adecuado funcionamiento de la entidad.

En efecto, fue objeto de exaltaciones y honores como aparece demostrado con el extracto de la hoja de vida que obra a folio 36 del expediente y las distintas comunicaciones que le fueran enviadas por el Comandante de la Armada Nacional exaltando su “comprometimiento e interés”, el otorgamiento de la Condecoración “orden de Boyacá” por sus sobresalientes servicios, la medalla “Servicios distinguidos a la Aviación Naval” y por decir algo, resulta paradójico que con posterioridad a su desvinculación, se le impuso la condecoración “Servicios Distinguidos a la Dirección General Marítima”, como reconocimiento a su decidido apoyo al engrandecimiento de la Marina Mercante Colombiana” (fl. 167).

Insiste la Sala, es incuestionable que el Gobierno Nacional está autorizado por la Ley para retirar (por llamamiento a calificar servicios) a los oficiales, después de haber cumplido quince (15) o más años de servicio, facultad que, como ya se hizo precisión, se presume ejercida en beneficio del buen servicio público.

Sin embargo, en el presente proceso, no se evidencian, en modo alguno, cuáles fueron las razones que aconsejaban el retiro y a pesar de que ellas se presumen, no resulta entendible que a un oficial de insignia con treinta y cinco (35) años de antigüedad, que no registra llamadas de atención en ningún sentido, que fue objeto de exaltaciones y menciones honoríficas por su comportamiento y sobresalientes servicios, incluso con posterioridad a la desvinculación, se le impuso condecoración por “...Servicios Distinguidos a la Dirección General Marítima...”, por otro lado, desde la elaboración del plan de traslados se había proyectado dejarlo sin cargo y sin funciones, que fue el trato que recibió al regreso de sus vacaciones, no se le atienden las peticiones en los términos detallados, se le conceden vacaciones con efectos retroactivos y finalmente se retira por llamamientos a calificar servicios.

Es importante dejar consignado, con precisión, que por mandato legal el retiro para oficiales a partir del grado de Coronel, se produce por disposición del Gobierno, como sucedió con el acto por medio del cual el Gobierno Nacional retiró por llamamiento a calificar servicios al actor.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la actuación administrativa que precedió a la expedición del acto de retiro cuya presunción de legalidad se desvirtuó por las razones ya expuestas, se inició desde el momento en que se elaboró el mencionado “PLAN TRASLADOS OFICIALES” y la actuación posterior ya descrita. Esos son los elementos de juicio que llevan a la Sala a la convicción incontrovertible de que en este asunto en particular se logra desvirtuar la presunción de legalidad del acto atacado...

... En relación con el reconocimiento de **prima de alojamiento, vivienda fiscal, vehículo y conductores**, la Sala denegará estas pretensiones, por lo siguiente:

En el primer evento, es del caso resaltar que el actor no fue objeto de traslado en comisión permanente que implicara un cambio de guarnición o lugar de residencia, pues no medió un acto administrativo en ese sentido, como se observa en el plan de traslados a que se ha hecho referencia...

...

En cuanto a la solicitud de reembolso de una suma equivalente al valor del alquiler de una vivienda, dos vehículos y el salario de dos conductores, dirá la Sala que en la medida en que el demandante no se encontraba en servicio activo no podían causarse tales conceptos, con fundamento en normas de derecho positivo aplicables a quienes se encuentran en ejercicio de las funciones propias que les permiten acceder a dichas prerrogativas.

Por lo expuesto, la Nación - Ministerio de Defensa Nacional procederá a reintegrar al oficial Guillermo Alberto Díaz Díaz al grado de Contralmirante de la Armada Nacional y a pagar a su favor los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos dejados de percibir desde el retiro y hasta cuando se haga efectivo su reintegro, sin solución de continuidad.”

Fuentes: Decreto 1211 de 1990 artículos 86, 90, 94 132, 164
Decreto 284 del 17 de febrero de 1999

Decisión: “**REVÓCASE** la sentencia del 28 de octubre de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sala de Descongestión, por medio de la cual denegó las súplicas de la demanda dentro del proceso promovido por Guillermo Alberto Díaz Díaz.

En su lugar dispone:

DECLÁRASE LA NULIDAD del Decreto No. 284 del 17 de febrero de 1999, expedido por el Gobierno Nacional, por medio del cual retiró al Contralmirante Guillermo Alberto Díaz Díaz del servicio activo en forma temporal, por llamamiento a calificar servicios.

Como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho, **condénase** a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional a reintegrar a Guillermo Alberto Díaz Díaz, en el grado de Contralmirante de la Armada Nacional y a pagar a su favor los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos dejados de percibir desde el retiro y hasta que se haga efectivo su reintegro, sin solución de continuidad.

Las sumas que resulten a favor del actor se actualizarán en su valor de acuerdo con la fórmula y términos señalados en la parte considerativa.

No hay lugar a realizar descuento de suma alguna por concepto de lo que hubiere recibido el actor con ocasión de otra vinculación laboral o de asignación de retiro, provenientes del tesoro público, durante el tiempo en que estuvo retirado del servicio, por virtud del acto cuya nulidad aquí se declara.

La Nación - Ministerio de Defensa Nacional dará cumplimiento a esta sentencia dentro del término previsto en el artículo 176 del C.C.A. y observará lo dispuesto en el artículo 177 y 178 ibídem.

DENIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.”

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. El 15 de enero de 1999, al terminar su período de vacaciones, se presentó al Comando de la Armada Nacional en Bogotá donde se le informó que no se le habían asignado funciones por parte del Comandante de la Armada motivo por el cual solicitó su retiro a partir de la misma fecha.

2. El 18 de enero de 1999, el Comandante de la Armada Nacional lo requirió para que modificara su solicitud de retiro, so pena de ser llamado a “calificar servicios”, solicitud que rechazó y ratificó con una petición escrita en la que solicitó nuevamente su retiro.

3. Mediante oficio 127-DIPER-101 del 5 de febrero de 1999, el Director de Personal le comunicó que le habían sido autorizados 125 días de vacaciones, a partir del 16 de enero de 1999. El 9 de febrero solicitó adjudicación de vivienda fiscal, vehículo y conductor.

4. El 22 de febrero de 1999, el Director de Personal le notificó que el Gobierno Nacional había dispuesto, mediante Decreto 284 de 1999, su retiro por llamamiento a calificar servicios, a partir del 21 de mayo de 1999.”

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sala de Descongestión - mediante la sentencia objeto del recurso de apelación denegó las súplicas de la demanda con fundamento en las razones que a continuación se resumen:

Puso de presente que el Gobierno Nacional está facultado para llamar a calificar servicios a aquellos miembros que hayan cumplido quince años de servicio, a pesar de tener una hoja de vida impecable, cuando las necesidades del servicio así lo requieren. Agregó que la solicitud de retiro es independiente, como causal de retiro, y no puede generar estabilidad al actor por el hecho de haberla presentado.

Respecto de la petición del 8 de febrero de 1999, relacionada con una reclamación laboral, señaló que efectivamente había operado el silencio administrativo. Acerca de la adjudicación de vivienda fiscal, precisó que el actor no realizó la solicitud de acuerdo con el artículo 9º de la Resolución 572 de 1998, y sobre la adjudicación de vehículo y conductor, no manifestó el fundamento para ser acreedor a tales prerrogativas.

Sobre la pretensión relacionada con la prima de instalación, puso de presente que la petición había sido presentada en forma verbal y tuvo respuesta de la misma manera, según prueba testimonial, por ello, estimó que no estaba obligada a manifestarse respecto de un acto que no cumple los presupuestos de un acto ficto negativo; aun así, señaló que de acuerdo con el artículo 94 del Decreto 1211 de 1990, no ocurrió el traslado a otra guarnición, como requisito previo, por tanto, no habría lugar a dicha prima.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 8 de abril de 2010.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”.

1. Identificación										
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda			Radicado: 250002325000200 21318801 (080708)			Fecha: 20/05/2010			
Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren					Actor: Hospital Centro Oriente II Nivel E.S.E.					
Demandado: José Ángel Bautista Jaimes										
2. Criterios de extensión										
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:										
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:										
Sí		X			No					
Derecho que se reconoce: Revocatoria de la sentencia que determinó la restitución de las sumas pagadas de más, toda vez que las recibió de buena fe, la cual se presume y no fue desvirtuada.										
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 83. Ley 443 de 1998 artículo 39. Decreto 1572 de 1998 artículos 135, 140.										
Tema Principal: Sumas pagadas en exceso: Principio de buena fe. Indemnización por supresión.										
Temas Complementarios: No aplica.										
3. Sentencia de unificación										
Cargos o fundamentos del recurso: “Señaló, que de conformidad con los artículos 140 del Decreto 1572 de 1998 y 39 de la Ley 443 de 1998, le fueron canceladas por concepto de liquidación de la indemnización como consecuencia de la supresión de su cargo, las sumas que en derecho se le debían, con base en los factores causados en época diferente al año inmediatamente anterior, situación que hace que parezca que se le canceló algo en forma indebida, pero que lo cierto es que recibió lo que realmente se le adeudaba. Sostuvo, que debe dársele aplicación al derecho de igualdad, pues en casos similares al suyo tanto el Consejo de Estado como el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, han negado las súplicas de la demanda, con base en la aplicación de principio de la Buena fe, que establece que no obstante que en la liquidación a que tendría derecho el trabajador se le haya pagado más de lo legal, lo cierto es que los errores de la administración no pueden recaer sobre los administrados, sin perjuicio de que se pruebe que el demandado actuó de mala fe al recibir la suma cancelada. En ese sentido adujo, que su actuar nunca estuvo revestido de mala fe, puesto que no tuvo poder de decisión en los actos de liquidación y pago de la indemnización, por la supresión de su cargo.”										

Fundamento(s) de la sentencia: “En sentir de la Sala, las consecuencias negativas de dicha equivocación no pueden ser trasladadas al demandado, de quien no se probó que hubiese obrado de mala fe. En otras palabras, cuando la Administración con ocasión de su propio error emite en contravía del ordenamiento legal, un acto administrativo que perjudica sus intereses patrimoniales y beneficia al administrado que actúa con buena fe, dicha situación no le puede generar la obligación de devolución de las sumas que se le pagaron en exceso, máxime cuando el mismo Hospital al desatar el recurso de reposición interpuesto en contra del acto administrativo de liquidación expresamente señaló, que tanto “... el salario base de cotización como el valor final de la indemnización son los correctos”.

Las Resoluciones acusadas, crearon a favor del demandado una situación jurídica de carácter particular y concreto, en la medida en que le reconocieron el pago de una suma específica, por concepto de indemnización por supresión del cargo, que por lo mismo, ingresó a su patrimonio. Y no obstante no corresponder a la legal, encontrándose la Administración en la obligación de demandar su propio acto ante la imposibilidad de obtener el consentimiento del particular para revocarlo, lo cierto es, que en el equívoco en el que incurrió el Hospital ninguna participación tuvo el titular del derecho, todo lo cual confirma, que si la Administración fundada en su propia negligencia, pretende la devolución de las sumas pagadas en exceso, como ocurre en este caso, vulnera de manera franca el principio de la buena fe que le asiste al gobernado, que se corrobora con el hecho de que al interior del proceso no se encuentra demostrado que hubiera incurrido en comportamientos deshonestos, en actos dolosos o de mala fe, para obtener la liquidación de su indemnización por la supresión del cargo que ocupaba.

En este orden de ideas para la Sala tiene plena aplicación el aludido principio general del derecho, que se encuentra contemplado por la Carta Política, en su artículo 83, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas”.

Es fundamental considerar que la naturaleza jurídica de la buena fe como principio general del Derecho, implica que su vinculación a patrones fácticos específicos es muy amplia y compleja, y solo puede ser explicada en la medida en que se tenga clara la noción de buena fe.

La buena fe, como principio general del Derecho, es el estado mental de honradez, de convicción en cuanto a la verdad o exactitud de un asunto, hecho u opinión o la rectitud de una conducta. Exige, entonces, una conducta recta u honesta en relación con las partes interesadas en un acto, contrato o proceso. En ocasiones se le denomina principio de probidad.

El principio de buena fe en el Derecho Administrativo, significa que los poderes públicos no pueden defraudar la legítima confianza que los ciudadanos aprecian objetivamente en su actuación; de manera que el ciudadano puede confiar en la Administración y a su vez esta puede confiar en aquel; confianza que en todo caso, debe desprenderse de signos externos, objetivos, inequívocos, que induzcan racionalmente al administrado a confiar en la apariencia de legalidad de una actuación administrativa concreta. No puede deducirse de manera subjetiva o psicológicamente, suponiendo intenciones no objetivas.

Es consecuencia de lo precedente, es necesario precisar que en situaciones como las que ocupa la atención de la Sala, es carga de la administración cuando impugna su propio acto, y en tanto invoca como tema de la controversia un error que le es imputable, no solo demostrar el fenómeno de la ilegalidad dentro del que se contextualiza el error que hace anulable el acto, sino a demás la ausencia de la buena fe en el sujeto del derecho que a la sazón se beneficia del error; no cabe duda que le presunción constitucional del artículo 83 citada es de aquellas que la doctrina denomina *iuris tantum*, cuestión que evidencia la imposibilidad de su infirmación, claro siempre que milite la prueba o el argumento que de manera suficientemente explícita permita la convicción en torno a la ausencia de la buena fe de quien en su condición de titular del derecho establecido en el acto demandado concurre al plenario como parte pasiva de la acción. En consecuencia para la prosperidad de la demanda, las cargas que sume la administración demandante no se agotan solo con la prueba de la ilegalidad del acto sino además en y en conjunto aquella que toca con los elementos que logren infirmar la presunción a que se refiere el artículo 83 Constitucional.

Como se infiere de la norma transcrita, en este caso en particular, le es exigible al Hospital, para que sea procedente la devolución de las sumas liquidadas en exceso, la demostración de la mala fe del demandado, pues la buena fe en sus actuaciones es una presunción constitucional; es decir, la demostración de que el particular hubiese asaltando la buena fe del demandante para hacerse acreedor a las sumas que le fueron liquidadas y a las cuales no tenía derecho, pero lo cierto es que nada demostró.

Con lo anterior, los pagos efectuados por el Hospital Centro Oriente E.S.E. gozan de amparo legal, porque fueron recibidos de buena fe por el demandado y en ese orden de ideas, se considera que mal puede ahora el demandante, alegar en su favor su propia culpa, para tratar de recuperar unos dineros, que como se advirtió, fueron recibidos por una persona amparada por el principio de la buena fe.

No existiendo entonces, elemento alguno que permita a la Sala inferir la mala fe del indemnizado, se dispondrá la revocatoria de la sentencia apelada, accedió a las súplicas de la demanda y ordenó al señor José Ángel Bautista la restitución de las sumas pagados de más, toda vez que las recibió de buena fe, la cual se presume y no fue desvirtuada.”

Fuentes: Constitución Política artículo 83
Ley 443 de 1998 artículo 39
Decreto 1572 de 1998 artículos 135, 140
Acuerdo 11 de 2000

Decisión: “CONFÍRMASE parcialmente la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, el 5 de julio de 2007, dentro del proceso promovido por el HOSPITAL CENTRO ORIENTE II NIVEL E.S.E., en contra del señor José Ángel Bautista Jaimés, en cuanto declaró la nulidad de los actos acusados.

Y en su lugar;

REVÓCASE el numeral tercero que ordenó al demandado a restituir a la entidad accionante, la diferencia entre el mayor valor que le fue cancelado y el que resulte de efectuar la reliquidación ordenada.”

Salvamentos de voto: Gerardo Arenas Monsalve; Luis Rafael Vergara Quintero

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: “1... efectivamente de conformidad con el Acuerdo No. 11 de 22 de junio de 2000, emitido por el Concejo de Santa Fe de Bogotá, se fusionaron los Hospitales El Guavio II Nivel E.S.E, La Perseverancia I Nivel E.S.E, Samper Mendoza I Nivel E.S.E. y La Candelaria I Nivel E.S.E., adquiriendo la denominación de Hospital Centro Oriente E.S.E. (Folios 36 a 42).

2. Que de acuerdo con el artículo 1º del Acuerdo No. 005 de 2 de octubre de 2000 “Por el cual se adecua la planta de personal del Hospital Centro Oriente - Empresa Social del Estado y se dictan otras disposiciones”, expedido por el Presidente de su Junta Directiva, se ordenó la supresión de varios cargos de los hospitales fusionados, a partir del 3 de octubre de 2000. Concretamente en el Hospital Samper Mendoza I nivel, fue suprimido 1 cargo de Profesional Universitario Código 340 Grado 13. Su artículo 2º, estableció la nueva planta de personal, dentro de la que se suprimió el cargo de Profesional Universitario Código 340, Grado 13. (Folios 43 a 50).

3. Con ocasión de la supresión del cargo desempeñado por el demandado, mediante la Resolución No. 123 de 14 de diciembre de 2000, el Hospital Centro Oriente E.S.E, ordenó el reconocimiento, liquidación y pago de la indemnización a que tenía derecho por la suma de \$ 54.800.044. La liquidación, tal como expresamente se indica en dicho acto, se efectuó de conformidad con la tabla señalada en el artículo 137 y los factores establecidos en el artículo 140 del Decreto No. 1572 de 1998, de la siguiente manera: “No. de días de indemnización 5.417; asignación básica \$1.130.218; prima secretarial \$0; prima técnica \$344.716; prima de riesgo \$0; bonificación \$0; alimentación \$0; subsidio de transporte \$26.413.; trabajo suplementario \$0; prima de vacaciones \$4.350.410; prima de navidad \$4.533.923; prima de antigüedad \$84.766; prima de servicios \$2.306.894; promedio año \$32.506.800; vacaciones \$2.282.221; doceava de vacaciones \$190.185; período 08-10-99”. (Folios 3 a 5).

4. Por medio de la Resolución No. 072 de 12 de febrero de 2001, fue desatado el recurso de reposición instaurado contra dicho acto administrativo, en el sentido de no reponer la Resolución No. 123 de 14 de diciembre de 2000, en atención a que “... se revisaron los factores salariales que hicieron parte de la indemnización y se pudo constatar que el salario base de indemnización y el valor final de indemnización son los correctos”. (Folios 6 y 7).

5. El 12 de diciembre de 2002, la Tesorería del Hospital hace constar que los cheques girados mediante comprobantes de giro, fueron recibidos por los beneficiarios, entre los que se encuentra el demandado, entre el 22 y el 23 de diciembre del año 2000, por concepto de indemnización por supresión del cargo, según resoluciones de reconocimiento y autorización. (Folios 8 a 15).

6. A su turno, mediante comunicación No. 0010 de octubre de 2002, el Hospital demandante solicitó al demandado autorización expresa para revocar en forma directa la actuación que liquidó y ordenó el pago de la indemnización. (Folios 27 y 28).”

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “A”, accedió a las pretensiones de la demanda.

Inicialmente, relacionó la normativa que regula la indemnización por supresión de cargos de carrera administrativa, en especial el artículo 140 del Decreto 1572 de 1998, que determina los factores que se deben tener en cuenta para efectuar la liquidación de la indemnización por supresión de empleos cuando se trate de reestructuración de entidades.

Estimó, que la liquidación de la indemnización efectuada no se ajustó a derecho, dado que la entidad involucro ítems no consagrados en la señalada norma, consistentes en vacaciones en dinero y 21/12 partes de la prima de navidad, recibidas en la vigencia de 1999; más lo liquidado hasta el mes de septiembre de 2000, es decir, adicionalmente incluyó 9/12 partes siendo correcto únicamente liquidar 12/12 partes de dicho concepto, partiendo del momento de su retiro.

Concluyó, señalando que los reconocimientos pecuniarios efectuados con ocasión de la supresión de cargos no pueden ir más allá del salario promedio causado durante el último año de servicios y teniendo en cuenta los factores descritos en el artículo 140 del Decreto 1572 de 1998.

Finalmente, advirtió que ningún derecho laboral o de otra índole, puede calificarse como derecho adquirido, cuando su causa o motivo haya sido contrario a la Ley; pues no existe justo título, habida cuenta que lo que se generó fue un error por parte de la Administración que en ningún momento podía aprovechar el demandado. Advirtió que cuando se constate la buena fe al momento de recibir los pagos, como en el caso presente, no es dable ordenar la indexación de la suma que se debe rembolsar a la entidad demandante.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 20 de mayo de 2010.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”.

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 250002325000200 40140601 (162806)	Fecha: 04/08/2010						
Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez		Actor: Antonio Barberena Saavedra							
Demandado: Instituto Colombiano de Seguros Sociales									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No		<input type="checkbox"/>					
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de reajuste de pensión									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 100 de 1993 artículo 36 ; Decreto 2709 de 1994 artículos 5, 7, 8; Ley 71 de 1988 artículo 7.									
Tema Principal: Pensión de jubilación: Reconocimiento por tiempo laborado en el sector público y privado. Régimen de transición.									
Temas Complementarios: No aplica.									
3. Sentencia de unificación									
<p>Cargos o fundamentos del recurso: “La entidad demandada interpuso recurso de apelación (fl.83). Manifestó que el actor es beneficiario del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en cuanto a edad, tiempo de servicio y monto de la pensión establecidos en la Ley 71 de 1988 y su Decreto Reglamentario 2709 de 1994, es decir, 60 años de edad, 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo, acumulados en una o varias entidades de Previsión Social, y en cuantía equivalente al 75% del ingreso base de liquidación. “El actor cotizó un total de 16 años equivalentes a 6496 días, no cumpliendo con los requisitos de la Ley 71 de 1988, por lo que le permite acumular tiempo de servicios prestados al Estado y a entidades particulares, en este caso al ISS.”</p> <p>La prestación fue liquidada con el promedio de lo devengado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión aplicando el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, es decir, con 1000 semanas y los incrementos de Ley por cada 50 semanas adicionales hasta completar un máximo de 85%.</p> <p>El ingreso base de liquidación se fijó en \$1.435.899, teniendo en cuenta los salarios sobre los cuales se hicieron los aportes entre el 15 de julio de 1988 y el 31 de mayo de 1997.”</p>									

Fundamento(s) de la sentencia: “Como el demandante al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 1 de abril de 1994, contaba con más de 57 años de edad, ya que nació el 18 de mayo de 1936 (fl.17 anexos), es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 que le permitía pensionarse con el régimen anterior.

La Ley 71 de 1988, por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones, en su artículo 7 dispuso:

“A partir de la vigencia de la presente Ley, los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisaral o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer.

El Gobierno Nacional reglamentará los términos y condiciones para el reconocimiento y pago de esta prestación y determinará las cuotas partes que correspondan a las entidades involucradas”.

La norma anterior fue reglamentada por el Decreto 2709 de 1994, que en su artículo 1, preceptuó:

“PENSIÓN DE JUBILACIÓN POR APORTES. La pensión que se refiere el artículo 7 de la Ley 71 de 1988, se denomina pensión de jubilación por aportes.

Tendrán derecho a la pensión de jubilación por aportes quienes al cumplir 60 años o más de edad si es varón, o 55 años o más si es mujer, acrediten en cualquier tiempo, 20 años o más de cotizaciones o aportes continuos o discontinuos en el Instituto de Seguros Sociales y en una o varias de las entidades de previsión social del sector público.”

La entidad demandada reconoció la prestación a partir del 21 de septiembre de 1998, fecha de retiro del servicio, teniendo en cuenta que el demandante cumplió 60 años de edad el 18 de mayo de 1996.

El actor cotizó al Instituto de Seguros Sociales, ISS, 707 semanas y prestó sus servicios en entidades públicas 433 semanas (fl.8), que sumadas arrojan un total de 1140 semanas que equivalen a 21 años y 11 meses, es decir, que reunía el requisito de tiempo exigido por la Ley 71 de 1988.

Pese a lo anterior, la entidad demandada en la Resolución No. 000449 de 10 de septiembre de 2003, que resolvió el recurso de apelación interpuesto contra el acto de reconocimiento pensional, descartó la aplicación de la Ley 71 de 1988, porque el *“tiempo aportado a la Caja Nacional de Previsión (Cajanal) por la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, y el MINISTERIO DE DESARROLLO ECONÓMICO, y el tiempo aportado a la Caja de Previsión Social de la UNIVERSIDAD NACIONAL y el aportado al ISS, contabiliza 16 años equivalentes a 6496 días (sic) no cumpliendo con los requisitos exigidos (...)”.*

Lo anterior evidencia que excluyó los tiempos laborados por el actor en el Incora, el Municipio de Cali, la Universidad del Valle del Cauca y el Departamento de Planeación, que suman 1486 días (212 semanas), que adicionados a los 6496 arrojan un total de 7982 días, es decir, 21 años, 10 meses y 17 días.

Efectivamente el Decreto 2709 de 1994, reglamentario de la Ley 71 de 1988, en el artículo 5 determinó los tiempos no computables para acceder a la prestación de la siguiente manera:

“TIEMPO DE SERVICIOS NO COMPUTABLES. No se computará como tiempo para adquirir el derecho a la pensión de jubilación por aportes, el laborado en empresas privadas no afiliadas al Instituto de Seguros Sociales para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, ni el laborado en entidades oficiales de todos los órdenes cuyos empleados no aporten al sistema de seguridad social que los protege.”.

Sí bien es cierto la norma anterior excluye los tiempos laborados en entidades públicas que no descontaban aportes para pensiones a través de una Caja o Fondo de Previsión Público, también lo es que la Ley 71 de 1988 permitió la acumulación de los tiempos públicos y privados sin hacer ninguna distinción, es decir, que la norma en cita impuso diferencias que la Ley no hizo.

En este sentido la norma condiciona el cómputo del tiempo laborado al hecho de que el trabajador lo haya cotizado a través del Instituto de Seguros Sociales o laborado a entidades públicas que aporten al Sistema de Seguridad excediendo lo establecido por la Ley.

Tal exigencia, además de desbordar las previsiones de la Ley 71 de 1988, afecta los derechos adquiridos del trabajador a quien solo se le debe tener en cuenta el tiempo laborado independientemente de la entidad a la que haya aportado pues, en los casos de las entidades públicas, eran éstas quienes asumían la carga pensional. Por tales razones se impone su inaplicación.

No es de recibo el argumento del ISS relacionado con que los tiempos laborados en entidades públicas que no descontaban aportes para pensiones sean excluidos para efectos del reconocimiento de la pensión establecida en la Ley 71 de 1988, porque era la entidad la que exoneraba a sus empleados de dicha carga precisamente por asumir éstas el pago de la prestación, es decir, que la falta de aportes no es imputable al empleado.

La razón de inexistencia de aportes a Cajas de Previsión o Fondos Públicos tampoco afecta la financiación del pago de la pensión pues, en ese caso, es la entidad pública la que está en la obligación de asumir el pago de los mismos por el tiempo que haya durado la vinculación laboral, ya sea a través de bono pensional o cuota parte.

En consecuencia, es claro que el ISS debe reconocer la prestación aplicando lo dispuesto en la Ley 71 de 1988, por reunir el actor los requisitos dispuestos en el artículo 7 ibídem, como son 60 años de edad y 20 años de servicios prestados en el sector público y privado.

Liquidación pensional. El artículo 8 del Decreto 2709 de 1998, reglamentario de la Ley 71, determinó el monto de la pensión de jubilación por aportes con el siguiente tenor literal:

“El monto de la pensión de jubilación por aportes será equivalente al 75 % del salario base de liquidación. El valor de la pensión de jubilación por aportes, no podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente ni superior a quince (15) veces dicho salario, salvo lo previsto en la Ley”.

El ingreso base de liquidación fue establecido en el artículo 6 ibídem, con el siguiente tenor literal:

“Salario base para la liquidación de la pensión de jubilación por aportes. El salario base para la liquidación de esta pensión, será el salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios, salvo las excepciones contenidas en la Ley.

Sí la entidad de previsión es el ISS se tendrá en cuenta el promedio del salario base sobre el cual se efectuaron los aportes durante el último año y dicho instituto deberá certificar lo pagado por los citados conceptos durante el período correspondiente.”

La norma en mención fue derogada por el artículo 24 del Decreto 1474 de 1997, que modificó a su vez el Decreto 1748 de 1995, que reglamenta la emisión, cálculo, y redención de bonos pensionales, que no es aplicable al sub lite por tratarse de una pensión reconocida aplicando los beneficios del régimen de transición, es decir, con base en la norma que regía con anterioridad a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones.

En estas condiciones la providencia apelada que accedió a las súplicas de la demanda será confirmada pero por las razones expuestas, adicionándola en el sentido de inaplicar el artículo 5 del Decreto 2709 de 1994, por las razones expuestas anteriormente.”

Fuentes: Ley 100 de 1993 artículo 36
Decreto 2709 de 1994 artículos 5, 7, 8
Ley 71 de 1988 artículo 7
Decreto 1748 de 1995 artículo 24

Decisión: “Confírmase la providencia de 16 de febrero de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que accedió a las súplicas de la demanda incoada por el señor Antonio Barberena Saavedra contra el ISS.
Adiciónase en el sentido de inaplicar el artículo 5 del Decreto 2709 de 1994 por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.”

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. El demandante laboró al servicio de entidades públicas y privadas por más de 20 años y cumplió el requisito de la edad para acceder a la pensión por aportes.
2. El 20 de mayo de 1999, le solicitó al ISS el reconocimiento y pago de la pensión por cuotas partes por contar con más de 1000 semanas cotizadas y 60 años de edad.
3. Mediante Resolución No. 009533 del 17 de mayo de 2002, el I.S.S reconoció a favor del actor una pensión, en cuantía de \$990.770, aplicando para efectos de la liquidación la Ley 100 de 1993, contando con el bono pensional expedido por la Universidad Nacional y el Municipio de Cali.
4. Contra la decisión anterior interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación con el fin de que se le reliquidara la pensión conforme lo establecido en la Ley 71 de 1988.
5. Mediante Resolución No. 021078 de 9 de septiembre de 2002, el Jefe del Departamento de Atención al Pensionado del ISS, desató el recurso de reposición confirmando la decisión argumentando que *“la única normatividad que permite acumular los mencionados períodos laborados es la Ley 100 de 1993, siendo por lo tanto improcedente reliquidar la prestación con base en la Ley 71 de 1988”*.
6. Mediante memorial de 20 de noviembre de 2002, el actor solicitó que se le tuvieran en cuenta los tiempos laborados en la Contraloría General de la Nación, Universidad de los Andes, Planeación Nacional, Universidad Nacional de Colombia, Ministerio de Desarrollo, Idema, Incora, Banco Popular, Municipio de Cali, Universidad del Valle, Carboneras Elizondo Ltda y en la Comisión de Regulación de Energía y Gas, para acceder a la prestación de conformidad con lo dispuesto en la Ley 71 de 1988.
7. Por Resolución No. 000449 de 10 de septiembre de 2003, el Gerente de la Seccional Cundinamarca del ISS, resolvió en forma negativa el recurso de apelación.”

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió a las súplicas de la demanda (fs. 54 a 67). Declaró no probadas las excepciones propuestas. Respecto de la de falta de competencia sostuvo que aplicando lo dispuesto en el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968, el último cargo del actor fue como empleado público de la Comisión de Regulación de Energía y Gas, es decir, que existió una relación legal y reglamentaria que le otorga la competencia a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.
El demandante laboró y realizó aportes a diferentes Cajas de Previsión o las que hicieron sus veces y al ISS durante 24 años, 11 meses y 25 días.

No es de recibo el argumento de la entidad demandada de que sOlo se cuenta como tiempo válido para acreditar los 20 años de aportes que exige la Ley 71 de 1988, los cotizados a las Cajas de Previsión Social y al ISS, y no los cotizados y aportados a las entidades que asumen sus propias obligaciones pensionales porque el artículo 7 de dicha normatividad estableció como aportes a tener en cuenta los realizados tanto a las Cajas de Previsión Social como a las que hicieren sus veces.

Cuando algunas de las entidades en las que laboró el actor asumieron la obligación pensional de sus empleados por el tiempo de servicio laborado, estaban haciendo las veces de entidades de Previsión Social y en consecuencia no podían desestimarse estos aportes pensionales.

Como el demandante demostró aportes por más de 20 años a entidades de previsión social o las que hicieron sus veces y al ISS, y 60 años de edad tiene derecho a que su pensión sea reajustada conforme a lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 71 de 1988 y el artículo 8 del Decreto 2709 de 1994, es decir, sobre el 75% del salario base de liquidación, efectiva a partir del 21 de septiembre de 1998, fecha de retiro definitivo.

No habrá lugar a la declaratoria de prescripción trienal de las mesadas pensionales ya que el demandante se retiró el 21 de septiembre de 1998 y la petición de reconocimiento, liquidación y pago de la pensión de vejez por aportes fue presentada el 20 de mayo de 1999.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 4 de agosto de 2010.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”

1. Identificación

Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 250002325000200 40614501 (253307)	Fecha: 04/08/2010
--	---	--	-----------------------------

Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren **Actor:** Alcides Borbón Suescún

Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales

2. Criterios de extensión

Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:

<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX
-----------------------------	-----------------------------	-----------------------------	-----------------------------	------------------------------	------------------------------	------------------------------	-----------------------------	------------------------------	------------------------------

Sentencias de unificación con fines de extensión:

Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
-----------	---------------------------------------	-----------	--------------------------

Derecho que se reconoce: Pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde la fecha en que fue retirado el actor del servicio por medio de la Resolución anulada y hasta el 1º de enero de 2009, fecha en la que cumplió la edad de retiro forzoso.

Norma aplicada y/o interpretada: Ley 100 de 1993 artículos 30, 36 inciso 2, 150. Ley 33 de 1985 artículo 1 parágrafo 2. Ley 797 de 2003.

Tema Principal: 1. Régimen de transición en pensión
2. Retiro del servicio por edad de retiro forzoso

Temas Complementarios: No aplica.

3. Sentencia de unificación

Cargos o fundamentos del recurso: “Con abundante sustento legal y jurisprudencial, ratifica los fundamentos de derecho esgrimidos en primera instancia, en cuanto al derecho del actor a permanecer en el cargo que ejercía hasta la edad de retiro forzoso, por cuanto tal derecho constituye un derecho adquirido inherente a la consolidación del status pensional, amparado por diferentes disposiciones legales que pese a la expedición de la Ley 797 de 2003, aun continúan vigentes y aplicables para quienes con anterioridad a su expedición obtuvieron el derecho pensional conforme a las mismas.

Así, recalca que lo dispuesto en el parágrafo 3º del artículo 9º de la Ley 797 de 2003, únicamente cobra efectos para las situaciones que se presenten con posterioridad a su entrada en vigencia, de manera que no puede aplicarse retroactivamente, desconociendo las situaciones jurídicas consolidadas con anterioridad, que desde luego deben gobernarse por las normas bajo las cuales se concretaron, que en materia de retiro del servicio por pensión de jubilación y para el caso concreto corresponden a las contenidas en los artículos 33 (parágrafo 2º) y 150 de la Ley 100 de 1993, 19 del Decreto 692 de 1994 y 19 de la Ley 344 de 1996, en donde se consagra para los empleados públicos que han obtenido un reconocimiento pensional la posibilidad de continuar en el servicio hasta la edad de retiro forzoso y de mejorar a partir de las nuevas cotizaciones el monto pensional.”

Fundamento(s) de la sentencia: “En el sub examine, el a quo, negó las pretensiones de la demanda con la tesis relativa a que la Ley 797 de 2003 modificatoria del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, estimó como justa causa para dar por terminado el vínculo laboral de carácter legal y reglamentario, la circunstancia de cumplir con los requisitos para tener derecho a la pensión, de manera que por haber consolidado el actor los dos supuestos a que se refiere el Legislador, la Administración de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales estaba facultada para expedir válidamente la Resolución No. 03830 del 12 de mayo de 2004 con la que se retiró del servicio al demandante, concluyendo que la posibilidad de este en cuanto a la permanencia en el empleo hasta la edad de retiro forzoso se extinguió en todo caso con la entrada en vigencia de la citada disposición.

El criterio así expresado, conforme a las consideraciones expuestas precedentemente y a la situación fáctica que exhibe el actor resulta desajustado, lo que obliga a replantear la definición del derecho denegado.

En efecto, consta en el proceso que el derecho pensional del actor se concretó el 1° de enero de 1999 teniendo en cuenta que a esa fecha completó más de 20 años de servicio y 55 años de edad, quien optó por continuar laborando hasta el momento en que se produjo su retiro intempestivo del servicio.

Así, encontrándose inmerso el actor dentro del régimen de transición y consolidado el derecho pensional en vigencia de la Ley 100, el retiro del servicio de este -que involucra la posibilidad de mejoramiento del derecho pensional a partir de los sueldos devengados con posterioridad-, válidamente se encuentra regido por lo dispuesto en el artículo 150 de dicho ordenamiento -norma más favorable en la materia dentro de los dos sistemas generales que concurren-, que dispone para el caso concreto “que los funcionarios y empleados públicos que hubiesen sido notificados de la resolución de jubilación y que no se hayan retirado del cargo, tendrán derecho a que se les reliquide el ingreso base para calcular la pensión, incluyendo los sueldos devengados con posterioridad a la fecha de notificación de la resolución”, precisando además en su parágrafo único, que “no podrá obligarse a ningún funcionario o empleado público a retirarse del cargo por el solo hecho de haberse expedido a su favor la resolución de jubilación, si no ha llegado a la edad de retiro forzoso” .

Significa lo anterior que el derecho consolidado por el señor Alcides Borbón Suescún, supone además de lo previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en lo referente a edad, tiempo de cotización y monto de la pensión, también lo previsto en el artículo 150 transcrito de la Ley 100 de 1993 acerca de las condiciones de retiro del servicio, en cuanto a la posibilidad de permanecer en el servicio y de mejorar el quantum pensional que le asiste, por aplicación del principio de favorabilidad que emana del contenido del artículo 53 de la Carta Política.

Ahora, debe precisarse además, que la misma Ley 797 de 2003 en su artículo 1°, dispuso que las normas allí contenidas se aplicarían a todos los habitantes del territorio nacional, **conservando y respetando todos los derechos, garantías, prerrogativas servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo, para quienes a la fecha de su entrada en vigencia -29 de enero de 2003-, hayan cumplido los requisitos para acceder a una pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes** de los sectores públicos, oficial, semioficial en todos los órdenes.

Ello supone que las modificaciones a la Ley 100, introducidas por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, no eran aplicables al demandante por cuanto a la fecha de expedición del nuevo precepto, su situación jurídica pensional ya estaba completamente definida al abrigo del régimen de transición que le asistía, y por supuesto amparada por el contenido de los artículos 48 y 53 de la Constitución Política en cuanto prevén la garantía del derecho irrenunciable a la seguridad social y con esta la de los demás derechos que de ello se deslindan como inicialmente se expuso, como los son el derecho al pago oportuno, al reajuste periódico de la pensión y a la reliquidación misma del derecho.

Sin embargo, el Juez a quo ignoró el deber constitucional de amparo, transgredido además por la Administración al ejercer sobre la situación particular del actor la facultad que induce la previsión del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, cuando este ostentaba una situación jurídica consolidada y amparada en todo caso por el régimen de transición en la forma anteriormente expuesta.

Por las circunstancias anotadas, debe anularse el acto administrativo demandado, reconociendo que, en tanto el actor había consolidado su estatus pensional, a la luz del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que lo reenvía a la vigencia de la Ley 33 de 1985, y conforme al artículo 150 parágrafo de la Ley 100 de 1993 para efectos de retiro, resulta evidente, que su exclusión del servicio no era posible mediante el procedimiento establecido en la norma que aplicó la Administración, evento que configura un fenómeno de violación de la Ley por aplicación indebida de la misma, y en igual medida puntualiza una causal de nulidad constitucional al desconocer el amparo de los derechos pensionales, consagrado en los artículos 48 y 53 de la Constitución Política.

Procede por lo tanto la revocatoria de la sentencia impugnada y la absolución favorable de las pretensiones de la demanda conforme fue solicitada, por cuanto se debió preservar y amparar el derecho del actor a permanecer en el servicio hasta la edad de retiro forzoso, esto es, hasta los 65 años de edad.

No obstante la consecuencia jurídica inmediata de la nulidad del acto demandado es el reintegro al cargo desempeñado en la Entidad demandada, debe anotarse al respecto, que conforme a las pruebas obrantes en el expediente, el actor cuenta ya con los 65 años que limitan la posibilidad del desempeño de un cargo público, lo que torna imposible el restablecimiento deprecado e impone para la Sala consecuentemente, el reconocimiento de los salarios, prestaciones sociales y demás derechos laborales dejados de percibir desde el momento del retiro del actor y hasta la fecha en que legalmente procedía conforme a lo expuesto, su retiro del servicio.

En consecuencia, se ordenará a la Entidad demandada cancelar al actor los salarios, prestaciones sociales y demás derechos laborales que dejó de percibir a raíz de su desvinculación del servicio dispuesta por el acto acusado y hasta el 1° de enero de 2009, fecha en la que cumplió los 65 años de edad, de cuyo monto se descontará el valor percibido por el actor por concepto de pensión de jubilación por parte de la Caja Nacional de Previsión Social durante el mismo lapso, ordenándose su reintegro a la mencionada Entidad de Previsión en aras de salvaguardar los recursos públicos implicados.

Asimismo, se ordenará a la demandada, efectuar los aportes a pensión dejados de cotizar durante el lapso enunciado, descontando de las sumas adeudadas al actor el porcentaje que de ello le corresponda a este, a fin de que pueda efectuarse la reliquidación pensional respectiva por la Caja de Previsión.

Las sumas que resulten en favor del demandante por dicho concepto y a partir de la fecha en que fue retirado del servicio se ajustarán en su valor de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$R = \frac{Rh \text{ índice final}}{\text{índice inicial}}$$

En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la suma adeudada, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió realizarse el pago de cada mensualidad y así sucesivamente.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes para cada mesada salarial y prestacional comenzando por la que debió devengar el actor en el momento del retiro y para los demás emolumentos, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de causación de cada uno de ellos. Los intereses se reconocerán en los términos previstos en el artículo 177 del C.C.A., adicionado por el artículo 60 de la Ley 446 de 1998.”

Fuentes: Constitución Política artículo 53
Ley 100 de 1993 artículos 30, 36 inciso 2, 150
Ley 33 de 1985 artículo 1 párrafo 2
Ley 797 de 2003
Ley 6 de 1945
Decreto 3135 de 1968

Decisión: “**REVÓCASE** la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el dieciséis (16) de noviembre de dos mil seis (2006), que denegó las pretensiones de la demanda promovida por Alcides Borbón Suescún contra la Dirección de Impuestos y Aduanas nacionales -DIAN-. En su lugar, se dispone:

1°. **DECLÁRASE LA NULIDAD** de la Resolución No. 03830 del 12 de mayo de 2004, expedida por la Dirección de Impuestos y Aduanas nacionales -DIAN-, por medio de la cual se retiro del servicio al señor Alcides Borbón Suescún a partir del 1° de junio de 2004.

2°. **DECLÁRASE** que el señor Alcides Borbón Suescún, tenía derecho a permanecer en el cargo de Técnico en Ingresos Públicos III, Nivel 27, Grado 16, hasta la edad de retiro forzoso, esto es, hasta el cumplimiento de los 65 años de edad, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

3. Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, **ORDÉNASE** a la Dirección de Impuestos y Aduanas nacionales -DIAN- a reconocer y pagar al señor Alcides Borbón Suescún los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha en que fue retirado del servicio por medio de la Resolución anulada y hasta el 1° de enero de 2009, fecha en la que cumplió la edad de retiro forzoso, de cuyo monto se descontará la mesadas percibidas por concepto de pensión de jubilación durante el mismo lapso, sumas que serán reintegradas a la Caja Nacional de Previsión Social.

4°. Las sumas a que resulte condenada la Entidad demandada se actualizarán, aplicando para ello la fórmula indicada en la parte motiva de esta sentencia.

5°. **ORDÉNASE** a la Entidad demandada efectuar las cotizaciones al Sistema Pensional respectivo, dejadas de efectuar durante el lapso mencionado, descontado de las sumas laborales adeudadas el porcentaje que de ello corresponde al actor, de conformidad con el régimen pensional que lo cobija.

6°. **DECLÁRASE** para todos los efectos que no existió solución de continuidad en la prestación de los servicios por parte del señor Alcides Borbón Suescún, hasta la fecha en que debió efectuarse legalmente su retiro.

7°. Se dará cumplimiento a esta sentencia en los términos y condiciones establecidas en los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

8°. Una vez ejecutoriada, envíese copia de la presente providencia a la Caja Nacional de Previsión Social, para los efectos pertinentes.

En firme esta providencia, regrese el expediente al Tribunal de origen.”

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: Gerardo Arenas Monsalve.

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. El señor Alcides Borbón Suescún, nació el 1° de enero de 1944 y prestó sus servicios ininterrumpidamente a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- desde el 22 de mayo de 1967, desempeñando como último cargo el de Técnico en Ingresos Públicos III, Nivel 27, Grado 16.

2. Al reunir los requisitos para pensión, la Caja Nacional de Previsión Social, le reconoció una pensión de jubilación mediante Resolución No. 4513 del 22 de marzo de 2002, con fundamento en el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, a partir del 1° de abril de 2001, cuya efectividad dependía del retiro del servicio. Para la fecha de expedición de dicho acto el demandante contaba con 57 años de edad y más de 30 años de labor.

3. Posteriormente, mediante Resolución No. 03830 del 12 de mayo de 2004, el Director de la Entidad le retiró del servicio a partir del 1° de junio de 2004, con fundamento en lo dispuesto en el párrafo 3° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, es decir por encontrarse reconocida su pensión de jubilación por la Caja Nacional de Previsión Social.

4. Al momento de su retiro, contaba con 60 años de edad, devengaba un salario mensual promedio de \$1.166.935, y había obtenido en la última evaluación de desempeño una calificación “satisfactoria”.

5. La pensión reconocida que se hizo efectiva a partir del mes de junio de 2004, ascendió a la suma neta de \$751.287.14, es decir, la tercera parte de su salario mensual.”

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolvió en primer lugar la excepción propuesta desestimando su procedencia.

Luego de un breve análisis normativo, concluyó que la posibilidad de permanecer en el empleo hasta la edad de retiro forzoso se vio restringida con la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003, que estipuló como justa causa para culminar las relaciones legales y reglamentarias, el cumplir con el lleno de requisitos para obtener la pensión.

Recalcó que el accionante no tenía ningún derecho adquirido en el sentido que lo afirma, esto es, en cuanto a la permanencia en el servicio hasta los 65 años de edad, pues si bien la normatividad establece para los empleados de carrera una serie de prerrogativas especiales que no amparan a otros empleados públicos, tales derechos no pueden ir en contravía de las causales de retiro establecidas por la Constitución y la Ley, razón por la que el proceder de la Entidad a través del acto administrativo demandado resulta legal, más cuando observó los parámetros establecidos en el párrafo 3° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003 para hacer efectivo el retiro del demandante.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 4 de agosto de 2010.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”

1. Identificación

Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 250002325000200 50515901 (023008)	Fecha: 04/08/2010
Ponente: Gerardo Arenas Monsalve		Actor: Rosmira Villescas Sánchez	
Demandado: Fiscalía General de la Nación			

2. Criterios de extensión

Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:

<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX
-----------------------------	-----------------------------	-----------------------------	-----------------------------	------------------------------	------------------------------	------------------------------	-----------------------------	------------------------------	------------------------------

Sentencias de unificación con fines de extensión:

Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
-----------	---------------------------------------	-----------	--------------------------

Derecho que se reconoce: Reconocimiento y pago de la suma que resulte como diferencia por todos los conceptos salariales y prestacionales dejados de percibir en los años 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000 y 2001 teniendo en cuenta lo devengado mensualmente sin deducir la denominada prima especial de Servicios.

Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 50 de 1998 artículo 7; Decreto 38 de 1999 artículo 7; Decreto 2729 de 2001 artículo 7.

Tema Principal: Reliquidación por hecho nuevo contenido en decisión judicial anulatoria

Temas Complementarios: No aplica.

3. Sentencia de unificación

Cargos o fundamentos del recurso: “A folios 151 a 159 la recurrente aclara que en ninguna de las pretensiones de la demanda se está solicitando el reconocimiento y pago de cesantías sino la nulidad de los actos que le negaron el reconocimiento, inclusión y pago del 30% de prima especial al considerar que no constituía factor salarial. Que dicha pretensión es procedente y encuentra sustento en los diferentes pronunciamientos del Consejo de Estado, que han declarado la nulidad de los artículos que le niegan el carácter salarial a dicho porcentaje, al encontrarse que dichas preceptivas son violatorias de los derechos de los trabajadores, e ir en contravía del querer del legislador, que no fue otro que el de otorgar un sobresueldo a favor de los funcionarios de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación.”

Fundamento(s) de la sentencia: “Rectificación jurisprudencial. La Sección Segunda ha venido, a través de sus Subsecciones, negando la inclusión del porcentaje del 30% en la base liquidatoria de las prestaciones reconocidas a los servidores de la Fiscalía General de la Nación, para los años 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, con fundamento en los efectos que a este porcentaje se le otorgó en cada una de las sentencias que decidieron sobre la legalidad de las normas anuales que se citaron en párrafos precedentes y que consideraron que este porcentaje del 30% era un sobresueldo.

Esta negativa será objeto de rectificación y unificación a través de esta decisión, al considerar la Sala que la consecuencia que la anulación de cada una de estas normas genera, no es otra que la de incluir el 30% que a título de prima especial percibían los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación en la base liquidatoria de la totalidad de las prestaciones sociales percibidas en las anualidades referidas, dado que el hecho de haberse considerado este porcentaje como sobresueldo, no le resta la calidad de salario que le es connatural, en la medida en que hace parte del sueldo que mensualmente recibía el servidor.

La inclusión de este porcentaje en la base liquidatoria de las prestaciones sociales de la actora para los años 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, encuentra sustento no solo en las sentencias anulatorias proferidas por el Consejo de Estado, como ya se dijo, sino en la decisión reciente de la Sala Plena que decidió anular el artículo 7° del Decreto No. 618 de 2 de marzo de 2007 "Por el cual se dictan normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar y se dictan otras disposiciones", al considerar que:

"...una noción que representa al tiempo contenidos contradictorios, debe disolverse por la acción de la Justicia, es decir, es carga de la Judicatura entender los alcances del ordenamiento jurídico de forma consistente a la protección de los derechos de las personas - inciso 2° del artículo 53 de la Constitución Política - , todo ello dentro del contexto de un cometido que proporciona y justifica la existencia del Estado, de manera que, atendiendo esta mínima y básica realidad, no será posible asignar al concepto de prima usado por el Legislador en los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992, una consecuencia diferente a la de representar un incremento remuneratorio.

"Este razonamiento, además, es consecuente con el principio de progresividad, constitucionalmente plasmado en el artículo 53 de la Carta Política, ya citado, pues deriva la noción de salario vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad del trabajo; justamente, hay que reconocer que la funcionalidad de las "primas" en la remuneración de empleados y trabajadores, desarrolla y expresa esta característica conceptual con el alcance jurídico que precisamos dentro el sistema salarial vigente (...)"

El precedente citado aunque analiza la legalidad de un Decreto que regula el régimen salarial y prestacional de los servidores de la Rama Judicial, resulta aplicable en este evento, porque, el tema central no es otro que el que aquí se reclama, esto es, el carácter salarial del porcentaje del 30% que a título de prima especial han venido percibiendo los empleados de la Fiscalía General de la Nación y que no ha sido incluido en la liquidación de sus prestaciones sociales.

Así las cosas, para la Sala la no inclusión de este porcentaje del 30% para los años en los que la nulidad de las normas que lo consagraban no le otorgaron el carácter de factor salarial, desconoce los derechos laborales prestacionales de la actora y además vulnera principios constitucionales, por lo que habrá de ordenarse también para los años 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, la reliquidación de los derechos prestacionales de los servidores de la Fiscalía a quienes estaban dirigidas las normas que fueron anuladas por el Consejo de Estado, sin perjuicio del análisis que de la prescripción deberá abordarse en forma obligatoria una vez se tenga certeza del derecho que le asiste a cada uno de los reclamantes en cada caso en particular.

El anterior argumento no desconoce el contenido de las sentencias de anulación, sino que muestra en forma fehaciente que la jurisprudencia laboral en su desarrollo y evolución, debe propender por la real y efectiva protección de los derechos laborales económicos constitucionalmente previstos, máxime cuando el contenido de cada una de las normas era el mismo, es decir era una reproducción en la que solamente variaba el porcentaje en que se incrementaba el salario en cada una de las anualidades, pero frente a la prima especial se siguió manteniendo el mismo porcentaje y su carácter no salarial...

...La vinculación laboral de la actora con la Fiscalía General de la Nación, desde el 16 de julio de 1992 hasta el 28 de noviembre de 2001, ejerciendo el cargo de Fiscal Delegado ante el Tribunal del Distrito en la Dirección Seccional de Fiscalías de Bogotá, quedó demostrada con la certificación anexa al folio 31 del expediente.

De igual manera se afirma en la demanda y lo certifica la entidad a folios 82 a 92, que la actora percibió mensualmente además de la asignación básica las primas de ascenso, capacitación, antigüedad y navidad en el año de 1992 y los meses de enero y febrero de 1993. Que para los años de 1994 a 2001, mensualmente además de la asignación básica le fue cancelada la prima de servicios, en el mes de julio se le canceló la prima de servicios y en el mes de diciembre vacaciones y las primas de navidad, servicios y vacaciones.

Acorde con lo anterior se precisa que para los años 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000 y 2001, la actora percibió la denominada prima especial de servicios (Fols. 83-92), que según lo afirma la demanda y lo acepta la entidad no fue incluida en la liquidación de las prestaciones sociales anuales, dado que la norma que fijaba su porcentaje, no le otorgaba la naturaleza de factor salarial.

Aplicando el precedente jurisprudencial al presente asunto, procede la nulidad del acto acusado para en su lugar ordenar a título de restablecimiento del derecho, la inclusión en la base liquidatoria de las prestaciones percibidas por la actora, en los años 1998, 1999 y 2001 del porcentaje del 30% que a título de prima especial se le cancelaba, dado que para esos años en las sentencias de nulidad se precisó que dicho porcentaje hacia parte del salario y como tal debía incluirse en la base liquidatoria. Asimismo, se ordenará la inclusión de este porcentaje del 30% en la base liquidatoria de las prestaciones percibidas por la actora en los años 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, pues quedó demostrado que para esos años percibió este porcentaje y el mismo no fue incluido en la base liquidatoria de sus prestaciones sociales.

Efectuado el reajuste en los términos ordenados, la entidad deberá actualizar los valores que resulten a favor de la actora, aplicando para ello la fórmula que se consignará en la parte resolutive de esta decisión.

Finalmente agrega la Sala que no se configura el fenómeno prescriptivo trienal si en cuenta se tiene que la primera sentencia que decidió anular la expresión “sin carácter salarial” contenida en el artículo 7º del Decreto No. 050 de 1998 fue emitida el 14 de febrero de 2002 y la petición de reconocimiento la elevó la actora el 21 de octubre de 2004 (Fols. 2 a 3).”

Fuentes: Decreto 50 de 1998 artículo 7

Decreto 38 de 1999 artículo 7

Decreto 2729 de 2001 artículo 7

Decisión: “**REVÓCASE** la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda-Subsección “B” el 18 de octubre de 2007, que negó las pretensiones de la demanda incoada por la señora Rosmira Villescas Sánchez, y en su lugar se dispone: Primero. **DECLÁRASE** la nulidad de los oficios DSAF-23 0018824 del 3 de noviembre de 2004, DSAF-23 020188 del 22 de noviembre de 2004, y de la Resolución No. 000044 del 18 de enero de 2005 que negaron la inclusión del 30% de la remuneración mensual en la base liquidatoria de la totalidad de las prestaciones sociales de la actora para los años 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000 y 2001.

Segundo. CONDÉNASE a título de restablecimiento del derecho, a la Nación – Fiscalía General de la Nación a reconocer y pagar a la señora Rosmira Villescas Sánchez la suma que resulte como diferencia por todos los conceptos salariales y prestacionales relacionados en la petición aludida, dejados de percibir en los años 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000 y 2001 teniendo en cuenta lo devengado mensualmente sin deducir la denominada prima especial de Servicios.

Tercero. ORDÉNASE la actualización de la condena en los términos del artículo 178 del C.C.A, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = \frac{RH \text{ Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es lo que corresponde a la prestación social, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la ejecutoria de esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que se causaron cada una de las sumas adeudadas).

Cuarto. RECONÓCESE personería jurídica para actuar en las presentes diligencias al abogado en ejercicio Héctor Alfonso Carvajal Londoño, en nombre y representación de la demandante, en los términos y para los efectos del memorial poder debidamente conferido y anexo al folio 180 del expediente.”

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. Como fundamentos fácticos relata la actora su vinculación laboral con la Fiscalía General de la Nación desde el 16 de julio de 1992 hasta el 28 de noviembre de 2001, y que ha recibido el reconocimiento anual de sus cesantías desde 1993 pero sin incluir el 30% equivalente a la prima especial, a pesar que dicho rubro se percibe en forma permanente y constituye factor salarial conforme lo dispone la Ley 4 de 1992 y los Decretos 053 de 1993, 108 de 1994, 049 de 1995, 108 de 1996, 054 de 1997, 050 de 1998, 038 de 1999, 2743 de 2000, 1480 y 2729 de 2001 y 685 de 2002.”

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección “B”, el 18 de octubre de 2007 denegó las pretensiones de la demanda (Fols. 125 a 137), al considerar, que no es posible incluir en la base liquidatoria de las prestaciones sociales, el 30% que a título de prima especial recibía la actora en su calidad de funcionaria de la Fiscalía General de la Nación, porque dicho rubro no es factor salarial, y, frente a la reliquidación de las cesantías concluye que al no ser una prestación periódica, no es posible agotar la vía gubernativa en cualquier tiempo, razón por la cual, el acto a demandar era el que le liquidaba de manera anual dicho auxilio.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 4 de agosto de 2010.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”

1. Identificación

Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 250002325000 20060750901 (011209)	Fecha: 23/09/2010
--	---	---	-----------------------------

Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila **Actor:** Luis Mario Velandia

Demandado: Caja Nacional de Previsión Social

2. Criterios de extensión

Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:

IJ	TE	TS	SJ	UJX	RES	RER	ER	INX	ANX
-----------	-----------	-----------	-----------	------------	------------	------------	-----------	------------	------------

Sentencias de unificación con fines de extensión:

Sí	X	No	
-----------	---	-----------	--

Derecho que se reconoce: Reliquidación del beneficio pensional incluyendo todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios y que la entidad accionada no tuvo en cuenta al liquidar su prestación.

Norma aplicada y/o interpretada: Ley 100 de 1993 artículo 36

Ley 33 de 1985 artículo 3

Ley 62 de 1985 artículo 1

Decreto 2710 de 2001 artículo 15

Tema Principal: 1. Pensión de jubilación – liquidación con base en todos los factores salariales

2. Indemnización por vacaciones – no es factor pensional

3. Bonificación por recreación – no es factor pensional

Temas Complementarios: No aplica.

3. Sentencia de unificación

Cargos o fundamentos del recurso: “La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la decisión del A quo, exponiendo los motivos de inconformidad que a continuación se indican (Fls. 170 a 176):

El actor se desempeñó como Auxiliar en la Aeronáutica Civil, por lo cual, no es beneficiario del Decreto 1835 de 1994 que consagra un régimen especial para el personal que ejerza funciones de Controladores o Radioperadores. Sin embargo, si en gracia de discusión se aceptara que es beneficiario de dicha norma sería necesario acudir a la Ley 100 de 1993 para efectos de determinar los factores base de liquidación pensional, pues el Decreto 1835 de 1994 no hace referencia a este aspecto.

De ahí que no sea posible reliquidar la pensión del actor teniendo en cuenta los factores salariales reclamados, pues no se encuentran enlistados en el Decreto 1158 de 1994 y, además, no fueron objeto de descuentos por aportes para la seguridad social.

Una liquidación distinta a la efectuada por CAJANAL vulnera los principios de legalidad y solidaridad; y, se aparta del verdadero alcance de las expresiones "monto" y salario, llegando a la conclusión que los empleados oficiales ostentan mejores condiciones laborales frente a los trabajadores privados, pese a que los primeros se encuentran vinculados a través de una relación legal y reglamentaria que les impide obtener garantías superiores a las legalmente establecidas. Además, sobre los conceptos reclamados el accionante no efectuó los aportes de Ley.

En este caso existe cosa juzgada objetiva, la cual está fijada por la identidad de objeto y de causa petendi, aspectos que han sido analizados por la jurisprudencia indicando que es necesario acudir a las normas generales para dirimir las controversias en torno a los factores que componen el ingreso base de liquidación de las pensiones."

Fundamento(s) de la sentencia: "Así las cosas, de la normatividad anterior a la expedición de la Ley 33 de 1985, tal como ocurre en el caso del artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, se observa que los factores salariales que debían tenerse en cuenta para efectos de determinar la cuantía de la pensión de jubilación eran superiores a los ahora enlistados por la primera de las citadas normas, modificada por la Ley 62 de 1985; aún así, también de dicho Decreto se ha predicado que no incluye una lista taxativa sino meramente enunciativa de los factores que componen la base de liquidación pensional, permitiendo incluir otros que también fueron devengados por el trabajador. Igualmente, la tesis expuesta en este proveído privilegia el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, cuya observancia es imperativa en tratándose de beneficios laborales, pues el catálogo axiológico de la Constitución Política impide aplicar la normatividad vigente sin tener en cuenta las condiciones bajo las cuales fue desarrollada la actividad laboral, toda vez que ello conduciría a desconocer aspectos relevantes que determinan la manera como deben reconocerse los derechos prestacionales.

De ahí que, interpretar la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 del mismo año, en el sentido de considerar que aquélla enlista en forma expresa y taxativa los factores sobre los cuales se calcula el Ingreso Base de Liquidación de la pensión de jubilación, trae como consecuencia la regresividad en los Derechos Sociales de los ciudadanos, pues se observa sin duda alguna que el transcurso del tiempo ha implicado una manifiesta disminución en los beneficios alcanzados con anterioridad en el ámbito del reconocimiento y pago de las pensiones.

En consecuencia, el principio de progresividad debe orientar las decisiones que en materia de prestaciones sociales adopten las autoridades públicas, pues la protección del conglomerado social presupone la existencia de condiciones que le permitan ejercer sus derechos en una forma adecuada a sus necesidades vitales y, especialmente, acorde con la dignidad inherente al ser humano. Por lo tanto, dicho principio también orienta la actividad de los jueces al momento de aplicar el ordenamiento jurídico a situaciones concretas...

... La Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de 1985, parte del supuesto que las pensiones de jubilación se liquidan con base en los factores que fueron objeto de aportes para la seguridad social y, a su turno, enlista los factores susceptibles de las deducciones legales. Esta premisa normativa puede ser interpretada en el sentido que sólo los factores mencionados por la norma pueden tenerse en cuenta para determinar el ingreso base de liquidación, concluyendo que cuando el trabajador efectúe aportes sobre factores no enlistados en dichas normas debe ordenarse su devolución. Sin embargo, también podría entenderse válidamente que pueden incluirse todos los factores salariales devengados por el empleado deduciendo el pago que por aportes debía haberse efectuado al momento de reconocer el beneficio pensional.

Para desatar dicha ambigüedad interpretativa es preciso acudir al principio de favorabilidad, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, en virtud del cual en caso de duda en la aplicación o interpretación de una o más normas que regulan en forma diferente una misma situación de hecho ha de optarse por aquella que sea más benéfica para el trabajador o sus beneficiarios.

Es por ello que la interpretación que debe darse a la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, es la que permite efectivizar en mejor medida los derechos y garantías laborales, es decir aquella según la cual las citadas normas no enlistan en forma taxativa los factores salariales que componen la base de liquidación pensional, sino que permiten incluir todos aquellos que fueron devengados por el trabajador, previa deducción de los descuentos por aportes que dejaron de efectuarse.

Ahora bien, el artículo 150 de la Constitución Política establece:

"Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

19. Dictar las normas generales y señalar los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: (...)

e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública."

En torno al alcance de dicha disposición la Corte Constitucional ha establecido:

"En este orden de ideas, es el Congreso el llamado a establecer a través del procedimiento democrático de adopción de las leyes, el marco general y los objetivos y criterios que orientan al Presidente de la República para fijar el régimen salarial y prestacional de los distintos servidores públicos del Estado.

La definición de dicho régimen salarial y prestacional, se desarrolla conforme al ejercicio de una competencia concurrente que corresponde, en primer lugar, al Congreso de la República y, en segundo término, al Presidente dentro del marco trazado por aquél. Se trata del ejercicio de una tipología legislativa denominada "ley marco o cuadro", a través de la cual, el Congreso fija las pautas y criterios generales que guían la forma en que habrá de regularse una determinada materia, y el Presidente de la República, se encarga de desarrollar dichos parámetros a través de sus propios decretos administrativos o ejecutivos. En la actualidad, el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos y el régimen prestacional mínimo de los trabajadores oficiales, se concreta en la Ley 4ª de 1992."

En atención al citado precedente, es preciso aclarar que, la Sala no desconoce la competencia radicada por la Constitución Política en cabeza del legislador y el ejecutivo respecto de la regulación de las prestaciones sociales de los empleados públicos; sin embargo, dada la redacción de la disposición analizada, a saber la Ley 33 de 1985 modificada por la Ley 62 del mismo año, y el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, no puede concederse un alcance restrictivo a dicha norma, pues se corre el riesgo de excluir de la base de liquidación pensional factores salariales devengados por el trabajador y que por su naturaleza ameritan ser incluidos para tales efectos, los cuales en el transcurso del tiempo han cambiando su naturaleza, a fin de hacerlos más restrictivos... en consonancia con la normatividad vigente y las directrices jurisprudenciales trazadas en torno a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos, es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, tales como, asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio. Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentando.

Sobre el particular es pertinente aclarar, que existen algunas prestaciones sociales - a las cuales el mismo legislador les dio dicha connotación -, esto es, a las primas de navidad y de vacaciones, que a pesar de tener esa naturaleza, constituyen factor de salario para efectos de liquidar pensiones y cesantías, como expresamente quedó establecido en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

No desconoce la Sala que el mencionado decreto no es aplicable al sub-lite, tal y como ya se expuso en consideraciones precedentes, por cuanto el presente asunto se rige por la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 del mismo año; empero, constituye un referente normativo que demuestra el interés del legislador de tener dichas primas como factores de salario que se deben incluir al momento de efectuar el reconocimiento pensional.

Con base en lo anteriormente expuesto, en el caso concreto el actor tiene derecho a la reliquidación del beneficio pensional que le fue reconocido incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicios y que la entidad accionada no tuvo en cuenta al liquidar su prestación.

En efecto, durante el último año de servicio, comprendido entre el 31 de octubre de 2001 y el 31 de octubre de 2002, el actor devengó los siguientes conceptos: asignación básica; alimentación; bonificación por recreación; bonificación semestral; bonificación por servicios; diferencia de horario; dominicales y festivos; horas extras; inc. (sic) Antigüedad; prima de productividad; prima de navidad; prima de vacaciones; indemnización de vacaciones.

CAJANAL, de acuerdo con lo probado en el proceso, al liquidarle la pensión de jubilación tuvo en cuenta la asignación básica, dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y, diferencia de horario, factores que fueron devengados entre el 1 de abril de 1994 y el 31 de octubre de 2002.

En consecuencia, el actor tiene derecho a que se le reliquide su pensión de jubilación incluyendo como factores salariales la asignación básica; alimentación; bonificación semestral; bonificación por servicios; diferencia de horario; dominicales y festivos; horas extras; inc. (sic) Antigüedad; prima de productividad; prima de navidad; prima de vacaciones, tal como lo ordenó el A quo.

No es posible incluir la indemnización de vacaciones toda vez que las vacaciones no son salario ni prestación, sino que corresponden a un descanso remunerado para el trabajador, por lo cual, no es posible computarlas para fines pensionales. En efecto, esta Corporación ha precisado que la compensación monetaria, que se otorga al trabajador cuando no disfruta de sus vacaciones, no puede servir de base salarial para liquidar la pensión de jubilación. Por estas razones se comparte la decisión de primera instancia, en la medida que no ordenó la inclusión de este factor dentro del salario base de liquidación pensional.

Tampoco es posible tener en cuenta la bonificación por recreación por las siguientes razones:

Los Decretos 2710 de 2001 y 660 de 2002, expedidos en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, en su artículo 1º establecieron que su ámbito de aplicación se extendía a los siguientes servidores públicos:

“CAMPO DE APLICACIÓN. El presente decreto fija las escalas de remuneración de los empleos, que sean desempeñados por empleados públicos correspondientes a los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Unidades Administrativas Especiales, Establecimientos Públicos, Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, Empresas Sociales del Estado, Empresas Industriales y Comerciales del Estado, Sociedades de Economía Mixta sometidas al régimen de dichas empresas, del orden nacional y de las Direcciones Generales de Bienestar Social y de Sanidad de la Policía Nacional.”

Por su parte, el artículo 15 del Decreto 2710 de 2001, reguló la bonificación por recreación en los siguientes términos:

“BONIFICACIÓN ESPECIAL DE RECREACIÓN. Los empleados públicos a que se refiere el presente decreto tendrán derecho a una bonificación especial de recreación, en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de iniciar el disfrute del respectivo período vacacional. Igualmente, habrá lugar a esta bonificación cuando las vacaciones se compensen en dinero.

Esta bonificación no constituirá factor de salario para ningún efecto legal y se pagará por lo menos con cinco (5) días hábiles de antelación a la fecha de inicio en el evento que se disfrute del descanso remunerado.”.

Entonces, el ordenamiento jurídico prescribe que la bonificación por recreación no constituye factor salarial para efectos prestacionales, por lo cual no puede accederse en este aspecto a la petición del demandante.

Adicionalmente, tampoco puede perderse de vista que el objeto de dicho reconocimiento no es remunerar directamente la prestación del servicio del empleado, sino, por el contrario, contribuir en el adecuado desarrollo de uno de los aspectos de la vida del mismo, como lo es la recreación; razón por la cual, es válido afirmar que esta es una prestación social y, en consecuencia, no puede ser incluida como factor para la liquidación de la pensión, máxime si, como se anotó anteriormente, el legislador así lo estableció expresamente.

En consecuencia, la decisión del A quo será revocada parcialmente por cuanto ordenó la inclusión del mencionado concepto.

De otro lado, se comparte la decisión del Tribunal en cuanto ordenó el descuento de los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal. Esta tesis ha sido sostenida en otras oportunidades por esta Corporación, y se ha reiterado en las consideraciones de la presente sentencia, en el sentido que la referida omisión por parte de la administración no impide el reconocimiento de dichos conceptos para efectos pensionales, toda vez que aquellos pueden ser descontados por la entidad cuando se haga el reconocimiento prestacional.

Así las cosas, el proveído impugnado, que accedió a las súplicas de la demanda, será revocado parcialmente en cuanto ordenó la inclusión de la bonificación por recreación como factor base de liquidación de la pensión que devenga el actor y será confirmado en lo demás, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.”

Fuentes: Constitución Política artículos 53, 150

Ley 100 de 1993 artículo 36

Ley 7 de 1961

Decreto 1372 de 1966

Ley de 1961

Ley 33 de 1985 artículo 3

Ley 62 de 1985 artículo 1

Decreto 1045 de 1978 artículo 45

Decreto 2710 de 2001 artículo 15

Decreto 660 de 2002

Ley 4 de 1992

Decisión: *“Revócase parcialmente la sentencia de 14 de mayo de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, que declaró no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada y accedió a las súplicas de la demanda incoada por Luis Mario Velandia contra la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL, en cuanto ordenó la reliquidación de la pensión del actor con inclusión de la bonificación por recreación.*

En su lugar,

Niégame *la inclusión del mencionado concepto, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

Confírmase en lo demás la decisión de primera instancia.”

Salvamentos de voto: Gerardo Arenas Monsalve

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: "1. De conformidad con el Registro Civil de Nacimiento, el actor nació el 5 de marzo de 1947 (Fl. 40).

2. El 27 de agosto de 2002, mediante Resolución No. 24070, la Subdirección General de Prestaciones Económicas de CAJANAL le reconoció al actor su pensión de vejez, en cuantía de \$803.879.87, efectiva a partir del 1 de abril de 2002, pero condicionada al retiro definitivo del servicio. El monto de la prestación se determinó teniendo en cuenta la asignación básica, dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y, diferencia de horario, factores que fueron devengados entre el 1 de abril de 1994 y el 30 de marzo de 2002 (Fls. 51 a 55).

3. El 1 de septiembre de 2004, por medio de la Resolución No. 7160, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la entidad accionada reliquidó la prestación del demandante, con base en el certificado de sueldos y factores salariales correspondientes a nuevos tiempos de servicio, ascendiendo la cuantía de la prestación a la suma \$852.991.14, teniendo como período base de liquidación el comprendido entre el 1 de abril de 1994 y el 31 de octubre de 2002, con efectividad a partir del 1 de noviembre de 2002 (Fls. 87 a 90).

4. El 22 de julio de 2005 el actor solicitó la reliquidación de su pensión teniendo en cuenta todos los factores devengados en el último año de servicio (Fls. 7 a 9).

5. El 23 de noviembre de 2005 el demandante interpuso recurso de reposición contra el acto ficto producto de la falta de respuesta a la petición elevada el 22 de julio de 2005 (Fls. 20 a 21)

6. El 28 de marzo de 2006, a través de la Resolución No. 14421, la Subgerencia de Prestaciones Económicas de CAJANAL declaró la existencia del acto ficto negativo respecto de la petición elevada el 22 de julio de 2005 y lo confirmó argumentando que su pensión se reconoció al margen del régimen especial de la Aeronáutica Civil previsto por el Decreto 1835 de 1994, porque el petente no ocupaba un cargo de excepción. Entonces, su prestación se rige por la normatividad general dentro de la cual no encuentran enlistados los factores cuya inclusión solicita el actor (Fls. 2 a 6).

7. De acuerdo con el Certificado de Haberes expedido por la Dirección de Talento Humano de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, en el último año de servicios, comprendido entre el 31 de octubre de 2001 y el 31 de octubre de 2002, el actor devengó los siguientes factores: asignación básica; alimentación; bonificación por recreación; bonificación semestral; bonificación por servicios; diferencia de horario; dominicales y festivos; horas extras; inc. (sic) Antigüedad; prima de productividad; prima de navidad; prima de vacaciones; indemnización de vacaciones (Fls. 18 a 19).

8. El Jefe del Grupo de Situaciones Administrativas de la División de Personal y Carrera de la Aeronáutica Civil, certificó que el actor laboró en dicha entidad..."

Decisión: "El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, mediante sentencia de 14 de mayo de 2008, declaró no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada y accedió a las súplicas de la demanda con base en los siguientes argumentos (Fls. 156 a 168):

Las excepciones de inexistencia de la obligación o cobro de lo no debido; prescripción; y, violación a los principios de legalidad, sostenibilidad presupuestal, solidaridad y a las nociones de monto y salario, deben analizarse al estudiar el fondo de la controversia.

En lo que respecta a la excepción de cosa juzgada objetiva, debe precisarse que las sentencias proferidas en acciones de nulidad y restablecimiento del derecho tienen efectos interpartes y, por lo tanto, no se hacen extensivos a otros procesos.

Ahora bien, el demandante se encuentra amparado por el régimen de transición previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo cual, su situación pensional se rige por la normatividad vigente antes de expedirse dicha norma, que en este caso corresponde a las Leyes 33 y 62 de 1985. A su turno, las Leyes 33 y 62 de 1985 establecieron que la pensión de los empleados oficiales se liquida con base en el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

Por su parte, el artículo 10 del Decreto 1160 de 1989 regula la reliquidación de las pensiones de jubilación indicando que “Los empleados oficiales a quienes se les hubiere reconocido el derecho a la pensión de jubilación y no se hayan retirado del servicio, una vez producido éste, se les reliquidará dicha prestación, tomado como base del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.”

Entre tanto, de conformidad con la anterior disposición, en concordancia con el Convenio 95 de la OIT, aprobado por la Ley 54 de 1962, la pensión del actor debe liquidarse con todos los factores salariales devengados en el último año de servicio, pues la prevalencia del principio de favorabilidad impide aplicar en inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en tanto conlleva a la disminución de la mesada pensional.

En consecuencia, se declara la nulidad del acto ficto negativo, producto de la falta de respuesta a la petición elevada por el actor el 22 de julio de 2005 y de la Resolución No. 14421 de 28 de marzo de 2006. A título de restablecimiento del derecho, se ordena reliquidar la prestación del demandante en cuantía del 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicio, esto es entre el 31 de octubre de 2001 y el 31 de octubre de 2002, incluyendo los siguientes factores: asignación básica, prima de alimentación, bonificación por servicios, diferencia de horario, bonificación semestral, dominicales y festivos, horas extras, incrementos por antigüedad, prima de productividad, prima de vacaciones, prima de navidad y bonificación por recreación.

CAJANAL podrá realizar los descuentos por aportes sobre los factores que no hayan sido objeto de la deducción legal.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 4 de agosto de 2010.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”

1. Identificación									
Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 250002325000200 50134102 (088308)	Fecha: 23/09/2010						
Ponente: Gerardo Arenas Monsalve		Actor: María Stella Albornoza Miranda							
Demandado: Instituto Colombiano de Desarrollo Rural - INCODER									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER	<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
<input type="checkbox"/> Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> No							
Derecho que se reconoce: Reintegro sin solución de continuidad para todos los efectos legales y en condición de provisionalidad, al mismo cargo que ocupaba la actora al momento del retiro del servicio o a uno similar o equivalente.									
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 909 de 2004 artículo 41 parágrafo 2º.									
Tema Principal: Acto de retiro del servicio de empleado en provisionalidad.									
Temas Complementarios: No aplica.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: "Se insiste sobre el hecho de que el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 es claro cuando exige para el retiro de los empleos de carrera la expedición de un acto motivado. Considera el recurrente, que a pesar de que la actora ocupara dicho empleo, con el carácter de provisional, la facultad de retiro discrecional no podía ser absoluta. Señala que, de conformidad con la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, todos los actos administrativos que no sean expresamente excluidos por una norma legal, deben ser motivados. El retiro de los empleados que ocupan su cargo en provisionalidad, sin que se expresen las razones de la determinación, transgrede el derecho al debido proceso, e impide que los desvinculados ejerzan a cabalidad su derecho a la defensa. Finalmente solicita, que se revoque la decisión de primera instancia y en su lugar se declare la nulidad de la Resolución No. 01589 del 29 de septiembre de 2004 y se acceda a las pretensiones de la demanda."									
Fundamento(s) de la sentencia: "En el caso concreto se tiene que, el acto administrativo de retiro del servicio de la demandante, quien ocupaba un cargo de carrera administrativa a la fecha en la que se produjo el retiro (art. 5 Ley 909 de 2004 y así lo acepta la entidad demandada en el escrito de contestación fl. 22), fue expedido en vigencia de la Ley 909 de 2004 (publicada en el <i>Diario Oficial</i> No. 45.680, de 23 de septiembre de 2004), razón por la cual dicha decisión debió ajustarse a lo previsto en el parágrafo 2º del artículo 41 ídem, esto es, el acto administrativo debió motivarse.									

Como lo expresó la Sala en acápites que anteceden, la competencia para el retiro de los empleos de carrera, como el de Profesional Especializado, código 3010, grado 19, de la planta global de cargos del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, INCODER, es una competencia reglada, lo que quiere decir que, solo procede por las causales consagradas en la Constitución Política y la Ley (art. 41, parágrafo 2º ídem) y el acto administrativo que así lo disponga debe ser motivado.

A la luz de la Ley 909 de 2004, la motivación del acto es requisito de su esencia, en tratándose de actos que dispongan el retiro del servicio de los empleos de carrera, incluidos aquellos ocupados por empleados nombrados en provisionalidad aún antes de entrar en vigencia dicha normatividad, de tal manera que la falta de este requisito constituye causal suficiente para invalidar la decisión administrativa.

Así las cosas, la Sala revocará la sentencia de primera instancia, para en su lugar declarar la nulidad de la Resolución No. 01589 del 29 de septiembre de 2004 expedida por el Gerente General del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, INCODER, por falta de motivación.

DEL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En punto del restablecimiento del derecho la Sala debe precisar que, en lo que toca con el reintegro al cargo, este es procedente solo y en las mismas condiciones en que se encontraba la actora al momento de su retiro del servicio, esto es, en provisionalidad, la cual, de conformidad con lo previsto en el Parágrafo Transitorio del artículo 8º del Decreto 1227 de 2005, no podrá exceder de 6 meses, con la posibilidad de prórroga en los términos señalados en la misma disposición.

La demandante ocupaba un cargo en provisionalidad respecto del cual no demostró derechos de carrera administrativa que la legitimen para ocupar en propiedad un cargo igual o similar en la entidad.”

Fuentes: Decreto 2400 de 1968 artículos 5, 20

Decreto 1950 de 1973 artículo 107

Ley 61 de 1987 artículo 4

Ley 27 de 1992 artículo 10

Ley 443 de 1998 artículo 8

Decreto 1572 de 1998 artículo 5

Ley 909 de 2004 artículo 41 parágrafo 2º

Decreto 1227 de 2005 artículo 5

Decisión: “**REVÓCASE** la sentencia apelada, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, el 8 de febrero de 2007, dentro del proceso iniciado por la señora MARÍA STELLA ALBORNOZ MIRANDA, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

En su lugar, se dispone:

1.- DECLÁRASE la nulidad la Resolución No. 01589 del 29 de septiembre de 2004, por medio de la cual el Gerente General del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER, declaró insubsistente el nombramiento de la demandante, quien ocupaba un cargo de carrera administrativa en provisionalidad.

2.- Como consecuencia de lo anterior, **CONDÉNASE** a la entidad demandada a reincorporar a la actora, sin solución de continuidad para todos los efectos legales y en condición de provisionalidad, al mismo cargo que ocupaba al momento del retiro del servicio o a uno similar o equivalente teniendo en cuenta lo señalado en la parte motiva de esta providencia. El reintegro al cargo deberá serlo en provisionalidad, y el mismo no podrá exceder de 6 meses, con la posibilidad de prórroga en los términos señalados en el parágrafo transitorio del artículo 8 del Decreto 1227 de 2005.

3.- ORDÉNASE al Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, INCODER, pagarle a la actora los sueldos, prestaciones sociales, emolumentos y demás haberes causados y dejados de percibir desde el 30 de septiembre de 2004 hasta la fecha en que se produzca su reintegro efectivo al cargo en las condiciones descritas en la parte motiva de esta providencia. Al liquidar las sumas dinerarias en favor de la demandante, los valores serán ajustados en los términos del artículo 178 del C.C.A., utilizando la siguiente fórmula:

$$R = \frac{RH \times \text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a lo dejado de percibir, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debería efectuarse el pago). Los intereses serán reconocidos en la forma señalada en el último inciso del artículo 177 del C.C.A., adicionado por el artículo 60 de la Ley 446 de 1998.

4.- DÉSE aplicación a los artículos 176 y 177 del C.C.A.

5. Se reconoce personería jurídica al abogado John Lincoln Cortés para actuar en representación de la entidad demandada, en los términos y para los efectos del poder conferido visible a folio 184 del cuaderno principal."

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: "1. Mediante Resolución No. 0437 de 29 de agosto de 2003 el Gerente General del INCODER nombró en provisionalidad a la señora María Stella Alborno Miranda, en el cargo de carrera administrativa denominado Profesional Especializado, código 3010, grado 19, de la planta global de la entidad demanda (fl. 8).

2. La actora se posesionó en dicho cargo, según consta en Acta No. 0221 de 1º de septiembre de 2003 (fl. 72).

3. Por medio de la Resolución No. 01589 del 29 de septiembre de 2004, acto administrativo demandado, fue declarado insubsistente el nombramiento provisional de la señora María Stella Alborno Miranda en el cargo denominado Profesional Especializado, código 3010, grado 19 del INCODER (fl. 2).

La decisión anterior fue comunicada mediante oficio No. 20042126239 del 29 de septiembre de 2004 (fl. 3).

4. De folios 4 a 7 del expediente obra una constancia expedida por el Coordinador de Grupo de Gestión Talento Humano del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, INCODER, sobre las funciones desempeñadas por la señora María Stella Alborno Miranda en el cargo de Profesional Especializado, código 3010, grado 19 en la Subgerencia de Infraestructura, con sede en Bogotá.

5. Mediante constancia expedida por el Gerente General del INCODER, adjunta a la hoja de vida de la demandante, se señala que "...por necesidades del servicio y en aras del mejoramiento del mismo, se hace necesario retirar del cargo a la funcionaria MARÍA STELLA ALBORNOZ MIRANDA..." (fl. 86).

6. En la declaración rendida por el testigo LUIS ORTIZ LÓPEZ, en diligencia practicada el 30 de agosto de 2005 (fs. 37 a 39), el deponente refiere que conoce las razones "de tipo general" que dieron lugar a las insubsistencias de servidores públicos nombrados en provisionalidad en el INCODER, entre las cuales se encuentra la de la necesidad de incorporar personas que pertenecían a la carrera administrativa en distintos establecimientos públicos del orden nacional que fueron liquidados. Además, describe algunas razones del servicio que a su juicio no mostraban el mejor desempeño en las gestiones encomendadas a la actora."

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante sentencia del 8 de febrero de 2007 negó las pretensiones de la demanda (fs. 111 a 121).

Precisó en primer lugar el Tribunal, que el cargo que desempeñaba la actora como Profesional Especializado, código 3010, grado 19, estaba clasificado como un empleo de carrera administrativa, toda vez que no se encontraba enlistado dentro de las excepciones previstas en el artículo 5º de la Ley 909 de 2004.

Argumentó el A quo, que para la fecha de la declaratoria de insubsistencia la demandante venía ocupando el cargo en provisionalidad, es decir, no ingresó a la entidad demandada previo concurso de méritos, y por lo tanto, no gozaba de los derechos o prerrogativas que concede la carrera.

Se indica, que conforme a reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado, la actora podía ser declarada insubsistente en cualquier momento, dado que no ostentaba la calidad de funcionaria de carrera, tampoco la de empleada de periodo fijo, ni estaba amparada por fuero alguno de estabilidad relativa en el cargo, es decir, su situación era similar a la de un funcionario de libre nombramiento y remoción, y en consecuencia, su nombramiento podía ser declarado insubsistente en cualquier momento sin necesidad de motivación.

Así, para el Tribunal era claro que ninguno de los argumentos expuestos por la parte actora, relacionados con los derechos de carrera que presuntamente ostentaba la accionante, estaba llamado a prosperar.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 23 de septiembre de 2010.

Decisión: Se estudió en el acápite de “sentencia de unificación”

1. Identificación

Tipo: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 250002325000200 20319401 (1148-08)	Fecha: 25/02/2010
Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez		Actor: Diana Eisen Haber	
Demandado: La Nación, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación.			

2. Criterios de extensión**Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:**

IJ	TE	TS	SJ	UJX	RES	RER	ER	INX	ANX
-----------	-----------	-----------	-----------	------------	------------	------------	-----------	------------	------------

Sentencias de unificación con fines de extensión:

Sí	No
-----------	-----------

Derecho que se reconoce: La provisión de los empleos de carrera es reglada y por lo tanto debe adelantarse previa la superación de todas las etapas del concurso y solo en ausencia del mismo es procedente la designación en provisionalidad.

Norma aplicada y/o interpretada:- Artículo 125 de la Carta Política
- Estatuto Orgánico de la Fiscalía
Decreto 2699 de 1991

Tema Principal: Concurso de méritos para ingreso a la Fiscalía General de la Nación – Otorga derechos de carrera. No da lugar a proveer el cargo en provisionalidad.

Temas Complementarios: No aplica.

3. Sentencia de unificación

Cargos o fundamentos del recurso: La demandante impugnó la anterior decisión (Fls. 380-385) con base en las siguientes razones de inconformidad:

El a quo incurre en una serie de contradicciones pues luego del adelantamiento del proceso de selección procedía el nombramiento en período de prueba y no en provisionalidad y este último se toma como un obstáculo para el desarrollo de las normas de carrera; no entiende como el Tribunal decide avalar la designación hecha en estas condiciones sobre la base de la aceptación del destinatario, en vez de infirmarla tomando como referente el deber de vinculación que tenía la Administración al principio de legalidad.

Echa de menos en el proceso la certificación de inscripción en carrera y su escalafonamiento o la designación en periodo de prueba en el cargo que desempeñaba la actora, cuando precisamente el debate judicial trata de ello; es decir, de las anomalías cometidas por la Fiscalía General de la Nación, para impedir el cumplimiento de estas etapas, plantea un verdadero contrasentido, al igual que el desconocimiento de la prueba documental (Oficio O.P. 0449 de 11 de julio de 2000) que acredita la superación de todas las etapas del concurso, donde se le manifiesta a la demandante que finalmente apareció en el listado definitivo de aprobados.

Tampoco son de recibo los argumentos expuestos por el a quo, para despachar negativamente el cargo de falta de motivación, porque si se reconoce que materialmente si se adquirió el status de carrera, en su fase inicial, la de provisión del cargo en período de prueba; la decisión de separación del servicio, debió ser motivada dándole a la demandante la oportunidad de conocer los motivos por los cuales se le separaba y así mismo interponer los recursos de Ley.

Finalmente señala con relación a la desviación de poder que la actora solo tropezó con la intransigencia y manipulación informativa de la accionada, porque tal como se demostró, en el cargo del cual fue declarada insubsistente, designó a un funcionario con menores calidades que la demandante.

Fundamento(s) de la sentencia: Conforme el artículo 66 del Decreto 2699 de 1991, el cargo de Fiscal Delegado ante Jueces Municipales y Promiscuos, es de carrera, y tiene por objeto garantizar la igualdad de oportunidades para el ingreso, permanencia y ascenso en el servicio de los funcionarios y empleados que la conforman. (Art. 65 ibídem).

A su turno el artículo 73 del Decreto 2699 de 1991 -Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación- prevé que *“por excepción, de acuerdo con el reglamento, los nombramientos tendrán carácter provisional cuando se trate de proveer transitoriamente cargos vacantes temporal o definitivamente, con personal no seleccionado mediante concurso”*.

“Conforme el artículo 66 del Decreto 2699 de 1991, el cargo de Fiscal Delegado ante Jueces Municipales y Promiscuos, es de carrera, y tiene por objeto garantizar la igualdad de oportunidades para el ingreso, permanencia y ascenso en el servicio de los funcionarios y empleados que la conforman. (Art. 65 ibídem).

A su turno el artículo 73 del Decreto 2699 de 1991 -Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación- prevé que *“por excepción, de acuerdo con el reglamento, los nombramientos tendrán carácter provisional cuando se trate de proveer transitoriamente cargos vacantes temporal o definitivamente, con personal no seleccionado mediante concurso”*.

“El nombramiento provisional, como se sabe, es aquel que se hace por necesidades del servicio a una persona para proveer de manera transitoria un cargo de carrera. Es una vinculación temporal, que recae sobre empleos de la referida condición, y que procede cuando no es posible proveer el cargo mediante sistema de mérito.

Para efectuar el nombramiento de la actora en provisionalidad a pesar de las normas transcritas, la Entidad demandada se amparó en la nota que figura en la convocatoria (Fs. 20), que dice:

“NOTA: El Proceso de selección que se adelantará para la provisión de estos cargos responde a un propósito de vincular a través de la evaluación de los méritos en igualdad de oportunidades, pero debe advertirse que no es parte integral de la Carrera de la Fiscalía General de la Nación. Por tal razón la entidad no adquiere compromiso legal con quienes resulten aprobados en este concurso.”

Como se indicó, los cargos de la Fiscalía General de la Nación son de libre nombramiento y remoción y de carrera. El proceso de Selección y provisión de cargos comprende la convocatoria, el concurso y el período de prueba, cuando este fuere necesario y conforme los artículos 68 y 69 del mismo ordenamiento jurídico, la convocatoria es norma obligatoria y reguladora de todo concurso.

Según el artículo 71 ibídem, el proceso de selección evaluará íntegramente las capacidades de la aspirante mediante la calificación objetiva y ponderada de sus conocimientos, títulos y estudios académicos, experiencia profesional y habilidades para el cargo. La provisión de los cargos se hará de una lista conformada por los cinco primeros candidatos calificados que hayan aprobado el concurso.

Lo anterior significa que la persona escogida por el sistema de concurso, ingresa a la carrera en período de prueba de tres (3) meses, dentro de los cuales se calificarán mensualmente sus servicios para evaluar su eficiencia, adaptación y condiciones para el desempeño del cargo; superado este periodo y obtenida calificación satisfactoria la aspirante deberá ser nombrada en propiedad y escalafonada dentro de la carrera, como lo prevé el artículo 72 del Decreto 2699 de 1991.

De conformidad con la anterior preceptiva, el Fiscal General de la Nación, no podía válidamente realizar nombramientos para proveer los empleos de la Entidad en provisionalidad, así obrara de por medio la “nota” que se incluyó en la convocatoria, en el sentido de quien concursara no ingresaría a la carrera pues, según el artículo 5° del Decreto 2699 de 1991, *“La Fiscalía General de la Nación actuará con sujeción a la Constitución, a las Leyes y demás normas que integran el ordenamiento jurídico.”*

Quiere decir que la provisión de los empleos de carrera, como el desempeñado por la actora (Fiscal Delegado Ante Jueces Municipales y Promiscuos), es reglada y por lo tanto debe adelantarse previa la superación de todas las etapas del concurso y solo en ausencia del mismo es procedente la designación en provisionalidad.

De conformidad con las pruebas que obran en el expediente y aplicando las anteriores directrices jurisprudenciales al caso en estudio, se tiene que si bien la demandante en ningún momento fue nombrada en período de prueba, sino, provisionalmente, sí concursó en la “Convocatoria 1994” para aspirantes a cargos de las Unidades Locales de Fiscalía de la Fiscalía General de la Nación (Fs. 15-24); aprobó el examen realizado para tales efectos el 12 de marzo de 1994, obteniendo un total de respuestas acertadas de 36 y un puntaje de 18.00 (Fl. 7); logró su ubicación dentro del listado definitivo de aprobados en el concurso (Fl. 7); fue nombrada como consecuencia de lo anterior para el cargo de Fiscal Delegado Ante Jueces Municipales y Promiscuos, de la Dirección Seccional de Fiscalías de Bogotá, mediante la Resolución No. 0-1072 de 16 de junio de 1994 (Fl. 8); y permaneció en su cargo desde el 15 de julio de 1994 al 22 de noviembre de 2001.

En este orden de ideas, como el cargo que desempeñaba la actora era de carrera e ingresó a él previo el agotamiento del concurso de méritos, es necesario concluir que le asistían los derechos de carrera.

Fuentes: Artículo 125 de la Carta Política
Estatuto Orgánico de la Fiscalía
Decreto 2699 de 1991

Decisión: **REVÓCASE** la sentencia de 24 de enero de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las súplicas de la demanda incoada por Diana Eisen Haber contra la Fiscalía General de la Nación. En su lugar se dispone:

1° DECLÁRASE probada la excepción de falta de legitimación por pasiva de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

2° DECRETÁSE la nulidad de la Resolución No. 0-1735 de 20 de noviembre de 2001, mediante la cual el Fiscal General de la Nación declaró insubsistente el nombramiento de la actora en el cargo de Fiscal Delegado Ante Jueces Municipales y Promiscuos, de la Dirección Seccional de Fiscalías de Bogotá.

3° ORDÉNASE a la Nación - Fiscalía General de la Nación reintegrar a la actora al cargo de Fiscal Delegado Ante Jueces Municipales y Promiscuos, de la Dirección Seccional de Fiscalías de Bogotá o a uno de igual o superior categoría junto con el pago de los sueldos, primas, bonificaciones, subsidios, vacaciones y demás prestaciones dejados de percibir desde cuando se produjo su retiro hasta cuando sea efectivamente reintegrada, con la aclaración, para todos los efectos legales y prestacionales, de que no ha habido solución de continuidad en la prestación del servicio.

4° De igual modo se ordena la actualización de las condenas en los términos del artículo 178 del C.C.A., dando aplicación a la siguiente fórmula:

R= R.H. ÍNDICE FINAL
ÍNDICE INICIAL

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por la demandante desde la fecha en que fue desvinculada del servicio en virtud del acto acusado, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que debió hacerse el pago, según se dispuso en la parte motiva de la providencia.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada salarial y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

5º. DECLÁRASE que para todos los efectos legales no constituye doble asignación recibida del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, lo percibido por la libelista desde la fecha de la insubsistencia hasta la fecha del reintegro a la Fiscalía General de la Nación.

6º. Se dará cumplimiento a la sentencia con arreglo a lo ordenado en los artículos 176 y siguientes del C.C.A.

7º. NIÉGANSE las demás súplicas de la demanda.

8º. Se reconoce al Doctor Amado Augusto Quintero Pérez, abogado con T.P. No. 127.969, como apoderado de la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con el poder visible a folios 390 y 421.

9º. Se reconoce a la Doctora María Isabel Devia Sotaquira, abogada con T.P. No. 109.671, como apoderada de la Rama Judicial, de conformidad con el poder visible a folio 428.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. Como consecuencia de los resultados obtenidos en el concurso de la Fiscalía General de la Nación, la demandante fue nombrada como fiscal local.

2. "Sin embargo la entidad accionada evitó la vinculación de la actora; mediante el nombramiento en período de prueba y de contera, se negó posteriormente a inscribirla en carrera"

Decisión: Declaró probada la excepción de falta de legitimación por pasiva. Adicionalmente "no aparecen en el expediente documentos que demuestren la superación de sus etapas, solo el listado de seleccionados, no obra inscripción alguno en el registro de carrera".

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite "sentencia de unificación".

Decisión: Se estudió en el acápite "sentencia de unificación".

1. Identificación										
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda				Radicado: 760012331000200 10151002 (0624-09)			Fecha: 24/08/2011		
Ponente: Ernesto Forero Vargas					Actor: Beatríz Eugenia Potes Caicedo					
Demandado: Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial										
2. Criterios de extensión										
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:										
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:										
Sí		<input checked="" type="checkbox"/>				No				
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de derechos laborales										
Norma aplicada y/o interpretada: Artículos 4º y 53 de la Constitución Política										
Tema Principal: Naturaleza de la prima especial del 30% del salario básico mensual de los funcionarios de la Rama Judicial.										
Temas Complementarios: El principio de progresividad en materia laboral										
3. Sentencia de unificación										
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: Violación directa de la Constitución y la Ley.										
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “[E]n la jurisprudencia contencioso-administrativa, (...) se han manifestado dos posturas sobre la naturaleza de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.</p> <p>En un primer momento, la Sección Segunda del Consejo de Estado, al revisar la legalidad de los Decretos Nos. 57 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995, 36 de 1996, 076 de 1997, 64 de 1998, 44 de 1999, 2740 de 2000, estimó que tales normas reglamentarias de la precitada Ley se ajustaban al ordenamiento jurídico.</p> <p>Ello, en virtud de que la actividad regulatoria del Gobierno Nacional se había circunscrito a señalar el porcentaje a título de prima de la escala porcentual señalada por el Legislador, por lo cual dicho concepto de la asignación básica de la remuneración de los funcionarios de la Rama Judicial. Asimismo, en uso de una interpretación literal del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, expresó que este había autorizado una sustracción de los efectos salariales a una porción de la asignación básica de dicha remuneración”.</p> <p>...</p> <p>“Sin embargo, más recientemente, en un segundo momento, la Sección Segunda del Consejo de Estado rectificó la anterior jurisprudencia, al considerar que el control de legalidad de los decretos reglamentarios del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 (...) se había efectuado de manera errónea. Lo anterior, puesto que este se limitaba únicamente a hacer una confrontación formal de las normas acusadas con el ordenamiento jurídico, con base en una interpretación literal, sin reparar en que la naturaleza misma de su fundamento jurídico era la propia de una Ley marco.</p>										

Esta situación obligaba, en su sentir, a un examen de la legalidad de los actos administrativos demandados que también se pronunciara sobre el contenido del objeto del contencioso objetivo de anulación, es decir, sobre los principios y valores contenidos en la Ley marco y en los reglamentos que la desarrollan, de cara –por supuesto– al favorecimiento o mengua de la situación laboral de los funcionarios de la Rama Judicial”.

...

“Con relación a la naturaleza de la aludida prima especial del 30% del salario básico mensual, se sostuvo entonces que esta tenía carácter acreciente, teniéndola por un mayor valor adicional al pago que reciben los servidores públicos beneficiarios de la misma.”

...

“Así las cosas, para comenzar, observa la Sala que la petición que agotó la vía gubernativa suspendió, por un término igual, la prescripción trienal prevista en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969. Por consiguiente, el estudio de las pretensiones se restringirá únicamente a la reliquidación y pago de los salarios y demás emolumentos producidos entre los años 1998 a 2001 –entre ellas, vacaciones, primas de servicios, de navidad y de vacaciones y bonificaciones por servicios–. Todo ello exceptuando las cesantías, por existir caducidad de la acción propuesta en el libelo para reclamarlas de la forma allí solicitada, en consideración a que éstas no son una prestación periódica que pueda ser demandada en cualquier tiempo.

En segundo lugar, conforme con los antecedentes jurisprudenciales que demostraron el carácter salarial del 30% de la asignación básica mensual estipulada como prima, adicional a la remuneración mensual básica de quienes han de percibirla como beneficiarios, se interpretarán conforme al principio de progresividad en materia laboral, de consuno con los artículos 4º y 53 de la Constitución Política, los numerales 3º y 6º del artículo 2º del Decreto 64 de 1998, los numerales 3º y 6º del artículo 2º del Decreto 044 de 1999 y los numerales 3º y 7º del artículo 2º del Decreto 2740 de 2000; y en consecuencia, se procederá a declarar la nulidad parcial del Oficio de 12 de marzo de 2001 de la Dirección Seccional Ejecutiva de Administración Judicial. La interpretación y aplicación literal de dichas normas, desplegada por la entidad accionada y avalada en la sentencia objeto de la apelación, resulta diáfano, establece un menoscabo irrazonable de los salarios y emolumentos de los funcionarios. Tal ejercicio no atiende ni la naturaleza misma de una prima ni tampoco se compadece con los fines y principios que animan el régimen legal laboral de los funcionarios de la Rama Judicial, como desarrollo mismo de prerrogativas constitucionales instituidas a favor de todos los trabajadores.

El principio de progresividad en materia laboral ha sido definido en múltiples sentencias de revisión de tutela y de constitucionalidad de la Corte Constitucional como la imposibilidad de que exista regresividad en cuanto a las prestaciones concedidas por el Estado, puesto que es a este ente al que le corresponde garantizar coberturas más amplias que tiendan a la búsqueda la universalidad en los contenidos mínimos de esos derechos prestacionales. Adicionalmente, la no regresividad en esta materia significa que las autoridades encargadas de regular lo concerniente a los derechos sociales no pueden dar marcha atrás frente a un nivel de protección previamente otorgado, porque una decisión de tal naturaleza se entenderá como que no es ajustada a la Carta Política”.

...

“Hecha estas precisiones, para los suscritos Conjueces es claro que tales normas que desmejoraron laboralmente los salarios y derechos prestacionales de la actora, puesto que se desconoció, tanto en el procedimiento administrativo como en la sentencia recurrida, el que las primas representan un incremento a la remuneración y no una merma de la misma, contrariando la progresividad en materia laboral. Entonces, en consecuencia, se procederá a ordenar, a título de restablecimiento del derecho, la reliquidación y pago del 30% con incidencia en la prima y las prestaciones legales devengadas por la señora Potes Caicedo desde el 2 de mayo de 1998 hasta el 1º de mayo de 2001, excepto el auxilio de cesantía conforme quedó expuesto.

Al liquidar las sumas dinerarias en favor de la demandante, los valores deberán ser ajustados en los términos del artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, utilizando la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{IPC \text{ FINAL}}{IPC \text{ INICIAL}}$$

Es decir, el valor presente (R) se determinará multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a la prestación social, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor (IPC) certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria esta sentencia, por el IPC inicial –el vigente para la fecha en que debería efectuarse el pago”.

Fuentes: Artículos 4º y 53 de la Constitución Política
Numerales 3º y 6º del artículo 2º del Decreto 64 de 1998
Numerales 3º y 6º del artículo 2º del Decreto 044 de 1999
Numerales 3º y 7º del artículo 2º del Decreto 2740 de 2000
Artículo 178 del Código Contencioso Administrativo
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Secc. Segunda, Sentencia de 2 de abril de 2009, Rad. No. 11001032500020070009800(1831-2007)
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Secc. Segunda, Subsección “B”, Sentencia de 19 de mayo de 2010, Rad. No. 25000-23-25-000-2005-01134-01 (0419-2007).

Decisión: “REVÓQUESE la Sentencia de 15 de diciembre de 2008, proferida por la Sala de Conjuces del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
DECLÁRESE LA NULIDAD PARCIAL del Oficio de 12 de marzo de 2001, expedido por la Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, a través de su Seccional de Valle del Cauca.
CONDÉNASE a la Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial A RECONOCER Y PAGAR a la señora Beatriz Eugenia Potes Caicedo, a título de restablecimiento del derecho, las sumas que resulten como diferencia de la reliquidación del salario y de las prestaciones legales devengadas desde el 2 de mayo de 1998 hasta el 1º de mayo de 2001, con base en la asignación básica mensual más la prima especial mensual.
INDÉXENSE Y AJÚSTENSE dichas sumas conforme quedó expuesto.
Por último, DECLÁRESE inhibida la Sala para pronunciarse de fondo sobre la reliquidación y pago de las cesantías, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”.

Salvamentos de voto: No aplica

Aclaraciones de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. La señora Potes Caicedo se desempeñó como Juez Tercera Penal de Cartago desde el 15 de noviembre de 1991 al 10 de enero de 1997. Igualmente, se desempeñó como Juez Segundo Laboral del Circuito de Buga desde el 11 de enero de 1997 a la fecha de la demanda.
2. Como consecuencia de ello, la entidad accionada le pagó sus salarios, primas de servicios, de navidad y vacaciones, vacaciones y cesantías, pero descontándole el 30% del salario básico mensual y de sus prestaciones sociales, para pagárselo luego como prima especial sin carácter salarial.
3. Mediante derecho de petición de 2 de marzo de 2001, la actora solicitó ante la entidad accionada se sirviera reliquidarle y pagarle su remuneración y demás emolumentos arriba señalados sin realizar el descuento del 30%.

4. Mediante oficio de 12 de marzo de 2001, expedido por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, a través de su Seccional de Valle del Cauca, le negó el reconocimiento y pago de tales sumas de la forma solicitada, arguyendo que estos fueron liquidados y pagados de conformidad con la normatividad vigente para la época.

5. En consecuencia, la parte actora solicitó la declaratoria de nulidad del acto acusado, y en consecuencia, se ordene a la Nación–Rama Judicial–Dirección Ejecutiva de Administración de Justicia a que le reliquide y le pague como corresponde los salarios, primas de servicios, de navidad y de vacaciones, vacaciones, bonificaciones por servicios y cesantías durante los años 1993 a 2000.

Decisión: La Sala de Conjuces del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante Sentencia de 15 de diciembre de 2008, declaró no probadas las excepciones propuestas por la entidad accionada, y a la vez, negó las súplicas de la demanda

“El Tribunal se refirió, en primer lugar, a la excepción de falta de causa para demandar, encontrándola improcedente porque, en su opinión, el acto impugnado sí contenía una manifestación de voluntad de la administración encaminada a producir efectos jurídicos. Ello, toda vez que expresaba la imposibilidad de acceder a las pretensiones de la señora Potes Caicedo, negándole el reconocimiento y pago de un derecho del que creía ser titular, siendo así un acto definitivo y susceptible de control jurisdiccional del artículo 135 del Código Contencioso Administrativo. En segundo lugar, el Tribunal Administrativo de primera instancia señaló que de la interpretación de los hechos y alegaciones de la contestación de la demanda se extraía que la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, por conducto de su Seccional de Valle del Cauca, había propuesto una excepción de caducidad. Esta corrió, al resolverse, con la misma suerte de la primera.

A juicio de la Corporación a quo, como la quaestio litis no se reducía a la reliquidación de ciertas prestaciones sino que también incluía su reconocimiento de ellas como factor salarial, el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho debía contarse a partir de la notificación del acto enjuiciado y no de la de los actos que reconocieron y liquidaron las cesantías de la accionante.

Hecha estas precisiones, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca se refirió al mérito del asunto. Tras haber reconocido la naturaleza de acto administrativo del Oficio de 12 de marzo de 2001 de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial del Valle del Cauca, y adentrada en el estudio de las normas jurídicas que determinaron la expedición de esa decisión, la Sala de Conjuces de primera instancia consideró que este habría de permanecer incólume y que no le asistía razón a la demandante cuando deprecaba su invalidez. Para los miembros del Tribunal, el Legislador había excluido expresamente la prima especial como factor salarial, lo cual hacía imposible que tuviera la naturaleza de emolumento adicional al salario básico.

Citando también una Sentencia de 9 de marzo de 2006 de la Sección Segunda de esta Honorable Corporación, estimó que el espíritu de la Ley 4ª de 1992 consistió en quitarle a una porción de la asignación básica de los funcionarios de la Rama Judicial efectos salariales, “(...) y reflexionó que como toda asignación básica per se comporta efectos salariales decidió denominarla prima en orden a evitar confusiones generadoras de controversias jurídicas” (fl. 233 c. 1).

Por todas estas razones, en el sentir de la Sala de Conjuces a quo, la señora Potes Caicedo no podía pretender la inclusión de la prima especial como factor salarial para la reliquidación de sus salarios, primas y demás prestaciones sociales desde 1993 hasta 2000”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Consejo de Estado, Sección Segunda – Sala de Conjuces.

Decisión: Se analizó en el acápite de sentencia de unificación.

1. Identificación			
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Segunda	Radicado: 250002325000200 70113502 (1734-11)	Fecha: 28/11/2012
Ponente: Jorge Iván Acuña Arrieta		Actor: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo	
Demandado: Nación-Rama Judicial-Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> ER
<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
<input type="checkbox"/> Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	<input type="checkbox"/> No	
Derecho que se reconoce: Diferencia salarial por concepto de prima especial de servicios			
Norma aplicada y/o interpretada: Decreto 10 de 1993.			
Tema Principal: Igualdad de remuneración entre los congresistas y los magistrados de las Altas Cortes.			
Temas Complementarios: No aplica			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Violación de las normas en que debió fundarse el acto administrativo demandado.			
Fundamento(s) de la sentencia: "Considera la sala que el asunto a resolver se refiere, concretamente, a dilucidar si el demandante, en su condición de Magistrado de Alta Corte, tiene o no derecho a que se le liquide la prima especial de servicios, incluyendo dentro de los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente las cesantías devengadas por los Congresistas, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992 y el Decreto 10 de 1993. ... Es decir, la Ley 4ª de 1992 en su artículo 15 contempla unos destinatarios específicos: los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema, de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado y otros altos servidores públicos del Estado. Igualmente establece como beneficio una prima especial sin carácter salarial. Dicha prima tiene un fin concreto: que con ella se igualen los ingresos totales percibidos por los Congresistas, sin que en ningún caso los supere. Es clara la intención del legislador al determinar que ese beneficio adicional, cualquiera sea su nombre pretende terminar con una discriminación entre los integrantes de dos ramas del poder, que ocupan las posiciones más altas de ellas, como son por un lado, los Congresistas y, por el otro, los titulares de la Magistratura. ..."			

Así lo ha manifestado por el H. Consejo de Estado en fallo de cuatro (4) de mayo de dos mil nueve (2009) (...) *de lo consagrado en la Ley 4ª de 1992 como en el Decreto 10 de 1993 de -ingresos laborales totales anuales-*, dicha expresión engloba todo aquello que en el año percibe en ejercicio de la relación laboral el congresista como tal, sin tener en cuenta si dicha partida es factor de salario o por el contrario corresponde a una prestación social.

En consecuencia, no le es dable al juzgador, distinguir donde la Ley no lo hace, siendo claro que dentro de tal concepto deben incluirse tanto los salarios como las prestaciones sociales.

Ahora bien, los servidores indicados en el Decreto 10 de 1993, entre ellos los Magistrados de las Altas Cortes, tienen derecho a una "prima especial de servicios", que sumada a los demás ingresos laborales, iguale a los percibidos en su totalidad por los miembros del Congreso(...).

No entiende la Sala que el contenido del artículo 2º del Decreto 10 de 1993 sea una prohibición tácita para que la prima alcance el valor más alto que permita equilibrar todos los ingresos de un Congresista, cualquiera sea la denominación que se le dé. Al contrario, la no inclusión de una prohibición de una hipótesis en una norma legal, que genera duda, tiene que aplicarse a favor del trabajador y no en contra de sus derechos.

Es así como, de los argumentos expuestos por la entidad demandada, esta Corporación los comparte en el sentido que la Ley 4ª en su artículo 16 equiparó la remuneración y las Cesantías entre otras prestaciones sociales y demás derechos laborales de los Magistrados de Altas Cortes. Pero, discrepa de la negativa de igualar el concepto de ingresos laborales de los Congresistas con el de Magistrados de Altas Cortes, porque se estaría equiparando el valor de las Cesantías de los Congresistas con el de los Magistrados, y de la prohibición que esta señala en el artículo 15 cuando menciona que la prima especial de servicios no es factor salarial para las prestaciones sociales; así como de lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 10 de 1993 que señala que para determinar la prima especial se tendrán en cuenta los ingresos de carácter permanente incluyendo prima de navidad, al ser esta una prestación social.

Sí bien el mencionado artículo 16 se refiere a los Magistrados de Altas Cortes y Fiscales del Consejo de Estado (Procuradores Delegados), en el artículo 15 equipara a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia con los Congresistas con el fin de que se nivelaran los ingresos de unos y otros, y para el efecto se refirió a ingresos laborales que es un concepto que comprende tanto los salariales como los prestacionales. Lo fundamental es que anualmente el monto total de los ingresos laborales permanentes que reciben estos funcionarios, sea igual. Sin que ello quiera decir que los Magistrados, quienes tienen entre sí, igual remuneración, prestaciones sociales y derechos laborales y, los Congresistas, tengan igualdad prestacional, ya que estas dependen de la particularidad de la función.

La Ley 4ª de 1992, equipara el monto de los ingresos laborales recibidos por Magistrados y Congresistas y el Decreto 10 de 1993, determinó que se entendía como "ingresos laborales totales anuales", aquellos percibidos por los miembros del Congreso en forma permanente, lo que quiere decir, que examinados los ingresos que año a año perciben los congresistas, deben aparecer relacionados los mismos para darles ese carácter de permanencia y sin que la inclusión de la prima de navidad dentro de ellos, permita al intérprete determinar que las prestaciones sociales no pueden hacer parte de las sumas a incluir, por cuanto así no lo dispuso la Ley.

De las pruebas aportadas al expediente puede la Sala colegir que en realidad sí hay una diferencia económica entre los ingresos de los Congresistas y el de los Magistrados de las Altas Cortes, lo que desconoce los principios constitucionales. Para ese efecto el legislador creó la prima especial, que tiene como propósito facilitar la exigida nivelación. La aplicación de la interpretación más favorable al trabajador coincide con el texto constitucional citado arriba e, igualmente, con los criterios de interpretación gramatical y sistemática consagrados en la Ley, la jurisprudencia y la doctrina.

De ahí que, es claro que las cesantías son un ingreso laboral de carácter permanente de los congresistas a diferencia de lo señalado en el Fallo de Primera Instancia, y que independientemente de su calidad de prestación social deben ser incluidas para la determinación de los ingresos laborales totales anuales percibidos por estos, en cuanto la Ley no lo distinguió.

...

Ahora bien, los derechos laborales del demandante se causaron como se evidencia en las pruebas que reposan en el expediente, desde el 7 de julio de 1999, y recordando que los derechos laborales se encuentran sometidos a una prescripción de tres (3) años en virtud de lo consagrado en el artículo 102 del Decreto No. 1848 de 1969, prescribieron el (siete) 7 de julio de 2002; teniendo en cuenta que la actora presentó su primera solicitud de reconocimiento y pago de las diferencias laborales el día 26 de abril de 2007, debe decirse que solo le asiste derecho a que se le reconozcan los valores adeudados desde el día 26 de abril de 2004.

La Sala por tal razón, condenará a la Nación – Rama Judicial, a pagarle las diferencias adeudadas por concepto de prima especial de servicios desde el 26 de abril de 2004, teniendo en cuenta para la liquidación los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por los Congresistas, con los respectivos reajustes legales anuales y debidamente indexados mes a mes, conforme los índices que hubiere certificado el DANE”

Fuentes: Ley 4ª de 1992 artículos 14, 15 y 16.

Decreto 10 de 1993.

Decisión:“PRIMERO: REVÓQUESE la Sentencia Apelada, y en su lugar DECLÁRESE la Nulidad de la Resolución No. 2089 del 11 de mayo de 2007, por medio de la cual el Director Ejecutivo de Administración Judicial no accedió a la petición de pago de las diferencias adeudadas al demandante, por concepto de Prima Especial de Servicios.

SEGUNDO: A título de Restablecimiento CONDÉNESE a LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, a cancelar al Doctor CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO identificado con Cédula de Ciudadanía No 19.443.805 de Bogotá, las diferencias adeudadas por concepto de Prima Especial de Servicios desde el 26 de abril de 2004, teniendo en cuenta los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente como son sueldo básico, gastos de representación, prima de localización y vivienda, prima de salud, prima de servicios, prima de navidad y cesantía.

TERCERO: Los valores a pagar serán actualizados de conformidad con el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, tomando como base la variación porcentual de los índices de precios al consumidor, conforme a lo dicho en la parte motiva.”

Salvamentos de voto: No aplica.

Aclaraciones de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: El actor presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho con el fin de “que se decretara la nulidad de la Resolución No. 2089 de mayo 11 de 2007, expedida por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, mediante la cual se le negó al actor la petición presentada.”

“Teniendo en cuenta las anteriores pretensiones, la parte demandante se apoyó en los siguientes HECHOS Y ANTECEDENTES:

1)- El demandante prestó sus servicios como Magistrado de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, desde el 7 de julio de 1999 hasta el 7 de julio de 2007.

2)- En su calidad de Magistrado de Alta Corporación tiene derecho a la Prima Especial de Servicios consagrada en el artículo 15 de la Ley 4 de 1992 y Decreto 10 de 1993.

3)- Que la prima a que tiene derecho su poderdante debe liquidarse tomando todos los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por los Congresistas.

4)- El 26 de abril de 2007 su poderdante presentó derecho de petición para que se le cancele la diferencia que se presentó desde su vinculación hasta la fecha de retiro, entre las cesantías que se reconocen al Congresista y las devengadas por él.

5)- Mediante Resolución No 2089 de 11 de mayo de 2007, el Director Ejecutivo de Administración Judicial negó dicha petición argumentando: ... la norma señala que la prima especial no tiene el carácter salarial, significando que dicho concepto no hará parte de las prestaciones sociales, entre ellas las cesantías, y por tal no podrán ser iguales a las de los Congresistas.

6)- Sostiene el actor que la prima de servicios que se reconoce anualmente al Congresista, tampoco se encuentra contemplada taxativamente alguna norma, pero se tiene en cuenta para fijar el monto de la referida Prima Especial de Servicios a los Magistrados.”

Decisión: “En la sentencia de primera instancia se denegaron las pretensiones formuladas a pagar las diferencias adeudadas por concepto de Prima Especial de Servicios del 7 de julio de 1999 al 7 de julio de 2007.

Se fundamenta la sentencia de primer grado en los siguientes aspectos, los cuáles se sintetizan así:

Que la prima especial de servicios definida por el artículo 15 de la Ley 4 de 1992 es un derecho para los Magistrados de Altas Cortes, sin carácter salarial, que se reconocerá a partir de la homologación de sus ingresos totales anuales de carácter laboral, esto es, sin considerar las sumas que correspondan a prestaciones sociales materia de regulaciones diferentes, que si bien tienen origen en el vínculo laboral tanto de Magistrados como de Congresistas, obedecen a un instituto jurídico diferente, pues se refieren en el caso del auxilio de cesantía a la contingencia de pérdida de empleo, como ahorro forzoso que capitaliza el trabajador y que no ingresa a su patrimonio en forma anual sino hasta que se hace efectivo el retiro o se aplican las normas de uso de la cesantías consignadas en los fondos correspondientes.

Que para estimar la prima especial de servicios no pueden considerarse los valores por concepto de cesantías, pues estos constituyen un ahorro de carácter prestacional y no salarial.

Que los ingresos laborales totales por mes de los Congresistas por los períodos 1999 a abril de 2010, se definen considerando el sueldo básico, los gastos de representación, la prima de localización y vivienda y la prima de salud, mas no el auxilio de cesantía. De ahí que no existe fundamento legal para incorporar en la liquidación de la prima especial de servicios de Magistrados de Altas Cortes el concepto de auxilio de cesantía causado para los Congresistas.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudió en el acápite de “Sentencia de Unificación”.

Decisión: Se estudió en el acápite de “Sentencia de Unificación”.



1. Identificación			
Tipo: Acción de Reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 050002326000 19950128601	Fecha: 4/04/2011
Ponente: Danilo Rojas Betancourth		Actor: María Leticia Palacio y Otros	
Demandado: La Nación – Ministerio de Defensa - Policía Nacional y Otros			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Se reconoce el derecho a reparación en concurrencia con el hecho de la propia víctima en una proporción del 50%.			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 90.			
Tema Principal: 1. Responsabilidad extracontractual del Estado. 2. Hecho de la víctima.			
Temas Complementarios: 1. Daño antijurídico. 2. Tasación de perjuicios materiales y morales. 3. Concurrencia de causas.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “Ambas partes interpusieron en tiempo recurso de apelación contra la sentencia anterior. La parte actora solicitó modificar la sentencia impugnada en el sentido de incrementar los montos reconocidos por perjuicios, en especial el daño moral a favor de los abuelos y de los hermanos del fallecido agente de la Policía Nacional Jesús Antonio Barrera Gallego, así: para cada uno de los abuelos 700 gramos de oro y para cada uno de los hermanos 500 gramos de oro...” La Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional solicitó que la sentencia de primera instancia fuera revocada y que en su lugar se negaran las pretensiones de la demanda, por cuanto no se acreditó la presencia de falla del servicio alguna en los hechos del 31 de octubre de 1994, en los cuales perdió la vida el agente Jesús Antonio Barrera Gallego, pues los mismos serían fruto de un hecho exclusivo y excluyente de un tercero, el antisocial que disparó en contra de los agentes de la Policía Nacional y de la culpa de la propia víctima, quien no requirió debidamente al primero.”			
Fundamento(s) de la sentencia: (...)una vez establecido el daño padecido por la parte demandante, considera la Sala que sí es posible deducir la responsabilidad de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional en la ocurrencia del mismo, en atención a que este se produjo como consecuencia de su conducta falente constitutiva de falla del servicio, la cual propició que los riesgos propios del servicio que el señor Barrera Gallego decidió asumir			

cuando voluntariamente ingresó a la Policía Nacional, fueran superados ostensiblemente como se verá a continuación...

...En el caso en estudio se señaló que la parte demandada incurrió en una conducta constitutiva de falla del servicio, consistente en que los agentes William González Herrera, León Arturo Pérez Palacios y José Albeiro Espinosa Giraldo incumplieron sus deberes como miembros de la Policía Nacional, consistentes en requisar de forma eficiente a dos sujetos que fueron detenidos por los aludidos uniformados, por su presunta participación en el hurto de un vehículo, en la vía que de Salgar conduce a Medellín (Antioquia), lo cual habría permitido que, de forma posterior, uno de los mencionados individuos atacara a los policías con un arma de fuego que guardaba entre sus genitales, resultando herido de muerte el agente Jesús Antonio Barrera Gallego...

... Dicha deficiencia en la requisita inicial practicada a los presuntos delincuentes en el momento mismo de su detención y la falta de precauciones en cuanto a asegurarlos de forma adecuada y eficiente una vez ingresados al vehículo de la Policía Nacional, con el fin de prever acciones peligrosas de su parte, permitió que posteriormente los detenidos se volvieran en contra de los agentes a quienes atacaron con un arma de fuego que uno de ellos llevaba consigo.

La omisión en la cual incurrieron los agentes William González Herrera, León Arturo Pérez Palacios y José Albeiro Espinosa Giraldo, fue considerada por la misma Policía Nacional como una evidente desatención a sus deberes de policía, motivo por el cual fueron sancionados disciplinariamente, pues al ejecutar de forma negligente, descuidada y con exceso de confianza la misión a ellos encomendada, se pusieron en peligro a sí mismos y a los particulares que estuvieren presentes al momento de los hechos, riesgo que finalmente se concretó, cuando uno de los detenidos sacó de la pretina de su pantalón un arma de fuego y la accionó en contra de los uniformados, con las nefastas consecuencias ya anotadas.

Para la Sala tal falencia resulta constitutiva de una falla del servicio, en tanto que fueron vulnerados los deberes que el ordenamiento jurídico imponía a la demandada, pues la conducta de sus agentes, quienes se encontraban en ejercicio y ejecución del servicio de policía, resultó contraria, en primera medida, al deber genérico que el artículo 2 de la Constitución de 1991 les imponía, de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades.

Por otra parte, como la misma entidad demandada lo resaltó, se vulneró la normatividad que en concreto le era aplicable a los agentes -Decreto 2584 de 1993, artículo 39, numeral 15 letra C- William González Herrera, León Arturo Pérez Palacios y José Albeiro Espinosa Giraldo, quienes actuaron sin el debido celo profesional que la situación ameritaba. Dicha normatividad les imponía la carga de cumplir a cabalidad con sus deberes de policías. Sin embargo, la forma en la cual asumieron la misión a ellos encomendada el 31 de octubre de 1994 fue evidentemente violatoria de los mismos, situación que propició la ocurrencia del levantamiento de los detenidos en contra de los agentes del orden, situación de la cual resultó muerto el agente Barrera Gallego, quien de esa forma se vio expuesto a un riesgo superior a aquellos que voluntariamente asumió cuando ingresó a la Policía Nacional y que se concretó en su prematuro fallecimiento...

... Ahora bien, en cuanto a la participación de la propia víctima en la producción del daño, las pruebas del expediente permiten a la Sala aplicar las mismas conclusiones a las cuales se ha llegado respecto de los agentes William González Herrera, León Arturo Pérez Palacios y José Albeiro Espinosa Giraldo, al agente Jesús Antonio Barrera Gallego, en tanto que él era uno de los miembros de la patrulla a la cual se encomendó la atención de un posible hurto con armas de fuego el 31 de octubre de 1994 y la conducta por él asumida en nada se diferenciaba de aquella que desplegaron de forma negligente sus compañeros de armas, por lo cual entiende la Sala que aquella concurrió con la falla del servicio de la Administración, en su propia muerte, en una proporción del 50%.

Es preciso sin embargo, resaltar que si bien la conducta de la propia víctima concurrió de forma eficaz en la producción del daño, esta no puede ser tenida como causal excluyente de

responsabilidad de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, como se alegó en las distintas oportunidades procesales en las cuales esta entidad intervino, bajo el argumento de que el encargado de efectuar la requisita era el agente Barrera Gallego.”

Fuentes: Constitución Política de 1991 artículos 2, 90, 218.

Decreto 2584 de 1993, artículo 39, numeral 15 letra C.

Sentencia Sección Tercera del Consejo de Estado el 8 de julio de 2009, radicado No. 17546.

Decisión: “1. ACEPTAR el impedimento manifestado por el señor Consejero de Estado, doctor Enrique Gil Botero.

2. MODIFICAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina el 19 de agosto de 1999, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLARAR patrimonialmente responsable a la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional por la muerte del señor Jesús Antonio Barrera Gallego, ocurrida el 31 de octubre de 1994, en concurrencia con el hecho de la propia víctima en una proporción del 50%. SEGUNDO: En consecuencia, CONDENAR a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar, por concepto de perjuicios morales, la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes a cada uno de los siguientes demandantes: María Leticia Palacio López, María Sirley Barrera Palacio, Anthony Alexis Barrera Palacio, Jesús Antonio Barrera Pino y Hermilda del Socorro Gallego.

Por el mismo concepto, la suma de veinticinco (25) salarios mínimos mensuales legales vigentes a cada uno de los siguientes demandantes: Nubia del Socorro Barrera Gallego, Jorge Nelson Barrera Gallego, Luz Doris Barrera Gallego, Amparo del Pilar Barrera Gallego, Jeisy Anet Barrera Gutiérrez, Leiby Jiomara Barrera Gutiérrez, Jámlton Farlex Barrera Gutiérrez, Jesús A. Barrera Pulgarín y María Elena Pino Giraldo.

TERCERO: CONDENAR a la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional a pagar, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, las siguientes sumas de dinero: Para María Leticia Palacio López, la suma de ciento setenta millones ochocientos veintitrés mil doscientos ochenta y seis pesos (\$170'823.286),

Para María Sirley Barrera Palacio, la suma de sesenta y ocho millones seiscientos diecisiete mil setecientos setenta y seis pesos (\$68'617.776) y,

Para Anthony Alexis Barrera Palacio, la suma de setenta y tres millones diecisiete mil quinientos cuarenta y cuatro pesos (\$73'017.544).

CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: No condenar en costas.

SEXTO: Cumplir lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

SÉPTIMO: En firme este fallo devolver el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento y expedir a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las cuales trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.”

Salvamentos de Voto: No aplica.

Aclaraciones de Voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. El 31 de octubre de 1994, en horas de la tarde, en el corregimiento de Peñalisa del municipio de Salgar (Antioquia), una patrulla de la Policía Nacional retuvo a un presunto delincuente quien, previa requisita, fue subido a un vehículo de la Policía Nacional identificado con el No. 05-017.

2. Momentos después, en el corregimiento Bolombolo del municipio de Venecia (Antioquia), los mismos uniformados retuvieron a otro presunto antisocial, quien también fue subido a la

patrulla. Posteriormente, los uniformados se dirigieron al Comando de la Estación de Policía de Salgar (Antioquia), donde dejaron en custodia a los individuos retenidos.

3. Más tarde, los uniformados recogieron a los retenidos con el fin de llevarlos al municipio de Andes (Antioquia), pero a la altura del sitio conocido como Las Peñas, municipio de Salgar (Antioquia), uno de los detenidos sacó un arma de fuego y la accionó en contra de los agentes de la Policía Nacional; como consecuencia, el agente Jesús Antonio Barrera Gallego falleció momentos después.”

Decisión: “Por sentencia de julio 14 de 1999, el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos:

PRIMERO. Declarar patrimonialmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional en forma concurrente según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, por los perjuicios causados a los siguientes demandantes en este proceso: JESÚS ANTONIO BARRERA PINO y HERMILDA DEL SOCORRO GALLEGO (padres); JESÚS BARRERA PULGARÍN y MARÍA ELENA PINO GIRALDO (abuelos); MARÍA LETICIA PALACIO LÓPEZ (esposa); MARÍA SIRLEY y ANTHONY ALEXIS BARRERA PALACIO (hijos); NUBIA DEL SOCORRO, JORGE NELSON, LUZ DORIS y AMPARO DEL PILAR BARRERA GALLEGO, JEISY ANET, LEIBY JIOMARA y JÁMILTON FARLEX BARRERA GUTIÉRREZ (hermanos) con ocasión de la muerte violenta ocurrida el 31 de octubre de 1994, del señor JESÚS ANTONIO BARRERA GALLEGO...

...Tal decisión fue adoptada con fundamento en que la muerte del agente de la Policía Nacional Jesús Antonio Barrera Gallego fue la consecuencia del actuar descuidado del referido agente, en concurrencia con una falla del servicio de la entidad pública demandada, en atención a que tanto el agente Jesús Antonio Barrera Gallego –víctima- como sus demás compañeros de patrulla, eran responsables en conjunto del éxito de la operación que adelantaban, lo cual incluía requisar debidamente a los retenidos en pro de su propia seguridad y de la comunidad, pero que tal labor fue efectuada de forma descuidada por lo cual, uno de los presuntos delincuentes logró camuflar un arma de fuego entre sus genitales, la cual fue posteriormente accionada en contra de los uniformados. Para el a quo lo anterior constituye una concurrencia de causas: el hecho de la propia víctima y una falla del servicio de la Policía Nacional, situación que amerita la declaratoria de responsabilidad de esta última, pero en la proporción de su participación en los hechos, es decir, en un 75% respecto de los perjuicios materiales. En cuanto a los perjuicios morales, señaló el a quo que los mismos, debido a su entidad de compensación del dolor sufrido, no serían objeto de reducción alguna y se reconocerían entonces, los máximos montos establecidos jurisprudencialmente (fls. 547 a 606 c.p.)”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado el 4 de abril de 2011.

Decisión: Se estudiará en el acápite de “sentencia de unificación”

1. Identificación									
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 190012331000199 90020301 (21653)	Fecha: 6/04/2011						
Ponente: Ruth Stella Correa Palacio		Actor: Joaquín Castro Solís y Otros							
Demandado: Fiscalía General de la Nación									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Se reconoce el derecho a reparación de los perjuicios.									
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 90									
Tema Principal: 1. Derecho a la libertad. 2. Responsabilidad por falla en la administración de justicia.									
Temas Complementarios: 1. Responsabilidad por privación injusta de la libertad. 2. Daño antijurídico. 3. Perjuicio moral.									
3. Sentencia de unificación									
<p>Cargos o fundamentos del recurso: “La parte demandante solicitó que se revocara la sentencia impugnada y en su lugar, se accediera a las pretensiones de la demanda. Adujo que en la providencia no se expusieron las razones por las cuales no se dio aplicación al artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, que prevé la reparación de los daños causados por la privación injusta de la libertad, en relación con la cual la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que en los eventos previstos en esa norma la responsabilidad estatal es de carácter objetivo, esto es, que la misma Ley define en qué eventos la privación de la libertad es injusta; que al ser definida por la Ley esa situación fáctica, no le queda al juez la posibilidad de valorar en los casos concretos la faceta relativa que tiene la falla del servicio; por lo tanto, que en el caso concreto, el a quo debió limitarse a analizar la decisión que revocó la detención preventiva para determinar si se ajustaba a los eventos de la norma señalada y no extenderse en un prolijo análisis de la providencia en la cual se impuso la medida de aseguramiento, para encontrarla justificada.</p> <p>Señaló, en síntesis, que como en el caso concreto se dictó sentencia absolutoria por haberse demostrado que el señor Joaquín Castro no cometió el hecho punible que se le imputó, había que concluir, en los términos del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal y de la jurisprudencia desarrollado por esta Corporación en relación con esa norma, que la detención preventiva que se le impuso al señor Castro Solís fue injusta y que como no se acreditó que ese daño fuera imputable al mismo procesado, debía disponerse la indemnización de los perjuicios reclamada.”</p>									

Fundamento(s) de la sentencia: “El artículo 28 de la Constitución consagra el derecho a la libertad, pero prevé también la posibilidad de la privación de este derecho, bien como pena o medida de aseguramiento siempre que se cumplan los siguientes requisitos: (i) mandamiento escrito de autoridad judicial competente; (ii) cumplimiento de las formalidades legales, y (iii) la existencia de motivos previamente definidos en la Ley.

También ha señalado la Corte Constitucional que la privación de la libertad, como medida de aseguramiento, no contraviene la presunción de inocencia, ni ninguna otra disposición constitucional, en tanto dicha medida tiene carácter preventivo y no sancionatorio, ni desvirtúa la presunción de inocencia, dado su carácter precario, que no permite confundirla con la pena, aunque, por razones de justicia y equidad sea posible computar el tiempo de la detención como parte de la pena. Pero, además de cumplir con las exigencias constitucionalmente señaladas, la detención preventiva debe obedecer a unas finalidades muy concretas relacionadas con la posibilidad de adelantar debidamente la investigación y con el cumplimiento de la pena...

...En vigencia de la actual Constitución se expidió el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 -Código de Procedimiento Penal, que establecía que quien hubiera estado privado de la libertad y no fuere finalmente condenado, tenía derecho a la reparación de los perjuicios que la medida le hubiere causado: (i) cuando la decisión hubiera sido injusta y (ii) cuando el sindicado fuera exonerado en sentencia absolutoria definitiva, u otra providencia con iguales efectos, debido a que el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o no era constitutivo de hecho punible...

...Ahora, es cierto que el Decreto 2700 de 1991 perdió vigencia al entrar a regir la Ley 600 de 2000 -Código de Procedimiento Penal-, esto es, a partir del 24 de julio de 2001-, y que ni este código, ni el subsiguiente -Ley 906 de 2004- contienen ninguna previsión relacionada con el derecho a la indemnización por la privación injusta de la libertad. En consecuencia, en relación con los hechos ocurridos con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 600 de 2000 no podrá invocarse el artículo 414 como fuente normativa de la responsabilidad estatal.

Pero, la derogatoria del artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 y la carencia en los subsiguientes Códigos de Procedimiento Penal de una norma con el mismo contenido de ese artículo, no impiden deducir la responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad en los mismos eventos previstos en aquel, esto es, cuando mediante sentencia que ponga fin al proceso o providencia con efectos similares, se absuelva al sindicado con fundamento en que la conducta no existió, el sindicado no la cometió o el hecho no era punible. Esto porque la responsabilidad patrimonial del Estado tiene su fuente en el artículo 90 de la Constitución, norma que consagra el derecho a la reparación de los perjuicios causados por las actuaciones de las autoridades públicas, cuando tales daños sean antijurídicos, es decir, cuando los afectados no estén en el deber jurídico de soportar esos daños y quien sufre una medida de aseguramiento de detención preventiva por una conducta que no era merecedora de ningún reproche penal sufre un daño antijurídico...

...Sí bien es cierto que el Estado está legitimado para privar preventivamente de la libertad a las personas que sean sometidas a una investigación penal, cuando se cumplan estrictamente los requisitos constitucional y legalmente previstos para la imposición de esa medida de aseguramiento, la persona que sufra dicha limitación tendrá derecho a que se le indemnicen los daños que con la misma se le hubieran causado, sin que se requiera realizar ninguna valoración diferente, cuando se profiere sentencia absolutoria o su equivalente, por haberse demostrado que esa persona no ha incurrido en ninguna conducta digna de reproche penal, porque en tal caso la medida devendrá injusta. En pocas palabras: quien legal pero injustamente privado de su libertad, tiene derecho a que se le indemnicen los daños que hubiere sufrido, porque en tal caso los daños causados con su detención serán antijurídicos.

En síntesis, la responsabilidad patrimonial del Estado debe ser declarada en todos aquellos casos en los cuales se dicte sentencia penal absolutoria o su equivalente, porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no era constitutiva de hecho punible, con fundamento en el segundo segmento normativo del artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, cuando la decisión penal se profiera en vigencia de esa norma, esto es, cuando la sentencia penal o su equivalente se hubieran proferido durante el lapso comprendido entre el 30 de noviembre de 1991 y el 24 de julio de 2001, al margen de que la privación de la libertad la hubiera sufrido el sindicado aún antes de la vigencia de la norma, porque solo desde la decisión definitiva debe entenderse consolidado el daño antijurídico.

Sí la sentencia penal absolutoria o la providencia equivalente se hubieran dictado con posterioridad al 24 de julio de 2001, el fundamento normativo de la decisión reparatoria lo será el artículo 90 de la Constitución, dado que los supuestos previstos en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 corresponden realmente a eventos de daño antijurídico, por tratarse de una privación injusta de la libertad, aunque causados con una conducta jurídicamente irreprochable del Estado.

Finalmente, en el evento de que se reclame la indemnización de daños consolidados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, esto es, por privaciones de la libertad sufridas con ocasión de investigaciones penales concluidas antes del 7 de julio de 1991, la decisión reparatoria deberá fundamentarse en las normas del derecho internacional-Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Interamericana de Derechos Humanos- y en los artículos 16, 20 y 23 de la Constitución de 1886, así como en los criterios de responsabilidad patrimonial del Estado que fueron desarrollados por la jurisprudencia en aquella época.

Es decir, que los daños sufridos por los demandantes por privación de su libertad antes de que entrara en vigencia la Constitución de 1991 y se expidiera el artículo 414 del Decreto 2700 de ese mismo año, son atribuibles al Estado cuando esa privación hubiera sido injusta, ilegal, o se hubiera incurrido en error judicial. Para deducir la responsabilidad deben aplicarse los regímenes de responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados por las autoridades públicas, que la jurisprudencia había desarrollado hasta entonces (falla probada, falla presunta del servicio, daño especial, o riesgo excepcional)...

... Cabe señalar que en el caso concreto, el demandante sufrió la privación de la libertad en tres oportunidades, una de ellas, entre el 17 de julio de 1985 y el 13 de diciembre de ese mismo año, esto es, antes de que entraran en vigencia la Constitución de 1991 y el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, lo cual implicaría que, en principio, habría que estudiar la injusticia de la medida que sufrió en ese momento, a la luz del criterio de imputación de la falla del servicio, con el alcance que se le había dado en esa época.

Pero, no puede dejarse de lado que la sentencia absolutoria fue dictada por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Guapi, el 6 de febrero de 1997 (fls. 17-35 C-2) y que quedó ejecutoria el 19 de febrero de 1996, según la constancia secretarial que obra a folio 43 del cuaderno principal, esto es, cuando estaba vigente el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991. Por lo tanto, la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños sufridos por los demandantes durante ese primer periodo tiene como fundamento normativo inmediato dicho artículo.

Igual fundamento cabe predicar de los daños que sufrieron los demandantes como consecuencia de la privación de la libertad que sufrió el señor Castro Solís durante el lapso comprendido entre el 1º de octubre de 1996 hasta el 6 de febrero de 1997.

En consecuencia, como la sentencia penal absolutoria que puso fin al proceso se profirió el 6 de febrero de 1997 y la decisión se fundamentó en el hecho de que el sindicado no era el autor de los ilícitos que se le imputaron, resulta predicable la responsabilidad patrimonial del Estado por la privación injusta de la libertad que sufrió el procesado en esas dos oportunidades, con ocasión de la misma investigación criminal..."

Fuentes: Constitución Política de 1886 artículos 16, 20, 23.
Constitución Política de 1991 artículos 28, 90 93, 94.
Pacto internacional de derechos civiles y políticos, aprobado por la asamblea general de las naciones unidas el 16 de diciembre de 1966, ratificado por la Ley 74 de 1968.
Convención americana sobre derechos humanos pacto de San José de Costa Rica, ratificado por Colombia mediante la Ley 16 de 1972.
Decreto 2700 de 1991 artículo 414.
Declaración americana de los derechos y deberes del hombre.
Declaración universal de los derechos humanos.
Ley 270 de 1996 artículo 68

Decisión: “ACÉPTANSE el impedimento manifestado por el Consejero Hernán Andrade Rincón.

REVÓCASE la sentencia recurrida, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo de Descongestión –sede Cali, el 10 de mayo de 2001 y en su lugar, se decide:

PRIMERO. DECLÁRASE patrimonialmente responsable a la NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN por los perjuicios que sufrieron los demandantes, como consecuencia de la detención preventiva que se impuso al señor JOAQUÍN CASTRO SOLÍS.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior, CONDÉNASE a la NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a pagar por concepto de perjuicios morales, las siguientes cantidades: noventa (90) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor del señor JOAQUÍN CASTRO SOLÍS; cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de cada uno de los señores JOHAN VLADIMIR CASTRO RUIZ, ARLEY ALFONSO CASTRO RUIZ, RUTH DOREINY CASTRO HURTADO, ADRIANO CASTRO y NATALIA SOLÍS, y diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de JHEINNER CASTRO PEÑARANDA. TERCERO. CONDÉNASE a la NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a pagar por concepto de de perjuicios materiales, la suma de veintiséis millones doscientos setenta y tres mil ciento sesenta y dos pesos (\$26.273.162), a favor del señor JOAQUÍN CASTRO SOLÍS. CUARTO. La NACIÓN - RAMA JUDICIAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN dará cumplimiento a lo dispuesto en este fallo, en los términos indicados en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

QUINTO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del art. 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.”

Salvamento de voto: No aplica.

Aclaración de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. El 16 de julio de 1985, el señor Joaquín Castro Solís fue retenido por varios agentes de la Policía en el hospital de San Francisco de Asís de Guapi, quienes lo condujeron hasta su casa paterna, donde practicaron un allanamiento, buscando el arma con la cual se había causado la muerte al señor Walberto Perlaza Caicedo.

2. Aunque no se halló ningún arma en el lugar, los agentes dejaron al señor Castro Solís a disposición del Juez Promiscuo Municipal de Guapi, quien ordenó su captura y dispuso su remisión a la cárcel municipal, donde permaneció incomunicado en un calabozo, por un lapso de ocho días.

3. El 23 de julio de 1985, el Juzgado Promiscuo Municipal de Guapi recibió indagatoria al señor Castro Solís y seis días después dictó en su contra medida de aseguramiento de detención preventiva, por el delito de homicidio.

4. El 28 de septiembre de 1985, el Juzgado Tercero Superior de Popayán avocó, por competencia, el conocimiento del proceso y mediante auto de 13 de diciembre del mismo año resolvió concederle al sindicado el beneficio de la libertad provisional, por vencimiento de términos.

5. El 25 de noviembre de 1987, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán - Sala Penal- dispuso la remisión del expediente al Juez de Instrucción Criminal, el cual pasó el 11 de julio de 1992 a la Fiscalía Segunda de la Unidad Especializada de Popayán, despacho que dictó en contra del señor Castro Solís resolución de acusación, como presunto coautor de los delitos de homicidio y hurto, de los que fue víctima el señor Walberto Perlaza Caicedo y en consecuencia, se dispuso su recaptura y encarcelamiento en la cárcel judicial de Guapi, orden que se cumplió el 29 de septiembre de 1996.

6. Desde el 26 de abril de 1995, el señor Castro Solís se había vinculado laboralmente al Congreso de la República, como asistente grado II del Representante a la Cámara Jesús Ignacio García Valencia, pero por haber sido capturado no pudo asistir a su trabajo y, en consecuencia, la mesa directiva de esa Corporación, mediante resolución de 24 de octubre de 1996 declaró la vacancia por abandono del cargo que ocupaba el demandante.

7. El 6 de febrero de 1997, el Juzgado Municipal de Guapi dictó sentencia absolutoria a favor del señor Castro Solís y en esa misma fecha este recobró su libertad.

8. El 21 de junio de 1998, el demandante fue nuevamente retenido por agentes del C.T.I., a las 9 a.m., quienes lo mantuvieron privado de la libertad hasta las 11 a.m., cuando verificaron que la orden de captura había sido cancelada, situación que le ha generado toda clase de inconvenientes en su círculo social y daño moral tanto a él como a su familia.

9. Se afirma en la demanda que el señor Castro Solís fue privado injustamente de la libertad, en los términos del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, porque el proceso que se adelantó en su contra y como consecuencia del cual se le impuso la medida de aseguramiento de detención preventiva culminó con sentencia absolutoria definitiva, al haberse demostrado que no cometió los delitos que se le imputaron."

Decisión: "Mediante escrito presentado el 4 de febrero de 1999, ante el Tribunal Administrativo del Cauca, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa establecida en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, el señor JOAQUÍN CASTRO SOLÍS, actuando en nombre propio y en representación de su hijos menores JOHAN VLADIMIR CASTRO RUIZ, ARLEY ALFONSO CASTRO RUIZ, JHEINER CASTRO PEÑARANDA y además, los señores RUTH DOREINY CASTRO HURTADO, ADRIANO CASTRO y NATALIA SOLÍS formularon demanda en contra de la NACIÓN - MINISTERIO DE JUSTICIA, RAMA JUDICIAL, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el fin de que se declarara a la entidad patrimonialmente responsable de los perjuicios que sufrieron como consecuencia de la privación de la libertad y del procesamiento penal a que fue sometido el primero de los demandantes...

... Consideró el Tribunal a quo que en el caso concreto no había lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, porque la privación de la libertad que sufrió el señor Joaquín Castro se impuso dentro de un juicioso y razonado procedimiento investigativo, que se agotó de acuerdo con la Ley, en el cual se tuvieron en cuenta las pruebas practicadas en cada etapa procesal y en el que se tuvo siempre como finalidad la de determinar el sujeto activo del hecho delictuoso, para definir su responsabilidad.

Agregó que de acuerdo con lo establecido en el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 y en la sentencia de constitucionalidad dictada por la Corte Constitucional, la privación de la libertad que sufrió el señor Joaquín Castro no fue injusta, desproporcionada ni ilegal, dado que esta se adoptó con fundamento en las pruebas obtenidas en las distintas etapas de la investigación que permitieron configurar el indicio grave de responsabilidad; que la calificación del hecho punible determinó la medida de aseguramiento que debía imponerse y se observaron en todo momento los procedimientos legales y que en esas condiciones, correspondía al actor demostrar lo injusto y abiertamente arbitrario de la medida, lo que en efecto no hizo.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado el 6 de abril de 2011.

Decisión: Se estudiará en el acápite de “sentencia de unificación”

1. Identificación																									
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 190012331000199 80230001(19957)	Fecha: 4/05/2011																						
Ponente: Ruth Stella Correa Palacio		Actor: Medardo Torres Becerra																							
Demandado: Departamento del Cauca-Caja de Previsión Social Caprecauca																									
2. Criterios de extensión																									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:																									
<table border="1"> <tr> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input checked="" type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> <td><input type="checkbox"/></td> </tr> <tr> <td>IJ</td> <td>TE</td> <td>TS</td> <td>SJ</td> <td>UJX</td> <td>RES</td> <td>RER</td> <td>RE</td> <td>INX</td> <td>ANX</td> <td></td> </tr> </table>				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	IJ	TE	TS	SJ	UJX	RES	RER	RE	INX	ANX						
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>															
IJ	TE	TS	SJ	UJX	RES	RER	RE	INX	ANX																
Sentencias de unificación con fines de extensión:																									
Sí		No																							
<input checked="" type="checkbox"/>		<input type="checkbox"/>																							
Derecho que se reconoce: Se reconoce el derecho a reparación para el demandante.																									
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política de 1991 preámbulo; artículos 2, 13, 29, 228, 229, 230.																									
Tema Principal: 1. Acceso a la administración de justicia. 2. Sanción moratoria.																									
Temas Complementarios: 1. Acción procedente para reclamar el pago de la sanción moratoria. 2. Acción de reparación directa procedente para reclamar el pago de la sanción moratoria. 3. Idoneidad de la acción para reclamar el pago de la sanción moratoria. 4. Principio de fisonomía. 5. Principio in dubio pro damnato.																									
3. Sentencia de unificación																									
Cargos o fundamentos del recurso: “El Departamento del Cauca solicitó que se revocara la sentencia proferida por el Tribunal a quo y que, en su lugar, se negaran las pretensiones de la demanda. Para fundamentar la impugnación reiteró que el no pago oportuno de las cesantías definitivas al señor Medardo Torres Becerra, “...obedeció a causas justificadas, por cuanto en ese entonces la Caja de Previsión atravesaba una situación financiera muy difícil que generó un gran pasivo laboral”. Agregó, que no existió mala fe ni negligencia de su parte que justificara la aplicación de una sanción moratoria a su cargo. Por último, reiteró que la liquidación de esta sanción se realizó de manera errada, como quiera que debió efectuarse en los términos previstos en el artículo 2 de la Ley 244 de 1995.”																									
Fundamento(s) de la sentencia: “En definitiva, el acceso efectivo a la justicia no puede asegurarse sobre la base de criterios inciertos acerca de la manera como se pueden hacer valer las pretensiones. De ahí que si la jurisprudencia de un órgano de cierre, en un momento determinado señaló un derrotero y este es seguido por el usuario de la administración de justicia en materia de la acción pertinente para demandar, no puede luego sorprenderse a este último como abruptos cambios jurisprudenciales, que en últimas comprometan el núcleo esencial de su derecho fundamental de libre acceso a la jurisdicción.																									

En el sub lite, se advierte que la acción ejercida fue la de reparación directa, dado que el actor al formular la demanda por esa vía actuó en acatamiento de la tesis jurisprudencial que existía en ese momento, conforme a la cual “la orden de pagar una prestación social como la cesantía, es un acto de la administración que realiza una norma legal que modifica por tanto el ordenamiento jurídico; pero, la actuación material consistente en la ejecución de ese acto, es una operación administrativa y si esta se produce en forma tardía y de ello se deriva un perjuicio al beneficiario del derecho, se concluye que la fuente de producción del daño no es entonces el acto, sino la operación”.

Por manera que en la demanda se solicitó el pago de la indemnización moratoria adeudada al actor como consecuencia del retardo en el reconocimiento y pago de sus cesantías, en aplicación de la tesis jurisprudencial vigente en 1998 cuando se presentó la demanda, y por ello la acción escogida, esto es, la de reparación directa, debe interpretarse como idónea a partir de una lectura conforme a la Constitución, y en especial a los derechos constitucionales fundamentales de acceso a la justicia y de igualdad.

Lo anterior no significa que el Consejo de Estado no esté habilitado para revisar su jurisprudencia, esto es, para modificar su criterio bien porque adopte uno nuevo que juzgue más apropiado, ya porque se adapte a los continuos cambios sociales. Pero estos cambios no pueden suponer afectación del derecho de acceso a la justicia, como sucedería justamente en punto de la definición de la acción procedente para demandar al Estado...

... Se anticipa que la decisión adoptada por el a quo habrá de confirmarse, dado que el acervo probatorio recaudado permite imputar a la demandada el daño por el cual se reclama indemnización...

...Es obligación de las entidades estatales en su calidad de patronos, el pago oportuno de las cesantías, so pena de incurrir en la sanción moratoria correspondiente a un día de salario por cada día de mora en el pago.

La Ley 244 de 1995, vigente para el momento de los hechos, establecía en el artículo primero un plazo de 15 días hábiles desde el momento de presentación de la solicitud por parte del servidor público, para que la entidad empleadora expediera la resolución correspondiente a la liquidación de las cesantías definitivas en caso de reunir los requisitos de Ley.

En conformidad con el artículo 2 de la Ley 244 de 1995, la indemnización a que da lugar el no pago oportuno de las cesantías, corresponde a un día de salario por cada día de retardo, contado a partir del vencimiento de los 45 días hábiles siguientes a la ejecutoria de la resolución que contiene el reconocimiento de esa prestación, en tanto el reconocimiento se haya hecho en la oportunidad establecida en la norma.

Conforme a los hechos probados, se tiene que la demandada adeudaba al actor por concepto de cesantías definitivas, la suma de \$7.088.796 la cual fue reconocida mediante Resolución 4859 del 26 de octubre de 1998 cuyo pago se efectuó el 16 de abril de 1999, esto es, después de vencidos los 45 días hábiles siguientes a su fecha de ejecutoria.

Precisa la Sala, que tal y como lo evidenció el Ministerio Público en el concepto rendido en la presente instancia, en el proceso no obra prueba que permita determinar la fecha exacta en la que el señor Medardo Torres Becerra presentó la solicitud de liquidación de las cesantías ante la Caja de Previsión Social Departamental del Cauca, sin que se encuentre el fundamento que tuvo el a quo para tener por tal el 10 de julio de 1997, como quiera que ni en el original de la tarjeta de radicación del Expediente 603 de 1997 emitida por la Caja (Fl. 3 C. 1), ni en las demás piezas probatorias se encuentra esta fecha, simplemente se sabe que fue en el mes de julio de 1997 porque así se afirmó en la demanda y lo admitió la entidad demandada en la contestación.

En lo pertinente se afirmó en la demanda en el hecho contenido en el aparte (b):

“...en julio de 1997 mi mandante radicó en la Caja de Previsión Social del Departamento del Cauca el expediente 603 de ese año para reclamar el reconocimiento y pago de su cesantía definitiva...”

Por su parte, la entidad demandada adujo en el escrito de contestación, lo siguiente respecto de lo narrado en ese hecho:

“...Es cierto que el actor radicó el expediente 603 en julio de 1997 en la Caja de Previsión Social del Departamento.”

En aplicación del principio in dubio pro damnato y para efectos de determinar el momento a partir del cual se empezó a causar la sanción moratoria, la Sala tendrá como fecha de presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas por parte del actor, el 1 de julio de 1997, como quiera que quedó acreditado, a partir de las afirmaciones del demandante y de la entidad demandada, que ese hecho sucedió en el mes de julio de 1997 sin que se precisara el día.

La Sala opta por esta fecha, como sanción a la conducta de la entidad demandada a cuyo cargo estaba el deber de fechar el comprobante de radicación de la petición elevada por el señor Torres Becerra, dado que tal petición daba lugar al inicio de unos trámites en unos plazos fijados en la norma, cuyo desconocimiento tenía unas consecuencias jurídicas y económicas, en tanto que vencidos los 15 días hábiles consagrados en el artículo 1 de la Ley 144 de 1995 con los que contaba la entidad para expedir el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías definitivas, operaba la sanción de un día de salario por cada día de retardo.

Por otra parte, era la entidad quien dentro de este proceso estaba en mejores condiciones de demostrar cuál era la fecha cierta de presentación, toda vez que la prueba pertinente debía reposar en sus archivos, dado que la posesión y guarda de dichos documentos se encuentra a su cargo. Por estas razones, se reitera, se tomará el primer día del mes de julio de 1997 como día de radicación de tal solicitud.”

Fuentes: Constitución Política de 1991 preámbulo; artículos 2, 13, 29, 228, 229, 230.

Código Contencioso Administrativo artículo 134 B7.

Código Procesal del trabajo y la seguridad social artículo 2.

Ley 446 de 1998 artículo 42.

Ley 712 de 2001 artículo 2.

Ley 244 de 1995 artículo 1, 2.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos artículo 8 Numeral 1 y artículo 25.

Declaración Universal de los derechos y deberes del hombre artículo 8.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 14 Numeral 1.

Sentencia del 27 de Marzo de 2007, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Expediente N° IJ 2000-2513.

Sentencias de la Corte Constitucional, C-037 De 1996; T- 006 de 1992, C-543 de 1992; C-544 de 1992; T-554 de 1992; C-572 de 1992; T-597 de 1992; C-599 de 1992; C-093 de 1993; T-173 de 1993; T-320 de 1993; C-544 de 1993; T-275 de 1994; T-416 de 1994; T-067 de 1995; C-084 de 1995; T-190 de 1995; C-037 de 1996; T- 268 de 1996; T-502 de 1997; C-652 de 1997; C-071 de 1999; C-742 de 1999; T-163 de 1999; Su-091 de 2000; C-1195 de 2001,

Decisión: MODIFÍCASE la sentencia recurrida, esto es, la proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo, Sala de Descongestión, Sede Cali, el 24 de noviembre de 2000 y en su lugar se dispone:

PRIMERO: DECLÁRASE patrimonialmente responsable al DEPARTAMENTO DEL CAUCA-CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL "CAPRECAUCA" por el daño sufrido por el señor Medardo Torres Becerra.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se condena al DEPARTAMENTO DEL CAUCA-CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL "CAPRECAUCA" a pagar por perjuicios materiales, a favor del señor Medardo Torres Becerra, ciento ochenta y cinco millones ochocientos ochenta mil trescientos cincuenta y siete pesos (\$185.880.357) por la mora en el pago de las cesantías definitivas.

TERCERO: El DEPARTAMENTO DEL CAUCA-CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL "CAPRECAUCA" dará cumplimiento a lo dispuesto en este fallo, en los términos indicados en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

CUARTO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del art. 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

QUINTO: Todas las comunicaciones que se ordena hacer en esta sentencia serán libradas por el a quo.

SEXTO: ACÉPTASE el impedimento manifestado por el señor Consejero Mauricio Fajardo Gómez.

Salvamento de voto: No aplica.

Aclaración de voto: Enrique Gil Botero; Danilo Rojas Betancourth; Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

4. Primera o única instancia

Hechos: "1. Que el señor Medardo Torres Becerra "...sirvió al Departamento del Cauca en varias legislaturas ordinarias y extraordinarias de la Asamblea Departamental y recibió un último sueldo mensual de \$4.801.352."

2. Que en el mes de Julio de 1997 (sin fecha exacta), el actor solicitó a la Caja de Previsión Social del Departamento del Cauca, entidad a la que se encontraba afiliado, el reconocimiento y pago de sus cesantías definitivas, sin que esta proferiera la resolución correspondiente en los plazos consagrados en la Ley 244 de 1995.

3. Que, previa interposición de una acción de tutela formulada por el señor Torres Becerra, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán ordenó a la Secretaría de Hacienda del Departamento del Cauca y al Fondo Territorial de Pensiones y Cesantías que proferiera la resolución de reconocimiento de las cesantías.

4. Que a través de la Resolución 4303 del 7 de septiembre de 1998, el Fondo Territorial de Pensiones y Cesantías del Departamento del Cauca, negó el reconocimiento de las cesantías definitivas, razón por la cual formuló recurso de reposición y en subsidio apelación contra tal resolución y "...logró así que repusieran la providencia recurrida mediante Resolución 4859 del 26 de octubre de 1998 que le reconoció la suma de \$24.006.760, le descontó \$16.917.964 entregados por cesantías parciales anteriormente y dispuso que se le pagara el saldo de \$7.088.896..."

5. Que la Resolución 4303 de 1998 se encuentra ejecutoriada y se agotó la vía gubernativa "...indispensable para acudir en acción contencioso administrativa", lo que posibilita el ejercicio de la acción de reparación directa con el fin de obtener la reparación del daño por tratarse de un incumplimiento, omisión y retardo en una operación administrativa, toda vez

que transcurrieron más de 16 meses desde el momento en que el actor solicitó el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas, sin que hasta la fecha de la demanda se hubiera efectuado el pago correspondiente faltando a lo señalado en la Ley 244 de 1995.”

Decisión: “El Tribunal a quo accedió a las súplicas de la demanda. En primer lugar, consideró que la vía procesal adecuada para solicitar la reparación del daño causado al actor era la acción de reparación directa, de conformidad con el fallo del Consejo de Estado de 26 de febrero de 1998, expediente 10.813, en el que se determinó que esta era la acción indicada “...para elevar el reclamo de las indemnizaciones por falla del servicio, causada por el retardo en el cumplimiento de las obligaciones laborales”. En segundo lugar, recalcó que el Departamento del Cauca y la Caja de Previsión Social Departamental, se abstuvieron de efectuar el pago de las cesantías definitivas invocando razones de tipo presupuestal las cuales no fueron de recibo para el a quo, quien encontró debidamente acreditado el daño sufrido por el actor y por tanto ordenó el pago de una día de salario por cada día de retraso en el pago, “... contados a partir del día 46 siguiente al 10 DE JULIO DE 1997 Y HASTA EL 16 DE ABRIL DE 1999, fecha en la cual se efectuó el pago de la obligación.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado el 4 de mayo de 2011.

Decisión: Se estudiará en el acápite de “sentencia de unificación”

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 27001233100 019980002701 (17396)	Fecha: 4/05/2011
Ponente: Danilo Rojas Betancourth		Actor: Antonio Euclides Valois Martínez y Otros	
Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Se reconoce el derecho a la reparación de los perjuicios.			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 90.			
Tema Principal: Responsabilidad extracontractual del Estado.			
Temas Complementarios: 1. Falla del servicio. 2. Daño especial. 3. Perjuicios morales y materiales. 4. Daño fisiológico.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional interpuso oportunamente recurso de apelación (folio 236), en cuya sustentación (folios 238 y siguientes) manifiesta los siguientes cargos: Que el valor de los perjuicios fisiológicos reconocidos a favor de la señora Marianne Valois Palacios, superior a 2.000 gramos oro, es una condena exagerada, pues la incapacidad laboral que le fue certificada dentro del proceso es del 26% y el Consejo de Estado, en otras oportunidades en las que ha juzgado casos de personas con una mayor afectación física, ha reconocido indemnizaciones cuantitativamente inferiores. Que en el proceso no estuvieron demostrados los perjuicios fisiológicos alegados por la demandante y que, no obstante la carencia de evidencia, el tribunal procedió a reconocer una indemnización por daños fisiológicos. Que los perjuicios alegados por la parte actora, cuya indemnización ordenó el tribunal en su sentencia, no cumplen con los requisitos de ser ciertos y determinados, razón por la cual no debían ser reconocidos por el a quo.”			
Fundamento(s) de la sentencia: “A pesar de que en la sentencia de primera instancia se observa que el tribunal no expresa motivación razonable alguna para decidir el reconocimiento de la indemnización por “daños fisiológicos” a favor de la señora Marianne Valois Martínez, y se limita a establecer una condena por un monto de treinta millones de pesos (\$30'000.000.00) equivalentes 1.922,53 gramos de oro fino y a 126.87 salarios mínimos legales, la Sala confirmará la decisión asumida en ese punto por el juez de primer grado, con base en las siguientes razones:			

Al revisarse las pruebas que reposan en el expediente, se observa que la señora Marianne Valois Palacios sufrió una herida de bala, que le dejó una “cicatriz hipertrófica” de 12 por 2 centímetros localizada en la región izquierda del cuello, y una atrofia del brazo izquierdo –párrafo 13–, situación que a su vez implicó para ella la imposibilidad de utilizar esa extremidad en la realización de las actividades que normalmente llevaba a cabo –párrafo 14–.

En efecto, se observa que los testimonios practicados dentro del proceso describen las actividades cotidianas que realizaba la señora Marianne Valois Palacios antes de sufrir la herida, tales como las labores del hogar –lavar la ropa–, actividades de índole familiar como jugar con sus hijos o cargarlos, o actividades recreativas como nadar. Igualmente, los testigos hacen alusión a las secuelas estéticas que implicó la herida para la demandante y narran que el aspecto físico de la señora Valois Palacios se vio considerablemente alterado como consecuencia de las lesiones.

Por ello, encuentra la Sala que la pérdida del miembro superior implica en forma genérica -para cualquier persona- una disminución en la posibilidad de realizar todas las actividades cotidianas y, además, una situación de alteración física que implica consecuencias diversas –de orden físico y psicológico– en la forma como el sujeto se relaciona con el mundo, alteraciones que se encuentran demostradas en el caso concreto, según acaba de revisarse.

Debe decirse, en todo caso, que en otros eventos ha sido reconocida por la jurisprudencia una indemnización similar –o incluso mayor– a la tasada por el a quo frente a daños similares –o por lo menos comparables- a los que en esta oportunidad concitan la atención de la Sala, por lo que la suma de condena establecida en la sentencia de primera instancia (\$30'000.000), está en consonancia con lo que en otras oportunidades ha sido concedido a título de indemnización por el Consejo de Estado.

Al respecto se aclara que, como se dijo en el punto anterior de esta providencia, las sentencias del Consejo de Estado frente a otros casos no constituyen límite objetivo alguno para la tasación de las indemnizaciones por “alteraciones graves a las condiciones de existencia”, pero sirven como parámetro para establecer en cada caso si la indemnización reconocida en el fallo de primera instancia está dentro de los criterios de razonabilidad, evaluación en la cual deberá respetarse, en principio, la valoración realizada por el a quo...”.

Fuentes: Constitución Política de 1991 artículos 2, 6, 90.

Artículo 86 del Código Contencioso Administrativo.

Artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

Sentencia del 19 de agosto de 2004, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, radicación nº 05001-23-31-000-1992-1484-01(15791).

Sentencia del 10 de agosto de 2005, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, radicación nº 85001-23-31-000-1997-00448-01(16205).

Sentencia del 19 de julio de 2000, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, radicación nº 11.842.

Sentencia del 9 de agosto de 2001, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, radicación nº 19001-23-31-000-1993-2998-01(12998).

Sentencia del 10 de mayo de 2001, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, radicación nº 73001-23-31-000-1995-2743-01(13475).

Sentencia del 15 de agosto de 2007, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, radicación nº 19001-23-31-000-2003-00385-01.

Sentencia del 4 de junio de 2008, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, radicación nº 19001-23-31-000-1997-02006-01(15657).

Decisión: “PRIMERO. CONFÍRMASE la sentencia de primera instancia. SEGUNDO. Sin costas. TERCERO. En firme esta providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen para lo de su competencia.”

Salvamento de voto: No aplica.

Aclaración de voto: Enrique Gil Botero

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. El día 28 de enero de 1997, aproximadamente a las 2:15 a.m., cuadrillas guerrilleras del Ejército de Liberación Nacional –E.L.N.- y el Ejército Revolucionario Guevarista –E.R.G.-, tomaron por asalto la población de Bagadó –Chocó- que era defendida por agentes de la Policía Nacional, enfrentamiento que se prolongó hasta las 5:30 a.m., momento en que los asaltantes emprendieron la retirada del municipio.

2. Durante el enfrentamiento antes reseñado la señora Marianne Valois Palacios recibió una herida de bala que entró por la parte superior de la espalda y le salió por el lado izquierdo del cuello. Según la historia clínica realizada en la Clínica Leon XIII de Medellín, la herida recibida por la señora Marianne Valois Palacios le causó “hombro caído, imposibilidad para moverlo, hiperestesia en los dedos de la mano izquierda. El informe de la E.G.M. sugiere lesión en las ramas terminales del plexo braquial, completa del axilar, del radial y del supra escapular. Lesión parcial severa del mediano y el lunar y lesión parcial moderada del músculo cutáneo...” (Folios 65 y siguientes). El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses certificó que la señora Marianne Valois Palacios presenta “... una cicatriz hipertrófica, hipercrómica en sentido longitudinal de 12 x 2 centímetros localizada en la región izquierda del cuello que se extiende hasta la región medio clavicular del mismo lado.” Igualmente se certifica el hallazgo de una “... atrofia evidente de la musculatura del miembro inferior izquierdo, tiene los rangos de movilidad articular completos pero solamente es capaz de vencer la gravedad, no puede vencer una resistencia leve.” Según el informe de medicina legal, los rasgos de afectación antes descritos “determinan una pérdida de la capacidad en su miembro superior izquierdo de 47% lo que PRODUCE UNA MERMA EN SU CAPACIDAD LABORAL GLOBAL DEL 26%.”

Decisión: “el Tribunal Administrativo del Chocó emitió **sentencia de primera instancia** el 12 de agosto de 1999, con la decisión de “[d]eclarar civilmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional...” y de “CONDENAR a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar a los accionantes por concepto de perjuicios morales el equivalente en pesos a 500 gramos oro para MARIANNE VALOIS PALACIOS, 250 gramos oro para cada uno de los padres de la lesionada (ANTONIO EUCLIDES VALOIS MURILLO y SILVIA PALACIOS HURTADO); 250 gramos para el compañero permanente (SENEN MARTÍNEZ CORREA) y 250 gramos oro para cada una de las menores LEISA YOHANA y KAREN YULIANA MARTÍNEZ VALOIS...”; igualmente dispuso “CONDENAR a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar a los accionantes por concepto de perjuicios fisiológicos a favor de la señora MARIANNE VALOIS PALACIOS, la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS (\$30.000.000.00)” (folios 231 y siguientes). El a quo consideró que en el caso concreto se cumplieron los requisitos para considerar que existía responsabilidad en cabeza de la Policía Nacional por el daño especial irrogado a la demandante, como quiera que la herida sufrida fue producida con ocasión de un combate desarrollado entre el ejército y grupos guerrilleros. En ese orden, el tribunal de primer grado manifestó:

Para el Tribunal es claro que estos elementos se cumplen en el caso concreto, pues se acreditó que en cumplimiento de la acción legítima de la fuerza pública, enfrentada al grupo armado que atacó la población de Bagadó, se produjo la lesión a la señora MARIANE VALOIS PALACIOS, ocasionándole (SIC) un desequilibrio frente a los demás ciudadanos, en tanto que estos no se vieron afectados por dicho enfrentamiento, a consecuencia del cual se produjo el daño. Y no sería aplicable otro régimen de responsabilidad, ni siquiera el de la falla presunta que confusamente implora la parte demandante, pues no se acreditó quién fue el autor del disparo y el uso que de las armas hicieron los policiales fue legítima (...).”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado el 4 de mayo de 2011.

Decisión: Se estudiará en el acápite de “sentencia de unificación”

1. Identificación										
Tipo: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera			Radicado: 540012331000 19980133301 (19936)			Fecha: 13/06/2011			
Ponente: Ruth Stella Correa Palacio				Actor: Cámara de Comercio de Cúcuta y Personería Municipal de Cúcuta						
Demandado: Municipio de Cúcuta										
2. Criterios de extensión										
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:										
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:										
Sí		X			No					
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de los derechos de los oferentes en la contratación estatal.										
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 77 de la Ley 80 de 1993.										
Tema Principal: Acción idónea contra el acto de adjudicación de un contrato estatal – Acción de nulidad y restablecimiento del derecho.										
Temas Complementarios: Principios de la Contratación Pública.										
3. Sentencia de unificación										
Cargos o fundamentos del recurso que prosperan: Violación directa de la Constitución y la Ley.										
Fundamento(s) de la sentencia: “En las dos demandas que dieron lugar a la acumulación de los procesos que ahora se deciden mediante sentencia de segunda instancia, se dijo intentar la acción de nulidad contra un acto de adjudicación de un contrato. Tales demandas fueron presentadas el 6 y el 27 de noviembre de 1998, esto es en vigencia de la Ley 446 de 1998 que entre otras reformas al artículo 87 del C. C. A., le agregó el inciso segundo en punto del enjuiciamiento de los actos propios de la actividad precontractual, normativa en relación con la cual esta Corporación no ha adoptado una decisión cuya ratio haya sido la determinación de la acción idónea para enjuiciar el acto de adjudicación.” ... “Sobre el alcance de esta disposición, la Sala en decisiones anteriores concluyó que el acto de adjudicación puede discutirse a través del contencioso de simple legalidad, con el único propósito de defender la regularidad de la actuación administrativa”. ... “[L]a acción de nulidad simple respecto de actos de naturaleza precontractual debe leerse de manera concordante con las reglas generales sobre esta acción, contenidas en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo. A partir de ello encontró que: (i) cualquier persona puede cuestionar la legalidad de un acto precontractual siempre que esta sea definitivo o impida continuar con el proceso de selección; (ii) a través del ejercicio de la acción de nulidad										

simple; (iii) siempre que se trate de actos administrativos; (iv) que infrinjan normas superiores, o que sean expedidos de manera irregular, o por organismos o funcionarios incompetentes, o con violación al debido proceso, con falsa motivación, o con desviación de poder; y (v) se interponga dentro de los 30 días siguientes a su comunicación, notificación o publicación. Este último pronunciamiento da a entender que el acto de adjudicación es pasible de ser enjuiciado en sede del contencioso objetivo de anulación”.

...

“Cabe destacar que conforme al parágrafo 1 del artículo 77 de la Ley 80 de 1993, de los actos que se producían antes de la celebración del contrato, solo el acto de adjudicación podía discutirse bajo la égida del contencioso subjetivo de anulación, en tanto para los demás actos producidos con ocasión de la actividad contractual, se reservó la acción contractual”.

...

“Para dar una solución legislativa a la situación que se presentaba, el artículo 32 de la Ley 446 de 1998 introdujo el inciso 2 al artículo 87 del C.C.A, en el sentido de establecer que los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, esto es, aquellos que la doctrina y la jurisprudencia denominan usualmente “actos separables” (les actes détachables) del contrato serán demandables mediante las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, sin que ello comporte que la escogencia de la acción quede a elección del demandante, dado que la misma norma agrega a continuación la expresión “según el caso”, con lo cual precisa que la escogencia de la acción depende del contenido de los efectos de la decisión de anulación, que a su vez impone las pretensiones a ser formuladas”.

...

“La reforma que realmente hizo el artículo 32 de la Ley 446 de 1998, en el punto del control judicial de la actividad precontractual, fue otra. Consistió en ampliar el catálogo de actos precontractuales susceptibles de control judicial autónomo, así como la vía procesal para su enjuiciamiento, cuando permitió que los actos que se producen durante la actividad precontractual, por supuesto aquellos definitivos o que impiden continuar el procedimiento de selección, sean controlables judicialmente a través de las acciones de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho, según el caso, con lo cual se modificó el artículo 77 de la Ley 80, para adicarlo, permitiendo el control judicial de otros actos que se producen en la actividad precontractual, diferentes al de adjudicación, por una vía procesal diferente a la acción relativa a controversias contractuales, reservada a las partes del contrato. En otras palabras el artículo 32 de la Ley 446 de 1998 en tanto introdujo un segundo inciso al artículo 87 del C.C.A., no autoriza el simple ataque de la legalidad, frente a todos los actos que se expiden por la administración en la etapa previa a la celebración del contrato, será la naturaleza del acto a enjuiciar, esto es su carácter principal o definitivo y la ausencia de efectos vulnerantes frente a un sujeto concreto de un derecho amparado en una norma, lo que determinará la procedencia del contencioso objetivo de anulación. Contrario sensu, cuando el acto precontractual, además de su carácter de definitivo acusa la vulneración a una persona determinada, de un derecho amparado en una norma, el caso determinará el contencioso subjetivo como el medio de control judicial idóneo para enjuiciar su legalidad y obtener el correspondiente restablecimiento del derecho”.

... “Por manera que, el acto administrativo de adjudicación produce una serie de consecuencias jurídicas respecto de las partes intervinientes en el procedimiento: i) el derecho subjetivo del adjudicatario, como situación excluyente para contratar con el Estado; ii) deber jurídico correlativo del licitante de contratar con el adjudicatario; iii) mantenimiento inalterable

de los pliegos de condiciones, entre otros, directamente entroncados con la celebración misma del negocio jurídico. En tal virtud, serán los oferentes no favorecidos así como la misma administración, quienes en realidad de verdad ostentan un interés legítimo para demandar el acto de adjudicación, en tanto podrían alegar que fueron privados injustamente del derecho a ser adjudicatarios, o se vieron afectados con la adjudicación, en orden a proteger un derecho subjetivo que se estima vulnerado por el acto demandado.

El acto de adjudicación, conforme a la normativa vigente, solo puede enjuiciarse mediante el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, interpuesta por quien se crea lesionado en sus derechos -único legitimado para intentarla- y no por alguien ajeno al proceso licitatorio, que simplemente pretenda asegurar la regularidad de la actuación administrativa. Tanto el acto de adjudicación como el contrato cuya suscripción sigue a aquel, son susceptibles de ser enjuiciados solo por quien tiene un interés directo en uno y otro, generalmente, por el proponente vencido, sin perjuicio de la titularidad de la acción relativa a controversias contractuales que el legislador ha reconocido al Ministerio Público, para solicitar la nulidad absoluta del contrato”.

...

“Con fundamento en las consideraciones precedentes se impone aceptar que la interpretación que en oportunidad precedente había hecho la Sala, en el sentido de que el acto de adjudicación del contrato es susceptible de ser demandado por cualquier persona interesada solamente en el restablecimiento de la legalidad, ampliaba sin soporte normativo la procedencia del contencioso objetivo de anulación a este evento, para en cambio precisar que el enjuiciamiento del citado acto solo procede, en los términos del artículo 77 de la Ley 80 de 1993, a través del contencioso subjetivo de anulación”.

...

“Lo anterior sin perjuicio de que una vez celebrado el contrato y por virtud de la acumulación de pretensiones, sea posible, a través de la acción contractual dirigida a buscar la nulidad absoluta del contrato derivada de la ilegalidad de los actos que dieron origen a su celebración, pretender también la nulidad del acto de adjudicación”.

...

“[P]recisó si lo que se impugna es el acto de adjudicación, el legitimado en causa por activa en estos casos será únicamente aquel que pretenda acreditar que el acto acusado lesiona sus derechos. Están legitimados en causa por activa entonces: (i) los terceros que resulten afectados, calidad evidente en los intervinientes en el proceso licitatorio quienes ostentan claramente un interés directo en que se declare la nulidad del acto de adjudicación; (ii) la entidad contratante, quien por regla general no está habilitada para revocar directamente el acto de adjudicación y (iii) igualmente lo está el Ministerio Público como pasa a explicarse. La participación del Ministerio Público en los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo reviste dos modalidades: o bien lo hace como demandante y en este evento sin lugar a dudas es una parte procesal, o bien interviene en cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales en uso de su “facultad-deber” de intervención en los procesos, como representante de la Sociedad y del Estado, en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, de los derechos y garantías de las personas (art. 277 numeral 7 C.N.), en cuyo caso se trata de un sujeto procesal especial que no reviste el carácter de parte stricto sensu”.

...

“Bajo este entendido, en el caso concreto, no hay lugar a discusión sobre la legitimación en la causa por activa del señor Personero Municipal de Cúcuta, habida cuenta que dentro de sus

atribuciones constitucionales y legales está la defensa del patrimonio público y la impugnación de los actos administrativos que se estimen ilegales”.

...

“Y aunque en el sub lite, el Personero presentó una demanda de nulidad simple, la interpretación de la misma pone en evidencia que la finalidad buscada no era tan solo asegurar la regularidad de la actuación administrativa, sino que además (dados sus cometidos constitucionales y legales) lo movía la protección del patrimonio público municipal, que deviene consecuencial y automáticamente de la anulación del acto de adjudicación, en tanto a título de restablecimiento, automáticamente, el ente municipal queda relevado de celebrar el contrato al que eventualmente se ha llegado a través de un trámite irregular.

Por virtud de los poderes que el Juez tiene en relación con la dirección del proceso y dado que la demanda se presentó en el término que para la demanda en nulidad y restablecimiento del derecho establece el ordenamiento como adelante se analizará, la Sala entiende la acción ejercida como la de nulidad y restablecimiento del derecho, en tanto la eventual prosperidad de la pretensión de anulación expresamente formulada, trae como consecuencia, de manera automática, el restablecimiento del derecho para el municipio de Cúcuta, en tanto, desaparecería la obligación que recae sobre el mismo de celebrar el contrato adjudicado, lo cual comporta una serie de efectos que podrían conllevar afectación del patrimonio de ese Municipio”.

...

“[L]a Cámara de Comercio de Cúcuta carece de interés jurídico sustancial para impugnar, toda vez que no presentó propuesta alguna en el proceso. Lo que da tanto como afirmar que aquella no tiene vocación para demandar el acto de adjudicación enjuiciado a fin de que la Jurisdicción Contencioso Administrativa resuelva las pretensiones anulatorias formuladas”.

...

“Definida la improcedencia de la acción pública de nulidad frente al acto de adjudicación, hay lugar a declarar probada la excepción de inepta demanda por indebida escogencia de la acción en tanto la Cámara de Comercio de Cúcuta no estaba legitimada sustancial y procesalmente para impugnar dicha resolución, y por ello no tiene la parte actora interés jurídico para impugnar la adjudicación, sin que sea dable, como se dispondrá en relación con la demanda presentada por el señor Personero Municipal, entenderla adelantada en acción de nulidad y restablecimiento del derecho, precisamente en ausencia de legitimación en causa por activa de este demandante, para intentar esta acción”.

...

“Con arreglo a lo previsto por el numeral 6.2.2 de los términos de referencia de la convocatoria, el municipio de San José de Cúcuta debía declarar desierto el concurso, dentro del plazo previsto para adjudicar, “[c]uando se hubiere violado la reserva de las propuestas durante el proceso concursal”. Conforme a esta cláusula, no era posible considerar las dos únicas propuestas presentadas, al verificarse que José Leonel Torres Cortés, al momento de presentarse las ofertas poseía el 20% de las acciones de INGEOP LTDA., integrante de una de las uniones temporales participantes y simultáneamente hacía parte de la otra Unión Temporal en un porcentaje de 1.4286%”.

Fuentes: Artículo 32 de la Ley 446 de 1998 / inciso 2 al artículo 87 del C.C.A. Artículo 77 de la Ley 80 de 1993.

Decisión: “Primero.- ACÉPTANSE los impedimentos manifestados por los Señores Consejeros de Estado Mauricio Fajardo Gómez y Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Segundo.- DECLÁRASE probada la excepción de INEPTA DEMANDA en relación con aquella formulada por la Cámara de Comercio de Cúcuta.

Tercero.- CONFÍRMASE la providencia recurrida, esto es, la sentencia dictada el 31 de agosto de 2000 por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander a través del cual se resolvió declarar la nulidad de la Resolución No. 000705 de 8 de octubre de 1998, proferida por el alcalde municipal de San José de Cúcuta”.

Salvamento de voto: Stella Conto Díaz del Castillo

Aclaración de voto: Enrique Gil Botero

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. “El Concejo Municipal de San José de Cúcuta, mediante el acuerdo No. 17 de 10 de junio de 1998, ordenó la liquidación de la E.I.S. Cúcuta ESP y facultó al Alcalde, entre otros, para gestionar créditos, pignorar rentas y en caso de ser necesario cubrir los pasivos de esa empresa. Asimismo, mediante Acuerdo No. 18 de 10 de junio de 1998 autorizó al Alcalde, entre otras actuaciones, para la constitución de una Sociedad por acciones para la prestación de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado con la participación de inversionistas (privados o públicos)”.

2. “En desarrollo de dichas facultades, el Alcalde Gévez Albarracín adelantó el proceso para seleccionar un socio inversionista y mediante la Resolución Número 00705 de 1998 seleccionó a la Unión Temporal integrada por AQA de Colombia ESP SA, José Rozen Wierbicka, Alirio Mendoza Mantilla y José Leonel Torres Cortés”.

3. La personería Municipal de Cúcuta y la Cámara de Comercio de Cúcuta incoaron respectivamente la acción de nulidad contra el acto de adjudicación del contrato, por considerar que era violatorio de los principios de concurrencia, publicidad, igualdad y transparencia en la contratación pública, en tanto alegan hubo limitación en la participación en los términos de referencia del contrato, no hubo estudio de viabilidad de la contratación del socio inversionista, se violó el régimen de inhabilidades y hubo violación de la reserva de las propuestas durante el proceso concursal.

Decisión: El Tribunal Administrativo de Norte de Santander resolvió declarar la nulidad de la Resolución No. 000705 de 8 de octubre de 1998, proferida por el Alcalde Municipal de San José de Cúcuta.

“Encontró que la Ley 142 de 1994 dado su carácter especial y además posterior a la Ley 80 de 1993, se aplica en este caso y al efecto citó el Art. 5 numeral 5.1 y el artículo 6 numeral 6.2. Resaltó que la Ley 142 de 1994 no desarrolla la figura de LA INVITACIÓN PÚBLICA, pero sí lo hace la Resolución CRA 03 de junio 8 de 1995 en su artículo 3º. Esta resolución define y establece las reglas que estimulan la participación de diversos oferentes en la contratación para la prestación de los servicios públicos de acueducto y de alcantarillado. Puntó que a pesar de haberse consignado formalmente en los considerandos de la resolución municipal acusada, que el Municipio de San José de Cúcuta atendió el trámite dispuesto en dicha Resolución, no fueron acatados los lineamientos allí indicados.

Ello por cuanto en los términos de referencia, en el punto 3.4. CAPACIDAD DE OPERACIÓN, numeral 10, se estableció una condición que representa una evidente limitación o impedimento a la posibilidad de una amplia participación de diversidad de oferentes como lo pretende el espíritu participativo que inspira la Ley 142 de 1994. Igualmente vulnera los términos en que la Resolución CRA 003 de 1995 define los parámetros de la figura de “la Invitación Pública”.

Argumentó que el Municipio debió ajustar todas sus actuaciones al derecho público y a los principios que rigen la contratación estatal, puesto que estos coinciden con los principios constitucionales que rigen la función administrativa (Art. 209). Precisó que frente a los contratos celebrados por entidades estatales pero regidos por el derecho privado, denominados “Estatales Especiales”, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha determinado que deben en todo caso observar los principios orientadores de la función pública. Manifestó que resulta evidente que al limitarse en los términos de referencia la posibilidad de participación en la convocatoria, solo a quienes fuesen propietarios de más del 40% del capital de una empresa de acueducto y alcantarillado que preste sus servicios en una ciudad capital de tamaño mediano del territorio colombiano que tenga entre 100.000 y 800.000 habitantes al menos durante los últimos 12 meses, se están infringiendo los mencionados principios de igualdad y publicidad.

Asimismo, encontró acreditado que el señor José Leonel Torres C. integró ambas firmas participantes admitidas como oferentes en el proceso de selección del socio inversionista con capacidad de operación. Puso de presente que en el punto 6.2.2. de los términos de referencia de la convocatoria, se estableció como casual para declarar desierto el proceso la violación de la reserva. De modo que la convocatoria o concurso ha debido declararse desierto, por violación de la reserva”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Sala Plena de Sección Tercera, Consejo de Estado.

Decisión: Se analizó en el acápite de sentencia de unificación.

En procesos en los que el daño proviene de graves violaciones a derechos humanos o la vulneración grave o significativa de derechos fundamentales, es posible decretar todo tipo de medidas de justicia restaurativa conforme al principio de restitutio in integrum y de reparación integral. Así las cosas, en este tipo de procesos, siempre que se constate la violación a un derecho humano, sea fundamental o no, a causa de una grave lesión, será procedente adoptar todo tipo de medidas de justicia restaurativa para proteger no solo la dimensión subjetiva sino objetiva del derecho afectado.

En los procesos en los que el daño no provenga de graves lesiones a derechos humanos, es posible que el hecho dañoso lesione o afecte un derecho fundamental –tanto en su órbita subjetiva como objetiva–, razón por la que se podrán adoptar las medidas resarcitorias solicitadas con la demanda o las que de oficio o a petición de parte considere el juez, pero encaminadas a salvaguardar el núcleo esencial del derecho, bien sea en su órbita subjetiva u objetiva.

...

“En consecuencia, se insiste, nada impide que en la demanda se soliciten medidas de justicia restaurativas dirigidas a reparar integralmente el daño, pero ello deberá estar expresamente consignado en el respectivo libelo introductorio, salvo que el daño se derive de graves violaciones a derechos humanos o derechos fundamentales, en cuyo caso el juez administrativo debe velar porque la reparación del daño sea integral dada la magnitud de los hechos”.

Fuentes: Artículo 90 de la Constitución Política

Sentencia del 19 de octubre de 2007, exp. 29.273, M.P. Enrique Gil Botero, Consejo de Estado, Sección Tercera;

Sentencia del 18 de febrero de 2010, exp. 18.436, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, Consejo de Estado, Sección Tercera

Artículo 8 de la Ley 975 de 2005

Documento de la ONU sobre Principios y Directrices Básicos para la Reparación (E/CN.4/1997/104)

Sentencia T-188 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis, Corte Constitucional.

Decisión: “Primero. Modifícase la sentencia del 14 de julio de 2000, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, la cual quedará así:

“PRIMERO: DECLÁRASE administrativamente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, de los hechos ocurridos el 28 de abril de 1994, en los que se produjo la muerte varios ciudadanos entre ellos Francisco Ortiz, Juan Carlos Muriel y María del Carmen Leguizamón.

“SEGUNDO: CONDÉNASE a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL a reconocer y pagar, por concepto de perjuicios morales las sumas de dinero que se expresan a continuación (...)

...

Segundo. Sin condena en costas.

Tercero. Cúmplase lo dispuesto en esta providencia, en los términos establecidos en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

Cuarto. En firme este fallo, devuélvase el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento y expídanse a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil”.

Salvamento de voto: No aplica.

Aclaración de voto: No aplica.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. “El 27 de abril de 1994, Francisco Ortiz Jiménez, Juan Carlos Muriel Guerrero, y María del Carmen Leguizamón se encontraban reunidos con un grupo de amigos en la casa de Tarcicio Córdoba Mosquera, localizada en la ciudad de Cali, cuando a las 11:30 de la noche irrumpieron en la residencia un número aproximado de 10 personas encapuchadas y armadas, quienes manifestaron que eran de la “judicial” y les ordenaron a todos subir a una camioneta Trooper blanca, para ser “supuestamente” conducidos a una estación de policía. Al vehículo ingresaron siete personas, ya que las demás lograron huir del lugar”.

2. “El automotor se dirigió a la orilla del río Meléndez, sector El Polvorín, lugar donde los hicieron descender y acostarse sobre el pasto, bajo el anuncio de que los iban a matar. Los asesinos empezaron a consumar el acto criminal para lo cual dispararon sus armas contra los indefensos ciudadanos, de los cuales solo dos de ellos alcanzaron a escapar”.

3. “Eliuben Lasso, sobreviviente herido, reconoció a uno de los criminales, ya que, seguramente, ante la expectativa de que el execrable hecho se iba a perpetrar sin ningún percance olvidó cubrir su cara; se trataba del agente de policía Libardo Carlosama González, quien vestía su uniforme oficial”.

4. Como consecuencia de lo ocurrido, los demandantes interpusieron demanda de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional para que se le declare patrimonialmente responsable de los perjuicios irrogados, a causa de la muerte de sus familiares.

Decisión: Mediante sentencia del 14 de julio de 2000, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Sala Plena de Sección Tercera, Consejo de Estado

Decisión: Se estudió en el acápite de sentencia de unificación.

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 050012325000199 40002001 (19031)	Fecha: 14/09/2011
Ponente: Enrique Gil Botero		Actor: Antonio José Vigoya Giraldo y Otros	
Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Indemnización por los daños ocasionados en soldado conscripto, con ocasión de su prestación de servicio militar obligatorio.			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política, artículo 90; Ley 446 de 1998, artículo 16.			
Tema Principal: 1. Responsabilidad extracontractual del Estado por daño causado a conscripto 2. Fuerza Pública – conscriptos 3. Falla en el servicio			
Temas Complementarios: Teoría del daño inmaterial.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: La parte demandante, en la sustentación del recurso, indicó que los riesgos a los que se sometió al soldado Vigoya Giraldo, no fueron inherentes al servicio prestado, por el contrario, rebasaron los riesgos propios del servicio militar obligatorio, toda vez que el hecho de colocar minas en los alrededores del campamento, implicaba la obligación de imponer adecuadas medidas de seguridad y de alerta frente a los conscriptos. Adujo, que la entidad no probó que se hubiere dado el entrenamiento necesario al soldado Antonio Vigoya, en el manejo de los elementos de dotación oficial, y que en consecuencia no se le podía someter a contingencias superiores a las que normalmente debía asumir. Señaló, igualmente, que en relación con los conscriptos existe una obligación de resultado, en el sentido de devolver al militar en las mismas condiciones de salud que tenía al momento de su incorporación al estamento castrense. Por último, afirmó, que el daño se produjo con un arma de dotación oficial, ya que fue el propio Ejército Nacional quien colocó las minas en los alrededores del campamento.			
Fundamento(s) de la sentencia: “Es preciso señalar, que la Sala ha entendido que la afectación de los derechos a la vida e integridad personal del militar profesional, es un riesgo propio del servicio que prestan en cumplimiento de operaciones o misiones castrenses. Al Estado no se le puede atribuir responsabilidad alguna por la concreción de esos riesgos, a menos que se demuestre que la lesión o muerte deviene de una falla del servicio, que consiste en el sometimiento del afectado a un riesgo mayor respecto al de sus demás compañeros,			

con quienes desarrolle la misión encomendada, o que se le ponga en situación de desigualdad ante aquellos y en relación al servicio mismo.

Sin embargo, dicha tesis no es de aplicación al presente caso, como erróneamente lo interpretó el a quo, toda vez, que el soldado Antonio José Vigoya Giraldo no se encontraba vinculado con el Ejército Nacional como profesional, sino en condición de conscripto, por estar prestando el servicio militar obligatorio como soldado regular”

“En ese sentido, la Sala ha considerado: “En primer término, estima la Sala necesario precisar la diferencia entre la clase de vínculo que se crea para el Estado frente al soldado conscripto y en relación con el soldado voluntario o profesional; en el primero (soldado conscripto) el vínculo surge debido al cumplimiento del deber constitucional de defensa de la independencia y de las instituciones públicas, el cual no detenta carácter laboral alguno, en tanto que en el segundo (soldado profesional) el vínculo surge en virtud de una relación legal y reglamentaria consolidada a través del correspondiente acto administrativo de nombramiento y la consiguiente posesión del servidor o de la relación contractual creada mediante la suscripción de un contrato laboral.

Por lo tanto, a diferencia del soldado profesional, que ingresa en forma voluntaria a las filas del Ejército con el fin de prestar un servicio a cambio de una contraprestación y que goza de una protección integral de carácter salarial y prestacional, el soldado conscripto se ve impelido a hacerlo por la imposición de una carga o gravamen especial del Estado. Así pues, el conscripto no goza de protección laboral predeterminada frente a los riesgos a los cuales se le somete en cumplimiento de su cometido constitucional, por cuanto la Ley tan solo le reconoce algunas “prestaciones”, las cuales de ningún modo pueden catalogarse como laborales y tampoco se asimilan al régimen a for fait previsto por la Ley para el soldado profesional”

“(…) en relación con los títulos de imputación aplicables a los daños causados a soldados conscriptos, la Sala ha avalado que estos sean, en primer orden, los de naturaleza objetiva - el daño especial o el riesgo excepcional-, y de otro lado, el de la falla del servicio, siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada.”

“(…)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 tengan la obligación jurídica de soportar; ii) de un riesgo excepcional que desborda aquel al que normalmente estarían sometidos, o iii) de una falla del servicio, a partir de la cual se produce el resultado perjudicial”.

“(…) No debe perderse de vista que, en tanto la administración pública imponga la obligación de prestar el servicio militar, deber garantizar la integridad psicofísica del soldado pues se encuentra sometido a su custodia y cuidado, además que, por regla general, lo sitúa en una posición de riesgo, lo que en términos de imputabilidad deriva en que debe responder por los daños que le sean irrogados en virtud de la ejecución de la carga pública.

Además de lo anterior, se reitera, que el Estado frente a los conscriptos y reclusos, adquiere no solo 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, entra en una relación de especial sujeción que lo hace sujeto responsable de los posibles daños que puedan padecer aquellos”.

“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 mismo, circunstancia por la cual no le es imputable ni fáctica ni jurídicamente.”

“No quiere significar lo señalado que en este tipo de situaciones, no opere la causa extraña en sus diversas modalidades como eximente de responsabilidad por ausencia de imputación, solo que, como se ha venido indicando, tal acreditación debe hacerse a través de la demostración de que en estos precisos eventos, le resultaba a la entidad demandada absolutamente imprevisible e irresistible. Sin embargo, la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero, por regla general, como lo ha aceptado la doctrina, no requieren para su configuración que se pruebe su imprevisibilidad e irresistibilidad”.

“En efecto, según lo indicado en los informes del accidente sufrido por el soldado Antonio Vigoya, la base se encontraba cercada con minas antipersonales sopro, y conforme a lo expresado por la parte demandada en los alegatos de conclusión de primera instancia, ello obedeció a una medida de seguridad, es decir, que fue el propio Ejército quien sembró las minas, de allí que una forma mínima de protección, para la propia tropa y más para los soldados conscriptos, era la demarcación de la zona.

En el presente caso, quien debía realizar esa demarcación era el Ejército, protegiendo así la vida e integridad de todos los militares, como quiera que no resulta lógico que una trampa mortal destinada al enemigo, tenga las mismas consecuencias nefastas para sus propios hombres, por ello se debía establecer una señal que identificaran y que garantizara su seguridad, cuando ellos tuvieran que acercarse a esa zona, la cual por demás rodeaba toda la base, es por esto que se configuró una omisión de su parte, imputable a título de falla del servicio”.

“(…) el daño a la vida de relación o la alteración a las condiciones de existencia no pueden comprender, de ninguna forma, el daño a la salud –comúnmente conocido como perjuicio fisiológico o biológico– como quiera que este último está encaminado a la reparación de cualquier lesión o afectación a la integridad psicofísica.

Así las cosas, yerra el a quo al señalar que el daño a la vida de relación está integrado por: i) el perjuicio fisiológico, ii) el daño a la vida de relación sexual, iii) el daño a la vida de relación social, iv) el daño a la vida de relación familiar y v) el daño estético.

“(…) resulta necesario que se sistematice la indemnización del perjuicio inmaterial en Colombia para determinar cuáles son los perjuicios inmateriales resarcibles –diferentes al daño moral–, pues con la tipología vigente no se define con claridad: i) si se indemniza el daño por sí mismo o lo que la doctrina denomina el “daño evento”, o si por el contrario se reparan las consecuencias exteriores de ese daño “daño consecuencia”, ii) cuáles son los bienes, derechos o intereses legítimos que tienen cabida en el plano de la responsabilidad y, por lo tanto, que ostentan el carácter de indemnizables, y iii) si el daño derivado de lesiones psicofísicas es posible resarcirlo a través de criterios objetivos y que contengan estándares que garanticen el principio de igualdad, toda vez que frente a una misma lesión podría eventualmente declararse una idéntica o similar reparación”.

La jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en varias providencias que han sido proferidas desde el año 2007, ha reconocido que el *perjuicio fisiológico*, hoy daño a la vida de relación, se encuentra inmerso dentro de lo que se denomina perjuicio a las *alteraciones a las condiciones de existencia*.

El citado criterio parte de la interpretación de dos providencias proferidas en el año 2007, en las cuales la Sala se refirió a la alteración a las condiciones de existencia como un perjuicio autónomo e independiente al daño a la vida de relación, para dar a entender que simplemente operó un cambio en la denominación del perjuicio, sin que puedan existir de manera autó

noma. En otros términos, pareciera que el criterio fijado en la jurisprudencia es a que el daño a la vida de relación adopte un nuevo nombre, bajo el epígrafe de alteración a las condiciones de existencia, circunstancia que no es precisa.

En consecuencia, la cuantificación del daño en que se ha inspirado el ordenamiento jurídico interno, obedece al criterio de la restitutio in integrum cuyo objetivo es el restablecimiento patrimonial y/o espiritual, dañado por un hecho ilícito, o que el perjudicado no tenga la obligación de padecer, lo cual encuentra su fundamento y límite, se itera, en dos principios generales del derecho que además tienen soporte normativo: la reparación integral del daño (art. 16 Ley 446 de 1998 y art. 2341 C.C.) y el enriquecimiento injusto (art. 8 Ley 153 de 1887); por ello el resarcimiento debe cubrir nada más que el daño causado, pues si va más allá, representaría un enriquecimiento ilegítimo del afectado, y si es menor, constituiría un empobrecimiento correlativo, desnaturalizándose así los principios de dignidad humana y de igualdad, que constituyen pilares basilares del modelo Social de Derecho.

(...) es claro que para efectuar el análisis del perjuicio, se debe abordar el estudio de lo que se conoce como la “tipología del perjuicio”, esto es, el examen, valoración y fijación de los estándares de indemnización que pueden ser objeto de reconocimiento, lo que se hace a partir de la respuesta a los siguientes interrogantes: i) ¿Qué se indemniza?, ii) ¿Cuál es el criterio para determinar la necesidad de reconocimiento de un perjuicio indemnizable?, iii) ¿Se indemniza el perjuicio por sí mismo, o las consecuencias apreciables que él produce (internas o externas), siempre y cuando sean valorables?, iv) ¿Cuál orientación tiene el ordenamiento jurídico Colombiano en relación con la reparación del perjuicio; se indemnizan las consecuencias del daño o se reparan las afectaciones a los diferentes bienes o intereses jurídicos?

“Se han trazado en diferentes etapas de la jurisprudencia contencioso administrativa y ordinaria - civil, diferentes tipos o categorías de daños que permitan reconocer las afectaciones que se producen a causa de la concreción de un daño antijurídico.

De modo que, el “daño a la salud” –esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica– ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49 C.P.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.

Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral. Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica solo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.

Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como lo hace ahora la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que al haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos y que han sido reconocidos en diferentes latitudes, como por ejemplo la alteración a las condiciones de existencia (v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad”.

En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación- precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

Desde esa panorámica, los daños a la vida de relación o a la alteración de las condiciones de existencia, no podrán servir de instrumento para obtener la reparación del daño a la salud, es decir, son improcedentes para reparar las lesiones a la integridad psicofísica puesto que parten de confrontar, o mejor de un parangón entre la esfera individual y la externa o social; el primero en la carga relacional del sujeto (relaciones sociales) lo que llevó a que fuera considerado en Italia como un daño subjetivo, inequitativo e desigualitario -dado que una persona puede tener una vida social o relacional más activa que otra, sin que eso suponga que deba indemnizarse diferente el daño-, y el segundo, por referirse a una alteración grave y significativa del proyecto de vida, es decir, a los planes y objetivos de la persona hacia el futuro.

Entonces, como se aprecia, el daño a la salud gana claridad, exactitud y equidad donde los precisados perjuicios la pierden, puesto que siempre está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no solo la modificación de la unidad corporal sino las consecuencias que las mismas generan, razón por la que, sería comprensivo de otros daños como el estético, el sexual, el psicológico, entre otros, sin que existiera la necesidad de ampliar en demasía la gama o haz de daños indemnizables, con lo que se conseguiría una sistematización del daño no patrimonial.

(...) el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no solo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica. Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.

De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.

En consecuencia, se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquel, sino que está dirigido a resarcir económicamente -como quiera que empíricamente es imposible- una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo.

Por lo tanto, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), solo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios -siempre que estén acreditados en el proceso -:

i) los materiales de daño emergente y lucro cesante;

ii) y los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal.

Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de "daño corporal o afectación a la integridad psicofísica" y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.

Es decir, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, el daño a la salud surge como categoría autónoma y, por lo tanto, desplaza por completo denominaciones o tipos de perjuicios abiertos que han sido empleados en otras latitudes, pero que, al igual que en esta ocasión, han cedido paso al daño corporal como un avance jurídico que permite la reparación efectiva y objetiva del perjuicio proveniente de la lesión al derecho constitucional y fundamental a la salud.

Ahora bien, el hecho de sistematizar el daño a la salud (integridad corporal, psicológica, sexual, estética), mientras se deja abierta la estructura de los demás bienes o derechos jurídicos, garantiza un esquema coherente con los lineamientos conceptuales, teóricos y prácticos del resarcimiento del daño, como quiera que no se presta para generar una tipología paralela al daño a la salud que produzca los mismos efectos perjudiciales que acarrearán las nociones abiertas e indefinidas del daño a la vida de relación y de alteración a las condiciones de existencia.

En consecuencia, el daño moral satisface la indemnización de la órbita interna y aflictiva del ser humano; el daño a la salud garantiza un resarcimiento más o menos equitativo y objetivo en relación con los efectos que produce un daño que afecta la integridad psicofísica de la persona; y, por último, será oportuno que se analice la posibilidad por parte de esta Corporación –siempre que los supuestos de cada caso lo permitan– de que se reparen los demás bienes, derechos o intereses jurídicos de la víctima directa o de los perjudicados que logren acreditar efectivamente que padecieron ese daño autónomo e independiente, sin que quede cobijado por la tipología antes delimitada (v.gr. el derecho al buen nombre). La aplicación de esta tipología del daño garantiza la reparación estática y dinámica del perjuicio, esto es los efectos internos y externos, subjetivos y objetivos, individuales y colectivos que la lesión antijurídica o injusta desencadena en el sujeto y las personas que constituyen su entorno.

No obstante lo anterior, es preciso recalcar que en nuestro país no existe un sistema abierto y asistemático del perjuicio inmaterial, puesto que estos esquemas atentan contra el entendimiento del derecho de la responsabilidad, motivo por el cual, será la jurisprudencia de esta Corporación la encargada de definir la posibilidad de reconocer otras categorías o tipos de daños distintos al daño a la salud, pero siempre que el caso concreto permita la discusión y se afronte la misma a través de la búsqueda de una metodología coherente que contenga el abanico resarcitorio a sus justas proporciones sin que se desdibuje el contenido y alcance de la teoría del daño resarcible.

Por lo anterior, y de conformidad con el acta de la junta médica laboral, en la que consta la amputación de la pierna derecha con conservación de la rodilla realizada a Antonio José Vigoya Giraldo, se hace evidente el daño a la salud, por el cual se le reconocerá por este concepto el valor de 400 salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con los parámetros jurisprudenciales que han sido trazados sobre la materia, teniendo en cuenta la gravedad de la lesión y, por lo tanto, la magnitud del perjuicio que supone una significativa variación en el estado de salud del demandante principal”.

Fuentes: Constitución Política, artículo 90
Ley 446 de 1998, artículo 16

Decisión: REVÓCASE la sentencia de 14 de abril de 2000, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en su lugar se decide:

1) Declárase patrimonialmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional-, por los daños ocasionados con los demandantes.

2) Condénase a la Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional-, a pagar, por perjuicios morales a Antonio José Vigoya Giraldo, a María Lucero Giraldo de Vigoya y José Augusto Vigoya la suma equivalente en pesos a cien (100) salarios mínimos legales, para cada uno; por el mismo concepto a Juan Manuel Vigoya Giraldo, Sandra Clemencia Vigoya Giraldo y Viviana Vigoya Giraldo la suma equivalente en pesos a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cada uno de ellos.

3) Condénase a la Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional-, a pagar, Antonio José Vigoya Giraldo la suma de cuatrocientos millones ochocientos ochenta y seis mil y veintiocho pesos (\$400'886.028), por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante.

4) Condénase a la Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional-, a proporcionarle a Antonio José Vigoya Giraldo lo necesario para su rehabilitación, esto es, servicio médico de ortopedia, rehabilitación, psicología y psiquiatría; asimismo, el número de terapias físicas que sean necesarias, la prótesis adecuada para la pierna derecha y la renovación de la misma por el desgaste que presente, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente futuro.

5) Condénase a la Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional-, a pagar por daño a la salud, a Antonio José Vigoya Giraldo la suma equivalente en pesos a cuatrocientos (400) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

6) Dese cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme al artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

7) La Secretaría solo expedirá copias auténticas de esta providencia cuando los apoderados judiciales de las partes hayan devuelto las copias expedidas de la sentencia que fue objeto de anulación previamente en este proceso.

8) En firme esta providencia vuelva el expediente al Tribunal de origen.

Salvamento de voto o Aclaración de voto: Stella Conto Díaz del Castillo y Danilo Rojas Betancourth.

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. En demanda presentada el 15 de diciembre de 1993, Antonio José Vigoya Giraldo (lesionado), María Lucero Giraldo de Vigoya (madre), José Augusto Vigoya (padre), Juan Manuel, Sandra Clemencia y Viviana Vigoya Giraldo (hermanos), solicitaron que se declarara

patrimonialmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, por las lesiones sufridas por el primero de ellos, cuando se encontraba prestando el servicio militar obligatorio, en hechos acaecidos el 13 de enero de 1992, en la Base Militar La Marconio, Repetidora de Yarumal, Antioquia.

2. En consecuencia, deprecaron que se condenara al pago, por concepto de perjuicios morales, a la suma que en pesos corresponda a 1.000 gramos de oro, para cada uno; por perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, lo que resultara de aplicar las fórmulas utilizadas por la jurisprudencia, en la modalidad de daño emergente futuro el valor de una prótesis y los servicios de siquiatría; por perjuicios fisiológicos el equivalente a 4.000 gramos oro para el lesionado.

3. Como fundamento de sus pretensiones narraron que en la fecha y municipio citados, Antonio José Vigoya Giraldo, se encontraba prestando el servicio militar en la base La Marconio, Repetidora de Yarumal, y como quiera que se trataba de una “zona roja”, sus alrededores fueron minados por las tropas.

4. El día de los hechos, el soldado Vigoya Giraldo solicitó permiso para ir a la letrina, y cuando se dirigió a la misma hizo contacto con una mina, lo que le ocasionó heridas de gravedad, perdiendo su pierna derecha.

Decisión: En sentencia del 14 de abril de 2000, el Tribunal Administrativo de Antioquia negó las pretensiones de la demanda, al considerar que Antonio José Vigoya fue sometido a un riesgo inherente a la actividad que desempeñaba, pues estaba advertido de la existencia de las minas alrededor de la base militar.

Consideró, asimismo, que el personal que se incorpora al Ejército Nacional con el fin de prestar sus servicios a dicha institución, adquiere una relación de carácter laboral, y como asumen grandes riesgos gozan de una legislación especial, denominada indemnización a for fait.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”

Decisión: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”

Observaciones: Se reitera jurisprudencia sobre diferencia entre la clase de vínculo que se crea para el Estado frente al soldado conscripto y el soldado voluntario o profesional - Sección Tercera, expediente No. 17187, C.P.: Mauricio Fajardo Gómez; sentencia de 30 de julio de 2008, exp. 18725 reiterada en sentencia del 15 de octubre de 2008, exp. 18586; sentencia del 10 de agosto de 2005, exp. 16205; sentencia de 28 de abril de 2005, exp. 15445 y sentencia del 2 de marzo de 2000, exp. 11401; sentencia de 9 de junio de 2010, exp. 19849. Para establecer el monto de la indemnización se tiene en cuenta la pauta jurisprudencial que ha venido sosteniendo la Corporación desde la Sentencia de 6 de septiembre de 2001, exps. 13232 y 15646, C.P.: Alier Eduardo Hernández Enríquez.

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 050012331000200 70013901 (38222)	Fecha: 14/09/2011
Ponente: Enrique Gil Botero		Actor: José Darío Mejía Herrera y Otros	
Demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input checked="" type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	
Derecho que se reconoce: Recibir reparación del Estado, por las lesiones antijurídicas que le sean atribuibles en el plano fáctico a la prestación del servicio militar.			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política, artículos 90 y 216; Ley 48 de 1993, artículos 3 y 13; Decreto 2048 de 1993, artículo 8; Ley 446 de 1998, artículo 16; Decreto 1793 de 2000, artículos 1 y 3; Decreto 1794 del 2000.			
Tema Principal: 1.Responsabilidad extracontractual del Estado – daño causado a conscripto 3. Fuerza Pública – conscriptos 4. Falla en el servicio			
Temas Complementarios: Teoría del daño.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: “El fundamento de la apelación de la parte demandada fue desarrollado en los siguientes términos: 1. Las lesiones padecidas por Fabián Andrés Mejía Arias se presentaron en el servicio y fueron atendidas de acuerdo a las normas establecidas en el Decreto 1796 de 2000, siendo otorgadas las indemnizaciones correspondientes. 2. La actuación del personal de la entidad demandada fue acorde con las normas legales. 3. En cuanto a la condena de primera instancia respecto al perjuicio a la vida de relación, en la que el Tribunal hizo una subdivisión de este perjuicio en: daño fisiológico, daño a la vida de relación sexual, daño a la vida de relación social, daño a la vida de relación familiar y daño estético, no se comparte esta consideración toda vez que el denominado “daño a la vida de relación” solo abarca o comprende un ítem indemnizatorio pero no varios tipos o clases de daños como lo hizo el juzgador de primera instancia, lo que generó que se desbordaran los extremos indemnizatorios que han sido objeto de pronunciamiento por parte del Consejo de Estado”.			
Fundamento(s) de la sentencia: “Es del caso dejar clara la distinción entre los soldados que prestan el servicio militar obligatorio o conscriptos, -que a su vez pueden diferenciarse entre soldados regulares, soldados bachilleres, auxiliares de policía bachilleres o soldados campesinos- y los voluntarios o profesionales. Respecto de los primeros, la prestación obligatoria del servicio militar, la impone el artículo			

216 de la Constitución Política, por cuanto dispone que todos los colombianos están obligados a tomar las armas cuando las necesidades públicas lo exijan para defender la independencia nacional y las instituciones públicas, sin que exista ninguna vinculación laboral, por lo que se ven en la obligación de soportar una carga o deber público de responsabilidad social que se conserva entre la sociedad civil y el Estado, sin que deba verse per se como una vulneración de los derechos de los conscriptos.

(...) en relación con los títulos de imputación aplicables a los daños causados a soldados conscriptos, la Sección Tercera de esta Corporación, ha avalado la posibilidad de que sean, en primera medida, aquellos de naturaleza objetiva, tales como el daño especial o el riesgo excepcional y, de otro lado, el de la falla del servicio, siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada la misma.

(...) 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; 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.

Diferente, a lo que ocurre con los soldados profesionales o voluntarios, donde el título de imputación aplicable es el de falla en el servicio, que se configura cuando a los mismos se les somete a un riesgo superior al que normalmente deben soportar con ocasión de su actividad...

Entonces, en el caso concreto, se encuentran estructurados los citados elementos o presupuestos de la responsabilidad comoquiera que el daño está plenamente demostrado las actas de la junta médico laboral del Ejército Nacional y del Instituto de Medicina Legal; este tuvo su origen en una actividad que desplegaba el soldado al interior servicio militar obligatorio y esa lesión representa un resquebrajamiento de las cargas públicas, pues no está demostrado que haya tenido su génesis en una falla del servicio o en la concreción de un riesgo excepcional al cual se le hubiere sometido.

De otro lado, resulta oportuno señalar que no todo daño causado a un soldado que presta el servicio militar obligatorio es imputable de manera automática al Estado; por el contrario, solo lo serán aquellos que sean atribuibles a la administración pública en el plano fáctico y jurídico. En consecuencia, habrá que reparar las lesiones antijurídicas que sean atribuibles en el plano fáctico a la prestación del servicio militar –porque se derivan de su prestación directa o indirecta– y se puede constatar la existencia de un título jurídico de imputación que le brinda fundamento a la responsabilidad. Entonces, si opera una causa extraña o si la parte demandante no logra establecer la relación fáctica (imputación) entre el daño y el servicio militar obligatorio, la responsabilidad se enerva y, por lo tanto, habrá lugar a absolver a la entidad demandada en esos eventos.

La Sala revocará parcialmente la sentencia apelada en este específico aspecto, por cuanto le asiste razón al recurrente al indicar que la liquidación efectuada por el tribunal de primera instancia genera una distorsión indemnizatoria.

En efecto, el daño a la vida de relación o la alteración a las condiciones de existencia no pueden comprender, de ninguna forma, el daño a la salud –comúnmente conocido como perjuicio fisiológico o biológico– como quiera que este último está encaminado a la reparación de cualquier lesión o afectación a la integridad psicofísica.

Así las cosas, yerra el a quo al señalar que el daño a la vida de relación está integrado por: i) el perjuicio fisiológico, ii) el daño a la vida de relación sexual, iii) el daño a la vida de relación social, iv) el daño a la vida de relación familiar y v) el daño estético.

En efecto, con la implementación en Colombia de los conceptos de “daño a la vida de relación” de raigambre Italiano y la “alteración a las condiciones de existencia” de estirpe Francés, se permitió que se implementaran en nuestro ordenamiento jurídico unos tipos de daños abiertos que en su aplicación pueden desencadenar vulneraciones al principio de igualdad material.

Entonces, resulta necesario que se sistematice la indemnización del perjuicio inmaterial en Colombia para determinar cuáles son los perjuicios inmateriales resarcibles –diferentes al daño moral–, pues con la tipología vigente no se define con claridad: i) si se indemniza el daño por sí mismo o lo que la doctrina denomina el “daño evento”, o si por el contrario se reparan las consecuencias exteriores de ese daño “daño consecuencia”, ii) cuáles son los bienes, derechos o intereses legítimos que tienen cabida en el plano de la responsabilidad y, por lo tanto, que ostentan el carácter de indemnizables, y iii) si el daño derivado de lesiones psicofísicas es posible resarcirlo a través de criterios objetivos y que contengan estándares que garanticen el principio de igualdad, toda vez que frente a una misma lesión podría eventualmente declararse una idéntica o similar reparación.

Asimilar el daño a la salud o perjuicio fisiológico como una expresión del daño a la vida de relación, entroniza la entropía en materia de ontología jurídica, cuando no se distingue que el daño a la vida de relación y la alteración de las condiciones de existencia no son ni perjuicio moral, ni fisiológico, sino entidades con autonomía que no amparan o protegen la órbita interna o afectiva de la persona, como tampoco su integridad psicofísica o derecho a la salud, sino otra gama de intereses legítimos que son relevantes para la responsabilidad.

La jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en varias providencias que han sido proferidas desde el año 2007, ha reconocido que el perjuicio fisiológico, hoy daño a la vida de relación, se encuentra inmerso dentro de lo que se denomina perjuicio a las alteraciones a las condiciones de existencia.

Es claro que para efectuar el análisis del perjuicio, se debe abordar el estudio de lo que se conoce como la “tipología del perjuicio”, esto es, el examen, valoración y fijación de los estándares de indemnización que pueden ser objeto de reconocimiento, lo que se hace a partir de la respuesta a los siguientes interrogantes: i) ¿Qué se indemniza?, ii) ¿Cuál es el criterio para determinar la necesidad de reconocimiento de un perjuicio indemnizable?, iii) ¿Se indemniza el perjuicio por sí mismo, o las consecuencias apreciables que él produce (internas o externas), siempre y cuando sean valorables?, iv) ¿Cuál orientación tiene el ordenamiento jurídico Colombiano en relación con la reparación del perjuicio; se indemnizan las consecuencias del daño o se reparan las afectaciones a los diferentes bienes o intereses jurídicos?

Por último, en recientes pronunciamientos se adoptó la denominación de “alteración a las condiciones de existencia”, para designar ese “específico” perjuicio que desde el año 1993 fue avalado por la jurisprudencia contencioso administrativa, para indemnizar no solo las lesiones a la integridad psicofísica sino cualquier lesión de bienes, derechos o intereses legítimos diversos a la unidad corporal del sujeto, como la honra, el buen nombre, el daño al proyecto de vida, etc., como se hizo a partir de la sentencia de 19 de julio de 2000, exp. 11842. (...) la línea jurisprudencial que se ha trazado en torno a la tipología del perjuicio inmaterial, diferente al moral, ha supuesto una naturaleza dual, consistente en que se indemniza la lesión a la integridad corporal del sujeto –daño evento– (artículo 49 C.P. derecho a la salud), así como las consecuencias que el daño produce tanto a nivel interno (alteración a las condiciones de existencia) como externo o relacional (daño a la vida de relación).

En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado

daño a la vida de relación- precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

Desde esa panorámica, los daños a la vida de relación o a la alteración de las condiciones de existencia, no podrán servir de instrumento para obtener la reparación del daño a la salud, es decir, son improcedentes para reparar las lesiones a la integridad psicofísica puesto que parten de confrontar, o mejor de un parangón entre la esfera individual y la externa o social; el primero en la carga relacional del sujeto (relaciones sociales) lo que llevó a que fuera considerado en Italia como un daño subjetivo, inequitativo e desigualitario -dado que una persona puede tener una vida social o relacional más activa que otra, sin que eso suponga que deba indemnizarse diferente el daño-, y el segundo, por referirse a una alteración grave y significativa del proyecto de vida, es decir, a los planes y objetivos de la persona hacia el futuro.

Por lo tanto, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), solo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios -siempre que estén acreditados en el proceso -:

i) Los materiales de daño emergente y lucro cesante; ii) y los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal. Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio imaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de "daño corporal o afectación a la integridad psicofísica" y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación".

Fuentes: Constitución Política, artículos 90 y 216; Ley 48 de 1993, artículos 3 y 13; Decreto 2048 de 1993, artículo 8; Ley 446 de 1998, artículo 16; Decreto 1793 de 2000, artículos 1 y 3; Decreto 1794 del 2000.

Decisión: Primero. Modifícase la sentencia apelada, esto es, la proferida el 3 de agosto de 2009, por el Tribunal Administrativo de Antioquia, la cual quedará así:

"Primero. Declárase responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, de los perjuicios causados con motivo de las lesiones padecidas por Fabián Andrés Mejía Arias. "Segundo. Como consecuencia de la declaración anterior, condénase a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar las siguientes sumas de dinero, por concepto de perjuicios morales:

FABIÁN ANDRÉS MEJÍA ARIAS	100 SMMLV
JOSÉ DARÍO MEJÍA HERRERA	50 SMMLV
RUBÉN DARÍO MEJÍA ARIAS	30 SMMLV
JUAN DAVID MEJÍA ARIAS	30 SMMLV
DIANA YICET MEJÍA ARIAS	30 SMMLV

“Tercero. Por concepto de perjuicios materiales, condénase a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar la suma de ciento cincuenta y un millones ochocientos once mil novecientos sesenta y ocho pesos (\$151.811.968,00) a favor de Fabián Andrés Mejía Arias.

“Cuarto. A título de daño a la salud o perjuicio fisiológico, condénase a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional al pago de la suma de 200 SMMLV a favor de Fabián Andrés Mejía Arias.

“Quinto. Deniéguense las demás pretensiones de la demanda.

“Sexto. Sin costas.

Segundo. Dese cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme al artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

Tercero. La Secretaría solo expedirá copias auténticas de esta providencia cuando los apoderados judiciales de las partes hayan devuelto las copias expedidas de la sentencia que fue objeto de anulación previamente en este proceso.

Cuarto. Cumplido lo anterior, por Secretaría, remítase el expediente al tribunal de origen.

Aclaración de voto: Stella Conto Díaz del Castillo y Danilo Rojas Betancourth

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. En escrito presentado el 23 de enero de 2007, José Darío Mejía Herrera quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos menores: Diana Yiseth y Juan David Mejía Arias; María Pastora Arias, Rubén Darío Mejía Arias y Fabián Andrés Mejía Arias solicitaron, por intermedio de apoderado judicial, que se declare a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, patrimonialmente responsable de los perjuicios que les fueron ocasionados con motivo de las lesiones padecidas por su hijo, hermano y nieto, Fabián Andrés Mejía Arias el 10 de octubre de 2006 (fls. 7 a 22 cdno. ppal.).

En consecuencia, solicitó que se condenara al demandado a pagar: i) a título de perjuicios morales la suma global de 350 SMMLV para todos los demandantes, ii) a favor de Fabián Andrés Mejía Arias, los perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante por valor de \$222.936.832,40, iii) por concepto de daño a la vida de relación la suma equivalente a 550 SMMLV para el lesionado directo (fls. 8 cdno. ppal.).

En apoyatura de las pretensiones se expusieron, en síntesis, los siguientes hechos (fls. 9 a 12 cdno. ppal.):

1.1. Fabián Andrés Mejía Arias fue incorporado al Ejército Nacional como soldado regular el 21 de febrero de 2006.

En consecuencia, la finalidad de su vinculación fue la de prestar el servicio militar obligatorio; fue reclutado en la ciudad de Pereira, luego trasladado a Puerto Berrío y con posterioridad al Batallón Especial Energético y Vial No. 8 con sede en Segovia (Antioquia).

1.2. Finalizadas las fases de entrenamiento y sus cursos de enfermero de combate el joven soldado Fabián Andrés Mejía Arias fue enviado al área de operación, de manera concreta a la vereda Machuca, jurisdicción del municipio de Segovia, con la finalidad de realizar operaciones de control.

1.3. En desarrollo de una operación militar –ocultándose de la guerrilla que se encuentra radicada en esa zona– Fabián Andrés Mejía se enredó en la maleza y para evitar caer al vacío se apoyó en una piedra húmeda que hizo que se resbalara y cayera rodando a un voladero de aproximadamente diez o doce metros.

Al final del vacío el soldado fue detenido por un pedrusco sobre el que aterrizó sentado lo que implicó que su columna vertebral recibiera un fuerte impacto, así como sus miembros inferiores, razón por la que fue necesario extraerlo con el empleo de sogas.

1.4. El accidente sufrido por el soldado Mejía Arias en ningún momento puede ser imputado a una falta de pericia o negligencia de su parte, como quiera que se le obligó a transitar por terrenos montañosos y por trochas rodeadas de humedad.

1.5. Fabián Andrés Mejía Arias quedó afectado con una lesión de por vida como es el dolor frecuente en la columna y la rodilla derecha, lo que afecta su actividad motriz.

1.6. Al momento del reclutamiento, Fabián Andrés Mejía se desempeñaba como reparador de transformadores de alta tensión y redes internas, razón por la que recibía en promedio \$700.000,00.

Decisión: En sentencia del 3 de agosto de 2009, el Tribunal Administrativo de Antioquia accedió parcialmente a las súplicas de la demanda. Declaró la responsabilidad de la demandada ya que, en su criterio, el título jurídico aplicable a la controversia es el daño especial según el cual el Estado debe responder por las afectaciones causadas a las personas que se encuentran prestando el servicio militar obligatorio, sin necesidad de analizar la controversia desde la perspectiva subjetiva o de falla del servicio.

Así mismo, a quo al referirse daño a la vida de relación lo desagregó en una multiplicidad de categorías que se ven reflejadas inclusive en la parte resolutive de la sentencia.

"PRIMERO. SE DECLARA ADMINISTRATIVAMENTE RESPONSABLE A LA NACIÓN COLOMBIANA - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL de los daños ocasionados a los señores RUBÉN DARÍO MEJÍA ARIAS, FABIÁN ANDRÉS MEJÍA ARIAS, JOSÉ DARÍO MEJÍA HERRERA, DIANA YICET MEJÍA ARIAS y JUAN DAVID MEJÍA ARIAS con ocasión de las lesiones de que fuera víctima FABIÁN ANDRÉS MEJÍA ARIAS en hechos acaecidos el 10 de octubre de 2006, en jurisdicción del municipio de Remedios Antioquia, cuando servía como soldado regular del Ejército Nacional.

"SEGUNDO. SE CONDENA A LA NACIÓN COLOMBIANA - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL a pagar por concepto de:

"2.1. PERJUICIOS INMATERIALES en su modalidad de:

"2.1.1. PERJUICIOS MORALES:

"A. Al señor FABIÁN ANDRÉS MEJÍA ARIAS, la suma de CIENTO CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (150 SMLMV).

"B. Al señor JOSÉ DARÍO MEJÍA HERRERA, la suma de CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (50 SMLMV).

"C. A RUBÉN DARÍO MEJÍA ARIAS, JUAN DAVID MEJÍA ARIAS Y DIANA YICET MEJÍA ARIAS la suma de TREINTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES (30 SMLMV) para cada uno de ellos.

"2.1.2. PERJUICIOS A LA VIDA DE RELACIÓN, la suma de DOSCIENTOSCINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES (250 SMLMV) para FABIÁN ANDRÉS MEJÍA ARIAS, discriminados de la siguiente manera:

"A. Por daño fisiológico, la suma de CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (50 SMLMV).

"B. Por daño a la vida de relación sexual, la suma de CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (50 SMLMV).

"C. Por daño a la vida de relación familiar, la suma de CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (50 SMLMV).

"D. Por daño estético, la suma de CINCUENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (50 SMLMV).

"2.2. PERJUICIOS MATERIALES en la modalidad de lucro cesante a favor del señor FABIÁN ANDRÉS MEJÍA ARIAS, la suma de CIENTO CUARENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS SEIS MIL CIENTO SETENTA Y OCHO PESOS (144.706.178.00).

"TERCERO. Se niegan las demás pretensiones.

"CUARTO. En el memorial obrante a folio 204 del expediente el apoderado de la entidad demandada, sustituye el poder que le fue conferido en la Doctora DIANA PATRICIA GIL GIL, con Tarjeta profesional No. 70.013 del Consejo Superior de la Judicatura, en consecuencia, se le reconocerá personería a dicha abogada, para que sea ella quien continúe representando a la entidad demandada.

"QUINTO. NO HAY LUGAR A CONDENA EN COSTAS.

"SEXTO. La presente sentencia se cumplirá conforme a lo preceptuado en los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo..."

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudiará en el acápite de "Sentencia de unificación"

Decisión: Se estudiará en el acápite de "Sentencia de unificación"

Observación: Se reitera jurisprudencia sobre el "perjuicio fisiológico" - Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de julio de 2000, exp. 11842, M.P. Alier E. Hernández Enríquez.

Sentencias de 13 de junio de 1997, exp. 12499; 25 de septiembre de 1997, exp. 10421; 2 de octubre de 1997, exp. 11652; y 9 de octubre de 1997, exp. 10605.

1. Identificación									
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 500012331000199 70609301 (21060)	Fecha: 09/02/2012						
Ponente: Mauricio Fajardo Gómez.		Actor: Reinaldo Idárraga Valencia y otros.							
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input checked="" type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reconocimiento y pago de los perjuicios morales, materiales y por daño a la salud.									
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 57 de la Ley 446 de 1998; Código de Procedimiento Civil artículos 305 y 357; Código Contencioso Administrativo artículo 184.									
Tema Principal: 1. Competencia del juez ad quem frente al recurso de apelación. 2. Improcedencia del grado jurisdiccional de consulta de sentencias apeladas por alguna de las partes.									
Temas Complementarios: 1. Reglas para la tasación de los perjuicios morales. Depende de la gravedad y entidad de las lesiones. 2. Perjuicio por daño a la salud. 3. Tasación de perjuicios materiales por concepto de lucro cesante equivalente al 100% de la invalidez.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Indebida tasación de la indemnización de perjuicios morales, por el daño a la vida de relación, y por concepto de perjuicios materiales por lucro cesante.									
Fundamento(s) de la sentencia: “...Esta Sala ha delimitado el estudio del recurso de alzada –y con ello la competencia del Juez ad quem– a los motivos de inconformidad que exprese el recurrente...” “...Así pues, por regla general, a la luz de las disposiciones legales vigentes y según la interpretación a las mismas les ha atribuido la Jurisprudencia nacional, se tiene entonces que el recurrente debe señalar en forma oportuna, esto es dentro de los términos establecidos por la Ley, tanto los asuntos o aspectos que considere lesivos de sus derechos, como también debe justificar las razones de su inconformidad, a las cuales deberá ceñirse el juez. “...resuelta claro que el límite material para las competencias del juez superior constituye el alcance de la apelación y los propósitos específicos que con la misma se persiguen, se complementa de manera diáfana y directa con la garantía de la no reformatio in pejus, a la cual, simultáneamente, le sirve de fundamento y explicación. “En este orden de ideas, para la Sala Plena de la Sección Tercera resulta claro –y alrededor de este planteamiento unifica en esta materia su Jurisprudencia– que por regla general el marco fundamental de competencia del juez de segunda instancia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se									

hubiere adoptado en primera instancia, por lo cual, en principio, los demás aspectos, diversos a los planteados por el recurrente, están llamados a excluirse del debate en la instancia superior, sin perjuicio de los casos previstos o autorizados por la Constitución Política o por la Ley, toda vez que en el recurso de apelación operan tanto el principio de congruencia de la sentencia como el principio dispositivo, razón por la cual la jurisprudencia nacional ha sostenido que “las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, condicionan la competencia del juez que conoce del mismo. Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el ad quem: ‘tantum devolutum quantum appellatum’”.

“...la Sala reitera la postura que en ocasión anterior ha sostenido –y alrededor de la cual ahora unifica su Jurisprudencia– en el sentido de que cuando la sentencia de primera instancia por la cual se impone una condena superior a 300 SMLMV a cargo de una entidad pública ha sido apelada por alguna de las partes, no procede tramitar el grado jurisdiccional de consulta, después de la entrada en vigor de la modificación introducida al artículo 184 del Código Contencioso Administrativo por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998...”

“...Acerca de los daños causados por las lesiones que sufre una persona, resulta necesario precisar que si bien estas pueden dar lugar a la indemnización de perjuicios morales, su tasación dependerá de la gravedad y entidad de las lesiones correspondientes. Hay situaciones en las cuales éstas son de tal magnitud que su ocurrencia afecta tanto a quien las sufrió directamente, como a terceras personas, por lo cual basta, en muchos casos, demostrar únicamente el parentesco para con la víctima, pues este se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio, siempre que no hubieren pruebas que indiquen lo contrario.

En otras ocasiones, las respectivas lesiones no alcanzan a tener una entidad suficiente para alterar el curso normal de la vida o de las labores cotidianas de una persona, de suerte que su indemnización debe ser menor, por manera que la cuantificación de los perjuicios morales que se causen en virtud de unas lesiones personales, se definirá en cada caso por el juez, en proporción al daño sufrido.

“...En efecto, es lo común, lo esperable y comprensible, que los seres humanos sientan tristeza, depresión, angustia, miedo y otras afecciones cuando ven disminuidas su salud y sus facultades físicas, especialmente cuando la lesión sufrida ocurre como consecuencia de un hecho imprevisible para la víctima y para sus familiares.

“Igualmente resulta claro que la tasación de este perjuicio, de carácter extrapatrimonial, dada su especial naturaleza, no puede ser sino compensatoria, por lo cual, corresponde al juzgador, quien con fundamento en su prudente juicio debe establecer, en la situación concreta, el valor que corresponda, para lo cual debe tener en cuenta la naturaleza y gravedad de las lesiones sufridas y sus secuelas, de conformidad con lo que se encuentre demostrado en el proceso...”

“...la Sala había considerado que cuando se trata de lesiones que producen alteraciones físicas que afectan la calidad de vida de las personas, estas tienen derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral; es decir, el reconocimiento de esta clase de perjuicios no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe extenderse a todas las situaciones que alteran de manera grave las condiciones habituales o de existencia de las personas.

“Finalmente, la Sala cambió una vez más la denominación de dicho perjuicio por el de daño a la salud, tal y como lo señaló mediante la providencia de 14 de septiembre de 2011, en la cual se puntualizó lo siguiente: “se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquel, sino que está dirigido a resarcir económicamente –como quiera que empíricamente es imposible– una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo”.

“...se liquidará a favor del lesionado el perjuicio material por el ingreso adicional que dejó de percibir a raíz de la invalidez que le produjo el accidente, el cual fue certificado por la Junta Médica Laboral registrada en la Dirección de Sanidad del Ejército, en un 95.21%. Por lo tanto, de conformidad con el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, se liquidará dicho perjuicio material en un porcentaje equivalente al 100% de la invalidez...”

Fuentes: Constitución Política artículo 31, 42, 90, 209 y 230.
Código Contencioso Administrativo artículos 184, 212.
Código de Procedimiento Civil artículos 140, 305, 352, 357 y 368.
Ley 100 de 1993 artículo 38.
Ley 446 de 1998 artículos 57, 164.
Ley 794 de 2003 artículo 36.

Sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, de 26 de febrero de 2004, Exp. 26.261; de 29 de agosto del 2008, Exp. 14.638; de 1° de abril de 2009, Exp. 32.800; del 23 de abril del 2009, Exp. 17.160; de 20 de mayo de 2009, Exp. 16.925; de 18 de julio de 2002, Exp. 85001-23-31-000-2000-0266-01 (19.700); de 10 de agosto de 2000, Exp. 12.648; de 19 de julio de 2000, Exp. 11.842; de 15 de agosto 15 de 2007, Exp. AG-385; de 1° de noviembre de 2007, Exp. 16.407; y de 14 de septiembre 2011, Exp. 19031.
Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Exp. 05001-3103-001-2002.
Corte Constitucional, Sentencias C-583 de 1997; C-836 de 2001; y C-426 de 2002.

Decisión: “PRIMERO: MODIFÍCASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, el 2 de mayo de 2001, la cual quedará así:

“PRIMERO: Declarar administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, de las lesiones ocasionadas al soldado José Reiner Idárraga González, en hechos ocurridos el 04 de mayo de 1995 en la vereda Berracal, cercana al municipio de Lejanías - Meta.

SEGUNDO: Condénese a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional al pago de los perjuicios morales en las siguientes cuantías: a JOSÉ REINERO IDÁRRAGA GONZÁLEZ, el equivalente en pesos a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a REINALDO IDÁRRAGA VALENCIA, el equivalente en pesos a ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a MARÍA AMANDA, MARÍA LUZ MILA, MARÍA DANERY, JOSÉ HUBERNEY y JOSÉ ELMER IDÁRRAGA GONZÁLEZ, el equivalente en pesos a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno.

TERCERO: Condénese a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, al pago de los perjuicios por el daño a la salud JOSÉ REINERO IDÁRRAGA GONZÁLEZ, el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

CUARTO: Condénese a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, al pago de los perjuicios materiales a JOSÉ REINERO IDÁRRAGA GONZÁLEZ la suma de TRESCIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS (\$353'777.951).

QUINTO: Dese cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

SEXTO: Sin condena en costas”.

“SEGUNDO: Por Secretaría, expídanse a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

“TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento...”.

Salvamento de voto: No aplica

Aclaración de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: 1. “...el día 4 de mayo de 1995, el Batallón No. 22 de Contraguerrilla, al cual había ingresado de manera voluntaria el soldado José Reiner Idárraga González, inició una operación de patrullaje por la zona montañosa de la vereda Berracal, cercana al municipio de Lejanías - Meta; en desarrollo de dicha operación avistaron a un grupo de hombres armados, los cuales confundieron con guerrilleros, circunstancia que originó un enfrentamiento armado, del cual se produjeron como resultado múltiples lesiones al mencionado soldado voluntario.

2. Los hechos descritos "...configuraron una "falla presunta y probada en el servicio", en consideración a la calidad oficial del arma que ocasionó la herida, la categoría de empleado público de quien disparó, así como la ausencia absoluta de táctica militar de los superiores encargados de la operación, quienes ordenaron un ataque armado sin un previo estudio de inteligencia, lo cual produjo un enfrentamiento entre miembros del Ejército y como consecuencia de ello se produjeron las lesiones al soldado José Reiner Idárraga González, ocasionándole graves perjuicios..."

Decisión: El Tribunal Administrativo del Meta mediante sentencia de 2 de mayo de 2001, declaró la responsabilidad patrimonial de la demandada.

"Para arribar a la anterior decisión, el Tribunal de primera instancia puso de presente que a partir de los elementos probatorios allegados al proceso había lugar a concluir acerca de la responsabilidad del Ministerio de Defensa - Ejército Nacional por el hecho dañoso demandado, toda vez que las lesiones ocasionadas al soldado José Reiner Idárraga González, fueron producidas por miembros del Ejército Nacional, adscritos al mismo Batallón al que pertenecía el aludido soldado, como producto de una falla del servicio, la cual consistió básicamente en i) suministrar información errada por un superior, respecto de la presencia de subversivos en el sector, lo cual condujo a la tropa a creer que estaba atacando a la guerrilla; ii) la falta de brazaletes de identificación de las tropas y iii) el deficiente estado de los radios de comunicación, razón por la cual señaló que en el presente caso no se configuraron los elementos de la eximente de responsabilidad consistente en la fuerza mayor.

"En ese sentido, sostuvo que esa eximente de responsabilidad se configura cuando existe un "obstáculo externo a la actividad del que causa el daño, absoluto y definitivo, al cual no es posible resistirse", cosa que no sucedió en el presente asunto, comoquiera que lo que se presentó fue un "concepto errado originado en un error del conocimiento", lo cual era un elemento interno de la actividad del grupo militar, razón suficiente para que la excepción de fuerza mayor propuesta sea rechazada. Así pues, concluyó que se acreditó una falla del servicio, "porque no se concibe dentro de un normal acontecer, que los integrantes de las fuerzas militares, creyendo atacar al enemigo, se lesionen entre ellos; esa es la irregularidad por la que debe responder la Administración".

"En cuanto a la indemnización de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, el a quo concluyó que no se encontraban demostrados, ni siquiera en forma sumaria, los gastos sufragados por concepto de atención médica, hospitalaria y quirúrgica que le había sido prestada por sanidad militar al soldado lesionado, motivo por el cual no había lugar a reconocerle indemnización por este concepto".

5. Segunda Instancia

Sentencia: La mencionada en el acápite denominado "Identificación" de la presente ficha.

Decisión: Corresponde a la mencionada en el acápite de sentencia de unificación.

Observaciones: La unificación de la jurisprudencia que de manera expresa se hace en esta sentencia, se hace "...en relación con i) la competencia del Juez ad quem con ocasión del recurso de apelación y ii) la improcedencia del grado jurisdiccional de consulta cuando la sentencia sea apelada..."

1. Identificación									
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera			Radicado: 230012331000199 70844501 (22206)			Fecha: 22/03/2012		
Ponente: Danilo Rojas Betancourth.				Actor: Inés Domicó Domicó.					
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí		X			No				
Derecho que se reconoce: Reconocimiento y pago de perjuicios morales y materiales por la muerte de la señora Martha Cecilia Domicó.									
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 228; y Decreto 1260 de 1970 artículos 73, 74, 76, 79, 105, y 106.									
Tema Principal: Prueba del estado civil de las personas. Acreditación de la defunción. Medios alternativos de prueba son excepcionales.									
Temas Complementarios: 1. Imputación de responsabilidad a título de daño especial. 2. Medidas de reparación. Principio de reparación integral y de equidad.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: 1. Inaplicación del principio iura novit curia. 2. Falta de valoración de la prueba testimonial que demuestran que existe nexo causal entre la muerte de la víctima y el enfrentamiento armado registrado entre miembros del Ejército e integrantes de la guerrilla de las FARC.									
Fundamento(s) de la sentencia: "... no existe dentro del proceso acta de levantamiento del cadáver ni un informe oficial que certifique la muerte de la señora Domicó ni que dé cuenta de las circunstancias en las cuales esta tuvo lugar. Tampoco obra dentro del plenario el correspondiente registro civil de defunción, documento que según lo dispuesto en el artículo 105 del Decreto 1260 de 1970, constituye el único medio admisible en sede judicial para probar el fallecimiento de una persona. 16. En estas condiciones, se pregunta la Sala si puede tenerse probado que la señora Martha Cecilia Domicó efectivamente murió en la fecha y condiciones señaladas en la demanda, esto es, el 27 de marzo de 1995 durante un enfrentamiento armado entre el Ejército Nacional y la guerrilla de las FARC. 17. De acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 1260 de 1970, por el cual se expide el Estatuto del Registro Civil de las Personas, todos los hechos o actos relacionados con el estado civil de las personas, ocurridos con posterioridad a la vigencia de la Ley 92 de 1938, deben constar en el correspondiente registro civil. La muerte de una persona, sea por causas naturales o violentas, es un hecho que modifica su estado civil, por tal motivo debe registrarse y									

solo puede acreditarse mediante la copia del correspondiente registro civil de defunción. Al respecto, el artículo 106 del Decreto 1260 establece que:

“Ninguno de los hechos, actos y providencias relativos al estado civil y la capacidad de las personas, sujetos a registro, hace fe en proceso ni ante ninguna autoridad, empleado o funcionario público, si no ha sido inscrito o registrado en la respectiva oficina, conforme a lo dispuesto en la presente ordenación, salvo en cuanto a los hechos para cuya demostración no se requiera legalmente la formalidad del registro”.

18. La responsabilidad de denunciar el fallecimiento, para efectos de su inscripción en el registro civil, recae principalmente en el cónyuge y los familiares más próximos del occiso; pero en caso de muerte violenta, tal registro solo procede previa autorización judicial. En cualquier caso, la defunción debe acreditarse dentro de los dos días siguientes al momento en que se tuvo noticia del fallecimiento ante el funcionario del registro del estado civil del lugar donde ocurrió la muerte, mediante certificado médico, expedido bajo la gravedad de juramento (Decreto 1260 de 1970, artículos 73, 74, 76 y 79).

19. Surge de todo lo anterior que, por mandato legal, el registro civil de defunción constituye un instrumento de carácter solemne, indispensable, en sede judicial (también en sede administrativa), para probar la muerte o fallecimiento de una persona, de manera que su ausencia no puede suplirse por otros medios probatorios.

20. Sí bien, en principio, esta exigencia parecería entrar en conflicto con el postulado de la sana crítica o persuasión racional, consagrado en el artículo 187 del C.P.C., que faculta al juzgador para establecer por sí mismo el valor de las pruebas “con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia”, lo cierto es que no existe tal contradicción, puesto que la propia norma establece que esa facultad debe ejercerse “sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la Ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos”.

21. Además, la solemnidad exigida por el artículo 106 del Decreto 1260 de 1970 se justifica en la medida en que a través del registro civil se establece cuál es la posición jurídica que ocupa el individuo dentro de la familia y la sociedad, y si se encuentra o no en capacidad de ejercer derechos y contraer obligaciones.

22. Ahora bien, es razonable preguntarse qué ocurre en aquellos eventos en los que la parte interesada en obtener, en sede judicial, el reconocimiento de hechos relacionados con el estado civil no puede aportar al proceso el registro respectivo por motivos que no le son imputables. ¿Será que en estos casos el juez irremediablemente se verá abocado a despachar desfavorablemente sus pretensiones, incluso si obran dentro del proceso elementos de prueba distintos, capaces de llevarlo al convencimiento pleno del estado civil?

23. En respuesta a esta pregunta, la Corte Constitucional ha señalado que “la prueba idónea de los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas es la copia de la correspondiente partida o folio de registro civil”, de manera que su ausencia no puede suplirse en ningún caso. Sin embargo, ha indicado que, de manera excepcional, el juez podrá admitir medios alternativos de prueba del estado civil y otorgar un amparo constitucional de carácter transitorio, mientras el interesado obtiene el correspondiente registro, pero solo si se acredita (i) una grave afectación de un derecho fundamental de un sujeto de especial protección constitucional y (ii) la imposibilidad de obtenerlo o allegarlo al proceso de manera oportuna.

24. De forma similar, la Sección Segunda de esta Corporación ha señalado que el estado civil y, concretamente la muerte de una persona, puede probarse mediante certificación expedida por cualquier autoridad pública –distinta a aquella legalmente encargada de la inscripción en el registro civil– que tenga conocimiento del hecho, en aquellos casos en los cuales no se tiene copias del registro civil respectivo por razones no imputables a la parte interesada en que se pruebe el fallecimiento.

25. Por su parte, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha admitido como prueba suficiente del fallecimiento de una persona determinada alguno de los siguientes documentos: (i) acta del levantamiento del cadáver; (ii) constancia de defunción suscrita por el médico tratante; (iii) informe oficial elaborado por una autoridad pública.

26. Finalmente, la Sala Plena del Consejo de Estado, recogiendo el criterio expuesto por la Sección Primera de la Corporación, ha señalado –aunque no de forma unánime– que cuando es necesario establecer el parentesco para extraer de allí consecuencias jurídicas distintas a las propias del estado civil, la ausencia –por motivos de fuerza mayor– del correspondiente folio o partida del registro civil puede suplirse con otros medios probatorios debido a que el ámbito de las relaciones familiares es distinto al supuesto correspondiente al estado civil...”

27. De lo dicho hasta el momento se desprende que, aunque reivindica y reconoce el carácter solemne de la prueba del estado civil, la jurisprudencia ha aceptado que, en circunstancias excepcionales, es posible limitar los alcances del artículo 105 del Decreto 1260 de 1970. La primera de esas circunstancias –que es justamente la que, en principio, habilita al juez para analizar si cabe aceptar medios de prueba distintos al registro civil– es que se encuentre plenamente acreditado que la persona sobre quien recaía la carga de probar el estado civil intentó aportar el registro respectivo pero no lo consiguió por razones que no le son imputables.

28. En segundo término, es necesario que el parentesco o el hecho del nacimiento o del fallecimiento de una persona se aduzca para extraer de allí consecuencias distintas a las propias del estado civil pues, en tal caso, de acuerdo con lo dicho por la Sala Plena del Consejo de Estado, será posible apartarse de la prescripción jurídica contenida en el artículo 105 del Decreto 1260 de 1970. En cambio, si el estado civil no se aduce con este propósito sino como fuente de derechos u obligaciones, el juez estará obligado a exigir la prueba solemne del mismo, a menos que existan razones constitucionalmente imperiosas que justifiquen lo contrario.

29. Esas razones, pueden ser, siguiendo el precedente trazado por la Corte Constitucional ..., la necesidad de amparar transitoriamente el derecho fundamental a la salud de un sujeto de especial protección constitucional o, de evitar la violación del derecho al debido proceso que se produciría por falta de valoración de una prueba, concretamente un documento público que, por estar revestido de la presunción de legalidad, es suficiente –en aplicación del principio constitucional de buena fe– para acreditar el hecho del fallecimiento, de acuerdo con el precedente de la Sección Segunda del Consejo de Estado...”

“...32. Se tiene así que, aunque los familiares de la señora Domicó cumplieron con el deber de denunciar su muerte ante las autoridades judiciales competentes, tal hecho no pudo registrarse en el correspondiente acta o folio del registro civil debido a que la Fiscalía General de la Nación se abstuvo, por razones de seguridad, de practicar la diligencia de levantamiento del cadáver.

33. En estas condiciones, es evidente que la ausencia de la prueba solemne del daño alegado por los demandantes, esto es, de la muerte de Martha Cecilia Domicó, no es imputable a la parte actora. Se reitera que, por tratarse de un documento público, el registro civil de defunción solo puede ser expedido por la autoridad competente, y requiere, según ya se señaló, de autorización judicial en los casos en los que aquélla no obedece a causas naturales.

34. Por lo tanto, ante la decisión del Cuerpo Técnico de Investigaciones de la Fiscalía General de la Nación de abstenerse de practicar la correspondiente diligencia de levantamiento de cadáver, no podía exigirse a los demandantes la presentación de tal documento como prueba ineludible de la existencia del daño pues es fácil suponer que la autorización judicial del registro de defunción de una persona que se presume ha muerto en condiciones violentas requiere del acta de levantamiento respectiva.

35. Distinto sería si, registrado el hecho de la muerte, el documento que lo acredita se hubiera deteriorado o extraviado, ya que en tal evento correspondería a la parte actora solicitar su reconstrucción, de conformidad con el artículo 99 del Decreto 1260 de 1970, de manera que no podría alegar que enfrentó obstáculos insuperables que le impidieron cumplir con la carga de aportar la prueba solemne del daño. Sin embargo, en el caso bajo examen, la situación es diferente, pues no es posible solicitar la reconstrucción del registro por la sencilla razón de que el hecho de la muerte nunca se registró debido a que no se obtuvo la autorización judicial necesaria para ello por razones que no son imputables a los demandantes.

36. Esta circunstancia, sin embargo, no es suficiente por sí sola para que el juez pueda apartarse de la prescripción jurídica contenida en el artículo 105 del Decreto 1260 de 1970 puesto que, según ya se anotó, la muerte de la señora Martha Cecilia Domicó no se aduce en este caso para extraer de allí consecuencias distintas a las propias del estado civil, sino como fuente del derecho de sus familiares a obtener reparación. Por ello, es necesario analizar si existen razones constitucionalmente imperiosas que justifiquen relevancia a la parte actora de la carga de aportar la prueba solemne de la defunción.

37. En este caso específico, la Sala encuentra que la exigencia del registro civil de defunción afectaría gravemente el derecho de los demandantes a acceder a la administración de justicia con el fin de que se les indemnice el daño causado porque, aunque se trata de un documento imprescindible para adoptar una decisión de fondo, no puede ser aportado al proceso por los demandantes por la potísima razón de que no existe, y su ausencia tampoco puede ser subsanada por el juez contencioso apelando a las facultades oficiosas que la Ley procesal le atribuye en materia probatoria.

38. Al respecto cabe señalar que, dado el carácter solemne que reviste la prueba del estado civil, la ausencia de este documento, en principio, puede y debe suplirse ejerciendo la facultad de decretar pruebas de oficio, ya que es deber del juez verificar los hechos alegados por las partes (C.P.C., artículo 37). Sin embargo, es evidente que en este caso concreto, cualquier esfuerzo realizado con el fin de que el registro civil de defunción se allegara al proceso, hubiera resultado infructuoso y estéril dado que la muerte de la señora Domicó no está registrada y no puede registrarse si no media una autorización judicial.

39. Adicional a ello, la Sala considera que si existen otros elementos probatorios, distintos al registro civil de defunción, que acreditan plenamente el hecho del fallecimiento de Martha Cecilia Domicó, el juez no puede simplemente ignorar su existencia pues ello no solo afectaría el derecho al debido proceso de los demandantes por falta de valoración de la prueba, sino que, además, transgrediría el principio de buena fe y el mandato constitucional que ordena asegurar la prevalencia –en los procedimientos judiciales– del derecho sustancial sobre el derecho formal (CP, artículo 228).

40. En suma, aunque en este caso concreto se aduzca el hecho de la muerte de la señora Domicó como fuente del derecho de sus familiares a obtener reparación, existen razones constitucionalmente imperiosas que justifican limitar el alcance del artículo 105 del Decreto 1260 de 1970 en consideración a que (i) la exigencia de la prueba solemne de la defunción afectaría gravemente el derecho de los demandantes a acceder a la administración de justicia con el fin de que se les indemnice el daño causado debido a que está plenamente acreditado que la parte actora intentó aportar el acta de defunción pero no lo consiguió por razones que no le son imputables; (ii) cualquier esfuerzo realizado con el fin de que este documento se allegara al expediente mediante el ejercicio de las facultades oficiosas que la Ley atribuye al juez en materia probatoria, hubiera resultado inútil y aún más dilatoria del proceso en razón a que el registro nunca se realizó; y (iii) existen otras pruebas que acreditan el

hecho del fallecimiento, las cuales deben ser valoradas por el juez con el fin de no vulnerar el derecho al debido proceso de los demandantes y de asegurar la prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho formal.

41. Dicho esto, la Sala concluye que la prueba documental y testimonial aportada al proceso, sí puede tenerse como prueba del daño alegado por los demandantes. En efecto, valorados en conjunto, los testimonios de Luis Tabares y Anasario Isaías Molina, la comunicación suscrita por los habitantes de la vereda Puerto Fuerte y el informe elaborado por el Comandante de la Décimo Tercera Brigada del Ejército permiten tener por probado que la señora Martha Cecilia Domicó falleció el 27 de marzo de 1995 a consecuencia de un disparo de arma de fuego durante un enfrentamiento armado entre el Ejército Nacional e integrantes de la guerrilla de las FARC.

42. En cuanto al segundo daño alegado por los demandantes, consistente en la muerte del hijo no nacido de la señora Martha Cecilia Domicó, las pruebas allegadas al proceso no ofrecen certeza sobre su real ocurrencia. Ciertamente, ante la ausencia del protocolo de necropsia, no dispone la Sala del único medio de prueba que le permitiría concluir, fuera de toda duda, que la víctima sí se encontraba en estado de gravidez al momento de su fallecimiento.

43. Ahora bien, no se desconocen las razones por las cuales dicha prueba no fue aportada al expediente, las cuales ya fueron expuestas en esta sentencia. Sin embargo, se considera que, a diferencia de lo que ocurre con el hecho de la muerte de la señora Domicó, no existen dentro del expediente medios alternativos de prueba que permitan llegar al convencimiento total y absoluto de que esta persona efectivamente se encontraba embarazada al momento de su fallecimiento.

“... 46. Demostrado el daño causado a la parte actora, corresponde ahora a la Sala determinar si surge a cargo del Estado la obligación de reparar los perjuicios causados, teniendo en cuenta que no existe prueba de que el disparo que acabó con la vida de la señora Martha Cecilia Domicó provino de alguno de los miembros del Ejército Nacional.

47. La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que cabe declarar la responsabilidad patrimonial del Estado en aquellos eventos en los que la actuación legal y legítima de la administración provoca un daño a un derecho jurídicamente tutelado y rompe el principio de igualdad ante las cargas públicas. Así, con base en la teoría del daño especial, ha considerado que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños causados a particulares en desarrollo de acciones legítimas de defensa o ataque a cargo de las fuerzas armadas.

48. En estos casos, el fundamento del juicio de responsabilidad no es la falla del servicio o en el incumplimiento de los deberes estatales, sino la existencia de un daño antijurídico que debe ser indemnizado debido a que excede el sacrificio que cualquier ciudadano debe soportar para permitir el normal funcionamiento del Estado y de las instituciones públicas.

“... 50. La Sala encuentra que la decisión del a quo tiene plena justificación bajo el régimen de responsabilidad de falla del servicio. En efecto, en ausencia de una prueba técnica que permita establecer con certeza que fue el Ejército el que produjo la muerte de la señora Domicó, no hay lugar a declarar la responsabilidad administrativa del Estado debido a que no se puede afirmar que estos actuaron por fuera de sus atribuciones constitucionales y legales.

51. Sin embargo, los hechos y pruebas obrantes dentro del expediente permiten concluir, en aplicación del principio *iura novit curia*, que no es la falla del servicio el régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, sino el de daño especial. Y, en estas circunstancias, es evidente que la prueba acerca de quién fue el autor material del disparo causante de la muerte carece de relevancia para efectos de declarar la responsabilidad administrativa del Estado, pues basta con demostrar –como en efecto lo está dentro del proceso que ahora ocupa la

atención de la Sala– que hubo un daño y que este se produjo en desarrollo de un operativo militar, en el que participaron agentes estatales.

52. Al respecto conviene recordar que, para efectos de atribuir responsabilidad al Estado por los daños derivados de enfrentamiento armados entre individuos o grupos armados al margen de la Ley y agentes estatales, cobra especial relevancia la distinción entre la actividad del Estado, entendida como manifestación o ejecución de una función pública, y las acciones realizadas por sus agentes. De esta manera se tiene que si el daño se produjo dentro de la acción de persecución y enfrentamiento ejecutada legítimamente por los miembros de la fuerza pública contra la delincuencia, este se entiende cometido con ocasión del funcionamiento del servicio, y por ende resulta imputable al Estado a título de daño especial.

53. Con base en las anteriores consideraciones, la Sala revocará la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba y, en su lugar, declarará probada la responsabilidad administrativa de la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional en la muerte de la señora Martha Cecilia Domicó en hechos ocurridos el 27 de marzo de 1995 en la vereda Puerto Fuerte del municipio de Tierralta, Córdoba...”

Fuentes: Constitución Política artículos 228 y 250.

Código de Procedimiento Civil artículos 119 y 187.

Decreto 1260 de julio de 2001, por medio de la cual se negaron las súplicas de la demanda.

Convención Americana de Derechos Humanos artículo 63.

Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes artículo 13.

Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura artículo 9.

Corte Constitucional, Sentencias T-584 de 1992, T-427 de 2003 y T-501 de 2010; C-202 de 2005; T-1045 de 2010; T-427 de 2003; T-501 de 2010

Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia del 22 de enero de 2008 Rad. 2007-00163-00(PI); y de 1° de diciembre de 2008, Rad. 2007-00820-01.

Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 24 de agosto de 2006, Rad. 2005-01477-01 (PI).

Consejo de Estado. Sección Segunda, sentencia de 13 de octubre de 2010, Rad. 2010-01158-00 (AC).

Sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, de 11 de febrero de 2009, Rad. 16.337; de 3 de febrero de 2010, Rad. 17.819; de 28 de abril de 2010, Rad. 17.172; y de 27 de abril de 2011, Rad. 26.861.

Decisión: “PRIMERO. REVOCAR la sentencia que dictada por el Tribunal Administrativo de Córdoba el 19 de julio de 2001, por medio de la cual se negaron las súplicas de la demanda.

“SEGUNDO. DECLARAR administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional por la muerte de la señora Martha Cecilia Domicó, ocurrida el 27 de marzo de 1995, durante un enfrentamiento armado entre tropas del Batallón de Contraguerrillas n.º 33 “Cacique Lutaima” y miembros de la guerrilla de las FARC, en la vereda de Puerto Fuerte, municipio de Tierralta (Córdoba).

“TERCERO. CONDENAR a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional a pagar, por concepto de perjuicios morales, la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes a los siguientes demandantes: Jorge Eliécer Pernía Domicó (compañero permanente), Inés Domicó Domicó (madre), Mariano, Ariel, Diana Isabel, Janyama y Óscar Pernía Domicó, Eliun, Susana y Samuel Majore Domicó (hijos); y de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada uno de los hermanos de la víctima: Luz Marina, María Esther, Ernanis, Iladydes, Elsa y Andrés Domicó Domicó.

“CUARTO. CONDENAR a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional a pagar a favor de Jorge Eliécer Pernía Domicó, por concepto de lucro cesante consolidado, la suma de \$94 265 954.

“QUINTO. CONDENAR en abstracto a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional al pago del lucro cesante futuro, el cual deberá liquidarse mediante el incidente regulado en el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil, y deberá promoverse por el interesado dentro del término de dos (2) meses contados desde la ejecutoria de esta sentencia, y resolverse con sujeción a las pautas indicadas en la parte motiva de esta sentencia.

“SEXTO. CONDENAR a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional a pagar, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, a favor de Mariano Pernía Domicó la suma de \$7 237 142; de Ariel Pernía Domicó \$11 921 157; de Diana Isabel Pernía Domicó \$12 642 987; de Janyama Pernía Domicó \$13 772 191; de Óscar Pernía Domicó \$14 070 406; de Eliun Majore Domicó \$9 253 244; de Susana Majore Domicó \$10 091 563; y de Samuel Majore Domicó \$11 068 027.

“SEXTO. Remitir copia de esta sentencia a la Registraduría Nacional del Estado Civil a fin de que proceda a inscribir la muerte de la señora Martha Cecilia Domicó Domicó en el correspondiente registro civil.

“SÉPTIMO. Se niegan las demás pretensiones de la demanda.

“OCTAVO. Sin condena en costas.

NOVENO. Cúmplase lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

“DÉCIMO. Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

Salvamento de voto: No aplica

Aclaración de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “El 27 de marzo de 1995, en el paraje La Gloria, vereda Puerto Fuerte, municipio de Tierralta (Córdoba), se registró un enfrentamiento armado entre tropas del Batallón de Contraguerrillas n.º 33 “Cacique Lutaima” y guerrilleros pertenecientes al frente n.º 18 de las FARC. Durante el enfrentamiento, la señora Martha Cecilia Domicó Domicó fue alcanzada por un proyectil de arma de fuego que le produjo la muerte de forma instantánea”.

2. “La señora Martha Cecilia Domicó nació el 8 de febrero de 1965, era hija de Inés Domicó Domicó, tenía seis hermanos y era madre de ocho hijos...”.

Decisión: El Tribunal Administrativo de Córdoba mediante sentencia de 19 de julio de 2001, negó las pretensiones de la demanda y declaró no probada la excepción propuesta por la parte demandada.

“... el Tribunal consideró probada la muerte de la señora Martha Cecilia Domicó Domicó y la existencia de un enfrentamiento armado entre el Ejército y guerrilleros de las FARC en la vereda Puerto Fuerte, municipio de Tierralta (Córdoba). Sin embargo, señaló que no existía prueba, emitida por autoridad competente, que estableciera que el daño hubiera sido causado por arma de fuego, ni que la bala hubiera sido disparada por los agentes del Estado “ya que si la víctima se encontraba entre dos fuegos, bien pudo haber sido alcanzada por cualquiera de los combatientes...”.

“...Por las mismas razones, desestimó la pretensión subsidiaria “puesto que lo que en ella se plantea es la aplicación al caso presente de normas consagradas en tratados internacionales, para lo cual es necesario que exista la plena prueba de imputación del daño a la administración y su relación de causalidad con los perjuicios, para poder derivar de ello una posible responsabilidad estatal (...).”

“...La excepción de falta de legitimación por activa propuesta por la parte demandada fue desestimada por el a quo por considerar que el parentesco, acreditado dentro del proceso, de los demandantes con la víctima los habilita para solicitar la reparación directa del posible perjuicio causado con su muerte...”

5. Segunda Instancia

Sentencia: La mencionada en el acápite denominado “Identificación” de la presente ficha.

Decisión: Corresponde a la mencionada en el acápite de sentencia de unificación.

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 190013331000199 90081501 (21515)	Fecha: 19/04/2012
Ponente: Hernán Andrade Rincón		Actor: María Hermenza Tunubala Aranda	
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	
Derecho que se reconoce: Pago de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente.			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 90.			
Tema Principal: Responsabilidad del Estado por atentados terroristas dirigidos contra sus instituciones. Daños causados a inmueble por hostigamiento subversivo en contra de una Estación de Policía.			
Temas Complementarios: 1. Teoría del daño especial y la falla del servicio. 2. Principio iura novit curia.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Indebida imputación de responsabilidad bajo la teoría del daño especial.			
Fundamento(s) de la sentencia: "... Como puede verse del anterior recuento jurisprudencial, esta Sección, de manera casi general, ha propendido por declarar la responsabilidad estatal para los eventos de los ataques subversivos desarrollados dentro del conflicto armado interno, recurriendo a diferentes conceptos tales como el de daño especial, el de riesgo excepcional o incluso a regímenes que combinan elementos de los dos anteriores, pero que conservan el común denominador de la búsqueda de justicia y la reparación de los daños sufridos por las víctimas, dado el carácter antijurídico de los mismos. "...Con la expedición de la Carta Política de 1991, se introdujo una cláusula general de responsabilidad del Estado que expresamente señala: "El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas." "Analizados los antecedentes históricos de esta disposición se tiene que el Constituyente estimó la necesidad de fundamentar un sistema de responsabilidad estatal que, en concordancia con la jurisprudencia ya decantada en principio por la H. Corte Suprema de Justicia y posteriormente por esta Sección, fuera comprensiva no solo de los regímenes tradicionales de falla y culpa, sino que, además, abarcara los de estirpe objetiva, entre ellos, expresamente, la concepción del daño especial..."			

“Resulta claro, entonces, que la razón de ser del artículo 90 fue la de resaltar el papel central de la víctima – y no del Estado- en la dilucidación de los casos en los cuales se controvertiera la existencia de la responsabilidad estatal. Tal visión resulta concordante con la consagración del Estado colombiano como un Estado Social de Derecho en el cual la dignidad de los individuos ha pasado a ser la base y el centro del ordenamiento jurídico...”.

“En ese orden de ideas, la Sección Tercera ha entendido que la consagración del nuevo ordenamiento constitucional resulta omnicompreensiva de todos los regímenes de imputación decantados por la jurisprudencia...”.

“Como viene a resultar de todo lo anteriormente visto, no aparecen como razonables, ni histórica, ni jurídicamente, las voces que pretenden entender el artículo 90 constitucional como una norma basada únicamente en el criterio de la causalidad fáctica, dirigida a la acción u omisión de los agentes estatales, toda vez que dicha hermenéutica desconoce el verdadero alcance y sentido del precepto superior que consulta la totalidad de valores y principios asentados en la Carta Política, debiéndose recalcar que su consagración como norma de rango superior fue la conclusión de un proceso histórico que venía encontrando la obligación del Estado de responder no solo en caso de falla o culpa de sus agentes, sino también en otros eventos en los que el daño ocurría por efecto de circunstancias fácticas desligadas físicamente del actuar de la entidad estatal, pero que comprometían su responsabilidad toda vez que obedecían a causas que jurídicamente le eran imputables y porque, además, ocasionaban el rompimiento de las cargas públicas de los individuos.

“... En la actualidad, las decisiones judiciales que se consideran admisibles son únicamente aquellas que tienen como sustento, criterios o parámetros distinguibles que puedan ser revisados y analizados desde una órbita externa a la decisión misma. Bajo esa perspectiva, cada providencia judicial conlleva una elección entre diferentes opciones de solución, que, según el criterio del fallador, se escoge por mostrarse como la más adecuada al caso concreto.

“En ese orden de ideas, la razón por la cual se exige al juez dicha motivación tiene que ver con la necesidad de observar el itinerario recorrido para la construcción y toma de la decisión adoptada, de manera que se disminuya el grado de discrecionalidad del fallador quien deberá siempre buscar la respuesta más acertada, garantizando así una sentencia argumentada, susceptible de ser controvertida en tal motivación por vía de impugnación por las partes que se vean perjudicadas.

“... En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

“En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia...”.

“...Ahora, en cuanto al título de imputación como herramienta de motivación que debe ser aplicado para dar respuesta al caso concreto, la Sala considera que, en aras de materializar el valor justicia, la responsabilidad del Estado en este caso se ha comprometido a título de daño

especial, por entenderse que no hay conducta alguna que pueda reprochársele a entidad demandada, quien actuó dentro del marco de sus posibilidades, así como tampoco se puede reprochar la conducta de la actora, quien se presenta como habitante del pequeño poblado de Silvia, víctima indirecta de un ataque dirigido contra el Estado, cuyo radio de acción no se limitó a objetivos estrictamente militares, sino que comprendió también a la población civil y que, en tales circunstancias le causó un perjuicio en un bien inmueble de su propiedad, trayendo para ella un rompimiento de las cargas públicas que debe ser indemnizado.

“Y es que si bien ha sido claro para la Sección Tercera que la teoría del daño especial exige un factor de atribución de responsabilidad al Estado, es decir, que el hecho causante del daño por el que se reclame pueda imputársele jurídicamente dentro del marco de una “actuación legítima”, esta “actuación” no debe reducirse a la simple verificación de una actividad en estricto sentido físico, sino que comprende también aquellos eventos en los que la imputación es principalmente de índole jurídica y tiene como fuente la obligación del Estado de brindar protección y cuidado a quienes resultan injustamente afectados.

“En conclusión, la Sección considera que en este caso resulta aplicable la teoría del daño especial, habida cuenta que el daño, pese que se causó por un tercero, lo cierto es que ocurrió dentro de la ya larga confrontación que el Estado ha venido sosteniendo con grupos subversivos, óptica bajo la cual, no resulta constitucionalmente aceptable que el Estado deje abandonadas a las víctimas y, que explica que la imputación de responsabilidad no obedezca a la existencia de conducta alguna que configure falla en el servicio, sino que se concreta como una forma de materializar los postulados que precisamente justifican esa lucha contra la subversión y representan y hacen visible y palpable, la legitimidad del Estado.

“Finalmente, en cuanto al hecho de un tercero propuesto por la parte demandada como eximente de responsabilidad, ha de decir la Sala, como consecuencia de todo lo anteriormente dicho, no aparece configurado en este caso por cuanto la obligación indemnizatoria que se deduce no parte de la determinación del causante del daño, –fuerzas estatales o miembros de los grupos alzados en armas–, sino que, como se vio previamente, proviene del imperativo de protección de la víctima en aplicación de los principios de justicia y equidad.

“Así las cosas, fue acertada la decisión del a quo al declarar la existencia de responsabilidad estatal en este caso y, en consecuencia, se impone, en este aspecto, la confirmación de la sentencia impugnada, siendo del caso analizar ahora el otro motivo de inconformidad planteado en el recurso de alzada, como es el referido al monto del perjuicio material reconocido, el que –a juicio de la demandada– resulta exagerado...”.

Fuentes: Constitución Política artículo 90.

Ley 270 de 1996 artículos 55 y 170.

Corte Constitucional, Sentencia C-831 de 2001.

Sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, de julio 12 de 1993, expediente 7.622; de 9 de febrero de 1995, Rad. 9.550; y de 7 de abril de 1994, Rad. 9.261.

Decisión: PRIMERO: MODIFICAR la sentencia proferida el día 20 de abril de 2001 proferida por el Tribunal Administrativo, Sala de Descongestión, Sede Cali, la cual quedará de la siguiente manera:

“PRIMERO. Declarar administrativamente responsable a la NACIÓN- MINDEFENSA- POLICÍA NACIONAL por los daños sufridos en su vivienda por la señora MARÍA HERMENZA TUNUBALA ARANDA en hechos sucedidos el día 19 de mayo de 1999 en la población de Silvia (Cauca) con motivo del ataque perpetrado por un grupo guerrillero en contra de las instalaciones de la Policía.

SEGUNDO. CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL al pago de la suma de DIECINUEVE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS SETENTA PESOS CON OCHENTA Y SEIS PESOS (\$19.688.970,86) a favor de la señora MARÍA HERMENZA TUNUBALA ARANDA, autorizándose a la demandada a realizar los descuentos a que hubiere lugar en caso de demostrarse que se le han entregado subsidios o ayudas económicas por la misma causa jurídica.

TERCERO. Niéganse las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO. Dese cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.”

QUINTO. Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del art. 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

SEXTO. Sin costas (Art. 55 de la Ley 446 de 1998.)”

Salvamento de voto: No aplica

Aclaración de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “...El día 19 de mayo de 1999 se presentó un enfrentamiento armado entre grupos guerrilleros y la fuerza policial acantonada en la estación del Municipio de Silvia, ataque en el que se produjeron graves daños a los bienes muebles e inmuebles ubicados en los alrededores del cuartel policial dentro de los cuales se encontraba la vivienda de la actora que resultó destruida en su totalidad”.

Decisión: El Tribunal Administrativo Sala de Descongestión de Cali mediante sentencia de 20 de abril de 2001, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, declarando administrativamente responsable a la demandada por los daños sufridos en la vivienda de la demandante, en hechos acaecidos el 19 de mayo de 1999 en la población de Silvia (Cauca), con motivo de un ataque perpetrado por un grupo guerrillero contra las instalaciones de la Policía. “...el Tribunal a quo consideró que las pretensiones de la demanda se encontraban llamadas a prosperar toda vez que estaba demostrada la ocurrencia del ataque guerrillero en contra de la Estación de Policía de Silvia, la cual quedó al término del mismo completamente destruida. Estimó que era procedente la declaratoria de responsabilidad estatal, ya fuera a título de daño especial o de riesgo excepcional.

En cuanto al monto de la indemnización, negó los perjuicios derivados de la pérdida de bienes muebles al considerar que no se encontraba probada su causación y se acogió al dictamen pericial en lo que refiere a los daños sufridos por el bien inmueble”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: La mencionada en el acápite denominado “Identificación” de la presente ficha.

Decisión: Corresponde a la mencionada en el acápite de sentencia de unificación.

Observaciones: En idéntico sentido se profirió sentencia dentro del expediente con radicado 19001333100019990121401 (23219).

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 180012331000199 900454-01 (24392)	Fecha: 23/08/2012
Ponente: Hernán Andrade Rincón		Actor: Hugo Giraldo Herrera y otros	
Demandado: Nación- Ejército Nacional, Rama Judicial y otros			
2. Criterios de extensión			
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:			
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ
<input type="checkbox"/> UJ	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE
<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX		
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de la indemnización por el sufrimiento de un daño antijurídico causado por actos terroristas			
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 90			
Tema Principal: Responsabilidad del Estado en los perjuicios causados a la población civil por actos terroristas			
Temas Complementarios: 1. Teoría del daño especial. 2. Conflicto armado interno. 3. Daño a la salud.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Responsabilidad del Estado en la indemnización de los daños sufridos por los ciudadanos en el marco de atentados terroristas.			
Fundamento(s) de la sentencia: "Por eso mismo, según pone de presente el material probatorio allegado al expediente, tiene que convenirse en que el daño sufrido por la parte actora ocurrió en el marco y por causa del conflicto armado interno, razón por la cual la Sala considera que se debe llegar a idéntica conclusión que a la que se llegó en la ocasión atrás reseñada, vale decir, a la determinación de la responsabilidad en cabeza de la demandada a título de daño especial, por las mismas razones allí señaladas y que, en la parte pertinente, ahora la Sala se permite retener en esta providencia. Se razonó entonces así: `Como sea que los hechos que dieron lugar al daño por el cual hoy se reclama ocurrieron en el marco del conflicto armado interno y resulta evidente que es al Estado a quien corresponde la búsqueda de soluciones que conlleven a la terminación de la guerra, de ahí que debe convenirse en que se aparta de los más elementales criterios de justicia y equidad que al producirse estos ataques subversivos, el Estado no acuda a socorrer a sus víctimas... `...Ahora, en cuanto al título de imputación como herramienta de motivación que debe ser aplicado para dar respuesta al caso concreto, la Sala considera que, en aras de materializar el valor justicia, la responsabilidad del Estado en este caso se ha comprometido a título de daño especial, por entenderse que no hay conducta alguna que pueda reprochársele a entidad			

demandada, quien actuó dentro del marco de sus posibilidades, así como tampoco se puede reprochar la conducta de la actora, quien se presenta como habitante del pequeño poblado de Silvia, víctima indirecta de un ataque dirigido contra el Estado, cuyo radio de acción no se limitó a objetivos estrictamente militares, sino que comprendió también a la población civil y que, en tales circunstancias le causó un perjuicio en un bien inmueble de su propiedad, trayendo para ella un rompimiento de las cargas públicas que debe ser indemnizado...

“...En conclusión, la Sección considera que en este caso resulta aplicable la teoría del daño especial, habida cuenta que el daño, pese que se causó por un tercero, lo cierto es que ocurrió dentro de la ya larga confrontación que el Estado ha venido sosteniendo con grupos subversivos, óptica bajo la cual, no resulta constitucionalmente aceptable que el Estado deje abandonadas a las víctimas y, que explica que la imputación de responsabilidad no obedezca a la existencia de conducta alguna que configure falla en el servicio, sino que se concreta como una forma de materializar los postulados que precisamente justifican esa lucha contra la subversión y representan y hacen visible y palpable, la legitimidad del Estado’.”

...

“Así las cosas, en esta oportunidad, la Sala reitera la necesidad de acreditación probatoria del perjuicio moral que se pretende reclamar, sin perjuicio de que, en ausencia de otro tipo de pruebas, pueda reconocerse con base en las presunciones derivadas del parentesco, las cuales podrán ser desvirtuadas total o parcialmente por las entidades demandadas, demostrando la inexistencia o debilidad de la relación familiar en que se sustentan.

Ahora bien, no puede perderse de vista que de tiempo atrás la jurisprudencia de esta Sala –y de la Corte Suprema de Justicia también–, ha soportado la procedencia de reconocimiento de este tipo de perjuicios y su valoración no solamente con fundamento en la presunción de afecto y solidaridad que surge del mero parentesco, sino que, acudiendo al arbitrium judicis, ha utilizado como criterios o referentes objetivos para su cuantificación la características mismas del daño, su gravedad y extensión, el grado de afectación en el caso a cada persona, vale decir, el conjunto de elementos o circunstancias de hecho que enmarcan la situación del demandante afectado, para, por vía del análisis de conjunto, debidamente razonado, llegar a concretar un monto indemnizatorio determinado que de ninguna manera puede asumirse como algo gracioso, nacido de la mera liberalidad del juez, y bajo esa concepción han de entenderse los lineamientos que la jurisprudencia ha llegado a decantar que en ese punto –el del quantum– obra como referente.”

Fuentes: Constitución Política artículo 90

Consejo de Estado, Sección 3ª, sentencia de 30 de julio de 2008. Rad. 16483, Consejero: Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado, Sección 3ª, sentencia del 15 de agosto de 2002, Rad. 14357, Consejero: Ricardo Hoyos Duque.

Decisión: “MODIFICAR la sentencia proferida el 9 de diciembre de 2002 por el Tribunal Administrativo del Caquetá la cual quedará de la siguiente manera:

‘PRIMERO. DECLARAR administrativamente responsable a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL por los daños por la parte actora en hechos sucedidos el día 29 de marzo de 1998 en la población de Puerto Rico (Caquetá.)

SEGUNDO: CONDENAR a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL al pago de los siguientes valores:

A) Por concepto de perjuicios morales a favor de HUGO GIRALDO HERRERA, MARÍA EMILIA BUENDÍA, LINABEL ARIAS LOZANO y HUGO ALEXÁNDER ARIAS LOZANO, el

equivalente en pesos a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES para cada uno; para AMIDABAD ROA BUENDÍA, GLORIA PATRICIA GIRALDO BUENDÍA, ÓSCAR FERNANDO GIRALDO BUENDÍA, LUIS ERNESTO GIRALDO SALAZAR, MARÍA GISELA GIRALDO SALAZAR, ISABEL HERRERA DOMINGUEZ, LUIS BENIGNO BUENDÍA SANTILLANA y VIRGINIA CICERI el equivalente en pesos a CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES para cada uno.

B) Por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, a favor de LILABEL ARIAS LOZANO, la suma de CIENTO DIECIOCHO MILLONES NOVENTA Y UN MIL ONCE PESOS CON CINCO CENTAVOS MCTE. (\$118.091.011,05); y a favor de HUGO ALEXÁNDER ARIAS LOZANO, la suma de CIENTO UN MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA MIL NOVECIENTOS DIECISÉIS PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS MCTE. (\$101.980.916,44).

C) Por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, a favor de HUGO GIRALDO HERRERA, la suma de DOS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y TRES MIL CIENTO CINCUENTA Y UN PESOS CON CINCUENTA Y TRES CENTAVOS MCTE. (\$2.473.151,53).

TERCERO. NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO. Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del art. 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

QUINTO: No hay lugar a condena en costas.”

SEXTO: Las condenas se cumplirán en los términos de los Arts. 176 a 178 del C.C.A.”

Salvamento de voto: No aplica

Aclaración de voto: No aplica

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. El señor HUGO ALEXÁNDER GIRALDO BUENDÍA laboraba en la empresa de transportes del Huila “Coomotor”, con sede en la población de Puerto Rico (Departamento del Caquetá), desempeñando la labor de “despachador”, por la cual percibía un ingreso mensual promedio de \$250.000.

2. El día 29 de marzo de 1998, aproximadamente a las 8:00 p.m., después de haber terminado HUGO ALEXÁNDER GIRALDO BUENDÍA su trabajo y en momentos en que se encontraba en la esquina de la carrera 5ª con calle 5ª de la citada población, detonaron, con breves intervalos de tiempo, dos cargas de material explosivo, colocadas por el grupo irregular de las FARC, las cuales fueron dirigidas contra las instalaciones de los despachos judiciales y de la Estación de Policía, ubicadas, respectivamente, en la calle 4ª con carrera 5ª esquina y calle 4ª con carrera 6ª esquina, siendo alcanzado por las esquirlas producto de las explosiones, causándole la muerte.

3. Durante el segundo semestre de 1.997 y primer semestre de 1.998, se desató una ola de violencia protagonizada por miembros del grupo subversivo de las FARC, la cual azotó al Departamento del Caquetá y, en especial, a los Municipios de San Vicente del Caguán y Puerto Rico, grupo irregular que, mediante volantes y comunicados, además de amenazas de muerte para quienes ejercieran el derecho al voto y sirvieran de jurados de votación, hizo saber al pueblo caqueteño su intención de no permitir la realización de las elecciones para Congreso y Presidencia de la República.

4. El 14 de octubre de 1.997 –en el mismo municipio– el grupo irregular activó una carga explosiva contra una patrulla militar, en momentos en que atravesaba una caña, falleciendo un menor de edad; el 22 de octubre del mismo año, colocaron un artefacto explosivo en el casco urbano de la población de Puerto Rico, dirigido contra la sede de la Fiscalía Seccional, destruyéndola totalmente y el 12 de mayo de 1.998 accionaron otra carga explosiva contra la sede de la Registraduría Municipal.

Por todas las anteriores circunstancias afirmó la demanda que los ataques de la guerrilla se dirigieron entonces contra toda clase de organismos del Estado y con el propósito de desestabilizar las instituciones y el orden público.

5. Asegura la demanda que la muerte de HUGO ALEXÁNDER GIRALDO BUENDÍA produjo en su núcleo familiar un impacto emocional y psicológico muy grande.

6. Considera la demanda que el daño sufrido por los demandantes resulta antijurídico, pues no tienen por qué soportarlo.”

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Caquetá, mediante sentencia proferida el 9 de diciembre de 2.002, resolvió acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda. Declaró administrativamente responsables a las entidades demandadas de los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la muerte de HUGO ALEXÁNDER GIRALDO BUENDÍA y, en consecuencia, las condenó a pagar en forma solidaria los valores ya descritos al inicio de esta providencia.

Para arribar a tal conclusión, razonó de la manera siguiente:

‘4.2.2. La imputabilidad

“Los demandantes imputan al ente demandado la responsabilidad del daño antijurídico bajo el régimen del daño especial por la ruptura de las cargas frente al común de los ciudadanos, ante la acción desestabilizadora del Estado originada en el accionar de los grupos subversivos y por eso se procede ahora a su análisis.’

(...)

‘Desde la anterior perspectiva estima la Corporación que al estar demostrado que el señor HUGO ALEXÁNDER GIRALDO BUENDÍA falleció como ocasión de un atentado terrorista realizado el 29 de marzo de 1.998, cuya autoría no corresponde a ninguno de los órganos demandados sino que se atribuye por las autoridades investigadoras y de seguridad a miembros de las FARC, es decir a un tercero, al no darse una conducta legítima de la administración productora o causante del daño de naturaleza especial y anormal que reclaman los demandantes, dicho régimen de responsabilidad no es predicable para el caso de autos pues ese atentado es ajeno a la actuación de la administración, quien fue una víctima del mismo.

“No obstante, al amparo del principio IURA NOVIT CURIA estima la Sala que la atribución del daño antijurídico al patrimonio estatal, debe analizarse bajo el régimen objetivo del riesgo (excepcional) pues como lo señalan (...) desde el 14 de octubre de 1997 se venían presentando acciones terroristas en la población de Puerto Rico en contra de agencias estatales, en esa fecha, en contra de una patrulla militar; luego el 22 de octubre de 1997 en contra de la Fiscalía Seccional y Local, el 29 de marzo de 1998 en contra de la estación de policía y despachos judiciales y el 25 de mayo de 1998 en contra de la Registraduría Municipal del Estado Civil; todos los cuales según los informes de inteligencia adelantados por el CTI señalan a las FARC como sus autoras (...); de manera que la acción de los violentos no se cernía sobre la población civil sino contra las dependencias estatales que ejercían su presencia en la zona y ello creó un riesgo para los circunvecinos de las sedes de tales oficinas’.”

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”

Decisión: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”

1. Identificación									
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 070012331000200 000471-01 (24531)	Fecha: 07/11/2012						
Ponente: Hernán Andrade Rincón		Actor: Jaime Alonso Bastos Contreras							
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación artículos 10, 270 y 271 CPACA:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
Sí	<input checked="" type="checkbox"/> X	No	<input type="checkbox"/>						
Derecho que se reconoce: Reconocimiento de la indemnización por el sufrimiento de un daño antijurídico causado por actos terroristas									
Norma aplicada y/o interpretada: Constitución Política artículo 90									
Tema Principal: Responsabilidad del Estado en los perjuicios causados a la población civil por actos terroristas									
Temas Complementarios: Teoría del daño especial, conflicto armado interno, daño a la salud									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Responsabilidad del Estado en la indemnización de los daños sufridos por los ciudadanos en el marco de atentados terroristas.									
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “De cara a lo anterior, con fundamento en lo expuesto en los antecedentes de la demanda narrados al inicio de esta providencia y en el material probatorio relacionado, es posible concluir que la imputación de responsabilidad a la entidad pública demandada en el presente asunto debe realizarse bajo el título de daño especial, como quiera que las lesiones sufridas por el actor se produjeron en el marco del ataque realizado en contra de la Estación de Policía de Saravena el día 18 de diciembre de 1998, acto terrorista perpetrado para desestabilizar las instituciones mediante la creación de pánico en la sociedad civil y que escogió, entre otras formas de manifestación concreta, el ataque a las instalaciones de la Policía Nacional con sede en ese territorio, institución que fue clara al informar y reconocer expresamente que el daño por el cual se reclama se ocasionó con ocasión del hostigamiento, situación que desborda ampliamente las cargas públicas que la víctima debía soportar en pie de igualdad, junto con su comunidad, frente al conflicto que envuelve a los miembros de la Fuerza Pública y los grupos armados al margen de la Ley en calidad de combatientes.</p> <p>... Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado</p>									

que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.

Es decir, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, el daño a la salud surge como categoría autónoma y, por lo tanto, desplaza por completo denominaciones o tipos de perjuicios abiertos que han sido empleados en otras latitudes, pero que, al igual que en esta ocasión, han cedido paso al daño corporal como un avance jurídico que permite la reparación efectiva y objetiva del perjuicio proveniente de la lesión al derecho constitucional y fundamental a la salud.”

Fuentes: Política artículo 90

Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II)”, incorporado a la normativa interna mediante la Ley 171 de 1994.

Consejo de Estado, Sección 3ª, Sentencia de 14 de septiembre de 2011, expediente 38.222, Consejero Ponente: Dr. Enrique Gil Botero.

Decisión: “PRIMERO: MODIFICAR la sentencia consultada, esto es, la proferida el 12 de diciembre de 2002, por el Tribunal Administrativo de Arauca, la cual en su parte resolutive quedará así:

PRIMERO: Declarar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, administrativamente responsable por las lesiones sufridas por JAIME ALONSO BASTOS CONTRERAS, en hechos ocurridos el 17 de diciembre de 1998 en el Municipio de Saravena (Arauca).

SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración anterior, CONDÉNASE a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, a pagar por concepto de perjuicios morales las cantidades en salarios mínimos legales mensuales vigentes que a continuación se indican, y a las personas que se relacionan, así:

Para OLIVIA CONTRERAS DE BASTOS (madre de la víctima), el valor de sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales.

Para JAIME ALONSO BASTOS CONTRERAS (víctima,) el valor de sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales.

TERCERO: CONDÉNASE a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, a pagar a JAIME ALONSO BASTOS CONTRERAS por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante la suma de CIENTO CUARENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS VEINTIOCHO MIL TRESCIENTOS VEINTIOCHO PESOS M/CTE (\$143.728.328).

CUARTO: CONDÉNASE a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, a pagar a JAIME ALONSO BASTOS CONTRERAS, por concepto de daño a la salud, la cantidad de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

QUINTO: Denegar las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: Sin costas.

SÉPTIMO: Al presente fallo dése cumplimiento de conformidad con las disposiciones de los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.’

SEGUNDO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.”

Salvamento de voto: Mauricio Fajardo Gómez y Carlos Alberto Zambrano Barrera.

Aclaración de voto: Enrique Gil Botero; Danilo Rojas Betancourth y Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

4. Primera o única instancia

Hechos: “1. Se afirmó en la demanda que el día 17 de diciembre de 1998, en contra de una garita de vigilancia del cuartel de la Policía Nacional con sede en Saravena, Arauca, fue lanzado un artefacto explosivo, al parecer una granada de fragmentación, por parte de personas desconocidas pertenecientes a los grupos insurrectos que existen en la región.
2. Señalaron los demandantes que en varias oportunidades, tanto la estación de Policía como un puesto de mando adelantado del Batallón Revéz Pizarro, fueron blanco de esta clase de atentados, ocasionando daños, heridos y muertos en los miembros de la Fuerza Pública.
3. Se agregó que el ataque afectó al señor Jaime Alonso Bastos Contreras, quien en esos momentos transitaba en su motocicleta cerca al lugar donde estaba ubicada la garita, por lo que se le causaron varias heridas que ameritaron la realización de cirugías para reconstrucción de la mano y pierna izquierda, así como en el ojo derecho para la extracción de un cuerpo extraño e implantación de un lente intraocular”.

Decisión: “El Tribunal Administrativo de Arauca, mediante sentencia proferida el 12 de diciembre de 2002, condenó a la entidad pública demandada al pago de los montos transcritos al inicio de esta sentencia.

Para arribar a la anterior decisión, el Tribunal de primera instancia puso de presente que, de conformidad con el acervo probatorio recaudado en el proceso, había lugar a concluir acerca de la responsabilidad de la entidad demandada respecto del daño por cuya indemnización se demandó, pues se acreditó que el 17 de diciembre de 1998, el señor Jaime Alonso Bastos Contreras recibió múltiples heridas por fragmentos de explosivos, en momentos en que fueron objeto de un hostigamiento las instalaciones policiales de Saravena, hecho en que resultaron heridos agentes policiales y personal civil.

Para el a quo el Estado era responsable del daño sufrido por los demandantes, a título de riesgo excepcional, pues se impuso a la víctima un sacrificio mayor al que deben soportar las demás personas en defensa de las instituciones y la seguridad pública”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”

Decisión: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”

1. Identificación									
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 190012331000- 199890001 (20773)	Fecha: 01/11/2012						
Ponente: Hernán Andrade Rincón		Actor: Reiler Vasquez Valencia y otros.							
Demandado: Municipio de Popayán									
2. Criterios de extensión									
Sentencias de unificación con fines de extensión:									
<input type="checkbox"/> IJ	<input type="checkbox"/> TE	<input type="checkbox"/> TS	<input type="checkbox"/> SJ	<input type="checkbox"/> UJX	<input type="checkbox"/> RES	<input type="checkbox"/> RER	<input type="checkbox"/> RE	<input type="checkbox"/> INX	<input type="checkbox"/> ANX
Sí		X		No					
Derecho que se reconoce: Derecho a la vida, derecho al trabajo.									
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 90 de la Constitución Ley 142 de 1994.									
Tema Principal: Daño especial a trabajadores contratistas.									
Temas Complementarios: Responsabilidad del Estado, responsabilidad objetiva, y perjuicios materiales.									
3. Sentencia de unificación									
Cargos o fundamentos del recurso: Se condena al Municipio de Popayán, por daño especial.									
Fundamento(s) de la sentencia: “Al entrar a examinar el sub judice con fundamento en la teoría del riesgo, no corresponde analizar el tema de la culpabilidad en que pudiera haber incurrido la entidad demandada, sino que el soporte de tal teoría radica en el principio de solidaridad que se halla consagrado en la Carta Fundamental y en virtud del cual el daño padecido por la víctima no debe ser asumido exclusivamente por esta, sino que ha de ser trasladado económicamente al Estado”.									
...									
“En este orden de ideas, en el caso concreto, para la Sala no existe duda en cuanto a que la actividad desplegada por los recicladores dentro de los rellenos sanitarios, permitida por el municipio –ha de agregarse–, comporta una actividad riesgosa que, al mismo tiempo, implica un significativo favor para la comunidad en general y, específicamente, para el ente territorial que tiene a su cargo la función del aseo ciudadano”.									
...									
“De todo lo anterior se deduce que, siendo responsabilidad del Municipio de Popayán el manejo de los residuos sólidos transportados en los carros recolectores de basura para ser depositados en el Relleno Sanitario, al permitir que los recicladores realizaran labores de selección de los elementos que se podían reutilizar, si bien es cierto les facilitó el cumplimiento de una labor que, como ya se anotó, les posibilitaba derivar ingresos, también lo es que la entidad territorial y la comunidad toda, obtuvieron con ello una ganancia en materia de									

protección y conservación del medio ambiente, quedando –quienes tal labor cumplían- sometidos a un riesgo mayor que el resto de la colectividad, de tal manera que, pese a no existir ninguna clase de vinculación laboral entre el Municipio y las personas que ejercían la labor de reciclar, se debe asumir por parte del ente territorial la responsabilidad por los daños antijurídicos que se les causaron, en aras de restablecer el principio de igualdad frente a las cargas públicas que se vio resquebrajado en este caso concreto, como una específica medida afirmativa de aquellas a las que se ha hecho referencia con anterioridad”.

Fuentes: Artículo 90 de la Constitución.

Ley 142 de 1994.

Decretos 1713 de 2002 y 838 de 2005.

Consejo de Estado. Sentencia 26 de marzo de 2008. Sección Tercera. Expediente 16539.

Consejo de Estado. Sentencia 15 de octubre de 2008. Sección Tercera. Expediente 18586.

Consejo de Estado. Sentencia 14 de septiembre de 2011. Sección Tercera. Expediente 19031.

Corte Constitucional. Auto 268 de 2010.

Corte Constitucional. Sentencias C-371 de 2000 y T-724 de 2003.

Decisión: “PRIMERO: REVOCAR la sentencia de 31 de enero de 2001, proferida por el Tribunal Administrativo, Sala de Descongestión Sede Cali, por las razones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable al Municipio de Popayán, Cauca, de los daños causados a las demandantes como consecuencia la muerte de María Argenis Montenegro Gutiérrez y las lesiones producidas a Reiler Vásquez Valencia, en hechos sucedidos en el Relleno Sanitario de esa ciudad el 16 de enero de 1997.

TERCERO: En consecuencia de lo anterior y a título de reparación CONDENAR al Municipio de Popayán, Cauca, a pagar indemnización por los siguientes conceptos:

AL PRIMER GRUPO FAMILIAR DEMADANTE -

-POR PERJUICIOS MORALES:

A favor de:

- Reiler Vásquez Valencia, víctima directa, la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

- Edinson Ferley Vásquez Sánchez y Emerson Alejandro Sánchez Troyano, hijos menores de Reiler Vásquez Valencia, la suma ochenta (80) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno de ellos.

- Zeneyda Troyano Montenegro, en calidad de compañera permanente de Reiler Vásquez Valencia, la suma ochenta (80) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

- Álvaro Vásquez y Hermila Valencia, en calidad de padres de Reiler Vásquez Valencia, la suma ochenta (80) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno de ellos.

- Sorángela, Miyer, Luis Ángel, María del Carmen, Einar Diosides y Jeremías Vásquez Valencia, en condición de hermanos del señor Reiler Vásquez Valencia, la suma cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno de ellos.

POR DAÑO A LA SALUD.

A favor de:

- Reiler Vásquez Valencia, la suma cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

POR PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE.

A favor de:

- Reiler Vásquez Valencia, la suma de doscientos once millones trescientos treinta y dos mil ciento sesenta y tres pesos (\$211.332.163)

AL SEGUNDO GRUPO DEMANDANTE:
POR PERJUICIOS MORALES.

A favor de:

- Marcelina Gutiérrez Salinas, en calidad de madre de la fallecida María Argenis Montenegro Gutiérrez, la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
- Jeremías Vásquez Valencia, en calidad de compañero permanente de la fallecida, la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
- Álvaro Felipe, Caterine, Jhon Jairo, Luz Mila y Uriel Vásquez Montenegro, en calidad de hijos de la fallecida, la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno de ellos.
- Fabio Nelson Sánchez Gutiérrez, Jorge Luís Gutiérrez, Ligia Montenegro Gutiérrez, María Fany Montenegro Gutiérrez, Rosalba Montenegro Gutiérrez y Olmedo Montenegro Gutiérrez, Ana Milena y Blanca Sthella Sánchez Gutiérrez, en condición de hermanos de la señora María Argenis Montenegro Gutiérrez, la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno de ellos.

POR PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE:

En favor de:

- Jeremías Vásquez Valencia, compañero permanente de la fallecida María Argenis Montenegro Gutiérrez, la suma de ciento dieciséis millones quinientos cincuenta y tres mil seiscientos veinticinco pesos con 01/100 (\$ 116.553.625,01)
- Álvaro Felipe Vásquez Montenegro, en calidad de hijo de la fallecida, la suma de dieciocho millones cuatrocientos veinte mil trescientos setenta y ocho pesos con 81/100(\$ 18.420.378,81).
- Caterine Vásquez Montenegro, en calidad de hija de la fallecida, la suma de diecisiete millones seiscientos cuarenta y cinco mil quinientos treinta y cinco pesos con 52/100(\$ 17.645.535,52).
- Jhon Jairo Vásquez Montenegro, en calidad de hijo de la fallecida, la suma de catorce millones cuatrocientos setenta y seis mil cuatrocientos ocho con 07/100(\$ 14.476.408,07).
- Luz Mila Vásquez Montenegro, en calidad de hija de la fallecida, la suma de quince millones seiscientos noventa y ocho mil seiscientos treinta y tres pesos con 06/100(\$ 15.698.633,6).
- Uriel Vásquez Montenegro, en calidad de hijo de la fallecida, la suma de dieciséis millones quinientos ochenta y dos mil seiscientos veinte pesos con 72/100 (\$16.582. 620,72).

CUARTO: Las condenas se cumplirán en los términos de los Arts. 176 a 178 del C.C.A.

QUINTO: No hay lugar a condena en costas.

SEXTO: Ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento”.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Tribunal Administrativo, Sala de Descongestión, Sede Cali, 31 de enero de 2001.

Hechos: 1. Los señores Reiler Vásquez y María Montenegro trabajaban como recicladores en el Relleno Sanitario perteneciente al municipio de Popayán.
2. El 16 de enero de 1997 se encontraban realizando su trabajo cuando fueron impactados por un artefacto explosivo que había sido transportado en alguno de los vehículos recolectores de basura del Municipio de Popayán. En consecuencia, murió la señora Montenegro y el señor Reiler Vásquez resultó gravemente herido.

Decisión: “El daño se probó, por la explosión causada el 16 de enero de 1997 en el municipio de Popayán, pero en ningún momento podrá ser imputable a la administración, ni por acción ni por omisión de alguno de sus agentes, pues, como está establecido, se debió al hecho exclusivo y determinante de un tercero que en forma irresponsable o dolosa colocó el explosivo en algún lugar de la ciudad de Popayán, por donde precisamente pasó el carro de la basura recogiéndolo y llevándolo al Relleno Sanitario, a donde concurrían los recicladores vinculados a la Cooperativa Nuevas Esperanzas.

“Debemos considerar, además la fuerza mayor como causal exonerativa de responsabilidad, demostrada por la administración, por cuanto la causa del daño fue externa al demandado, rompiéndose, por tanto, el nexo causal por causa ajena al mismo”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”.

Decisión: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”.

1. Identificación			
Tipo: Controversias contractuales.	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 850012331000199 50017401 (15024)	Fecha: 12/07/2012
Ponente: Danilo Rojas Betancourth		Actor: NIMROD MIR LTDA.	
Demandado: Municipio de Chámeza-Casanare.			
2. Criterios de extensión			
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	<input checked="" type="checkbox"/>	No	<input type="checkbox"/>
Derecho que se reconoce: Derecho al trabajo, igualdad contractual.			
Norma aplicada y/o interpretada: Ley 80 de 1993 y Art. 885 del C.Co.			
Tema Principal: Declaratoria de caducidad.			
Temas Complementarios: Contratos estatales, cláusulas exorbitantes, ejecución de obra.			
3. Sentencia de unificación			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: En ese orden de ideas, la Sala concluye que las entidades estatales no deben esperar a que se venza el plazo de ejecución del contrato para comprobar si hubo un incumplimiento total del mismo y decretar la caducidad; todo lo contrario: las normas que consagran la facultad de declarar la caducidad exigen que el plazo no haya expirado para declararla, puesto que el incumplimiento que esas normas requieren para decretar la caducidad es el de las obligaciones que se deben ir cumpliendo continuamente para llegar al cumplimiento del contrato en su totalidad. Así, en la medida en que se acredite el incumplimiento de obligaciones que son fundamentales para la realización del objeto contratado, la entidad estatal, con un proceder diligente, advertirá que la prestación principal, el objeto del contrato, no será satisfecho dentro del plazo de ejecución y, por tal motivo, decretará la caducidad".</p> <p>...</p> <p>"De tal forma, al tenor de las normas que tipifican la caducidad, de acuerdo con los criterios de interpretación gramatical y teleológico –que aquí claramente coinciden–, constituye un requisito legal para declarar la caducidad del contrato que el plazo de ejecución correspondiente no haya expirado, puesto que si ya expiró sin que el contrato se ejecutara, la declaratoria de caducidad no lograría satisfacer uno de los propósitos principales de la norma, cual es permitir, en los términos del artículo 18 de la Ley 80, que "la entidad contratante tome posesión de la obra o continúe inmediatamente la ejecución del objeto contratado, bien sea a través del garante o de otro contratista..." y conjure, de esta forma, la amenaza que se cierne sobre el interés general, representado en la debida ejecución del objeto contratado".</p> <p>...</p>			

“De acuerdo con lo expuesto, como consecuencia de la falta de competencia temporal del alcalde del municipio de Chámeza para decretar la caducidad del contrato, en atención al Código Contencioso Administrativo 20, la Sala declarará la nulidad de los actos administrativos expedidos por la entidad para tal efecto, a saber: resolución n.º 44 del 21 de julio de 1994 –párrafo 9.3–; resolución n.º 47 del 12 de agosto de 1994 –párrafo 9.4–; resolución n.º 51 del 16 de agosto de 1994 –párrafo 9.5–. También declarará la nulidad de la resolución n.º 61 del 11 de septiembre de 1995 –párrafo 9.10–, a través de la cual se liquidó el contrato, porque toda ella se fundamenta sobre los actos administrativos que declararon la caducidad del contrato y, en consecuencia, la nulidad de tales actos afecta su validez”.

...

“Por el contrario, en el caso de la falta de pago de las obras realizadas por parte del contratista, el título de la obligación correspondiente es el contrato, pues ahí se encuentra el acuerdo que dio lugar a que el contratista las construyera y a que la entidad las pagara, de suerte que ante la renuencia de esta última y la consecuente persecución judicial adelantada por el contratista, acreedor de la obligación dineraria, se activa la responsabilidad como elemento de la obligación y surge a su favor el derecho de cobrar la suma debida y los intereses moratorios respectivos, causados desde el momento en que ha debido pagarse, obviamente, con anterioridad a la fecha de la sentencia de acuerdo con lo que el título indicare, o en los términos del artículo 885 del Código de Comercio, tal y como lo ha indicado la jurisprudencia de la Sección”.

...

“Con referencia a los efectos que la declaratoria de caducidad generó sobre el contratista, la Sala concluye que está debidamente acreditado que hubo un perjuicio, puesto que estuvo inhabilitado para contratar con el Estado por espacio de cinco años”.

...

“Así, equitativamente, la Sala considera que el número de contratos respecto de los cuales el demandante estuvo inhabilitado para celebrar, fue de cinco, uno en razón de cada año que duró la inhabilitación”.

Fuentes: Ley 80 de 1993.

Art. 885 del C.Co.

Consejo de Estado. Sentencia 11 de mayo de 1999. Expediente 10196.

Consejo de Estado. Sentencia 20 de noviembre de 2008. Expediente 17031.

Consejo de Estado. Sentencia 15 de abril de 2010. Expediente 18292.

Decisión: “RESUELVE: MODIFICAR la sentencia del 6 de marzo de 1998, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de los siguientes actos administrativos proferidos por el alcalde del municipio de Chámeza (Casanare), de conformidad con lo dispuesto en la parte considerativa de la sentencia: resolución n.º 44 del 21 de julio de 1994; resolución n.º 47 del 12 de agosto de 1994; resolución n.º 51 del 16 de agosto de 1994 y resolución n.º 61 del 11 de septiembre de 1995.

SEGUNDO: CONDENAR al municipio de Chámeza (Casanare) a pagar a favor de la sociedad demandante, NIMROD MIR LTDA., la suma de ciento treinta y nueve millones setecientos cinco mil trescientos treinta y ocho pesos (\$139 705 338) por concepto de actualización de la suma que la entidad se abstuvo de pagar al contratista por la ejecución de un 20% de las obras y por los intereses moratorios correspondientes, de acuerdo con lo dispuesto en la parte considerativa de la providencia.

TERCERO: CONDENAR al municipio de Chámeza (Casanare) a pagar a favor de la sociedad demandante, NIMROD MIR LTDA., la suma de ciento veintiocho millones seiscientos seis mil quinientos sesenta pesos (\$128 606 560) por concepto de lucro cesante, de acuerdo con lo dispuesto en la parte considerativa de la providencia.

CUARTO: Aplicar lo dispuesto en los artículos 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo. QUINTO: Expedir por Secretaría, copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, las cuales se entregarán a quien ha venido actuando como apoderado judicial”.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Casanare, 6 de marzo de 1998.

Hechos: 1. El municipio de Chámeza (Casanare) y la empresa demandante celebraron, el 29 de diciembre de 1993, un contrato de obra cuyo objeto comprendía la construcción de un puente de punto aéreo, al igual que la realización de un terraplén de acceso a la estructura. 2. El valor del contrato fue de \$63 960 000, de los cuales el contratista recibió el 70%, \$44 772 000, a título de anticipo, el 20 de enero de 1994, mientras que el valor restante habría de percibirse a la firma del acta de recibo del puente, una vez presentada la cuenta de cobro. 3. El contratista se comprometió a entregar la obra en un plazo de 60 días, contados a partir de la entrega del anticipo. 4. La entidad estatal, previa solicitud presentada por el contratista, concedió como plazo máximo para la entrega de la obra el 19 de julio de 1994. 5. La entidad, el 21 de julio de 1994, expidió la resolución n.º 044, mediante la cual declaró la caducidad del contrato, ordenó hacer efectivas las garantías constituidas y efectuar la liquidación del contrato. 6. La entidad, frente al recurso interpuesto por el contratista en contra del acto referido, profirió la resolución n.º 047 del 12 de agosto de 1994, a través de la cual lo confirmó. 7. Posteriormente, expidió la resolución n.º 051 del mismo mes y año para precisar el año de expedición del Decreto-Ley 222 de 1983 y el nombre de la firma contratista; 8. el contratista continuó ejecutando la obra sin que la entidad se opusiera y el concejo municipal de Chámeza le concedió como plazo perentorio de culminación de las obras el 28 de febrero de 1995. 9. El 3 de abril de 1995, la entidad, a través de comunicación escrita firmada por el alcalde, informó al contratista que el municipio no podía anular la resolución de declaratoria de caducidad del contrato hasta tanto no ejecutara totalmente la obra, y le solicitó entregarla en el menor tiempo posible, con la advertencia de que si no lo hacía tomaría posesión del puente y haría la respectiva liquidación del contrato. 10. El contrato se liquidó unilateralmente por parte de la entidad, sin reconocer al contratista el pago de algunas sumas pendientes.

Decisión: Según el Tribunal del Casanare: “(i) la declaración de caducidad del contrato se hizo por fuera del límite temporal, de conformidad con la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, pues se expidió vencido el plazo otorgado al contratista para la ejecución; (ii) a pesar de que al vencimiento del plazo de ejecución del contrato la obra aún no había culminado y de que se declaró la caducidad del contrato, la entidad permitió al contratista continuar con su ejecución, de tal suerte que el puente metálico aéreo se instaló y construyó, aproximadamente, en un 90%, lo cual representó una revocatoria tácita de la declaratoria de caducidad; (iii) para efectos de la indemnización que correspondía al demandante, se abstuvo de reconocer a título de daño emergente los sobrecostos que alegó y el lucro cesante, puesto que no fueron acreditados”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”.

Decisión: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”.

1. Identificación			
Tipo: Acción de reparación directa	Sala o Sección: Sala Plena Sección Tercera	Radicado: 050012326000199 402321-01 (20104)	Fecha: 09/02/2012
Ponente: Ruth Stella Correa Palacio		Actor: Sandra Saldarriaga y otros.	
Demandado: Nación –Ministerio de Defensa– Policía Nacional.			
2. Criterios de extensión			
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencias de unificación con fines de extensión:			
Sí	X	No	
Derecho que se reconoce: Derecho a la vida.			
Norma aplicada y/o interpretada: Artículo 90 de la Constitución.			
Tema Principal: Responsabilidad por suicidio de policía.			
Temas Complementarios: Responsabilidad del Estado, responsabilidad objetiva, daño especial, inserción del agente al servicio y perjuicios materiales.			
3. Sentencia de unificación			
Cargos o fundamentos del recurso: Se condena a la Nación por la muerte del policía Édgar Mejía.			
<p>Fundamento(s) de la sentencia: “Dado que la muerte del agente de la Policía se produjo dentro de las instalaciones del comando de la Policía y con arma de dotación oficial, el hecho es, en principio, imputable al Estado, en tanto este tiene el deber de responder por la seguridad de quienes se hallan dentro de sus instalaciones, contra todo daño que pueda ser causado por otro miembro de la institución, o por un particular”.</p> <p>...</p> <p>“Considera la Sala que si bien la muerte del agente Mejía Patiño se produjo como consecuencia de su propia acción, el daño es imputable a la entidad demandada, porque en el momento en el que se produjo el hecho, el agente se hallaba en estado de perturbación síquica, situación que fue advertida por el comandante de la estación de policía de Mesopotamia, la Unión, quien como medida preventiva le pidió que le entregara el arma de dotación. Sin embargo, esa medida no fue eficaz, porque al hallarse en la estación de policía, el agente podía proveerse con facilidad de otra arma de fuego”.</p> <p>...</p> <p>“Sin embargo, lo que sí está demostrado en el expediente es que el día de los hechos, el agente había exteriorizado un “estado de ánimo deprimido y nervioso”, por lo que el comandante de la estación de policía decidió “recogerle su arma de dotación oficial (carabina M-1), por medidas de seguridad”, según lo manifestó en el informe que presentó ante el comandante del distrito número ocho de Sonsón (fs. 154-155), al cual ya se hizo referencia”.</p>			

...
“Sin embargo, esa medida resultó ineficaz para evitar el daño que el agente pudiera causarse. No tuvo en cuenta el comandante de la estación que allí estaban disponibles para el agente las demás armas de fuego, entre ellas, las asignadas a sus demás compañeros. Al advertir el estado emocional en el que se hallaba el agente Mejía Patiño y el riesgo de que este pudiera causar o causarse un daño con su arma de dotación, debió alejarlo de la posibilidad de acceder a un arma diferente y buscar asistencia médica para el agente, de quien se sabía que había sufrido un golpe en la cabeza pocos días antes, por lo cual estuvo incapacitado y cuyas secuelas estaban aún sin evaluar.

Por las razones anteriores, considera la Sala que existe nexo causal entre la muerte del agente Mejía Padilla y la omisión imputable a la entidad demandada, de adoptar las medidas de seguridad que resultaran eficaces para evitar un peligro que era previsible”.

...
“Por eso, mantener la sentencia proferida por el tribunal, en tanto declaró la responsabilidad de la entidad por los daños padecidos por los demandantes, por considerar que esa decisión se hizo de conformidad con la Ley y con las pruebas que obran en el expediente, pero corregir, a su favor, la liquidación del perjuicio material que se le ordenó reparar, no implica desconocer el interés del recurrente, ni mucho menos, el criterio jurisprudencial señalado por la Sala en relación con el alcance del recurso de apelación para fijar la competencia del juez de segunda instancia, porque, se reitera, esos asuntos menores, hacían parte del aspecto general puesto a conocimiento del juez por el recurrente”.

Fuentes: Decreto 0094 de 1989.

Artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

Artículo 178 del Código Contencioso Administrativo.

Consejo de Estado. Sentencia del 6 de septiembre de 2001. Expediente 13232.

Consejo de Estado. Sentencia del 4 de agosto de 2010. Expediente 0500131030012002.

Consejo de Estado. Sentencia del 9 de febrero de 2012. Expediente 21060.

Decisión: “MODIFÍCASE la sentencia recurrida, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Caldas, Chocó, el 31 de octubre de 2000, la cual quedará así:

PRIMERO: Declárase patrimonialmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional por la muerte del agente Óscar Edwin Mejía Patiño ocurrida el 17 de diciembre de 1993 en el corregimiento de Mesopotamia, municipio de la Unión, Antioquia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, Condénase a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional a pagarle a los demandantes, a título de indemnización por: (i) el daño moral, las siguientes cantidades: a favor de cada uno de los señores Sandra María Saldarriaga, Johan Andrés Mejía Saldarriaga y María Luzmila Patiño de Mejía cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes y a favor de cada uno de los señores Édison de Jesús y Diana Trinidad Mejía Patiño, cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes y (ii) por perjuicios materiales, a favor de Johan Andrés Mejía Saldarriaga la suma de cuarenta y ocho millones quinientos noventa y dos mil seiscientos ochenta y dos pesos (\$48.592.682) y a favor de la señora Sandra María Saldarriaga la suma de setenta y un millones setecientos noventa y seis mil doscientos cuatro pesos (\$71.796.204).

TERCERO: La Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional dará cumplimiento a lo dispuesto en este fallo, en los términos indicados en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

CUARTO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del art. 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando”.

4. Primera o única instancia

Sentencia: Sentencia del 31 de octubre de 2000 del Tribunal Administrativo de Antioquia, Caldas, Chocó.

Hechos: “1. El 6 de diciembre de 1993, en el corregimiento Camilocé del municipio de Amagá, Antioquia, el agente de la Policía Óscar Edwin Mejía Patiño fue atacado por dos civiles, quienes le causaron fracturas en el cráneo.

2. Inicialmente se le prestó atención en el Hospital de Amagá. El médico que lo atendió le dio una incapacidad de 35 días. De allí fue remitido al Hospital de la Policía Nacional en Medellín, donde se le dio de alta el 8 de diciembre de 1993, con incapacidad hasta el 13 de diciembre del mismo año y orden de control por neurólogo, el 10 de diciembre.

3. Como consecuencia de esas lesiones, el agente entró en una crisis depresiva. No obstante, se le dio orden de incorporarse al servicio, en el puesto de Mesopotamia, corregimiento del municipio de la Unión, Antioquia, cuando aún se hallaba incapacitado por prescripción del médico que lo atendió en el Hospital de Amagá, sin que allí se le brindara ninguna asistencia médica, ni siquiera se le programó la cita que se había ordenado con el neurólogo.

4. El 16 de diciembre de ese año, el agente Mejía Patiño llamó a su esposa y a su madre y les contó que estaba padeciendo un fuerte dolor de cabeza. La señora Nelly Rendón, quien le suministraba los alimentos y sus compañeros de labores notaron que el agente estaba padeciendo una honda perturbación anímica y emocional y sin embargo, no evitaron el desenlace final. Aproximadamente a las 9:30 p.m. del 17 de diciembre de 1993, el agente vistió su uniforme, a pesar de que ese día no estaba de turno y al parecer se suicidó con un arma asignada a uno de sus compañeros”.

Decisión: “PRIMERO: DECLÁRASE responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL por la muerte del agente ÓSCAR EDWIN MEJÍA PATIÑO ocurrida el 17 de diciembre de 1993 en el corregimiento de Mesopotamia, municipio de la Unión (A). SEGUNDO: En consecuencia, se condena al pago de PERJUICIOS MORALES Y MATERIALES a los actores, de conformidad a lo expresado en la parte motiva de este proveído. TERCERO: Costas a cargo de la parte demandada”.

5. Segunda Instancia

Sentencia: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”.

Decisión: Se estudiará en el acápite de “Sentencia de unificación”.

Í N D I C E T E M Á T I C O

de las sentencias de unificación jurisprudencial con fines de extensión

1. Recurso extraordinario de súplica

	Número de Radicación	nº ficha
A		
Actuación administrativa:	S-459	9
Acreencias prestacionales:	11001031500020010026101(S-261)	22
Agotamiento de vía gubernativa:	S-459	9
C		
Caducidad de la acción de reparación directa:	S-778	14
Carrera administrativa:	S-209	3
Contralores municipales. Régimen prestacional:	S-406	27
Condena. Actualización condena:	S-778	14
Contrato estatal. Incumplimiento:	S-568	10
D		
Daños morales:	S-214	4
Derecho de defensa:	1100103150002002002078701	19
Derechos de autor. Responsabilidad del Estado:	S-207	2
Declaración de renta:	S-467	6
F		
Fundamentos de derechos adquiridos en materia salarial:	S-459	9
I		
Inmuebles por destinación y por adhesión:	11001031500020030074601	18
Impuestos:	S-467	6
Impuesto de Valor Agregado. Exclusión y devolución:	11001031500020020047401 (S-474)	16

	Número de Radicación	nº ficha
Impuesto sobre las Ventas. Exclusión de bienes:	11001031500020040012301	17
Impuesto sobre las ventas. Sanción por Inexactitud en la Declaración:	11001031500020040012301	17
Impuesto de Industria y Comercio, Aviso y Tableros:	110001031500020050032200	21
Impuesto de renta:	S-139	1
L		
Ley en el tiempo. Aplicación:	S-214	4
N		
Notarios. Remoción de notarios:	11001031500020040032101(S-321)	23
Notarios interinos. Reintegro y pagos:	11001031500020030049101	26
Normas tributarias. Retroactividad:	S-571	12
O		
Obligación contractual:	S-725	11
Obras públicas:	S-262	8
P		
Pensión de jubilación:	11001031500020040020801 S-406	28 27
Pensión de vejez. Indemnización sustitutiva:	11001031500020040137900 (S-1379)	24
Perjuicios morales:	S-139 S-214 S-259	1 4 7
Perjuicios materiales y morales. Reparación:	11001031500020030074601	18
Principio de congruencia:	S-571	12
Principio de congruencia:	S-725	11

	Número de Radicación	nº ficha
Prima Fuerza Pública:	110010315002001029901	13
Prescripción cuatrienal :	110010315002001029901	13
R		
Régimen de transición:	11001031500020040020801	28
Responsabilidad del Estado:	S-139	1
Responsabilidad objetiva:	S-139	1
Responsabilidad contractual:	S-262	8
Responsabilidad extracontractual del Estado:	11001031500020030074601	18
S		
Servidor público:	11001031500020040061700	25
Silencio administrativo positivo:	1100103150002002079201 11001031500020040040601	15 20
Sustitución pensional:	S-185	5

2. Recurso extraordinario de revisión

	Numero de Radicación	nº ficha
A		
Amnistía tributaria:	REV-088	29
C		
Cargos transitoriamente vigentes:	11001031500020010009101 (REV)	31
I		
Impuesto de renta y complementarios:	REV-088	29
R		
Reconocimiento de los de sueldos y prestaciones dejados de devengar:	11001031500020010009101 (REV)	31
Reforma de la sentencia en perjuicio del apelante único:	1100103150001997013601 (REV-136)	30
S		
Sentencias consultables:	11001031500020010009101 (REV)	31

3. Sentencias por importancia jurídica, trascendencia económica o social Sala Plena del Consejo de Estado

	Numero de Radicación	nº ficha
A		
Acceso a la administración de justicia	IJ-001	33
	IJ-002	32
Acto administrativo: Desviación de poder Falsa motivación	76001233100020000204602	37
C		
Concejales: Inhabilidades e incompatibilidades Pérdida de investidura	6800123150002001018301 (IJ-24)	35
	IJ-566	34
D		
Daño especial	IJ-001	33
	IJ-002	32
Derecho internacional	IJ-001	33
	IJ-002	32
F		
Fuero materno	NIJ-638	36
I		
Igualdad en el equilibrio de las cargas públicas	IJ-001	33
	IJ-002	32
Indemnización por supresión de cargo.	76001233100020000204602	37
Inmunidad jurisdiccional	IJ-001	33
	IJ-002	32
P		
Principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades	76001233100020000204602	37
R		
Responsabilidad del Estado	IJ-001	33
	IJ-002	32
S		
Supresión del cargo de servidores públicos	76001233100020000204602	37

4. Sentencias proferidas por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado

	Número de Radicación	n° ficha
A		
Acción de nulidad y restablecimiento del derecho: finalidad	1659-01	45
Aplicación del principio de buena fe en la indemnización por supresión de cargo: sumas pagadas en exceso	080708	73
Asignación de retiro en las fuerzas militares. Fecha en la cual se extingue la pensión. Prescripción cuatrienal.	0220-02	53
Asignación de retiro: Principio de oscilación para oficiales retirado. Principio de igualdad	8464-05	62
Auxilio de Cesantías: Cesantías causadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 244 de 1995	079206	71
B		
Bonificación por compensación	4581-02	61
C		
Concurso de méritos: en la Fiscalía General de la Nación	1148-08	79
Contrato de trabajo: Reconocimiento de prestaciones laborales	465-99	38
D		
Desviación de poder: indicio como medio probatorio	1384-99	46
Docentes: Prestaciones sociales	4205-02	56
Dotación: Calzado y vestido de labor	0433-03	57
J		
Jornada de trabajo. Trabajo suplementario. Remuneración	5622-05	60
N		
Nombramiento en propiedad e inscripción en la carrera en la Fiscalía General de la Nación	2688-00	44

	Número de Radicación	nº ficha
Nombramiento en provisionalidad	2313-98	69
Nombramiento en provisionalidad: acto de retiro	088308	78
Nombramiento en provisionalidad: empleado de carrera	3787-04	70
P		
Pensión de jubilación en la rama judicial: Reliquidación	2668-04	58
Pensión de Jubilación ISS . Reliquidación. Régimen de Transición	58102	49
Pensión de jubilación: Reconocimiento por tiempo laborado en el sector público y privado. Régimen de transición	162806	74
Pensión de retiro del servicio por edad: Régimen de transición	253307	75
Pensión gracia: factores salariales para su liquidación	3972-2002 2748-2005	50 64
Pensión gracias: reconocimiento a pesar de no existir continuidad	0095-2001	42
Pensión: Factores para la liquidación.	011209	77
Prima de servicios: Derecho a la igualdad	1734-11	81
Prima especial: factor salarial para los empleados de la Rama Judicial	0624-09	80
Prima técnica. Modalidades y requisitos	284502	51
R		
Reconocimiento de prima de actualización por declaratoria de nulidad posterior	2956-99	43
Régimen de transición: Empleados de la Contraloría General de la República.	3592-02	55
Régimen especial: funcionarios de seguridad	0002-02	52
Régimen pensional especial: empleados de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Liquidación pensional: factores. Prescripción de derechos	0525-2008	67

	Número de Radicación	n° ficha
Régimen salarial y prestacional de los empleados de la Rama Judicial	3539-01	47
Reliquidación por hecho nuevo contenido en decisión judicial anulatoria	023008	76
Reserva moral: Aplicación	15626	39
Retiro del servicio oficial. Llamamiento a calificar servicios. Facultad discrecional	050504	72
Revocatoria directa sin el consentimiento del interesado	12064	40
S		
Seguro por muerte en accidente de trabajo	4449-01	54
Sistema general de pensiones. Derechos adquiridos. Régimen de transición	452601	48
Supresión del cargo sin informar al empleado sobre la opción de preferencia para ser reubicado	15192	41
Supresión del cargo como causal de retiro del servicio	4339-07	65
Suspensión administrativa: diferencias con la suspensión por orden judicial	1618-03	63
Sustitución pensional:		
-Condición de cónyuge y condición de compañera permanente.	1374-2005	66
-Hijo mayor de edad estudiante.	0426-04	59
T		
Trabajo suplementario	9258-05	68

5. Sentencias proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado

	Número de Radicación	nº ficha
A		
Acceso a la administración de justicia	19001233100019980230001 (19957)	84
Acción de reparación directa procedente para reclamar el pago de la sanción moratoria	19001233100019980230001 (19957)	84
Acción idónea contra el acto de adjudicación de un contrato estatal	54001233100019980133301 (19936)	86
Acción procedente para reclamar el pago de sanción moratoria	19001233100019980230001 (19957)	84
Acreditación de la defunción con medios alternativos de prueba son excepcionales	23001233100019970844501 (22206)	91
C		
Cláusulas exorbitantes	85001233100019950017401 (15024)	96
Concurrencia de causas	05000232600019950128601 (17371)	82
Culpa exclusiva de la víctima	050012326000199402321-01 (20104)	97
D		
Daño fisiológico	27001233100019980002701 (17396)	85
Daños causados a inmueble por hostigamiento subversivo en contra de una estación de policía	19001333100019990081501 (21515)	92
I		
Improcedencia del grado jurisdiccional de consulta de sentencias apeladas por alguna de las partes	50001233100019970609301 (21060)	90
Inserción del agente al servicio	050012326000199402321-01 (20104)	97
M		
Modificación de los perjuicios materiales	05001232600019940232101 (20104)	97

	Número de Radicación	nº ficha
P		
Perjuicios por daño a la salud	05001232500019940002001 (19031)	88
	50001233100019970609301 (21060)	90
	07001233100020000047101 (24531)	94
Principio de in dubio pro reo	19001233100019990020301 (21653)	83
Principio lura novit curia	19001333100019990081501 (21515)	92
Prueba del estado civil de las personas	23001233100019970844501 (22206)	91
R		
Reglas para la tasación de los perjuicios morales	50001233100019970609301 (21060)	90
Responsabilidad del Estado por atentados terroristas dirigidos contra sus instituciones	19001333100019990081501 (21515)	92
Responsabilidad del Estado por falla en la administración de justicia	19001233100019990020301 (21653)	83
Responsabilidad del Estado por violación de derechos humanos	76001232500019962231 01 (19.355) (22.231, 22.289 y 22.528 acumulados)	87
T		
Teoría del daño especial	19001333100019990081501 (21515)	92
	18001233100019990045401 (24392)	93
	19001233100019980090001 (20773)	95
	07001233100020000047101 (24531)	94
	27001233100019980002701 (17396)	85

	Número de Radicación	n° ficha
Teoría de la falla del servicio	27001233100019980002701 (17396)	85
Títulos de imputación aplicables a los daños causados a soldados conscriptos	05001232500019940002001 (19031) (38222)	88 89



1. El mecanismo de extensión de la jurisprudencia a partir de la entrada en vigencia de la ley 1437 de 2011 (2 de julio de 2012)

Álvaro Namén Vargas⁴¹

1.1. Introducción

En complemento al estudio de identificación de las sentencias de unificación jurisprudencial realizado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado con el fin de contribuir con la aplicación del mecanismo de extensión de la jurisprudencia, a continuación se presenta un análisis y balance sobre el desarrollo de dicho mecanismo a partir de la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (2 de julio de 2012) en el Consejo de Estado, estudio que estará dividido en los siguientes asuntos: i) el reparto de las solicitudes de extensión de la jurisprudencia; ii) la competencia para resolver el mecanismo; iii) las dificultades procedimentales que se han suscitado en el desarrollo del mecanismo ante el Consejo de Estado iv) las sentencias que se han extendido y v) la extensión de la jurisprudencia en sede administrativa.

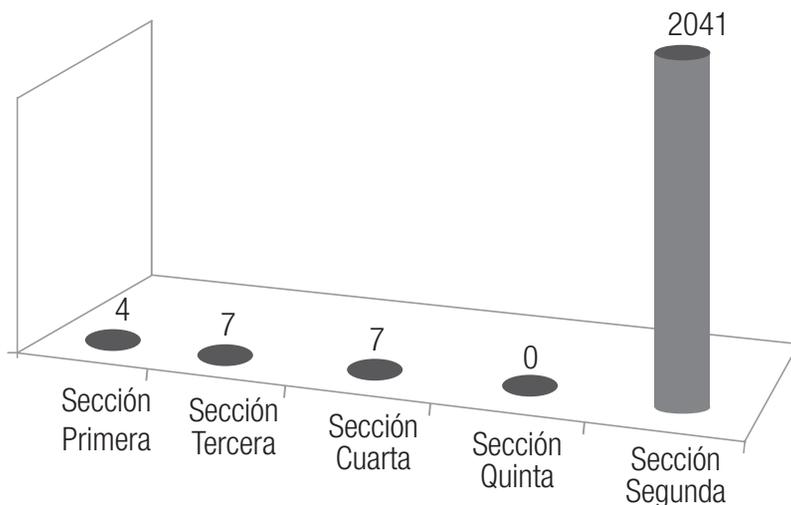
.....
41 Magistrado de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado. Exsecretario Técnico de la Comisión de Reforma a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Realizado con la colaboración de Javier Antonio Guzmán Berrio, Profesional Especializado de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, Exoficial Mayor de la Secretaría Técnica de la Comisión de Reforma a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

1.2. El reparto de las solicitudes de extensión de la jurisprudencia por el Consejo de Estado a Terceros

A mayo de 2014 se han presentado ante el Consejo de Estado 2059 solicitudes de extensión de jurisprudencia (Cfr. software de gestión). La gran mayoría de estas, en atención al criterio de especialidad establecido en el reglamento de la Corporación, se le asignaron a la Sección Segunda, que conoce de los asuntos contencioso laborales y de seguridad social de los empleados públicos.

El comportamiento en número de solicitudes de extensión al Consejo de Estado, por secciones, es como sigue:

■ Solicitudes de extensión de jurisprudencia ante el Consejo de Estado



La desproporción entre el número de las solicitudes repartidas a la Sección Segunda con las del resto de secciones del Consejo de Estado es significativa. Si se suman todas las de las demás secciones y se comparan con las de la Sección Segunda, no alcanzan siquiera al 1% de la totalidad de las que se han repartido a esta sección. Llama la atención el caso de la sección quinta en la que aún no se ha presentado solicitud alguna.

1.3. La primera solicitud de extensión de jurisprudencia ante el Consejo de Estado

La primera solicitud de extensión de jurisprudencia ante el Consejo de Estado fue radicada el 10 de septiembre de 2012⁴², es decir, dos meses después de la fecha de entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (2 de julio de 2012).

El solicitante, pensionado de la Policía Nacional, a través de apoderado pidió el reajuste de su asignación de retiro, de conformidad con lo que la Sección Segunda del Consejo de Estado reconoció en la sentencia de unificación de 17 de mayo de 2007, esto es, un incremento a la misma según lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993⁴³, pues, a su juicio, su situación era fáctica y jurídicamente idéntica a la que se resolvió en esa sentencia.

En dicha sentencia⁴⁴ la Sección Segunda del Consejo de Estado zanjó la discusión que existía en relación con la asignación de retiro de los miembros de la Policía Nacional, específicamente en cuanto a si se les aplicaba el reajuste de la asignación de retiro con

.....
42 Radicado 11001032500020120052500.

43 *Artículo 14. Reajuste de pensiones. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del índice de precios al consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incrementa dicho salario por el gobierno.*

44 *"Ahora bien, la Sala solo podría dejar de aplicar una ley ordinaria posterior, especial y más favorable, según se verá más adelante, en lugar de una ley marco anterior y su decreto 1212 de 1990 que la desarrolla, bajo la condición de que aquella fuera incompatible con la Constitución Política, debido a que esa es la única hipótesis constitucional para dejar de aplicar una ley que no ha sido declarada inexecutable. Y la Sala encuentra que la ley 238 de 1995 es más favorable para el demandante que la ley 4ª de 1992 y el decreto 1212 de 1990, porque al hacer la comparación entre los reajustes pensionales derivados del aumento de las asignaciones en actividad de los oficiales de la Policía Nacional establecidos en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001 y 745 de 2002 y los que resultan de la aplicación del artículo 14 de la ley 100 de 1993, se evidencia que la aplicación de este sistema de reajuste resulta ser cuantitativamente superior. En efecto, en el caso concreto la Sala pudo establecer que al actor le resulta más favorable el reajuste de la pensión, con base en el IPC (Ley 100 de 1993) (...)". Negritas originales.*

base en el Principio de Oscilación⁴⁵ -Decreto 1212 de 1990- o si se les reajustaba con base en el IPC, como lo ordena el artículo 14 la Ley 100 de 1993, adicionado por el artículo 1 de la Ley 238 de 1995⁴⁶.

Por tratarse de un tema relacionado con la seguridad social de los empleados públicos, específicamente pensional, le fue repartida a la Sección Segunda del Consejo de Estado, toda vez que según el artículo 14⁴⁷ del Reglamento de la Corporación es a quien le compete decidir este tipo de controversias. El magistrado ponente le impartió el trámite de que trata el artículo 269 del CPACA y al considerar que el caso del peticionario era idéntico al de la sentencia de unificación invocada, en audiencia celebrada el 7 de octubre de 2013 extendió los efectos de la jurisprudencia de 17 de mayo de 2007⁴⁸.

.....

45 Decreto 1211 de 1990. "Artículo 169. OSCILACION DE ASIGNACION DE RETIRO Y PENSION. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente Decreto se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 158 de este Decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal. Los Oficiales y Suboficiales o sus beneficiarios, no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley. PARAGRAFO. Para la oscilación de las asignaciones de retiro y pensiones de Oficiales Generales y de Insignia, Coroneles y Capitanes de Navío, se tendrá en cuenta como sueldo básico, el porcentaje que como tal determinen las disposiciones legales vigentes que regulen esta materia, más las partidas señaladas en el artículo 158 de este Decreto".

46 La parte resolutive de la sentencia dispuso: "[c]ondénase a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional a reconocer y pagar al actor la diferencia en el reajuste anual de su asignación de retiro, teniendo en cuenta el artículo 14 de la ley 100 de 1993, debidamente ajustado su valor, con aplicación de la fórmula dicha, hasta el reajuste pensional del decreto 4433 de 2004". Negrillas originales.

47 Acuerdo 58 de 1999. "Artículo 13. Distribución de los negocios entre las secciones.

(...)

Sección Segunda

1. Los procesos de simple nulidad de actos administrativos que versen sobre asuntos laborales. 2. Los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral no provenientes de un contrato de trabajo. 3. El recurso extraordinario de revisión contra las sentencias de única instancia dictadas por los tribunales administrativos, en asuntos relacionados con la competencia de esta sección. 4. Los procesos contra los actos de naturaleza laboral expedidos por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. 5. Las acciones de tutela que sean de competencia del Consejo de Estado, en un (40%) cuarenta por ciento del total".

48 La decisión literalmente dispuso: "Extiéndase los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada por el señor Lisandro López Meneses contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

En consecuencia se dispone:

Los motivos que tuvo el ponente para extenderle al peticionario los efectos de la sentencia de 17 de mayo de 2003 fueron los siguientes:

“La línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado, además de reconocer lo anterior, ha manifestado que el reajuste pensional aplicando el IPC, debe hacerse hasta el 31 de diciembre de 2004, porque el Decreto 4433 de 2004, que reglamentó la Ley 923 de 2004, retomó el sistema de oscilación dispuesto en el Decreto 1211 de 1990.

(...)

Lo anterior evidencia que las situaciones fácticas y jurídicas son idénticas a las analizadas en la sentencia cuyos efectos se pretende extender, dado que según copia de la Resolución No. 2262 de 3 de junio de 1996, allegada en audiencia, al señor Libardo López Meneses le fue reconocida la asignación de retiro a partir del 22 de junio de 1996, es decir, que el reajuste con el sistema de oscilación aplicado en los años 1997, 1999 y 2002, fue inferior al dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 (IPC)”.

Es importante hacer mención a este caso, toda vez que fue la primera solicitud de extensión de jurisprudencia presentada al Consejo de Estado y la primera en que se extendieron los efectos de la sentencia invocada.

Este asunto es un buen ejemplo de la potencialidad que tiene la figura para la solución ágil y eficaz de las controversias que se suscitan entre los particulares y la Administración Pública, ya sea en la instancia administrativa propiamente dicha o ante el máximo órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

1.4. Las solicitudes de extensión de jurisprudencia por secciones

En este capítulo se hará referencia breve a las solicitudes de extensión de jurisprudencia de las secciones primera, segunda, tercera y cuarta.

.....
Ordenase a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional a reajustar la asignación de retiro del señor Libardo López Meneses, aplicando el IPC (...).”

SECCIÓN PRIMERA

Ante la Sección Primera del Consejo de Estado, como se indicó, se han presentado 4 solicitudes de extensión de jurisprudencia, repartidas de la siguiente manera:

Radicado	Magistrado ponente	Fecha de solicitud	Entidad a la que se dirigió la solicitud	Objeto	Decisión
20120036800.	Guillermo Vargas Ayala	Noviembre 15 de 2012	Contraloría General de la República.	SU-881 de 2005	Pendiente
20130031100	María Claudia Rojas	Junio 27 de 2013	Municipio de Pereira	T-722 de 2003 y T-722 de 2006	Pendiente
20130183800	Guillermo Vargas Ayala	Agosto 23 de 2013	Alcaldía de Bogotá	T-163 de 2003	Pendiente
20140006200	Ma. Elizabeth García	Febrero 25 de 2014	Super notariado	N/A	Pendiente

Según el reglamento del Consejo de Estado, a la Sección Primera le corresponde, por regla general, resolver los asuntos que no están expresamente asignados a otras secciones.

Pues bien, llama la atención que para el caso de esta sección la mayoría de solicitudes de extensión de la jurisprudencia corresponde a sentencias proferidas por la Corte Constitucional y no del Consejo de Estado.

En la primera -que aparece en el cuadro- solicitaron la extensión de la sentencia SU-881-05⁴⁹, en la que la Corte unificó el criterio sobre la aplicación de la ley en el tiem-

49 En síntesis, dijo la Corte: "La prohibición general de la aplicación retroactiva de una norma puede verse relacionada con el desconocimiento de la ultractividad expresamente señalada en la ley. En efecto, en caso de que, con posterioridad a la entrada en vigencia de la norma, según el plazo señalado por el legislador, se juzguen hechos sucedidos antes de tal entrada en vigencia, se estará dando aplicación retroactiva a la norma que estando vigente al momento del juicio no lo estuvo en el tiempo de la realización de los hechos juzgados. En este caso, dos faltas se conjugan en el juez que aplique de tal manera la norma: la aplicación retroactiva de una norma –no siendo ésta la regla general- y el desconocimiento de la ultractividad expresamente señalada".

po, particularmente en cuanto a irretroactividad de las normas sobre de responsabilidad fiscal.

En la segunda, solicitaron la extensión de las sentencias T-722 de 2003 y T-722 de 2006 en las que la Corte señaló el criterio para la recuperación del espacio público ocupado por vendedores informales.

En la tercera, solicitaron la extensión de la sentencia T-163, en la que se decidió una controversia relacionada con la afectación al derecho a la salud.

Es importante observar que el mecanismo de extensión de jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros, tal como quedó consagrado en el CPACA no contempló la posibilidad de extender decisiones de otras corporaciones, como pretenden los solicitantes en los casos señalados; no obstante, se recuerda que la Corte Constitucional, al estudiar la constitucionalidad de los artículos 10 y 102 de dicho código, señaló que las autoridades y el Consejo de Estado al extender la jurisprudencia a terceros deberán tener en cuenta y de manera preferente las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia⁵⁰.

En la Sección Primera hasta el momento no se ha tomado decisión final en materia de extensión de jurisprudencia.

SECCIÓN SEGUNDA

La referencia que se hará a las solicitudes de extensión de la jurisprudencia repartidas a la Sección Segunda será breve, por dos razones: i) ya hicimos referencia en el capí-

50 Sentencia C-818 de 2011: "Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 "por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", por los cargos analizados en esta sentencia, en el entendido que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio erga omnes de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad".

tulo anterior, cuando se hizo referencia a la primera solicitud de extensión y ii) en los posteriores se ahondará en ella al tratar varios aspectos procesales.

Pues bien, como se observó previamente -en el diagrama de barras-, a esta sección le han sido repartidas 2041 solicitudes de extensión de jurisprudencia, de las cuales 57 se han resuelto en audiencia, 17 de ellas de manera favorable al peticionario.

SECCIÓN TERCERA

Ante la Sección Tercera del Consejo de Estado se han formulado 7 solicitudes de extensión de jurisprudencia, repartidas de la siguiente manera:

Radicado	Magistrado ponente	Fecha de solicitud	Entidad a la que se dirigió la solicitud	Objeto	Decisión
201200059	Stella Conto	Septiembre 19 de 2012	Ministerio de Educación	N/A	Sí No extiende
201200074	Stella Conto	Noviembre 6 de 2012	Seguros del Estado	Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 10 de febrero de 2005. Expediente 7614	Solicitud rechazada
201200075	Mauricio Fajardo	Noviembre 7 de 2012	Ministerio de Defensa	N/A	Terminación anticipada
201300019	Enrique Gil	Febrero 15 de 2013	Municipio de Barrancabermeja	Sentencia de 7 de abril de 2011. Rad. 520012331000 19990051801	Pendiente, por audiencia aplazada
201300096	Hernán Andrade	Julio 19 de 2013	Municipio de Cali	N/A	Solicitud rechazada
201300113	Olga Valle	Agosto 16 de 2013	Municipio de Cali	N/A	Pendiente
201300168	Danilo Rojas	Noviembre 1 de 2013	Ministerio de Defensa	N/A	Pendiente

En cuanto a las solicitudes de extensión de jurisprudencia repartidas a la Sección Tercera del Consejo de Estado, todas versan sobre asuntos relacionados con la responsabilidad del Estado por hechos, omisiones u operaciones administrativas, excepto una en materia contractual.

Adviértase que en la Sección Tercera del Consejo de Estado la primera solicitud se resolvió de fondo (M.P. Stella Conto), aun cuando no se extendió la jurisprudencia invocada, se rechazaron dos solicitudes, se terminaron anticipadamente dos más y en otra se aplazó la audiencia de extensión.

Asimismo, se destacan especialmente los desarrollos de naturaleza procesal que se analizarán más adelante, para llegar a las decisiones de rechazo y terminación anticipada, dado que el trámite del mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado, tal como lo consagra el artículo 269 del CPACA, no contempla, *ab initio*, la ocurrencia de etapas o decisiones de carácter procesal, distintas del traslado de la solicitud, la convocatoria a la audiencia de extensión y la decisión.

En el primer asunto, los peticionarios, personas en condiciones de desplazamiento por las acciones de uno de los actores del conflicto armado, solicitaron la extensión de los efectos de una sentencia de la Corte Constitucional mediante la que se les reconoce a los sujetos en tales condiciones unas medidas de reparación de sus derechos vulnerados.

La Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado no extendió los efectos de la sentencia de la Corte Constitucional, al considerar que para que procediera la extensión respecto de los solicitantes, debía invocarse, junto con la jurisprudencia proferida en sede de revisión de tutela, una del Consejo de Estado en la que se hubiese reconocido situación fáctica y jurídica semejante.

En palabras textuales, la subsección que atendió el caso dijo:

“(...) al no haberse invocado sentencia alguna de unificación dictada por el Consejo de Estado para ser analizada junto con las sentencias de tutela citadas por el actor, se debería proceder simplemente a denegar la solicitud de extensión de jurisprudencia, empero considera pertinente adicionalmente señalar:

La situación sobre la cual reclaman indemnización los actores se deriva específicamente del desplazamiento⁵¹ de su lugar de residencia en la Vereda los Alpes de la Comisaria Especial del Guaviare ocurrida en el mes de julio de 1989 por cuenta de las amenazas de miembros del séptimo frente de las FARC, situación que los llevó abandonar su trabajo, lugar de habitación y les produjo una constante situación de inestabilidad.

Sobre este tema la Sección Tercera ha tenido la oportunidad de pronunciarse en diversas ocasiones, en las cuales con apoyo de las normas nacionales, de derecho internacional y el propio precedente constitucional ha definido aspectos como la condición del desplazado⁵², las modalidades de desplazamiento⁵³, el régimen probatorio⁵⁴ y la imposición de medidas de reparación integral⁵⁵, entre otros. Sin embargo, el tema no ha sido tratado en una sentencia de unificación⁵⁶ de las establecidas en el artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, situación que también torna improcedente la aplicación del instituto invocado en esta oportunidad por los actores”.

En la adopción de esta decisión uno de los miembros de la subsección respectiva, al no estar de acuerdo con la decisión mayoritaria, salvó el voto y explicó lo siguiente:

“[D]e acuerdo con lo decidido en las sentencias C-634/11 y C-816/11, es un deber del Consejo de Estado examinar la procedencia o no de la extensión de los efectos de la jurisprudencia producida por la Corte Constitu-

51 Esta condición es aceptada por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas quien manifiesta que los actores se encuentran inscritos en el Registro Único de Víctimas, lo que acredita su condición de desplazados.

52 Sentencia del 26 de enero de 2006, expediente 25000-23-26-000-2001-00213-01(AG)B

53 Sentencia de 21 de marzo de 2012, expediente 23778.

Sentencia del 26 de febrero de 2006, expediente AG-00213B y Sentencia del 15 de septiembre de 1997, expediente AG-00004.

54 Sentencia de 19 de noviembre de 2012, expediente 21417B.

55 Sentencia de 18 de febrero de 2010, expediente 18436.

56 Dentro de los aspectos que en materia de desplazamiento forzado serán objeto de unificación jurisprudencial a través del mecanismo de revisión eventual se tiene los relacionados con i) los efectos del apoyo administrativo que recibe la población desplazada sobre el derecho de la misma a la reparación integral y ii) la pertinencia de la acción de grupo para invocar la reparación de los daños por graves violaciones de los derechos humanos causados a un número indeterminado de personas. Expediente (AG) 76109-33-31-001-2008-00329-01, Auto de 2 de diciembre de 2013, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

cional, a través del procedimiento del artículo 269 de la Ley 1437 de 2011. De modo que debió tramitarse y decidirse de fondo la petición de los actores en el presente caso, pues en la Corte existe abundante jurisprudencia unificada en torno al desplazamiento forzado, en especial la sentencia T-025 de 1994 y los autos de seguimiento a las órdenes allí impartidas”.

SECCIÓN CUARTA

Ante la Sección Cuarta del Consejo de Estado se han formulado 7 solicitudes de extensión de jurisprudencia, repartidas como se observa a continuación:

Radicado	Magistrado ponente	Fecha de solicitud	Entidad a la que se dirigió la solicitud	Objeto	Decisión
201200045	Martha Teresa Briceño	Septiembre 14 de 2014	DIAN	Sentencias proferidas en los procesos 20043245, 20043241, 20043243, 20043242, 2004-3246 (acumulado) y 20070306	Solicitud rechazada
2013000929	Carmen T Ortíz	Junio 12 de 2013	Distrito de Barranquilla	N/A	Pendiente
201400015	Hugo Bastidas	Junio 6 de 2014	DIAN	N/A	Pendiente
201400017	Hugo Bastidas	Junio 6 de 2014	Compañía Energética del Tolima	N/A	Pendiente
201400016	Carmen T Ortíz	Junio 6 de 2014	Colombia Telecomunicaciones	N/A	Pendiente
201400019	Jorge Octavio Ramírez	Junio 6 de 2014	Empresa de Energía de Cundinamarca	N/A	Pendiente
201400018	Martha Teresa Briceño	Junio 6 de 2014	CODENSA	N/A	Pendiente

Siguiendo el criterio establecido por el artículo 13⁵⁷, inciso 5º, del Reglamento del Consejo de Estado, a esta sección le corresponde resolver, por regla general, las controversias que versen sobre actos administrativos relacionados con impuestos y contribuciones fiscales y parafiscales.

En relación con las solicitudes de extensión de la jurisprudencia repartidas a esta sección, vale la pena resaltar las cuatro últimas -que aparecen en el cuadro-, toda vez que el solicitante es el Municipio de Girardot⁵⁸, entidad pública del nivel territorial.

Esta es la única sección en la que hemos encontrado solicitudes de extensión de la jurisprudencia presentadas por entidades públicas. Esto indica que dicho mecanismo no solamente es útil, eficaz y expedito para garantizar los derechos de los administrados sin necesidad de acudir a un proceso ordinario ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, sino que también permite que los efectos de una sentencia de unificación del Consejo de Estado se extiendan a la Administración Pública.

.....
57 "Sección Cuarta

1. Los procesos de simple nulidad que versen sobre actos administrativos relacionados con impuestos y contribuciones fiscales y parafiscales, excepto las tasa
2. Los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que versen sobre las materias enunciadas en el numeral precedente.
3. Los procesos de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, distintos a los de carácter laboral, relacionados con actos administrativos expedidos por las siguientes entidades: Consejo de Política Económica y Social, Conpes, Superintendencia Bancaria, Superintendencia de Valores, Junta Directiva del Banco de la República, Ministerio de Comercio Exterior y Fondo de Garantías de Instituciones Financieras.
4. Los procesos relacionados con los actos administrativos que se dicten para la enajenación de la participación del Estado en una sociedad o empresa.
5. El recurso extraordinario de revisión contra las sentencias de única instancia dictadas por los tribunales administrativos, en asuntos relacionados con la competencia de esta sección.
6. Las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho contra las resoluciones que fallen las excepciones y ordenen llevar adelante la ejecución en los procesos de cobro administrativo.
7. Las acciones de tutela que sean de competencia del Consejo de Estado, en un cuarenta por ciento (40%) del total". (Subrayas fuera del texto original).

58 Ley 136 de 1994. "Artículo 1º.- Definición. El municipio es la entidad territorial fundamental de la división político administrativa del Estado, con autonomía política, fiscal y administrativa, dentro de los límites que señalen la Constitución y la ley y cuya finalidad es el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población en su respectivo territorio".

En todo caso, en la Sección Cuarta, al igual que en la Sección Primera, excepto la solicitud que fue rechazada por improcedente mediante auto de febrero 1° de 2013⁵⁹, no se ha tomado decisión final en materia de extensión de la jurisprudencia.

1.5. La competencia de las secciones para extender la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros

El trámite del mecanismo de extensión de la jurisprudencia está regulado en los artículos 102 (primera parte) y 269 (segunda parte) de la Ley 1437 de 2011. En estos el legislador reguló la forma de solicitar la extensión de la jurisprudencia a terceros ante la administración y ante el Consejo de Estado, respectivamente, los requisitos para interponer la solicitud, el trámite del mecanismo y los términos procesales en que debe desarrollarse.

En relación con la competencia del Consejo de Estado para extender la jurisprudencia, la norma no hace mayor precisión ni distinción; simplemente se limitó a decir que *“si la solicitud se estima procedente, el Consejo de Estado ordenará la extensión de la jurisprudencia y el reconocimiento del derecho a que hubiere lugar”*.

De entrada se advierte que la norma debe ser entendida en el sentido de que la competente es la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, pues la naturaleza judicial de la solicitud excluye a la Sala de Consulta y Servicio Civil, que no ejerce funciones jurisdiccionales (arts. 237 C.P. y 112 de la Ley 1437 de 2011).

En principio no debería generarse mayor duda respecto del órgano competente para decidir el mecanismo de extensión de la jurisprudencia, en aplicación de la regla según la cual la Sala de lo Contencioso Administrativo está dividida en cinco (5) secciones, cada una de las cuales ejerce separadamente las funciones de conformidad con su especialidad (art. 110 CPACA).

59 **RECHÁZASE por improcedente** la solicitud de extensión de la jurisprudencia presentada por CASA DE CAMBIOS UNIDAS S.A., por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia”. (Negritas originales).

Pese a esto, algunos entendidos han planteado en los espacios académicos que la competencia del Consejo de Estado para decidir sobre el mecanismo de extensión de la jurisprudencia radica en la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo y no en las secciones y subsecciones que la integran, como ha ocurrido hasta ahora.

Esta postura se fundamenta en que el máximo órgano del Consejo de Estado en asuntos de carácter contencioso es la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, pues está conformada por todos los miembros de las diferentes secciones, y, en desarrollo de tal calidad y posición, es la única competente para unificar y, en consecuencia, extender la jurisprudencia de la Corporación.

Esta posición tiene sustento en que el legislador establece reglas específicas de competencia respecto del órgano que debe unificar la jurisprudencia, pues de conformidad con el artículo 111 numerales 1 y 3 de la Ley 1437 de 2011, es el pleno de la Sala Contenciosa quien debe:

“1. Conocer de todos los procesos contenciosos administrativos cuyo juzgamiento atribuya la ley al Consejo de Estado y que específicamente no se hayan asignado a las secciones.

(...)

3. Dictar sentencia, cuando asuma la competencia, en los asuntos que le remitan las secciones por su importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia. Esta competencia será asumida a petición de parte o a solicitud del Ministerio Público o de oficio cuando así lo decida la Sala Plena”.

Sin embargo, en el mismo Código se observa que no es exclusivamente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo la competente para unificar la jurisprudencia de la Corporación, pues, aun cuando es cierto que es este el órgano estatuido para el cierre de la jurisdicción (artículo 237C.P. y LEAJ), no es menos cierto que de la interpretación armónica y sistemática de las reglas de competencia fijadas en la ley y el reglamento de la Corporación (que tiene sustento constitucional), se deduce sin mayor esfuerzo que la sala en mención tiene distribuidas sus competencias en sus distintas

secciones y subsecciones, en atención al criterio de especialidad (arts. 107, 110 y 111 Ley 1437 de 2011)⁶⁰.

Adicionalmente, por una parte, la solicitud de extensión de la jurisprudencia no puede considerarse como un proceso judicial, sino como un trámite ante el Consejo de Estado. Por otra parte, el artículo 270 permite que las secciones en que se divide la Sala Contenciosa puedan dictar sentencias de unificación jurisprudencial respecto de los asuntos de las subsecciones y de los tribunales según la materia, por importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia (artículo 27161).

60 *"ARTÍCULO 110. Integración de la Sala de lo Contencioso Administrativo. La Sala de lo Contencioso Administrativo se dividirá en cinco (5) secciones, cada una de las cuales ejercerá separadamente las funciones que de conformidad con su especialidad y cantidad de trabajo le asigne la Sala Plena del Consejo de Estado, de acuerdo con la ley y el reglamento interno de la Corporación y estarán integradas de la siguiente manera; La Sección Primera, por cuatro (4) Magistrados. La Sección Segunda se dividirá en dos (2) subsecciones, cada una de las cuales estará integrada por tres (3) Magistrados. La Sección Tercera se dividirá en tres (3) subsecciones, cada una de las cuales estará integrada por tres (3) Magistrados. La Sección Cuarta, por cuatro (4) Magistrados. / y La Sección Quinta, por cuatro (4) Magistrados. / Sin perjuicio de las específicas competencias que atribuya la ley, el Reglamento de la Corporación determinará y asignará los asuntos y las materias cuyo conocimiento corresponda a cada sección y a las respectivas subsecciones..." (Subrayas por fuera del texto original).*

61 *"ARTÍCULO 271. Decisiones por importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia. Por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, que ameriten la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial, el Consejo de Estado podrá asumir conocimiento de los asuntos pendientes de fallo, de oficio o a solicitud de parte, o por remisión de las secciones o subsecciones o de los tribunales, o a petición del Ministerio Público.*

En estos casos corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictar sentencias de unificación jurisprudencial sobre los asuntos que provengan de las secciones. Las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictarán sentencias de unificación en esos mismos eventos en relación con los asuntos que provengan de las subsecciones de la corporación o de los tribunales, según el caso.

Para asumir el trámite a solicitud de parte, la petición deberá formularse mediante una exposición sobre las circunstancias que imponen el conocimiento del proceso y las razones que determinan la importancia jurídica o trascendencia económica o social o la necesidad de unificar o sentar jurisprudencia.

Los procesos susceptibles de este mecanismo que se tramiten ante los tribunales administrativos deben ser de única o de segunda instancia. En este caso, la solicitud que eleve una de las partes o el Ministerio Público para que el Consejo de Estado asuma el conocimiento del proceso no suspenderá su trámite, salvo que el Consejo de Estado adopte dicha decisión.

Finalmente, con la extensión de la jurisprudencia no se está modificando la posición adoptada en la sentencia de unificación de la Corporación, sino precisamente, como su nombre lo indica, se están extendiendo sus efectos a un caso particular no contemplado en dicha sentencia para su debida resolución y, por contera, la eficacia vinculante de dicho precedente judicial.

A continuación se analizará lo que al respecto ha ocurrido en el Consejo de Estado, con el fin de verificar si coincide con esta posición.

a) ¿La extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado es una decisión de ponente, sección, subsección o Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado?

Las primeras audiencias de extensión de jurisprudencia fueron celebradas por la Sección Segunda del Consejo de Estado, la cual está conformada por seis magistrados.

Las audiencias que resolvieron las primeras solicitudes fueron atendidas únicamente por el magistrado ponente, esto es, se realizaron sin la participación del resto de miembros de la sección o subsección. Por tanto, la decisión, en unos casos de extensión y en otros no, fue tomada solamente por el magistrado ponente, bajo el argumento de que si se conocía por todos los miembros de la sala se disminuían las garantías, dado que no cabría contra la decisión recurso alguno, mientras que si la tomaba el ponente procedía ante los demás miembros el recurso de súplica.

“De esta manera, se expone esta decisión ante las partes, que quedan notificadas en estrados, advirtiendo que la razón por la cual se hace en sala unitaria es para que quepa la opción garantista de que las partes puedan interponer la súplica ante el resto de la sala, si lo estiman conveniente; suplica que puede hacerse ante el magistrado que sigue en turno, o de lo contrario la decisión quedará ejecutoriada

(...)

.....
La instancia competente decidirá si avoca o no el conocimiento del asunto, mediante auto no susceptible de recursos”.

Sin embargo, la realidad es que como el efecto útil y la razón de la oralidad es oportunidad, no dilación, entonces pensamos que el Consejo de Estado es Consejo de Estado que se expresa por muchas salas. O sea, sala contenciosa, que tiene secciones; secciones que tienen subsecciones y subsecciones que tienen magistrados unitarios.

El 125 del código contencioso establece la manera como se producen las decisiones ante los jueces. Y en el caso de los jueces colegiados, aquellas que ponen fin a la actuación, dice que se producirán por el magistrado ponente. En otros casos, que no son colegiados, pues obviamente no hay dificultad. Si se conoce por el pleno de la sala, pues no hay recurso, y eso significa una disminución de las garantías de las partes. Esa es la razón”⁶². (Subrayas fuera del texto).

Sin embargo, en audiencias posteriores, la Sección Segunda del Consejo de Estado unificó el criterio respecto del órgano competente para decidir el mecanismo de extensión de la jurisprudencia y establecieron que el competente era la sección o subsección, según lo establecido en el reglamento interno de la Corporación. Los argumentos expuestos fueron:

“Lo primero que debe advertir la subsección, es que, tal como ya se ha pronunciado en diversas oportunidades frente a las manifestaciones del agente del Ministerio Público, la subsección B tiene plena competencia para resolver el tema de la extensión de jurisprudencia que indudablemente esta reafirmada en el reglamento del Consejo de Estado, que está contenido en el Acuerdo 58 de 15 de septiembre de 1999, que le da facultades tanto a las secciones de la Corporación, como a las subsecciones; y como no se ha dado una reforma al reglamento de la Corporación, pues indudablemente es el que está vigente y por esa razón consideramos que indudablemente tenemos plena competencia para resolver la extensión de jurisprudencia. Porque si nos ponemos a esperar a que las subsecciones unifiquen su criterio, pues indudablemente que la figura no tendría ninguna operancia en este momento.”⁶³. (Subrayas fuera del texto).

.....
62 Audiencia de 6 de septiembre de 2013. Radicado. 201300541. M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

63 Audiencia de 21 de octubre de 2013. Radicado 201300834. M.P. Bertha Lucía Ramírez De Páez.

Actualmente el criterio que impera en la Sección Segunda del Consejo de Estado es que la competencia para extender la jurisprudencia es de la sala en pleno a la que pertenezca el magistrado a quien le haya sido repartida la solicitud o, si la hubiere, de la subsección respectiva. Esto se evidencia en las últimas decisiones que se han proferido.

Cabe señalar que esta discusión aún no ha tenido lugar en la sección cuarta ni en la quinta, pues en ellas no se han celebrado audiencias de extensión de la jurisprudencia. Situación distinta ocurre con la sección tercera, en la que ya se produjo la primera audiencia de extensión en la que, aun cuando no se extendió, participaron todos los miembros de la subsección B⁶⁴, lo cual permite inferir que aplican igual criterio en materia de competencia.

b) ¿Se aplica el criterio de especialidad por secciones que contempla el reglamento del Consejo de Estado?

El Consejo de Estado está aplicando el criterio contenido en el reglamento de la Corporación⁶⁵ (artículo 13), que permite distribuir los procesos a las distintas secciones, con base en el criterio de especialidad.

Esta circunstancia, aun cuando no haya sido objeto de mayores pronunciamientos por el Consejo de Estado, se deduce del criterio que se ha adoptado para las solicitudes que se han radicado desde el día en que entró en vigencia el CPACA. Es por ello que las solicitudes de extensión de la jurisprudencia en las que se ventila un tema de responsabilidad del Estado o contractual se han repartido a la sección tercera, las que versan sobre impuestos a la sección cuarta y, por supuesto, las relativas a los asuntos contencioso laborales y de seguridad social de los empleados públicos, en las que se presenta el mayor número de solicitudes de extensión, a la sección segunda.

Hasta el momento el único pronunciamiento que existe sobre el tema se produjo en la Sección Segunda (auto de 11 de diciembre de 2013, M.P. Gustavo Gómez Aranguen), que remitió una solicitud de extensión de jurisprudencia a la Sección Cuarta con el siguiente argumento:

.....

⁶⁴ Audiencia de 3 de abril de 2014. Radicado. 201200059 M.P. Stella Conto Díaz.

⁶⁵ Acuerdo 58 de 1999.

“En consideración a que el tema objeto de litigio en la presente solicitud no es de carácter laboral sino es referente a impuestos de alumbrado público y que a la luz de lo establecido en el artículo 13 del Acuerdo No. 58 de 1999 modificado por el artículo 1° del Acuerdo 55 de 2003, por medio del cual se expidió el reglamento del Consejo de Estado, es la Sección Cuarta de esta Corporación la competente para asumir el conocimiento de los procesos que versen sobre impuestos, como es el caso de la referencia”⁶⁶.

1.6. Las dificultades procedimentales del mecanismo y la forma como el Consejo de Estado las ha decidido

En este capítulo se señalarán todas las dificultades que han encontrado las secciones o subsecciones para tramitar el mecanismo de extensión y la forma en cómo las han resuelto.

a) Derecho de postulación

El primer debate sobre el trámite del mecanismo de extensión de la jurisprudencia giró en torno a determinar si para solicitar ante el Consejo de Estado la extensión de la jurisprudencia era necesario estar representado por un profesional del derecho o podía hacerse en forma personal, pues el artículo 269, que regula el trámite del mecanismo, guarda silencio frente al tema.

En las primeras solicitudes de extensión que se repartieron a la Sección Primera y a la Sección Tercera no se exigió que el solicitante estuviese representado por apoderado judicial, pues asumieron que el mecanismo no era un proceso judicial propiamente dicho, sino que, como su nombre lo indica, era un simple mecanismo ágil y expedito, mediante el que los ciudadanos podían solicitar la extensión de los efectos de una jurisprudencia con idénticos supuestos fácticos y jurídicos⁶⁷.

Distinto ha ocurrido en la Sección Segunda del Consejo de Estado, en la que se ha exigido en todo momento que el solicitante esté representado por un abogado, por dos razones: 1) en la audiencia, tanto el solicitante como la entidad, discuten un asunto

⁶⁶ Auto de 11 de diciembre de 2013. Radicado 11001032500020130092900.

⁶⁷ Ver solicitudes de extensión 11001032400020120036800 M.P. Guillermo Vargas Ayala y 11001032600020130001900, M.P. Enrique Gil Botero.

respecto del que se requiere una defensa técnica (expresión del derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la C.P) por las consecuencias jurídicas y económicas que se pueden derivar⁶⁸ y 2) porque como no existe ley que permita que la solicitud mediante la que se solicita la extensión de la jurisprudencia ante el Consejo de Estado se haga en nombre propio, se aplica la regla general contenida en el artículo 160 del CPACA, que indica que quienes acudan a proceso alguno ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo deberán hacerlo por conducto de abogado.

b) Las solicitudes inadmitidas y rechazadas

La regulación del CPACA sobre el mecanismo de extensión de la jurisprudencia prevé tres actos procesales del juez (Consejo de Estado), que son: 1) traslado de la solicitud; 2) auto mediante el que se convoca a audiencia de extensión y 3) audiencia de extensión. No establece la posibilidad de efectuar un examen previo de formalidades, mediante auto admisorio o inadmisorio, ni tampoco de fondo, que permita la posibilidad de rechazar anticipadamente el mecanismo. Sin embargo, se observa que todas las secciones han proferido decisiones mediante las que ha inadmitido e incluso rechazado solicitudes de extensión de la jurisprudencia.

Los motivos por los cuales se ha decidido inadmitir las solicitudes de extensión, son:

- Falta de acreditación del *ius postulandi*⁶⁹.
- Falta de prueba que acredite que solicitó la extensión de la jurisprudencia ante la entidad respectiva.
- Por no precisar la jurisprudencia que solicita en extensión.
- Porque el escrito mediante el que solicita la extensión de la jurisprudencia ante el Consejo de Estado no se encuentra debidamente razonado⁷⁰.

68 Auto de 19 de diciembre de 2013. Radicado 11001-03-25-000-2013-01308-00, M.P. Luis Rafael Vergara Quintero.

69 Ibídem.

70 Mediante Auto de 13 de noviembre de 2013, el magistrado Gustavo Gómez Aranguren manifestó lo siguiente: "(...) [S]egún el requisito exigido y la definición que da la Real Academia de la Lengua Española antes transcrita, se puede colegir que el memorial presentado no cumple con las características requeridas, ya que no se encuentra fundado en razones ni documentos o pruebas, y tampoco se adecua a los lineamientos del artículo 162 del C.P.A.C.A, omitiendo

En estos casos, el Consejo de Estado permite que el solicitante corrija la solicitud, y le otorga el mismo término (10 días) que contempla el artículo que regula la inadmisión de la demanda en la Ley 1437 de 2011⁷¹, como se observa a continuación:

“RESUELVE

***Inadmitir la solicitud de extensión de jurisprudencia presentada por el abogado Luis Alfonso Cristancho Parra en nombre del señor Jesús Antonio López Velásquez en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-, para que sea corregida dentro del plazo de los diez (10) días siguientes a la notificación por estado de esta providencia, so pena de ser rechazada”⁷².* (Negrillas originales).**

En relación con los motivos que han dado lugar al rechazo de la solicitud de extensión de la jurisprudencia, encontramos los siguientes:

- Porque la sentencia de unificación invocada no es de sección, sino de subsección⁷³.
- Porque la sentencia invocada fue proferida por la Corte Constitucional y no reconoció una situación fáctica y jurídica similar a la del solicitante.
- Porque la sentencia solicitada en extensión fue proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia⁷⁴.

Porque se venció el término de 30 días establecido por el artículo 269 de la Ley 1437 de 2011⁷⁵.

.....
exponer lo que pretende con precisión y claridad; todo esto impide que el Consejo de Estado pueda imprimir el trámite establecido en el artículo 269 ibidem al caso concreto”.

71 “ARTÍCULO 170. Inadmisión de la demanda. Se inadmitirá la demanda que carezca de los requisitos señalados en la ley por auto susceptible de reposición, en el que se expondrán sus defectos, para que el demandante los corrija en el plazo de diez (10) días. Si no lo hiciere se rechazará la demanda”. (Subrayas por fuera del texto).

72 Auto de 29 de enero de 2014. Radicado. 11001 03 25 000 2013 01620 00 (4158-2013). M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

73 Auto de 14 de febrero de 2014. Radicado. 11001-03-25-000-2013-00754-00. M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

74 Auto de 15 de febrero de 2013. Radicado. 11001-03-26-000-2012-00074-00 (45629). M.P. Stella Conto Díaz.

75 Auto de 29 de enero de 2014. Radicado. 11001 03 25 000 2013 01479 00 (3744-2013) M.P. Gustavo Gómez Aranguren.

Porque la sentencia invocada aun cuando se profirió por importancia jurídica, no reconoció derecho alguno⁷⁶.

Porque las sentencias invocadas no tuvieron como objeto unificar la jurisprudencia de los tribunales, puesto que dicha posibilidad, contenida en el artículo 271 del CPACA, no existía antes de la fecha en que entró en vigencia⁷⁷.

1.7. Las sentencias extendidas

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en el trabajo de identificación de las sentencias de unificación encontró 495 sentencias de unificación proferidas por el pleno de la Sección Segunda, de las que solamente 44 tienen la virtud de ser solicitadas para extensión de la jurisprudencia, puesto que son las que se ajustan a la definición de sentencia de unificación del artículo 270 del CPACA y además porque en ellas se reconoce un derecho particular y concreto.

De esas 44 sentencias susceptibles de ser extendidas, 2 son las que hasta el momento ha extendido la Sección Segunda del Consejo de Estado. A una de ellas ya hicimos referencia a propósito de la primera solicitud de extensión de jurisprudencia que conoció el Consejo de Estado. Ambas relacionadas con temas eminentemente pensionales.

En todas se trata de la inclusión de factores salariales en la pensión de jubilación. Dichas sentencias son:

(i) Sentencia de 17 de mayo de 2007. Radicado 25000-23-25-000-2003-08152-01 (M.P. Jaime Moreno García)⁷⁸.

Los efectos de esta sentencia se han extendido a los pensionados de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR) y a los pensionados de la Caja de Retiro

76 Auto de 3 de marzo de 2014. Radicado. 11001-03-25-000-2013-00043-00. M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

77 Auto de 1º de febrero de 2013. Radicado. 11001-03-27-000-2012-00045-00. M.P. Martha Teresa Briceño De Valencia.

78 Ibídem.

de las Fuerzas Militares (CREMIL) que estén en idéntica situación fáctica y jurídica a la que en ella se debatió.

(ii) Sentencia de 4 de agosto de 2010. Radicado 25000-23-25-000-2006-07509-01 (M.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila).

En esta sentencia se analizó el caso de un pensionado de Cajanal que solicitó la inclusión en su pensión de jubilación de diversos factores salariales. La Sección Segunda unificó el criterio dispar de las dos subsecciones y dispuso:

“Ahora bien, en consonancia con la normatividad vigente y las directrices jurisprudenciales trazadas en torno a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos, es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, tales como, asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio. Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentando”.

Cabe aclarar, que los efectos de esta sentencia fueron extendidos al caso de una pensionada de la Universidad Distrital, quien había interpuesto antes de la fecha de entrada en vigencia del CPACA demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para solicitar la inclusión de unos factores salariales en su asignación de retiro.

1.8. Otros aspectos a tener en cuenta

a) Los recursos en el trámite del mecanismo de extensión de la jurisprudencia

Como se ha explicado, el mecanismo de extensión de la jurisprudencia por el Consejo de Estado a terceros no establece expresamente la posibilidad de presentar recursos

contra los actos procesales que se profieran durante su trámite, ni siquiera contra la decisión que pone fin al mecanismo bien sea que extienda o no.

No obstante, al proferirse en algunos casos -como ha quedado visto- decisiones distintas de aquella que corren traslado a las partes, fijan fecha de audiencia y ponen fin al mecanismo, como por ejemplo autos de inadmisión y de rechazo, se ha abierto la posibilidad de interponer recursos para discutir la legalidad de dichas decisiones, posibilidad que incluso se ha extendido a la decisión definitiva del mecanismo.

En el caso de que se permita un recurso contra la decisión definitiva, del mecanismo, ha surgido el interrogante de cuál recurso procede, según quien haya tomado la decisión: ¿reposición o súplica?

No existe respuesta concreta a este interrogante, pues la reposición no procede contra la decisión que resuelve el mecanismo de extensión de la jurisprudencia, toda vez que esta es considerada como una decisión que pone fin al proceso, en tanto que la súplica procede contra los autos que por su naturaleza sean apelables y, según el artículo 243⁷⁹ del CPACA, uno de ellos es el que pone fin al proceso. Empero no debe olvidarse que la decisión definitiva del mecanismo de extensión de la jurisprudencia, como ya lo han establecido las secciones del Consejo de Estado, es una decisión colegiada que por su naturaleza no admite la posibilidad de ser atacada mediante este recurso, toda vez que el legislador lo instituyó para atacar las decisiones que dicta el magistrado ponente⁸⁰.

Al margen de la discusión de si proceden o no los recursos, o cuál es el recurso adecuado en caso de que en efecto proceda, subsiste una duda respecto del efecto en el cual se conceden, particularmente el recurso de súplica contra la decisión definitiva: ¿se concede en el efecto suspensivo, devolutivo o diferido?

.....
79 "ARTÍCULO 243. Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

(...)

3. El que ponga fin al proceso".

80 "ARTÍCULO 246. Súplica. El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado Ponente en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto (...)"

Si se sigue la regla del artículo 243 *ibídem* (que es la que invocó el magistrado Gómez Aranguren en audiencia de extensión de jurisprudencia celebrada el 11 de septiembre de 2013⁸¹), el recurso debería concederse en efecto suspensivo, por tratarse de una decisión que pone fin a un proceso.

b) Audiencias concentradas

En muchas solicitudes de extensión se observa que las entidades demandadas, los supuestos fácticos y jurídicos manifestados, la sentencia invocada para ser extendida e inclusive los apoderados de las partes, son exactamente los mismos. En estos casos la Sección Segunda del Consejo de Estado ha realizado audiencias concentradas en las que se convoca a la entidad y a todos los solicitantes y se resuelve la situación en una misma diligencia o acto procesal, siempre que se cuente con la aprobación de las partes. Obsérvese la parte introductoria de una audiencia concentrada:

“En Bogotá D.C., siendo las dos de la tarde (2:00 p.m.) de hoy once (11) de septiembre de dos mil trece (2013), el Consejero de Estado GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, en asocio con su Secretaria Ad-hoc, se constituyó en audiencia de que trata el inciso 3° del artículo 269 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, da la bienvenida a las partes y les informa que la presente audiencia y la convocada para las cuatro de la tarde (4:00 p.m), se concentrarán en una sola, toda vez que el apoderado de los demandantes CRISTOBAL GUZMÁN LOZANO Y DORA ALICIA AMAYA DE GODOY, es la doctora María Cristina Ricardo Castillo; la entidad demandada es la misma, y su apoderado tiene poder conferido para actuar en los dos procesos. Igualmente la representación del Ministerio Público en las dos solicitudes está a cargo de la Procuradora Segunda Delegada ante esta Corporación. Las partes y la agente del Ministerio Público manifestaron su acuerdo con la decisión”.

81 Radicado. 2012000541. El magistrado señaló: “De esta manera se expone esta decisión ante las partes, que quedan notificadas en estrados, advirtiéndole que la razón por la cual se hace en sala unitaria, es para que quepa la opción garantista que las partes puedan interponer la súplica ante el resto de la sala, si lo estiman conveniente. Súplica que puede hacerse uso dentro de los días siguientes, ante el magistrado que sigue en turno y para el resto de la sala. De lo contrario, la providencia quedará ejecutoriada y tendrá total efecto (...)”.

c) Extensión de la jurisprudencia por la Administración Pública

A pesar de que ya son varios los casos en los que el Consejo de Estado ha extendido su jurisprudencia a terceros y que en tales casos es la misma situación la que se ha reconocido, esto es, inclusión de factores salariales en las pensiones de jubilación reconocidas por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, la Caja de Retiro de la Policía Nacional y la Universidad Distrital, no se conoce el primer caso en el que las autoridades administrativas hayan extendido la jurisprudencia del Consejo de Estado, según lo dispone el artículo 102 del CPACA⁸².

Esta situación al parecer proviene de una circunstancia de carácter presupuestal, dado que no se prevé el rubro que permite utilizar recursos del erario para pagar los derechos que se reconocen en las decisiones en las que se extienda la jurisprudencia del Consejo de Estado en sede administrativa. En la ley de presupuesto hasta el momento solo se encuentran incluidos dos rubros relacionados con los asuntos judiciales: i) sentencias y conciliaciones y ii) tutelas.

Al no ser la decisión en la que se extiende la jurisprudencia una sentencia o conciliación judicial ni una decisión de tutela (proferida por el aparato judicial), sino una decisión autónoma de la Administración, la posibilidad de pagarla depende, según dicen los entendidos, de la creación en la ley de presupuesto de una partida disponible para que la extensión de la jurisprudencia no se realice solamente en el Consejo de Estado⁸³.

d) Las sentencias de unificación jurisprudencial expedidas después del 2 de julio de 2012

Es importante resaltar que el Consejo de Estado no solamente ha proferido sentencias de unificación jurisprudencial, en los términos que lo establece el artículo 270⁸⁴

82 "ARTÍCULO 102. Extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros por parte de las autoridades. Las autoridades deberán extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos (...)".

83 Leal Galán, Yudy Carolina. Tesis de grado para optar por el título de Magister en Gestión Pública e Instituciones Administrativas "Mecanismo de extensión de jurisprudencia y precedente administrativo en Colombia". Universidad de Los Andes. 2014.

84 "ARTÍCULO 270. Sentencias de unificación jurisprudencial. Para los efectos de este Código se tendrán como sentencias de unificación jurisprudencial las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesi-

de la Ley 1437 de 2011, antes de la fecha en que esta entró en vigencia. Después del 2 de julio de 2012 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ya ha unificado jurisprudencia, al igual que las distintas secciones que la integran⁸⁵.

A modo de ejemplo, se citan las siguientes:

Radicado	Sala o Sección	Medio de Control	Decisión
2009-01566	Sala Plena de lo Contencioso Administrativo	Recurso extraordinario de revisión de acciones populares	Unificó la jurisprudencia en relación con la derogatoria del incentivo económico en el marco de las acciones populares.
2013-00006 ⁸⁶	Sala Plena de lo Contencioso Administrativo	Nulidad electoral (importancia jurídica)	Se anuló la elección de Francisco Ricaurte Gómez como Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura
1996-05208	Sección Tercera	Reparación directa	Se unificó jurisprudencia en relación con la forma de probar el derecho real del dominio sobre un bien inmueble dentro de los procesos que cursan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo
1996-07459	Sección Tercera	Reparación directa	Se unificó jurisprudencia en cuanto al régimen de responsabilidad o el título de imputación en la privación injusta de la libertad.
2001-01548	Sección Tercera	Reparación directa	Se unificó jurisprudencia en relación con la responsabilidad del Estado en las tomas guerrilleras.

.....
 dad de unificar o sentar jurisprudencia; las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009”.

⁸⁵ Cfr. Software de Gestión de la Rama Judicial “Siglo XXI”.

⁸⁶ Esta decisión ya fue adoptada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, pero aun no ha sido notificada.

Asimismo vale la pena indicar que la Sala Plena del Consejo de Estado está tramitando la reforma al reglamento de la Corporación, dentro de la cual se tiene diseñado un artículo específico que permitirá identificar las sentencias de unificación jurisprudencial que profiera la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo o las distintas secciones que la integran. Dicho artículo fue aprobado en primer debate por el Pleno de la Corporación con la siguiente redacción:

“Artículo 9º. Adiciónese al Acuerdo 58 de 1999 un artículo, así:

Artículo 43B. Identificación y publicidad de las sentencias de unificación jurisprudencial. *Las Sentencias de unificación jurisprudencial que se profieran a partir de la fecha de entrada en vigencia del presente Acuerdo se identificarán con las siglas CE-SUJ seguido del número de la sección y el número anual consecutivo que les corresponda. Dichas sentencias serán publicadas en la sede electrónica del Consejo de Estado, en un enlace especial de fácil identificación y acceso para cualquier persona”. (Negritas originales).*

En todo caso, se advierte que esta referencia es meramente informativa, toda vez que el análisis de todos los casos en los que el Consejo de Estado ha unificado o llegare a unificar jurisprudencia después de la fecha de entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 será materia de una investigación que más adelante publicará la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

REFLEXIÓN FINAL

A manera de colofón es importante precisar que la pretensión del nuevo Código es que la Administración proceda a realizar la función que le compete y reconozca los derechos en sede administrativa y que, solo en caso de que ello no se haga, exista un juez administrativo al cual se pueda acercar el ciudadano para que esto se cumpla.

Bajo esta filosofía se enmarca el mecanismo de extensión de la jurisprudencia, mediante el cual el precedente judicial unificado del Consejo de Estado, esto es, el contenido en una categoría especial de sentencia definida en el nuevo Código (sentencia de unificación jurisprudencial, art. 270), se constituye en un parámetro vinculante a tener en cuenta para la definición de las reclamaciones en sede administrativa.

Sin duda, esta valiosa figura representa un reconocimiento del valor y peso de la jurisprudencia en el sistema de fuentes, propende por una nueva cultura de gestión que busca precaver los litigios y, lo más importante, contribuye a la seguridad jurídica y a la realización del derecho de igualdad de las personas. Además, su utilización redundará en una menor congestión judicial, pues permitirá evacuar una gran cantidad de causas de reclamación ante la Administración con idéntica situación fáctica y jurídica a partir de unas decisiones jurisprudenciales unificadas en asuntos comparables, sin necesidad de recorrer un dispendioso proceso judicial.

Por esto, es importante el uso de esta herramienta que contribuye a la realización de la garantía fundamental que tenemos los asociados a obtener justicia de manera pronta, eficaz e igual para todos.

2. Cuadro Resumen de providencias

A continuación se citan algunos de los pronunciamientos de las diferentes Secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado que se han referido a las solicitudes de extensión de la jurisprudencia hasta el mes de mayo del presente año y en los cuales se resalta (i) la aceptación de extensión de jurisprudencia con base en sentencias de unificación de la Sala Plena de la Sección Segunda anteriores a la Ley 1437 de 2011; (ii) la imposibilidad de solicitar la extensión cuando no hay identidad fáctica y jurídica; (iii) la improcedencia de la extensión de jurisprudencia en relación con un asunto que ya fue objeto de sentencia anterior que constituye cosa juzgada.

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gustavo Gómez A.	11/09/12	2057-12	Extensión	Sección Segunda, 17 de mayo de 2007	Extiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	Porque existe identidad fáctica y jurídica en las líneas jurisprudenciales sobre indexación, prescripción y límites de aplicación del IPC. Aplica la regla y extiende efectos de las sentencias de 17 de mayo de 2007 y la más reciente que unificó de 24 de octubre de 2012
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	02/09/13	110010325000 201200721 00 (2429-2012)	Extensión	Sentencia Sección Tercera, C.P. Ricardo Hoyos, expediente No. 18813; Sentencia del 26 de agosto de 2004, C.P. Gabriel Eduardo Mendosa; Sentencia del 11 de febrero de 2009, C.P. Ramiro Saavedra; Sentencia S 638, C.P. Carlos Orjuela; Sección Segunda, C.P. Alfonso Vargas (pago sanción moratoria)	Niega la solicitud de extensión	"Esas sentencias no son unificación de jurisprudencia (.). [L]a Sala no accederá a la extensión de la jurisprudencia adicionalmente porque encuentra que habrían elementos de debate probatorio, de forma que el camino procesal no es extensión de jurisprudencia sino iniciar el proceso ordinario contencioso"
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	02/09/13	110010325000 201200804 00 (2578-2012)	Extensión	Sentencia de 4 de agosto de 2010, Sección Segunda, expediente No. 250002325000 200607509 01 (N.I. 01.12-09), C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardilla, actor Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	"Observa la Sala que efectivamente el actor citó correctamente la sentencia de extensión de jurisprudencia con ponencia del doctor Víctor Hernando Alvarado, porque es una sentencia de unificación en lo que tiene que ver con los factores salariales. Sin embargo, en el caso que ocupa la atención de la Sala, el debate no es sobre los factores salariales, sino que gira en torno al monto de la pensión sobre si se toma el promedio de los valores devengados durante el último año o durante el promedio de los diez años. Por esta razón, la Sala considera que no es posible hacer la extensión de jurisprudencia solicitada, razón por la cual se niega la solicitud."

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gustavo Gómez A.	11/09/13	2059-12	Extensión	Sección Segunda, Rad. 8464-05 de 17 de mayo de 2007 24 de octubre de 2012, rad. 1081-11 C.P. Gustavo Gómez Aranguren	Extiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	“Sin embargo ha de advertirse que en desarrollos jurisprudenciales posteriores al de la sentencia citada en la solicitud de extensión, la Sección Segunda del Consejo de Estado ha adoptado una postura interpretativa, según la cual, el incremento de la base de liquidación pensional y el consecuente reajuste sucesivo del quantum de las mesadas no está condicionado a que no haya operado la prescripción del derecho al pago de las diferencias de reajuste causadas durante los años 1997,1999,2001,2002,2003 y 2004. Esta tesis fue sintetizada y reiterada en la sentencia de 24 de octubre de 2012 expediente 1081-11 con ponencia de quien ahora decide este asunto. En tales condiciones, con el propósito de dar cumplimiento a los fines del mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado, relacionados con el logro de la aplicación uniforme y consistente del ordenamiento jurídico, la materialización de la igualdad frente a la ley y de la igualdad de trato por parte de las autoridades administrativas y judiciales y la garantía de los principios de eficacia, economía, celeridad e imparcialidad; el despacho ordenó extender los efectos de la sentencia de fecha 24 de octubre de 2012, rad. 1081-11 C.P. Gustavo Gómez Aranguren
Bertha Lucía Ramírez	09/09/13	2595-2012	Extensión	Sección Segunda, 4 de agosto de 2010, C.P. Víctor Hernando Alvarado	Niega la solicitud de extensión	Porque no coinciden los supuestos fácticos y jurídicos, además existe un debate de cambio jurídico aplicable que no es objeto de discusión por esta vía, y porque no se cita una sentencia unificadora sobre el tema que se estudia (base de liquidación).
Bertha Lucía Ramírez de Páez	09/09/13	110010325000 20120093000 (2799-2012)	Extensión	Sección Segunda, 4 de agosto de 2010, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Actor Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	De acuerdo con la situación fáctica, el solicitante trajo un caso concreto definido y ejecutoriado que hizo tránsito a cosa juzgada, y por esa razón no es posible acceder a la petición de extensión jurisprudencial.

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez	09/09/13	110010325000 20120055000 (2268-2012)	Extensión	Sección Segunda, 4 de agosto de 2010, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Actor Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	De acuerdo con la situación fáctica, el solicitante trajo un caso concreto definido y ejecutoriado que hizo transito a cosa juzgada, y por esa razón no es posible acceder a la petición de extensión jurisprudencia.
Stella Conto Díaz del Castillo	15/02/13	110010326000 20120007400 (45629)	Extensión	Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 10 de febrero de 2005, Exp. 7614 M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.	Rechaza por improcedente	<i>"la solicitud elevada por el señor William Badoya Yepes, encaminada a que se disponga que una entidad de derecho privado, para el efecto una compañía de seguros, aplique por extensión al caso por el mismo propuesto una jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, resulta a todas luces improcedente, comoquiera que, el artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, claramente establece que esta jurisdicción dispondrá la aplicación de la jurisprudencia constitucional y de esta Corporación, por parte de las autoridades públicas, en aras a resolver asuntos de su competencia, es decir cuyo conocimiento ha sido asignado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. De manera que, como el actor pretende que se disponga que Seguros del Estado Bogotá D.C., entidad de derecho privado que no cumple funciones de carácter administrativo o públicas, en el marco de una operación mercantil, sea compelida a aplicar en extenso una jurisprudencia, no queda sino rechazar la solicitud."</i>
Gustavo Gómez A.	11/09/13	2039-2012	Extensión	Sección Segunda, 17 de mayo de 2007	Extiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	Aplica la regla y extiende efectos de las sentencias de 17 de mayo de 2007 y la más reciente que unificó de 24 de octubre de 2012
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren	11/09/13	11001-03-25-000 2013-00385-00 (0731-13)	Extensión	Sentencia de 17/05/2007, Sección Segunda, Actor: José Jaime Tirado, Consejero ponente: Jaime Moreno García	Niega la solicitud de extensión	<i>"La certeza del pronunciamiento judicial se apo-ya en la debida acreditación de los hechos en consecuencia, para que esto prospere, la carga probatoria es que haya la prueba exacta de la diferencia, para poder concluir que frente al pen-samiento jurisprudencial del juez contencioso, la administración está teniendo una conducta frente al reconocimiento de derechos, que no consulta las decisiones de la justicia"</i>

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren	11/09/13	11001-03-25-000-2012-00526-00 (2033-12) Y 11001-03-25-000-2012-00532-00 (2039-2012)	Extensión	Sección Segunda - Subsección "A" del Consejo de Estado, 24/10/2012. Exp. 1081-11 C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.	Extiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	"Es obligación del solicitante de extensión presentarle al juez las pruebas que tenga en su poder o las que se refieran a las que la administración tenga para que ésta pueda hacer el cotejo" "se remitirá la actuación a la administración haciendo la indicación que, conforme a lo que establece el Código de Procedimiento, debe iniciarse la liquidación correspondiente ante el juez, que de acuerdo a las normas de competencia, le corresponde". "La Sala encuentra que en el fondo del asunto, y la jurisprudencia que ha venido trazando el Consejo de Estado, hay absoluta claridad sobre la manera como debe ajustarse las pensiones de los retirados. Asimismo, hay claridad sobre cómo se deben reajustarse las mesadas de los retirados de la Fuerza pública, esto es, con el IPC. La Sala encuentra identidad fáctica en la regla jurisprudencial en torno a indexación y prescripción y reglas en cuanto a los límites de la aplicación del IPC." "La Sala encuentra que en el fondo del asunto, y la jurisprudencia que ha venido trazando el Consejo de Estado, hay absoluta claridad sobre la manera como debe ajustarse las pensiones de los retirados. Asimismo, hay claridad sobre cómo se deben reajustarse las mesadas de los retirados de la Fuerza pública, esto es, con el IPC. La Sala encuentra identidad fáctica en la regla jurisprudencial en torno a indexación y prescripción y reglas en cuanto a los límites de la aplicación del IPC."
Gustavo Gómez Aranguren	11/09/13	2057-2012	Extensión	Sección Segunda - Subsección "A" del Consejo de Estado, 24/10/2012. Exp. 1081-11 C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.	Extiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	"La Sala encuentra que en el fondo del asunto, y la jurisprudencia que ha venido trazando el Consejo de Estado, hay absoluta claridad sobre la manera como debe ajustarse las pensiones de los retirados. Asimismo, hay claridad sobre cómo se deben reajustarse las mesadas de los retirados de la Fuerza pública, esto es, con el IPC. La Sala encuentra identidad fáctica en la regla jurisprudencial en torno a indexación y prescripción y reglas en cuanto a los límites de la aplicación del IPC."
Gustavo Gómez Aranguren	11/09/13	2059-2012	Extensión	Sección Segunda - Subsección "A" del Consejo de Estado, 24/10/2012. Exp. 1081-11 C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.	Extiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	"La Sala encuentra que en el fondo del asunto, y la jurisprudencia que ha venido trazando el Consejo de Estado, hay absoluta claridad sobre la manera como debe ajustarse las pensiones de los retirados. Asimismo, hay claridad sobre cómo se deben reajustarse las mesadas de los retirados de la Fuerza pública, esto es, con el IPC. La Sala encuentra identidad fáctica en la regla jurisprudencial en torno a indexación y prescripción y reglas en cuanto a los límites de la aplicación del IPC."
Gustavo Gómez Aranguren	11/09/13	2433-2012	Extensión	Sentencia de 17/05/2007. Sección Segunda. Actor: José Jaime Tirado. Consejero ponente: Jaime Moreno García	Niega la solicitud de extensión	"La parte actora no presentó las pruebas para mostrar la identidad fáctica entre la situación particular y la sentencia invocada."

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gustavo Gómez Aranguren	25/09/13	2259-2012	Extensión	Sentencia Sección Segunda Actor: Luis Mario Velandiavvs CAJANAL, 4/08/2010. Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila	Niega la solicitud de extensión	"La solicitud fue negada básicamente por falta de identidad fáctica en la solicitud y la jurisprudencia invocada."
Gustavo Gómez Aranguren	25/09/13	2270-2012	Extensión	Sentencia Sección Segunda Actor: Luis Mario Velandiavvs CAJANAL, 4/08/2010. Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila	Niega la solicitud de extensión	"La solicitud fue negada básicamente por falta de identidad fáctica en la solicitud y la jurisprudencia invocada."
Gustavo Gómez Aranguren	25/09/13	2324-2012	Extensión	Sentencia Sección Segunda Actor: Luis Mario Velandiavvs CAJANAL, 4/08/2010. Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila	Niega la solicitud de extensión	"La solicitud fue negada básicamente por falta de identidad fáctica en la solicitud y la jurisprudencia invocada."
Gustavo Gómez Aranguren	25/09/13	2423-2012	Extensión	Sentencia Sección Segunda Actor: Luis Mario Velandiavvs CAJANAL, 4/08/2010. Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila	Niega la solicitud de extensión	"La solicitud fue negada básicamente por falta de identidad fáctica en la solicitud y la jurisprudencia invocada."
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren	25/09/13	11001-03-25-000-2013-00211-00 (0482-13)	Extensión	Sección Segunda - Subsección "B" de la Sala de lo Contencioso Administrativo. 26/02/2009. Exp. No. 1614-2008 C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez Actor: Gilberto Sánchez López	Extiende los efectos de una sentencia diferente de la solicitada, sentencia de fecha 24 de octubre de 2012, proferida por la Sección Segunda - Subsección "A" del Consejo de Estado, Expediente No. 1081-11, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.	"Puede afirmarse que en este caso no se demostró que existiera analogía fáctica ni jurídica entre el supuesto contenido en la sentencia de cuyos efectos se solicita la extensión y el nuevo caso puesto a consideración del Consejo de Estado. En efecto, en el caso antecedente ocurrió la prescripción parcial del derecho al pago de las diferencias de aumento causadas en las mesas de asignación de retiro del demandante, mientras que en este opero la prescripción total, considerando la vigencia limitada del sistema de incremento con base en el IPC certificado por el DANÉ, que se mantuvo entre los años 1995 y 2004."

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren	25/09/13	11001-03-25-000-2013-00221-00 (05-15-13)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010, Exp. 250002325000 20060750901 (0112-09) C.P. Victor Hernando Alvarado Ardilla, Actor Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	"Sin embargo ha de advertirse que en desarrollos jurisprudenciales posteriores al de la sentencia citada en la solicitud de extensión, la Sección Segunda del Consejo de Estado ha adoptado una postura interpretativa, según la cual, el incremento de la base de liquidación pensional y el consecuente reajuste sucesivo del quantum de las mesadas no está condicionado a que no haya operado la prescripción del derecho al pago de las diferencias de reajuste causadas durante los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003 Y 2004".
Bertha Lucía Ramírez de Páez	07/10/13	110010325000 20120052500 ***** (2032-2012)	Extensión	Sección Segunda, 17/05/2007. Exp. 250002325000 20030815201 (NI. 8464-05) C.P. Jaime Moreno García Actor. José Jairo Tirado	Exiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	"Estamos ante una situación, que se llama cosa juzgada, que, desde luego, tiene unos efectos jurídicos sustanciales y que en la práctica impide que el juez tenga otro pronunciamiento sobre la misma cuestión. No puede ser la extensión de jurisprudencia un instrumento para continuar un debate judicial que ya se agotó" - La sentencia de unificación mencionada ordena el reajuste de la asignación de retiro conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la ley 100 de 1993, es decir, aplicando el IPC del año anterior y no el sistema de oscilación. - Los requisitos de procedibilidad de la solicitud de extensión se acreditaron - La línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado, además de reconocer lo anterior [el reajuste de las asignaciones de retiro en el régimen especial durante algunos años, fue inferior al dispuesto en el régimen general aplicable al común de la población (artículo 14 de la ley 100 de 1993)], ha manifestado que el reajuste pensional aplicando el IPC, debe hacerse hasta el 31 de diciembre de 2004, porque el decreto 4433 de 2004 que reglamentó la ley 923 de 2004, retomó el sistema de la oscilación dispuesto en el decreto 1211 de 1990."

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez	07/10/13	110010325000 20120060900 (2199-2012)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P. Víctor Hermandó Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	<p>- La sentencia de unificación invocada ordena la reliquidación de la pensión de jubilación reconocida con ley 33 de 1985, en los términos dispuestos por dicha normativa, es decir, con el promedio de lo devengado en el último año de servicio y no con lo establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, dado que ello genera el desconocimiento del principio de inescindibilidad de la ley.</p> <p>Luego de lo anterior, la Sala consideró que la pensión debe reliquidarse teniendo en cuenta los factores enlistados en la ley 62 de 1985, que modificó la anterior, advirtiendo que no se trata de una lista taxativa "sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.</p> <p>Teniendo en cuenta los alcances dados al artículo 45 de decreto 1045 de 1978, en el sentido e entender que la lista que establece no es taxativa, y los principios de progresividad y favorabilidad en materia laboral, es válido incluir todos los factores que constituyen salario para determinar el ingreso base de liquidación pensional cuando el régimen pensional aplicable sea el establecido en la ley 33 de 1985, siempre que se trate de sumas recibidas de manera habitual y periódica, como contratación directa por sus servicios, en consecuencia, los emolumentos que no tengan connotación deben ser excluidos del cálculo de la mesada pensional".</p> <p>- Los requisitos de procedibilidad de la solicitud de extensión se acreditaron</p> <p>- "Es del caso concluir que la situación fáctica en este caso no es idéntica a la analizada en la sentencia de unificación dado que no se tiene certeza de que todas las sumas percibidas en el último año hayan sido devengadas de manera habitual y periódica, pues ello requiere el estudio de la naturaleza salarial de cada uno de los emolumentos, tal como se realizó en la sentencia de unificación respecto de los factores allí enunciados".</p>

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez	07/10/13	110010325000 20120061700 (2207-2012)	Extensión	Sección Segunda. 17/05/2007. Exp. 250002325000 20030815201 (NI: 8464-05) C.P. Jaime Moreno García Actor: José Jairo Tirado	Extiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	- La sentencia de unificación mencionada ordena el reajuste de la asignación de retiro conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la ley 100 de 1993, es decir, aplicando el IPC del año anterior y no el sistema de oscilación. - Los requisitos de procedibilidad de la solicitud de extensión se acreditaron - La línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado, además de reconocer lo anterior [el reajuste de las asignaciones de retiro en el régimen especial durante algunos años, fue inferior al dispuesto en el régimen general aplicable al común de la población (artículo 14 de la ley 100 de 1993)], ha manifestado que el reajuste pensional aplicando el IPC, debe hacerse hasta el 31 de diciembre de 2004, porque el decreto 4433 de 2004 que reglamentó la ley 923 de 2004, retomó el sistema de la oscilación dispuesto en el decreto 1211 de 1990.
Bertha Lucía Ramírez de Páez	13/11/13	110010325000 20120083400 (2609-2012)	Extensión	Sección Segunda. 29/09/2011 Exp.080012331000 20050286603 (2434-2012) C.P.Victor Hernando Alvarado Actor: Universidad Atlántico	Niega la solicitud de extensión	- Se trata de una sentencia de unificación de acuerdo con lo establecido en el reglamento del Consejo de Estado y en la providencia se señaló que se trataba de una sentencia de unificación. En dicha sentencia se reconoce la pensión en virtud de una convención colectiva. - Los requisitos de procedibilidad de la solicitud de extensión se cumplieron: 1. Presentar la petición ante la autoridad legalmente competente para conocer el derecho, siempre que la pretensión judicial no haya caducado 2. Copia o al menos la referencia de la sentencia de unificación que invoca a su favor. 3. Presentar la solicitud ante el Consejo de Estado dentro de los 30 días siguientes de proferida la decisión de la administración que niegue total o parcialmente la petición o la autoridad guarde silencio.

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez	13/11/13	110010325000 20120063600 (2256-2012)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	<p>4. Acreditar el requisito del art 160 del CPACA, relacionado con el derecho de postulación. - El art.269 del CPACA establece que será procedente "cuando quienes lo soliciten acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos de la sentencia cuya extensión se pretende. En este caso ese presupuesto no se acreditó".</p> <p>Los requisitos de procedibilidad de la solicitud de extensión se acreditaron:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Presentar la petición ante la autoridad legalmente competente para conocer el derecho, siempre que la pretensión judicial no haya caducado 2. Copia o al menos la referencia de la sentencia de unificación que invoca a su favor. 3. Presentar la solicitud ante el Consejo de Estado dentro de los 30 días siguientes de proferida la decisión de la administración que niegue total o parcialmente la petición o la autoridad guarde silencio. 4. Acreditar el requisito del art 160 del CPACA relacionado con el derecho de postulación. <p>- Sin embargo advierte la Subsección no es posible hacer la extensión porque su situación ya fue resuelta en sede judicial, se discutieron y se resolvieron sus pretensiones y por tanto existe cosa juzgada.</p>
Bertha Lucía Ramírez de Páez	13/11/13	110010325000 20120054300 (2061-2012)	Extensión	Sección Segunda. 17/05/2007. Exp. 250002325000 20030815201 (NI: 8464-05) C.P. Jaime Moreno García Actor: José Jairo Tirado	Niega la solicitud de extensión	<p>- La sentencia de unificación mencionada ordena el requisito de la asignación de retiro conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la ley 100 de 1993, es decir, aplicando el IPC del año anterior y no el sistema de oscilación.</p> <p>Los requisitos de procedibilidad de la solicitud de extensión se acreditaron:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Presentar la petición ante la autoridad legalmente competente para conocer el derecho, siempre que la pretensión judicial no haya caducado

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Martha Teresa Briceno	01/02/13	19718	Extensión	Sección Cuarta, Rad.2004-3245 de 26 de marzo de 2009; 2004-3241 de 6 de agosto de 2009; 2004-3243 de 13 de agosto de 2009; 2004-3242 de 6 de octubre de 2009; 2004-3246 de 21 de octubre de 2010 y 207-0306 de 15 de julio de 2010	Rechaza por improcedente	<p>2. Copia o al menos la referencia de la sentencia de unificación que invoca a su favor.</p> <p>3. Presentar la solicitud ante el Consejo de Estado dentro de los 30 días siguientes de proferida la decisión de la administración que niegue total o parcialmente la petición o la autoridad guarde silencio.</p> <p>4. Acreditar el requisito del art 160 del CPACA, relacionado con el derecho de postulación.</p> <p>-Sin embargo advierte la Subsección "este caso es una situación especialísima porque la parte demandada no compareció a la audiencia y el solicitante sólo allegó certificación en la que consta que le fue reconocida una asignación de retiro pero no hay ninguna probanza que acredite cuándo le fue reconocida. La Subsección desconoce la fecha a partir de la cual fue pensado. Ante la deficiencia probatoria no es posible acceder a la extensión de la jurisprudencia solicitada."</p> <p>"En el asunto objeto de estudio, este Despacho observa que las sentencias respecto de las cuales se solicita la extensión de sus efectos no cumplen los presupuestos legales antes indicados (art.270 y 271 del C.P.A.C.A.) para que proceda el trámite y estudio de la solicitud. En efecto, si bien dichas sentencias fueron proferidas por la Sección Cuarta una de las secciones que integran la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, ninguna de ellas tuvo como objeto, unificar la jurisprudencia de los Tribunales, pues para ello debe adelantarse el procedimiento previsto en el artículo 271 ib., el cual no existía para la época en que se expidieron dichas sentencias, y que tiene precisamente como objeto que la Sección se pronuncie con la finalidad expresa de constituirse en unificadoras de jurisprudencia o de tener el carácter de una decisión de importancia jurídica o de trascendencia social o económica, respecto de asuntos de los Tribunales."</p>

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Carmen Teresa Ortiz(E)	14/08/13	19901	Unificación	Consejo de Estado 2007-3330,2007-00367,2007-00467 y de los que se encuentran en trámite en el Tribunal Administrativo de Antioquia, en segunda instancia 2007-0082,2007-0041,2008-0074 y en primera 2007-0465,2007-0463,2007-0464,2007-3331,2009-0361,2009-0364, en el Tribunal de San Andrés en primera instancia 2007-0366,2007-0466,2007-2606 y en los Juzgados de Medellín 2007-0071 y 2008-0102	Rechaza por improcedente	No está demostrado que los procesos indicados por el solicitante versen sobre la misma situación fáctica y jurídica, y ameriten que, en cada caso, se reitera el mismo criterio, así como tampoco está probado que sobre el tema alegado puedan existir diferentes interpretaciones jurídicas que hagan necesario unificar o sentar jurisprudencia. Aun en el evento de que se encontrara demostrado que todos los procesos versan sobre el mismo tema, para la Sala, esa sola circunstancia no constituye una razón suficiente para sentar jurisprudencia sobre ese asunto. No basta que los procesos versen sobre un mismo tema, puesto que este mecanismo no solo fue instituido para analizar casos similares, sino para decidir de forma unificada un supuesto fáctico que afecta en forma global a la sociedad, o un conflicto superior para la vida colectiva, que tenga trascendencia en el funcionamiento del ordenamiento jurídico, o para preservar la armonía y la paz entre los administrados mediante la aplicación del principio de confianza legítima, situaciones que no fueran sustentadas por la actora*.

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Ramiro Pazos Guerrero	13/09/13	110010326000 20130004000 (46703)	Unificación	Tribunal Administrativo de Nariño Exp. 520013133008-06-432	"DECLÁRASE la falta de competencia para conocer del recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia"	"Toda vez que en el presente caso el señor Jesús Oswaldo Noguera Basante presentó recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia en contra de la sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Nariño dentro del expediente número: 520023133008-06-432 (acción de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, demandante: Jesús Oswaldo Noguera Basante y demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional), esta Corporación carece de competencia para pronunciarse sobre el mismo, pues según el procedimiento consagrado en el C.P.A.C.A. corresponde al tribunal que profirió la sentencia impugnada hacer un pronunciamiento previo sobre la concesión del recurso antes de remitirlo a esta Corporación para su resolución, trámite que es de obligatorio cumplimiento por estar contenido en una norma procesal de orden público, y que no puede ser omitido con su presentación directa ante el competente de decidir sobre el recurso"

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez	18/11/13	110010325000 20130016700 (0405-2013)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P.Victor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	"Si bien es cierto a través del fallo citado la Sala Plena de la Sección Segunda unificó el criterio en relación con los factores salariales que deben tenerse en cuenta al liquidar las pensiones reconocidas con fundamento en el régimen previsto en la ley 33 de 1985, también lo es que en el caso concreto el asunto quedó definido judicialmente", fallo que se encuentra ejecutoriado y en firme. "Extender al caso concreto los efectos de dicha sentencia implicaría reconocerle efectos retroactivos a esa providencia de unificación lo cual no resulta posible, en consideración al principio de seguridad jurídica e implicaría además desconocer lo que ya fue objeto de pronunciamiento en las instancias judiciales".
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	18/11/13	110010325000 201300365 00 (0788-2013)	Extensión	Sentencia de 4 de agosto de 2010, Sección Segunda, expediente No. 250002325000 200607509 01 (N.I.0112-09), C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardilla, actor Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	"En este caso, el tema de la Bonificación por bienestar universitario, no ha sido tratado por las Subsecciones, ni por la Sala Plena de la Sección Segunda, como tampoco ha existido pronunciamiento frente a los descuentos de seguridad social, razón por la cual no es posible hablar de una situación fáctica igual a la sentencia que se pretende su extensión. Como no coinciden los supuestos fácticos y jurídicos para que proceda la extensión de la Jurisprudencia invocada, la misma será negada".

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	18/11/13	110010325000 201300358 00 (0780-2013)	Extensión	Sentencia de 4 de agosto de 2010, Sección Segunda, expediente No. 250002325000200607509 01 (N.I. 0112-09), C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, actor Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	"En este caso concreto, advierte la Subsección B de la Sección Segunda, que el presente caso difiere de la Sentencia de unificación, en relación con la forma en que se liquidó el ingreso base, teniendo en cuenta que el acto de reconocimiento tuvo en cuenta el promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicio; mientras que en la Sentencia cuya unificación se pretende, el ingreso de base de liquidación se realizó con el promedio del último año. Adicionalmente existe otra situación diferenciadora porque la Sección Segunda del Consejo de Estado no se ha pronunciado en relación con la bonificación por bienestar universitario, y por lo tanto no existe unificación jurisprudencial en este aspecto. En lo que tiene ver con los descuentos por salud y pensión, en los que la partes solicitan un pronunciamiento, no es posible en este trámite de Extensión de Jurisprudencia realizarlo, porque es un tema que le corresponde definir a la Sección Segunda del Consejo de Estado".
Gustavo Gómez Aranguren	20/11/13	2612-2012	Extensión	Sentencia Sección Segunda Actor: Luis Mario Velandía vs CAJANAL, 4/08/2010, Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila	Niega la solicitud de extensión	"La solicitud fue negada básicamente por falta de identidad fáctica en la solicitud y la jurisprudencia invocada."
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren	20/11/13	11001-03-25-000-2013-00362-00 (0785-13)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/ 2010, Exp. 250002325000 20060750901 (0112-09) C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Actor Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	"El problema es la ausencia de la determinación específica del conflicto en torno al extremo relacionado con los descuentos que harían muy onerosa la carga demandante de la parte Falta prueba para demostrar la inconformidad de la parte demandante..."

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren	20/11/13	11001-03-25-000-2013-00411-00 (0870-13)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010, Exp. 250002325000 20060750901 (0112-09) C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Actor Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	<p>"No es claro que haya posibilidad de iniciar una demanda contra la Administración, contra un acto de la Administración y contra un acto de la administración de justicia. Ese es el eficaz alcance de la cosa juzgada.</p> <p>Para derrumbar, para infirmar una decisión judicial existe otros mecanismos, que no son precisamente estos, ni ésta es la jurisdicción competente"</p> <p>"Es muy audaz el planteamiento en torno a la aplicación de una decisión del Consejo Superior de la Judicatura acerca de la competencia de lo contencioso administrativo para ocuparse de la seguridad social de los servidores públicos, que comprende los trabajadores oficiales y los empleados públicos. Mas esa circunstancia de la competencia en seguridad social de los trabajadores oficiales y empleados públicos sólo entra a regir a partir del primero o dos de julio de 2012 y lo que acontece con la señora Beatriz Cadena tuvo efecto en la década de los años noventa. Así que el efecto retroactivo de la ley nos impide por supuesto hacer extensivo el artículo 104, numeral 4° de la ley 1437 de 2011"</p>
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren	27/11/13	11001-03-25-000-2013-00366-00 (0789-13)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010, Exp. 250002325000 20060750901 (0112-09) C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Actor Luis Mario Velandia	Accede parcialmente a la solicitud de extensión de la jurisprudencia	<p>No se tuvo en cuenta todos los factores para la liquidación de la pensión. "En consecuencia el argumento principal de la extensión de la jurisprudencia fue adecuadamente presentado ante la justicia en torno a la razón de la inconstitucionalidad que subsume la situación del demandante con la situación tratada en la sentencia invocada y desde luego la línea jurisprudencial es estable en esta Corporación."</p>

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
						<p>...) "Pero si es claro, si es absolutamente vinculante que la liquidación del monto de la pensión en régimen de transición por virtud de las leyes 33 y 65 de 1985 pues tiene que transcurrir como allí se establece. Es decir, con el promedio devengado durante el último año de servicios. La administración tiene que hacerlo. Si no lo hace va a violar el derecho a la igualdad porque hay múltiples colombianos que han recibido de la justicia contenciosa esa interpretación que beneficia y le da interinidad a sus derechos y habrá otros a quienes sí le aplican la liquidación por los últimos 10 años de servicios y eso repugna a la constitucionalidad de lo más sagrado que tienen los estados contemporáneos y es el respeto por la seguridad social.</p> <p>En esas condiciones, el despacho informa a los asistentes que accederá parcialmente la extensión de la jurisprudencia. En qué extremo? En el extremo de la aplicación de dicho criterio jurisprudencial para liquidar las pensiones de quienes están en régimen de transición y que se les aplica en este caso la ley 62 del 85 y la ley 33 del 85 con un régimen totalmente integral. Primer aspecto. El segundo aspecto, la forma de liquidar no es conforme al artículo 36 de la ley 100 en sus incisos 3 y 4, sino conforme lo dice la ley 33 del 85 y la ley 62 del mismo año. De tal manera que le violan el derecho constitucional a la igualdad al demandante cuando se le liquida de acuerdo al artículo 36 de la ley 100, que ese alcance lo ha utilizado esta corporación para situaciones que no son los del régimen de transición sino para personas a quienes les faltaba tiempo para devengar las prestaciones correspondientes. No extiende la jurisprudencia a la manera como la administración deberá hacer los descuentos correspondientes en aplicación al acto legislativo 01 de 2005 porque se necesita lo que llaman los franceses La decisión previa. Que la administración primero diga su criterio en torno a la aplicación de este."</p>

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Jorge Octavio Ramírez	15/01/14	20093	Extensión	Sección Primera, C.P. Olga Inés Navarrete, Rad. 6344 de 2002; Sección Quinta, C.P. Luis Eduardo Jaramillo, 0437, octubre de 1994; Sección Cuarta, C.P. Germán Ayala Mantilla, Rad. 10280; Sección Primera, C.P. Gabriel Eduardo Mendoza, Rad. 6328, 18 de octubre de 2001; sección Cuarta, C.P. Hugo Fernando Bastidas, de 11 de noviembre de 2009 y T-1143 de 2005, Clara Inés Vargas y C-155 de 2003	Rechaza por improcedente	(...) "Es decir, no comprenderá la extensión de la jurisprudencia la bonificación por bienestar universitario ni la bonificación especial de bienestar, en cambio si, la prima de servicios, las vacaciones y las primas de vacaciones en doceavas partes como lo ha ordenado la jurisprudencia." "La solicitud alude a varias providencias, sin embargo esas sentencias no cumplen los presupuestos legales antes indicados para que proceda el trámite y estudio, ya que para poder hablar de una sentencia de unificación jurisprudencial no basta que haya sido emitida por la Sala Plena o por una sección, sino que es necesario que se haga conforme al procedimiento previsto en el artículo 271, el cual no existía para la época en que se expidieron dichas sentencias que tiene precisamente como objeto que la sección se pronuncie con la finalidad expresa de sentar jurisprudencia dada la importancia jurídica o trascendencia social o económica de los asuntos provenientes de las subsecciones de la corporación o de los tribunales".
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	20/01/14	110010325000 201200774 00 (2544-2012)	Extensión	Sentencia de 4 de agosto de 2010, Sección Segunda, expediente No. 250002325000 200607509 01 (N.I.0112-09), C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, actor Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	"La Sala advierte, que si bien la Sentencia de 4 de agosto que solicita el apoderado del actor que se extienda la jurisprudencia si es de unificación, no ocurre lo mismo con el Fallo de 3 de febrero de 2011 que citó el mismo apoderado en la presente audiencia porque fue proferida por al Subsección B de la Sección Segunda de la Corporación y no constituye una Sentencia de Unificación de Jurisprudencia. Se debe precisar que el tema de los viáticos solicitados por el actor no fue analizado ni objeto de unificación en la Sentencia que el demandante pretende extender de 4 de agosto de 2010, no siendo posible la extensión de la Jurisprudencia invocada, razón por la cual la solicitud será negada".

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gerardo Arenas Monsalve	20/01/14	110010325000 201200610 00 (2200-2012)	Extensión	Sentencia de 4 de agosto de 2010, Sección Segunda, expediente No. 250002325000 200407509 01 nando Alvarado Ardilla, actor Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	<p>* no es posible extender los efectos de la sentencia del 4 de agosto de 2010, antes referida, por cuanto en el presente caso se genera un debate jurídico adicional al analizado por la Sección en la sentencia de Unificación en cuanto a la naturaleza de factor salarial de la prima de coordinación, que se pretende por el solicitante se ordene tener en cuenta para modificar el ingreso base de liquidación de su pensión.</p> <p>(...)</p> <p>La Sala considera necesario manifestar que no se desconoció en la sentencia de unificación lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2005, por cuanto en dicho acto se hace referencia a la fecha límite en el que se puede reconocer el derecho pensional con el régimen de transición y en el fallo se establecen las reglas de liquidación del ingreso base cuando es procedente reconocer el derecho pensional bajo el régimen previsto antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993; lo cual no se contrapone a lo estatuido en el Acto Legislativo ni es fruto del desconocimiento de la reforma del precepto constitucional.</p> <p>Finalmente, se destaca por la Sala que negar la extensión de los efectos de una sentencia de unificación, no es negar el derecho que posiblemente le asiste al solicitante, pues este mecanismo debe entenderse como agilizador el cual procede en los casos que se presenten las mismas situaciones fácticas y jurídicas sin que se generen debates jurídicos adicionales a los resueltos en la sentencia de unificación la que se pretende extender los efectos."</p>

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez	20/01/14	110010325000 20130035000 (0756-2013)	Extensión	Sección Segunda, 4 de agosto de 2010, Exp. 250002325000 20060750901 (0112-09) C.P. Víctor Hermandó Alvarado Ardilla, Actor: Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	"La Sala advierte que está probado que el actor se desempeñó como trabajador oficial al servicio de las Empresas de Servicios públicos de Neiva el artículo 2 del código procesal del trabajo y la Seguridad Social, establece que es competencia de la Jurisdicción Ordinaria, todos aquellos asuntos que se derivan directa o indirectamente del contrato de trabajo. En estas condiciones la reclamación planteada por el actor, debe ser dirigida por la Jurisdicción Ordinaria. Adicionalmente está acreditado que la solicitud administrativa fue radicada antes de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 por lo cual no es posible acceder a la misma."
Bertha Lucía Ramírez de Páez	20/01/14	110010325000 20130036800 (0792-2013)	Extensión	Sección Segunda, 4 de agosto de 2010, Exp. 250002325000 20060750901 (0112-09) C.P. Víctor Hermandó Alvarado Ardilla, Actor Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	"En este caso no es posible acceder a la solicitud de extensión de la jurisprudencia, pues existen las siguientes situaciones diferenciadoras: 1. En el sub-lite se discute la forma en que se liquidó el ingreso base, teniendo en cuenta que el acto de reconocimiento tuvo en cuenta el promedio de lo devengado en los últimos 8 años de servicio; mientras que en la Sentencia cuya unificación se pretende, el ingreso base de liquidación se realizó con el promedio del último año. Las anteriores razones impiden extender la Jurisprudencia al caso concreto, pues no coinciden en los supuestos fácticos y jurídicos, razón por la cual la solicitud será negada."
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	03/02/14	110010325000 20130047400 (0977-2013)	Extensión	Sentencia de 4 de agosto de 2010, Sección Segunda, expediente No. 250002325000 20060750901 (N.I. 0112-09), C.P. Víctor Hermandó Alvarado Ardilla, actor Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	"La sentencia de 4 de agosto de 2010, invocada por la solicitante, sí es de unificación de jurisprudencia en relación con los factores salariales que se deben tener en cuenta para reconocer y liquidar la pensión de jubilación con base en las leyes 33 y 62 de 1985, por ser beneficiarios del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. ...

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	03/02/14	110010325000 20130048300 (0986-2013)	Extensión	Sentencia del 14 de septiembre de 2011, Sección Segunda, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, actor: Sara Paulina Pretel Mendoza	Niega la solicitud de extensión	<p>"En el caso concreto no es posible acceder a la solicitud de extensión de la jurisprudencia, pues existen las siguientes situaciones diferenciadoras:</p> <p>1. En el sub-lite se discute la forma en que se liquidó el ingreso base, teniendo en cuenta que el acto de reconocimiento tuvo en cuenta un promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicio; mientras que en la sentencia cuya unificación se pretende, el ingreso base de liquidación se realizó con el promedio del último año.</p> <p>2. Adicionalmente existe otra situación diferenciadora porque la Sección segunda del Consejo de Estado, en la sentencia de unificación citada por el solicitante, no se pronunció en relación con la prima técnica por desempeño y, por lo tanto, no existe unificación jurisprudencial en este aspecto."</p>
						<p>"De acuerdo con lo previsto en los artículos 102 y 269 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la extensión de jurisprudencia es un mecanismo mediante el cual los interesados pueden solicitar la aplicación de los efectos de una sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado en la que se haya reconocido un derecho, acreditando los mismos supuestos fácticos y jurídicos.</p> <p>Empero, en este caso no es posible acceder a la solicitud de extensión de la jurisprudencia, pues existen las siguientes situaciones diferenciadoras:</p> <p>En el sub-lite la solicitante trae un caso definido y ejecutoriado por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, que hizo tránsito a cosa juzgada, toda vez que lo pretendido por ella ya fue objeto de estudio y fallado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 20 de mayo de 2005, el cual quedó ejecutoriado y en firme, y en él se definió que la pensión de la solicitante debía ser liquidada sobre el 75% de todos los factores salariales devengados en sus últimos 6 meses de servicio a partir del 1 de enero de 1995".</p>

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	03/02/14	110010325000 20130047400 (0977-2013)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P.Victor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	<p>"n el caso concreto no es posible acceder a la solicitud de extensión de la jurisprudencia, pues existen las siguientes situaciones diferenciadoras:</p> <p>1.En el Sub-lite se discute la forma en que se liquidó el ingreso base, teniendo en cuenta que el acto de reconocimiento tuvo en cuenta el promedio de lo devengado en los último 10 años de servicio; mientras que en la Sentencia cuya unificación se pretende, el ingreso Base de Liquidación se realizó con el promedio del último año.</p> <p>2.Adicionalmente existe otra situación diferenciadora porque la Sección Segunda del Consejo de Estado, en la Sentencia de Unificación citada por la solicitante, no se pronunció en relación con la prima técnica por desempeño y, por lo tanto, no existe unificación jurisprudencial en este aspecto. Las anteriores razones impiden extender la jurisprudencia al caso concreto, pues no coinciden en los supuestos fácticos y jurídicos, razón por la cual la solicitud será negada."</p>
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	03/02/14	110010325000 20130048300 (0986-2013)	Extensión	Sección Segunda, 14/09/11. C.P.Victor Hernando Alvarado Ardila, Actor: Sara Paulina Pretel Mendoza	Niega la solicitud de extensión	<p>"En este caso no es posible acceder a la solicitud de extensión de la jurisprudencia, pues existen las siguientes situaciones diferenciadoras: En el sub lite la solicitante trae un caso definido y ejecutoriado por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que hizo tránsito a Cosa Juzgada, toda vez que lo pretendido por ella ya fue objeto de estudio y fallado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 20 de mayo de 2005, el cual quedó ejecutoriado y en firme, en él se definió que la pensión de la solicitante debía ser liquidada sobre el 75% de todo los factores salariales devengados en su últimos 6 meses de servicio a partir del 1 de enero de 1995."</p>

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	03/02/14	110010325000 20130041200 (0871-2013)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P.Victor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	"Comparte la sala los argumentos de la Procuradora Delegada para negar la solicitud de extensión de la jurisprudencia en razón a que no se tiene certeza del régimen pensional aplicado por la entidad territorial para el reconocimiento pensional y tampoco conoce la Sala los factores que se tuvieron en cuenta para el reconocimiento pensional". "En este caso concreto se precisa, en primer término, que la Sentencia cuya extensión pretende la actora, si es de unificación pues fue proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda, y ostenta tal carácter de conformidad con lo establecido en el artículo 270 de la Ley 1437 de 2011. No obstante, si bien es cierto que se acreditó que la interesada es beneficiaria del régimen de transición y que el régimen pensional que le es aplicable es el establecido en la Ley 33 e 1985, también lo es que la sentencia de Unificación cuya extensión pretende la señora Perla Edith Arbeláez Valencia, no se discutió la prima técnica, ni su carácter salarial en el caso del señor Luis Mario Velandía, a efectos de incluirla en la liquidación de su pensión. Se trata entonces de una situación diferenciadora que demuestra que los supuestos fácticos y jurídicos que se debatieron en la providencia invocada y en el Sub-lite no son los mismo y, en consecuencia, no resulta posible extender los efectos del fallo mencionado a éste caso concreto. Cabe aclarar que la sentencia C-258 de 2013, tampoco es aplicable a este caso ni tiene ninguna incidencia en el mismo, pues en la misma la Corte Constitucional estudió la Constitucionalidad del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, y dejó los demás regímenes pensionales".
Bertha Lucía Ramírez de Páez (e)	10/02/14	110010325000 20130046800 (0971-2013)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P.Victor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez (E)	10/02/14	110010325000 20120088000 (2694-2012)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	"Si bien es cierto que a través del fallo citado la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado Unificó el criterio en relación con los factores salariales que deben ser tenidos en cuenta para liquidar las pensiones reconocidas con fundamento en el régimen previsto en la Ley 33 de 1985, el cual le es aplicable al señor Villate Villate; también lo es que en el caso que nos ocupa el solicitante no cumple con los mismos supuestos fácticos ni jurídicos pues está demostrado que él continuó trabajando hasta el año de 2008. Así mismo, en relación con los factores que invoca y en especial los gastos de representación, no han sido objeto de unificación de jurisprudencia, por parte de la Sección Segunda".
Bertha Lucía Ramírez de Páez	19/03/14	110010325000 20130069000 (1369-2013)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009. C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	"Las pruebas allegadas al plenario dentro del término legal no son suficientes para determinar que la situación fáctica y jurídica del solicitante se asemeja a la estudiada en la sentencia de unificación pues si bien pretende la reliquidación de la pensión de jubilación reconocida bajo el régimen dispuesto en la Ley 33 de 1985, con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio, no existe probanza que permita establecer cuáles fueron los emolumentos percibidos en ese periodo."

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren (e)	19/03/14	110010325000 201300080000 (0189-2013)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp. 0112 de 2009. C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	"No hay identidad jurídica en este caso. No alcanzamos a señalar el problema de la identidad fáctica porque como ustedes lo han señalado habría que entrar al debate probatorio para establecer los regímenes de transición, parece que hay regímenes de transición de los dos. Pero el planteamiento del SENA es absolutamente sustantivo para descartar esta figura. Obviamente el pago de los aportes es otro fenómeno que también la Sala ha abordado junto con la extensión de la jurisprudencia de la sentencia del 4 de agosto del año 2010. Sobre el planteamiento de la Agencia de Defensa Judicial, pues también coincidió la señora apoderada sobre la doble identidad de obligados, se trata de una pensión con condición resolutoria, que en los estrados judiciales se llama pensión compartida, eso muestra la dificultad que habría para que la sentencia sobre aportes y factores pensionales para determinar el monto de la pensión pueda extenderse de la manera como lo pide el solicitante."
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren (e)	19/03/14	110010325000 201300108000 (0250-2013)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp. 0112 de 2009. C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	"En este preciso instante jurídicamente hay dos obligados, entonces hay ineptitud sustantiva en la estructuración del contradictorio, lo que impide que pueda establecerse alguna obligación a una entidad que no ha contado con su participación y que desde luego no ha podido contradecir el planteamiento del peticionario y eso haría que cualquier definición asertiva o favorable fuera inconstitucional".
Gerardo Arenas Monsalve	26/03/14	110010325000 201200544000 (2062-2012)	Extensión	Sección Segunda, 17/05/2007. Exp. 8464 de 2005 C.P. Jaime Moreno García. Actor: José Jaime Tirado	Exiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	Se puede extender los efectos de la sentencia de unificación solicitada por cuanto se demuestra que el incremento de su asignación de retiro se hizo en un porcentaje menor al IPC para los años 1996 a 2004, bajo los siguientes argumentos reiterados por la jurisprudencia de la Sección Segunda de esta Corporación:

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gerardo Arenas Monsalve	26/03/14	110010325000 20120061400 (2204-2012)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	<p>El ajuste de pensiones y asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública debe hacerse conforme al índice de precios al consumidor IPC, de que trata el Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, en sus artículos 14 y 142, por remisión expresa que hiciera el propio legislador en la Ley 238 de 1995.</p> <p>Bajo estos supuestos, y teniendo en cuenta que la Sala de Sección ya había establecido en sentencia de 17 de mayo de 2007. Rad.8464-2005 M.P. Jaime Moreno García que en el caso de los oficiales de la Fuerza Pública les resultaba más favorable el reajuste de su asignación de retiro, con aplicación del índice de precios al consumidor IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 la Sala, para el caso concreto, dará por probado este hecho y, en consecuencia, ordenará el ajuste de las asignaciones de retiro del solicitante y que viene percibiendo, con fundamento en el índice de precios al consumidor, IPC, respecto del precitado periodo, sin perjuicio del término respectivo.”w</p>
						<p>”Se observa por la Sala que el reconocimiento pensional se “sujeta a modificaciones posteriores para la reliquidación de la pensión, a la fecha y hasta el último día efectivamente cotizado” de igual forma el pago de la mesada pensional se condicionó “a su retiro definitivo del servicio oficial”. Condiciones que aún no se cumplen en el presente caso, por cuanto se verifica de las certificaciones allegadas, en las cuales consta el tiempo de servicios prestado a la Universidad, que el señor Zambrano Alfonso sigue vinculado a la Universidad como docente.</p> <p>Ahora bien, si en gracia de discusión se aceptara que lo que se pretende por el solicitante es que se liquide su pensión de conformidad con la Ley 33 de 1985, incluyendo en el ingreso base de liquidación pensional la totalidad de los factores devengados al momento de adquirir el estatus pensional, se tiene que no se allegó documento alguno que demuestre cuáles fueron los factores que devengó en el año inmediatamente anterior al cumplimiento del estatus pensional.”</p>

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gustavo Gómez Aranguren (E)	02/04/14	110010325000 20120091100 (2780-2012)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	"Los supuestos fácticos y jurídicos analizados en la sentencia no son los mismos planteados por el convocante, ni la entidad convocada".
Gustavo Gómez Aranguren (E)	02/04/14	110010325000 20130116500 (2819-2013)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	"Primero. Hay un problema jurídico que no cobija o que no toca la sentencia llamada en extensión, que es la forma como se liquidó la prestación al señor Taborda tomando en cuenta los 10 últimos años de labor, primer aspecto. En la sentencia cuya unificación se llama no se presentó ese problema jurídico y por lo tanto careceríamos de poder jurídico para como jueces desentrañar en este procedimiento esa problemática. Y en segundo lugar, uno de los rubros que integrarían la asignación salarial del demandante corresponde a la prima de vida cara, esta Sección en sentencia de febrero 4 de 2010 con ponencia de la Dra. Bertha Lucía Ramírez señaló que la prima de vida cara adolece de una dificultad en su consagración por cuanto que fue consagrada en la Ordenanza 12 del 30 de noviembre de 1988, lo cual pugna con la manera con que el orden jurídico permite que se establezcan los emolumentos y las asignaciones salariales de los servidores públicos. Osea que ahí surge otra dificultad para hacer participar al caso del Dr. Taborda Marín las consecuencias unificadoras de la sentencia de 4 de agosto del año 2010, pronunciada por la Sala Plena de la Sección Segunda de esta Corporación."

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gerardo Arenas Monsalve	23/04/14	11001032500 20120052800 (2035-2012)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandía	Extiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	"La Sala considera que se puede extender los efectos de la sentencia unificadora porque se demuestra que en el acto de liquidación no se incluyeron la totalidad de los factores certificados en el último año, lo del quinquenio que se aludió, como lo explicó en la exposición inicial -allá equivale a la bonificación por servicios prestados- que forma parte de la lista de factores. Entonces, si se ordena incluir a su ingreso base los otros factores, asignación básica, prima técnica bonificación, pues se está efectivamente aplicando correctamente sin perjuicio de los aportes que correspondan, como también ha sido la tradición jurisprudencial y en lo cual se toma el punto de vista que establece la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, una postura tradicional también de la Sección Segunda, en la cual se dice que las pensiones se liquidan con los factores sobre los cuales se ha cotizado, pero la no cotización no depende del trabajador, porque la entidad tuvo ocasión de efectuarla. Por lo tanto, por no considerar que eran factor no lo estableció esa circunstancia no puede afectar el reconocimiento del derecho en los términos que corresponda."
Gerardo Arenas Monsalve	23/04/14	11001032500 20120054800 (2066-2012)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp.0112 de 2009 C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandía	Extiende los efectos de la jurisprudencia de unificación solicitada	"La Sala considera que se puede extender los efectos de la sentencia unificadora porque se demuestra que en el acto de liquidación no se incluyeron la totalidad de los factores certificados en el último año, lo del quinquenio que se aludió, como lo explicó en la exposición inicial -allá equivale a la bonificación por servicios prestados- que forma parte de la lista de factores. Entonces, si se ordena incluir a su ingreso base los otros factores, asignación básica, prima técnica bonificación, pues se está efectivamente aplicando correctamente sin perjuicio de los aportes que correspondan, como también ha sido la tradición jurisprudencial y en lo cual se toma el punto de

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Gustavo Gómez Aranguren (E)	30/04/14	110010325000 20130021500 (0509-2013)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010, Exp.0112 de 2009 C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandia	Niega la solicitud de extensión	<p>vista que establece la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, una postura tradicional también de la Sección Segunda, en la cual se dice que las pensiones se liquidan con los factores sobre los cuales se ha cotizado, pero la no cotización no depende del trabajador, porque la entidad tuvo ocasión de efectuarla. Por lo tanto, por no considerar que eran factor no lo estableció esa circunstancia no puede afectar el reconocimiento del derecho en los términos que corresponda."</p> <p>"En la petición hay un elemento de la sentencia invocada referente a la indemnización por vacaciones y el pago de vacaciones no disfrutadas, por lo que este tema es ajeno a lo resuelto en la sentencia invocada. En segundo lugar, manifestó que la prueba no se aportó a la actuación, por lo que no ha lugar a la extensión de la jurisprudencia."</p>
Bertha Lucía Ramírez de Páez	30/04/14	110010325000 20130003900 (0097-2013)	Extensión	Sección Segunda Subsección B, Exp. 250002325000 200607955401. C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez; Sección Segunda Subsección B, Exp. 110010315000 201101498 (AC), C.P. Víctor Hernando Alvarado; y del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Exp. 110013331009 20100040401. C.P. Cerveleón Padilla Linares	Niega la solicitud de extensión	<p>"Al respecto la Sala consideró que en este caso no se citó una sentencia de unificación jurisprudencial y adicionalmente solo aportó copia de la resolución que le reconoció la asignación de retiro y por ello no cumplió con la carga probatoria de que trata el artículo 177 del CPC. Advirtió sin embargo que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido pacífica al considerar viable la aplicación del IPC para efectos de reajustar la asignación de retiro de los miembros de las Fuerzas Militares conforme lo establece el artículo 14 de la Ley 100 de 1993. Sin embargo, en el presente caso la Sala no cuenta con los elementos de juicio que le permitan determinar cuáles fueron los valores pagados por ese concepto durante los años de 1997 a 2004"</p>

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez	30/04/14	110010325000 20120054000	Extensión	Sección Segunda, 17/05/2007. Exp. 84-64-05. Radicación 250002325000 Actor: José Jaime Tirado	Extiéndase los efectos de la jurisprudencia de unificación	"La entidad reconoció que no ha hecho el reajuste a pesar de la solicitud hecha por el demandante pero se allanó a pagar lo adeudado por concepto de reajuste de la asignación de retiro desde septiembre de 2008 con aplicación de la prescripción cuatrienal, teniendo en cuenta los años anteriores para efectos de la base de liquidación así estos no se paguen por efectos del fenómeno prescriptivo conforme a lo ya reiterado por la Sala".
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren (E)	30/04/14	110010325000 20120063700 (2257-2012)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp. 0112 de 2009. C.P. Victor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	"Evidentemente desde el punto de vista jurídico no es posible acceder a la extensión por que conforme lo han planteado los sujetos procesales, a excepción de la parte actora, no existe identidad material del caso del señor Luis Mario Velandía frente al caso del señor Jesús Jaramillo".
Gustavo Eduardo Gómez Aranguren (E)	07/05/14	110010325000 20130065100 (1289-2013) y 110010325000 20130013000 (0291-2013) Acumulados	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp. 0112 de 2009. C.P. Victor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	Frente a los argumentos expuestos por la parte demandada y las agentes del Ministerio Público sobre el tema de la cosa juzgada, manifiesta la Sala que la ratio decidendi de los juicios presentados ante la jurisdicción se enfocan en un asunto que quedó cobijado dentro del marco de la cosa juzgada, por lo que manifiesta que no ha lugar a la extensión de la jurisprudencia.
Bertha Lucía Ramírez de Páez	07/05/14	110010325000 20130103400 (2320-2013)	Extensión	Sección Segunda, 17/05/2007. Exp. 84-64-05. Radicación 250002325000 Actor: José Jaime Tirado	Suspende la decisión en espera de pruebas por parte de la convocada	"Ante las falencias probatorias en cuanto a que no se acreditaron los porcentajes de reajuste aplicados a la pensión de invalidez, la Sala RESUELVE: Aplazar la decisión y conceder a la parte convocada un término de tres días para que las aporte y una vez allegadas se procederá a fijar audiencia para resolver lo pertinente".

Consejero Ponente	Fecha	Radicación	Tipo de Solicitud	Sentencia que se Solicita Extender o Unificar	Resuelve	Consideraciones
Bertha Lucía Ramírez de Páez	07/05/14	110010325000 20130038600 (0819-2013)	Extensión	Sección Segunda, 17/05/2007. Exp. 84-64-05. Radicación 250002325000 20030815201 Actor: José Jaime Tirado	Extiéndase los efectos de la jurisprudencia de unificación	"Lo anterior evidencia que las situaciones fácticas y jurídicas son idénticas a las analizadas en la sentencia cuyos efectos se pretende extender dado que, según copia de la Resolución No. 9704 de 18 de noviembre de 1975 que aprobó la Resolución No. 3611 de 24 de octubre de ese mismo año al señor José Rafael Acosta Pabón le fue reconocida la asignación de retiro a partir del 15 de octubre de 1975. Como la prestación fue reajustada con el sistema de la oscilación, tal como lo afirmó el apoderado de la parte convocada, el reajuste aplicado a la prestación por los años reclamados fue inferior al que hubiera resultado de aplicar el IPC dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993".
Gerardo Arenas Monsalve	07/05/14	110010325000 20120053800 (2056-2012)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp. 0112 de 2009. C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	"Es claro para la Sala que si bien los casos no pueden ser idénticos lo que es relevante para la solicitud de extensión de jurisprudencia en los casos de Reliquidación pensional se alude al mismo régimen jurídico y aquí la pensión se reconoció por el Sena y hay diferencia de base de liquidación de factores de cuantía de la parte que corresponde a cada uno de los sujetos de pensión compartida. La Sala no se ha pronunciado en sentencia de unificación respecto al tema de pensiones compartidas, como en este caso entre el ISS y el SENA".
Gerardo Arenas Monsalve	07/05/14	110010325000 20120059700 (2187-2012)	Extensión	Sección Segunda, 04/08/2010. Exp. 0112 de 2009. C.P. Víctor Hernando Alvarado Actor: Luis Mario Velandía	Niega la solicitud de extensión	"El problema jurídico de las pensiones compartidas no ha sido objeto de sentencia unificadora por parte de la Sección; por lo que no tiene la identidad fáctica y jurídica para aplicarla a pensiones como en el presente caso".



IMPRESA
NACIONAL

Carrera 66 No. 24-09
Tel.: (571) 4578000
www.imprenta.gov.co
Bogotá, D. C., Colombia