

**ANÁLISIS CRÍTICO DEL MECANISMO DE EXTENSIÓN DE LA  
JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO. DE LA TEORÍA A LA PRAXIS**

**Estudiante**

**Adriana Patricia Bernal Peña**

**Código: 3000597**

**Director:**

**Doctor Jaime Alfonso Cubides Cárdenas**



**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA  
FACULTAD DE DERECHO  
MAESTRÍA EN DERECHO ADMINISTRATIVO  
BOGOTÁ D.C.**

**2017**

## **Dedicatoria**

*El presente trabajo lo dedico a toda mi familia, especialmente a mis padres Víctor Bernal y Blanca María Peña, por su entrega, quienes con su ejemplo y esfuerzo me han motivado a alcanzar cada uno de mis proyectos, a mis hermanos Leonardo y Miguel que han estado siempre para mí a lo largo de la vida, a mis queridas sobrinas Sofía y Paula que me alegran cada día y a la memoria de María Camila quien nos dejó bellos recuerdos.*

## **Resumen**

El presente trabajo plantea un análisis del procedimiento para la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros, para lo cual se explora el trámite que se adelanta en sede judicial específicamente. Para tal fin a manera de contexto, se expone lo relacionado con las fuentes del derecho y en especial de la jurisprudencia, a partir de esto se establece el valor que se le ha dado a las decisiones judiciales en el ordenamiento jurídico colombiano, y como con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, por mandato normativo sirve de fundamento para exigir a la Administración en sus actuaciones, la aplicación uniforme de la jurisprudencia frente a casos análogos, por lo tanto se presentará de manera detallada los requisitos necesarios para alcanzar la extensión de la jurisprudencia y las etapas que debe agotar el ciudadano tanto ante la administración como ante la jurisdicción. A partir de este panorama doctrinario y normativo, mediante el estudio de las decisiones judiciales en materia de unificación, se mostrarán aquellas susceptibles de producir efectos a terceros, identificando sus supuestos facticos y jurídicos, y posteriormente, las providencias de extensión de la jurisprudencia que ha producido el Consejo de Estado, todo esto con el objeto de establecer las circunstancias que en la práctica se han suscitado alrededor de la aplicación y gestión de los procesos de extensión de la jurisprudencia ante el Consejo de Estado.

### **Palabras Clave:**

Extensión de la Jurisprudencia, Sentencia de Unificación, Consejo de Estado, Jurisprudencia, Precedente Judicial, Obediencia al Precedente Judicial, Función Administrativa.

## **Abstract**

The present work lays out an analysis of the procedure for the extension of the jurisprudence of the council of state to a third part. That is why, the process that is carried out specifically in the courthouse is explored. For this purpose, and as a contextualization, here will be expounded what is related to the law sources and specially to the jurisprudence. On that basis, a value is established; this value is the one that has been given to the judicial decisions in the Colombian legal system. The law 1437 of 2011, acting as a regulatory framework, is used as a basis to entail to the administration in its interventions. Thus, there will be presented, in a detailed form, the necessary requirements to achieve the extension of the jurisprudence and the stages that, in front of the administration and in front of the jurisdiction, the citizen must waste. Based on this doctrinaire and normative panorama, through the study of the judicial decisions in matter of unification, it will be shown the ones that are willing to generate effects to a third part and the factual and legal assumptions will be identified, and later the rulings of the extension of the jurisprudence that the council of state has produced. All of this aims to stablish the circumstances that have appeared in the practice around the application and the management of the processes of the extension of the jurisprudence in front of the council of state.

### **Key words:**

Extension of the jurisprudence, unification sentence, council of state, Jurisprudence, Judicial Precedent, Obedience to the Judicial Precedent, Administrative Function.

## **Introducción**

Mediante la Ley 1437 de 2011, se incorporó en el ordenamiento jurídico colombiano el mecanismo de extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado, que se trata de una figura novedosa en tanto es un instrumento que asume una doble dimensión, pues por una parte reconoce un derecho y por otra se convierte en una obligación.

De esta manera el ciudadano se vale de esta herramienta para acceder a la Administración con el fin de que le sea reconocido un derecho en igualdad de condiciones, siempre que cumpla con los requisitos establecidos en la Ley y adelante el trámite correspondiente.

Así mismo, la Administración se ve abocada a garantizar que los ciudadanos a través del mecanismo de extensión de la jurisprudencia, obtengan la resolución de sus conflictos en materias específicas, de manera asertiva y celera, que en caso de ser procedente permite la consecución de una decisión favorable sin necesidad de acudir a un trámite judicial.

Considerando lo anterior, se encuentra que en esencia este mecanismo se plantea como un nuevo escenario para dar solución a las controversias jurídicas relacionadas con lo contencioso administrativo, por lo que es claro que refleja un cambio trascendental en la perspectiva de la Administración, en donde la jurisprudencia es determinante para el estudio de los asuntos de su competencia.

El objeto de estudio de este trabajo es el procedimiento para la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros previsto en los artículos 102 y 269 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), el cual está estrechamente relacionado con las sentencias de unificación proferidas por el Consejo de Estado, y a estas está condicionada la procedibilidad del mecanismo, tanto ante la autoridad administrativa como frente al Consejo de Estado.

Se propone en este artículo, un estudio de las sentencias de unificación de la mencionada corporación y las respectivas decisiones en materia de extensión de la jurisprudencia, y partir de este análisis se plantea el siguiente problema, alrededor del cual se estructura la presente investigación: ¿cómo opera en la práctica la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado en sede judicial? y de esta manera precisar si las sentencias de unificación han tenido efecto respecto de su aplicación frente a casos similares o si, por el contrario, los efectos de estas decisiones sólo se han materializado en las causas frente a las que se pronuncian.

Para resolver el problema de investigación planteado, en la primera parte se hace referencia a las fuentes del derecho, la estructuración y desarrollo que han tenido en el ordenamiento jurídico colombiano, a partir de esta clasificación se amplía lo relacionado con el concepto de jurisprudencia y la evolución de esta noción, incorporando el tratamiento que se ha dado al precedente judicial en el ámbito nacional y el alcance de la fuerza vinculante de este para las actuaciones judiciales.

En la segunda parte, se esboza lo concerniente a la función de unificar la jurisprudencia que corresponde a los órganos de cierre como son las altas cortes en cada una de sus jurisdicciones, es decir la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, y el carácter de tal potestad y sus efectos respecto del ordenamiento jurídico, para luego detenerse en las sentencias de unificación proferidas por el Consejo de Estado, describiendo su origen y las circunstancias en las cuales se generan.

Con este marco, para finalizar se hará una revisión de las sentencias de unificación del Consejo de Estado emitidas a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, con el fin de identificar las materias en las cuales se haya dado pronunciamiento y determinar las circunstancias fácticas y jurídicas que se deben acreditar para el reconocimiento de un derecho en los términos de los artículos 102 y 269 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; seguidamente se estudiarán las sentencias proferidas por el Consejo de Estado con ocasión de las solicitudes de extensión de jurisprudencia ante el Consejo de Estado.

En consecuencia, se planteará a lo largo de este documento un análisis crítico en cuanto a la implementación del mecanismo de la extensión de la jurisprudencia en el derecho administrativo, y así considerar aun cuando es reciente su aplicación, las circunstancias que se generan en torno a este y de alguna manera contribuir a facilitar la comprensión de la figura a través de un ejercicio práctico como lo es el análisis de la jurisprudencia con fines de extensión.

# **ANÁLISIS CRÍTICO DEL MECANISMO DE EXTENSIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO. DE LA TEORÍA A LA PRAXIS**

## **I. Fuentes del Derecho en el ordenamiento jurídico colombiano**

El estudio de las fuentes del derecho resulta de importancia para conocer sus manifestaciones en el ordenamiento jurídico, en este sentido a partir de este contexto es necesario detenerse en la conceptualización que se ha adoptado, la cual ha presentado distintas acepciones por lo que bajo este panorama se hará referencia a las construcciones teóricas más relevantes frente al tema.

Para entender las fuentes del derecho es preciso remitirse al origen del Derecho y las formas de producción del mismo, al respecto Kelsen (1982) expone que:

Fuente de derecho es una expresión metafórica con más de un significado. Cabe designar así no solo los métodos de producción de derecho arriba mencionados, sino toda norma superior, en su relación con la norma inferior cuya producción regula. De ahí que por fuente de derecho<sup>1</sup> pueda entenderse también al fundamento de validez y, especialmente, al último fundamento de validez, la norma fundante básica de un orden jurídico. (...) En un sentido jurídico-positivo, fuente del derecho sólo puede ser el derecho (p.243).

Por otra parte Bobbio (1987) señala que “las fuentes del derecho son aquellos hechos o aquellos actos de los cuales el ordenamiento hace depender la producción de normas jurídicas” (p. 158), en este sentido es claro que la producción de normas está condicionada al acaecimiento de algunas circunstancias, ya que sin estas no habría lugar a la creación de la normatividad.

---

<sup>1</sup> Al respecto el autor indica que se denomina fuente el fundamento de validez jurídico-positivo de una norma jurídica, es decir, la norma superior positiva que regula su producción. En este sentido, la constitución es la fuente, por vía de la legislación o de la costumbre, de las normas jurídicas generales producidas; la norma jurídica general sería la fuente de la sentencia judicial que la aplica representada por una norma individual; y también la sentencia judicial podría ser considerada frente de las obligaciones y derechos que están entre las partes litigantes, o de la autorización otorgada al órgano que tiene que ejecutar esa sentencia.



Ahora bien en el ámbito del derecho colombiano en cuanto al sistema de fuentes<sup>2</sup>, Riascos (2008) realiza una aproximación a las fuentes formales previstas en el ordenamiento jurídico, para lo cual plantea una clasificación de la siguiente manera:

Las fuentes directas o escritas que hacen referencia a las normas jurídicas, entre las cuales se encuentran fundamentalmente la Constitución Política de Colombia de 1991, los actos legislativos como actos jurídicos del Congreso de la República, el Referéndum como mecanismo de reforma del Pueblo, las leyes del Congreso de la República, los Decretos con fuerza de ley y del legislador extraordinario: El Presidente y el Gobierno Nacional, los Actos administrativos nacionales, seccionales y locales.

Por otra parte, las fuentes accesorias, auxiliares o complementarias del derecho, que en sí mismas no son normas jurídicas pero su existencia depende de aquellas, el autor las identifica como las fuentes en las cuales interviene el ser humano, mediante el intelecto, al realizar una actividad interpretativa o argumentativa para esclarecer el sentido de la norma jurídica, en esta categoría también se encuentran aquellos hechos relevantes e idóneos para resolver asuntos jurídicos, particularmente se materializa en la jurisprudencia, la doctrina, la costumbre *praeter legem* y los principios universales del derecho<sup>3</sup>.(p.6).

Es de anotar en este punto que el artículo 230 constitucional establece que los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley<sup>4</sup> es así como la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial, lo citado da cuenta de que en el ámbito Colombiano

---

<sup>2</sup> Al respecto la cabe mencionar: “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”. (Corte Constitucional, 2011, Sentencia C-634).

<sup>3</sup> En este aspecto se plantea una categoría adicional denominada Formas de Integración del Derecho, la cual determina que sin ser propiamente fuentes del derecho, son verdaderas formas de integración del derecho a las que acuden jueces, funcionarios estatales o personas privadas con funciones administrativas y doctrinantes cuando estudian, analizan o aplican las normas jurídicas de derecho originario, de derecho derivado o accesorias o complementarias del derecho. Estas formas de integración no son *numerus clausus*, y por ello, inicialmente se consideran tales, la equidad natural y la analogía.

<sup>4</sup> Artículo 4º. definición de ley. Ley es una declaración de la voluntad soberana manifestada en la forma prevenida en la Constitución Nacional. El carácter general de la ley es mandar, prohibir, permitir o castigar.

esencialmente solo se tiene dos categorías en cuanto a las fuentes del derecho, las formales y las auxiliares.

- **Concepto de Jurisprudencia**

Las decisiones judiciales en la tradición jurídica<sup>5</sup>, han sido de gran importancia en tanto han estado presentes en las distintas etapas de la evolución del Derecho, es así como el Diccionario de la Lengua Española (2014), lo define en otras cosas como ciencia del Derecho, y el conjunto de las sentencias de los tribunales, y doctrina que contienen.

Bajo esta definición se puede decir que la Jurisprudencia se enmarca en la actividad de interpretación y aplicación del derecho, sin embargo para que estos pronunciamientos revistan la relevancia para sentar posición en materia jurídica, es necesario que sean emitidos por autoridades en la materia como los son las corporaciones de justicia.

No obstante el concepto de jurisprudencia no resulta ser tan sencillo como el anteriormente expuesto, en tanto a lo largo del devenir histórico este se ha visto matizado por las distintas circunstancias, para lo cual es pertinente señalar que “en la plenitud del derecho romano antiguo se entendía como la fuente del derecho que no depende ni de la actividad legislativa, ni de la del juez, sino de los expertos encargados de ayudar a las partes en la práctica jurídica” (Pérez, 2007, p.2).

Esto, siendo que dado el carácter abstracto y general de las normas jurídicas resultaba imprescindible efectuar un proceso interpretativo, para este caso de interpretación judicial por parte del juez, sobre el particular “Ulpiano define la iurisprudencia como el conocimiento de las cosas divinas y humanas, la ciencia de lo justo y de lo injusto, en este

---

<sup>5</sup> La iurisprudencia o ciencia del Derecho es ejercida, en los primeros tiempos por los pontífices. A fines del siglo IV y comienzos del III a. de C., la jurisprudencia deja de ser pontifical, para convertirse en oficio libre y liberal, por lo generoso, y ornado con la máxima dignidad. Tal ocurre cuando el liber actionum o compilación de fórmulas conocida con el nombre de ius Flavianum es robada por Gneo Falvio, escriba de Apio Claudio el Ciego, y comunicada al pueblo.

sentido el jurista tiene como objetivo encontrar la solución a problemas vitales, acomodando el razonamiento jurídico a las exigencias prácticas” (Iglesias, 1999, p.59) así las cosas la jurisprudencia en principio era de gran relevancia tanto así que podría decirse que se tenía como fuente del Derecho.

En la realidad jurídica actual la jurisprudencia no ha tenido tanta significación, en vista de que la tarea interpretativa se ciñe a aclarar o explicar la Ley, y a partir de estos pronunciamientos se conforma un sistema el cual sirve de fundamento para la toma de decisiones en casos similares, materializada en el que hacer de los jueces en la aplicación de la Ley en casos particulares, que sirven de guía orientativa para la decisión de otros asuntos.

En Colombia la Administración de Justicia es concebida como una función pública en cabeza del Estado, la Constitución Política ha especificado en su artículo 116, que corporaciones tienen competencia para administrar justicia y en este sentido para emitir jurisprudencia:

ARTICULO 116. Modificado por el art. 1, Acto Legislativo No. 03 de 2002. El nuevo texto es el siguiente: La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces, administran Justicia. También lo hace la Justicia Penal Militar.<sup>6</sup>

La Ley Estatutaria de Administración de Justicia, en el artículo 13<sup>7</sup>, ha establecido que la función jurisdiccional de manera excepcional puede ser ejercida por otras

---

<sup>6</sup> A través del artículo 26 del Acto Legislativo 02 de 2015, fue sustituida la expresión -Consejo Superior de la Judicatura- por la de -Comisión Nacional de Disciplina Judicial-.

<sup>7</sup> 24 ARTICULO 13. DEL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL POR OTRAS AUTORIDADES Y POR PARTICULARES. Modificado por el art. 6, Ley 1285 de 2009. El nuevo texto es el siguiente: Ejercen función jurisdiccional de acuerdo con lo establecido en la Constitución Política: (...) 2. Las autoridades administrativas respecto de conflictos entre particulares, de acuerdo con las normas sobre competencia y procedimiento previstas en las leyes. Tales autoridades no podrán, en ningún caso, realizar funciones de instrucción o juzgamiento de carácter penal; y 3. Los particulares actuando como conciliadores o árbitros habilitados por las partes, en los términos que señale la ley. Tratándose de arbitraje, en el que no sea parte el estado o alguna de sus Entidades, los particulares podrán acordar las reglas de procedimiento a seguir, directamente o por referencia a la de un Centro de Arbitraje, respetando, en todo caso los principios Constitucionales que integran el debido proceso.

autoridades o por particulares. De lo anterior se infiere que la función jurisdiccional en principio está circunscrita a la Rama Judicial, sin embargo la Ley prevé eventos o circunstancias en las cuales se les otorga competencia a determinados sujetos para que cumplan funciones de este tipo, como ocurre con el Congreso de la Republica y otras autoridades administrativas.

La Corte Constitucional en sus inicios señaló a las normas constitucionales como fundamento de los fallos, y que a falta de Ley, es pertinente acudir a la interpretación, al sentido que se ha dado a la norma fijado por quien haga las veces de intérprete autorizado de la Constitución, es así como en sentencia C-083 de 1995, se manifestó:

Es preciso aclarar que no es la jurisprudencia la que aquí se consagra como fuente obligatoria. Si el juez tiene dudas sobre la constitucionalidad de la ley, el criterio del intérprete supremo de la Carta deba guiar su decisión. Es claro eso sí que, salvo las decisiones que hacen tránsito a la cosa juzgada, las interpretaciones de la Corte constituyen para el fallador valiosa pauta auxiliar, pero en modo alguno criterio obligatorio, en armonía con lo establecido por el artículo 230 Superior.

Sin embargo posteriormente la misma Corte Constitucional en sentencia C-836 de 2001, hizo referencia al artículo 230 constitucional señalando que:

Así, del inciso primero del artículo 230 no se puede concluir que la ley es la única fuente formal de derecho. Este dice que “los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley”. Este inciso define en qué consiste la independencia de los jueces, *v.gr.*, en que sus fallos no pueden responder a consideraciones extrañas a la ley como prejuicios, presiones, pasiones o intereses. También indica que el juez debe someterse al imperio de la ley, lo cual plantea un límite a la independencia del juez en la medida en que no puede fallar según su opinión personal, ni mucho menos según su parecer o capricho. El juez es independiente para respetar el derecho no para apartarse de él.

(...)

En conclusión, si bien no todas las partes de una sentencia ni mucho menos toda la jurisprudencia constituyen fuente formal de derecho, la *ratio decidendi* de los fallos, por lo menos, tiene fuerza vinculante. Posteriormente se verá que dicha fuerza no es igual a la del

derecho legislado pero ello no significa que el precedente judicial carezca de valor normativo como fuente formal de derecho.

Pronunciamiento que da cuenta de un cambio de paradigma respecto a las fuentes del Derecho en el sistema Colombiano, en tanto se le da a la jurisprudencia un alcance más allá de un criterio auxiliar, para dotar de fuerza vinculante la *ratio decidendi*.

En la misma línea la mencionada corporación con sentencia T-292 de 2006, plantea un reconsideración conceptual en la que se expone que la jurisprudencia comprende el conjunto de decisiones adoptadas por las autoridades a quienes les ha sido atribuido el ejercicio de la función judicial, y que a pesar de su calificación como criterio auxiliar, el sistema normativo ha avanzado significativamente en este campo, al punto de superar las apreciaciones que consideraban de manera categórica a toda la jurisprudencia como criterio auxiliar de interpretación, para reconocer ahora, la fuerza vinculante de ciertas decisiones judiciales.

El anterior pronunciamiento evidencia una evolución en cuanto al concepto y relevancia de la jurisprudencia en el ordenamiento jurídico nacional, de tal suerte que en este aspecto cabe reflexionar si se ha dado una modificación al sistema de fuentes del Derecho, dada la fuerza vinculante que reviste el precedente jurisprudencial<sup>8</sup>.

## **II. El precedente judicial**

Del planteamiento realizado por Díez Sastre (2014), es posible identificar de manera general que se considera un precedente, para lo cual afirma que en la práctica es un concepto instrumental al servicio de la construcción de la denominada *-autovinculación de la administración-*, concepto que se encuentra previsto en los ordenamientos europeos, el cual tiene como finalidad ordenar los efectos vinculantes de las actuaciones de la administración pública, que no poseen un carácter normativo pero que si pueden fungir

---

<sup>8</sup> Riccardo Guastini (1999) en su escrito *Concepciones de las Fuentes del Derecho*, plantea que a partir de un criterio material se tiende a considerar fuentes del derecho todos los actos y hechos que de facto producen normal, aunque no exista una norma sobre la producción jurídica que autorice a producirlas y en virtud de este algunos consideran la jurisprudencia fuente del derecho.

como vinculantes para la administración y sus funcionarios; así, de conformidad con lo enunciado, el precedente se asocia con un medio para determinar los comportamientos futuros, frente a la aplicación del Derecho.

Igualmente Gamboa (2011) aclara que el precedente debe ser entendido como la decisión anterior de una autoridad que fija cierta posición interpretativa en relación con ciertas circunstancias fácticas y jurídicas, para ser aplicadas en el futuro, es decir que se asume como antecedente vinculante generador de regla, principio o concepto aplicable a casos sustancialmente similares, constituye una de las instituciones básicas y fundamentales del sistema jurídico de influencia anglosajona *-common law-*, o sistema del derecho de los jueces o jurisprudencial, basado en la experiencia doctrinal derivada de la solución de casos, dentro del cual se consolida como una evidente e indiscutible fuente de derecho.

En este sentido a manera de contexto, se intentará hacer una aproximación sucinta a la naturaleza y características más relevantes del sistema del common law siendo este uno de los representativos en materia de doctrina del precedente.

Históricamente el common law fue la manifestación de la justicia del rey de Inglaterra, quien en la edad media ejercía poderes limitados, en tanto sus barones gozaban de la denominada *-defacto jure-* o vasta autonomía; así el rey ofrecía al pueblo por medio de tribunales reales, una justicia común a todo el reino, sin la parcialidad de la ofrecida por los barones, que finalmente fue abolida; ahora bien, esta administración de justicia se materializaba a través de sentencia en las cuales se optó por establecer que solo aquella parte de la misma que sirviera para resolver el caso concreto representaba la emanación del *common law*, es así como se genera una vinculación en la elaboración de la sentencia se ve abocado a remitirse a lo revelado en decisiones anteriores. (Clarke, 1964, págs.. 9-11)

Whitakker (2008) hace un acercamiento a la doctrina del precedente en la actualidad, para esto expone una serie de reglas formales que son aplicadas al precedente en los tribunales ingleses, al respecto advierte que son dos los elementos que identifican la doctrina del precedente, en primer lugar se tiene la parte de la sentencia capaz de obligar, es

decir la *-ratio decidendi-* que a su vez es definida como la proposición o proposiciones de Derecho necesarias para disponer del caso conforme a los hechos, en este punto se aclara que tal preposición puede ser expresada como una regla, un concepto jurídico o un principio, lo cierto es que la ratio vincula las preposiciones en Derecho discutidas en otras sentencias.

En este sentido, se encuentra que el precedente reconoce la particularidad de cada asunto sometido a decisión, sin embargo el juez en desarrollo de su actividad tiene previamente un planteamiento, en tanto corresponde a los jueces que conocen de procesos posteriores fallar basándose en las ratio decidendi de sentencias anteriores, y en esta labor identificar las preposiciones en Derecho que fueron necesarias para la resolución de los hechos anteriores.

Con todo, este precedente no resulta ser de aplicación imperativa, en tanto también se encuentra previsto, el apartamiento de la preposición jurídica originada en el caso anterior, esto al encontrar que tal preposición no hace parte de la ratio y en consecuencia no es vinculante, o por el contrario, que una cuando sí hizo parte de la ratio los hechos del caso en estudio difieren de los hechos de caso anterior, siempre que esta salvedad evidencia una forma jurídicamente relevante.

Adicionalmente, se integra otro elemento de la doctrina del precedente como lo es llamado *-rol de la jerarquía judicial-* que refiere a que todo Tribunal está obligado a seguir toda ratio emitida anteriormente por un Tribunal de superior jerarquía y en la misma línea los Tribunales de Apelación<sup>9</sup> deben respetar sus propios fallos previos.

---

<sup>9</sup> La palabra appeal -recurso, apelación- se emplea normalmente al aludir al Court Appeal o Tribunal de Apelación. El Tribunal de Apelación (The Court Appeal) tiene dos divisiones: la civil y la penal. Los jueces de este tribunal se llaman Lords Justices Appeal. La civil, cuyo presidente se llama The Master the Rolls, conoce de apelaciones contra sentencias dictadas por The High Court Justice, los County Courts, el Tribunal de Apelación de lo Social (The Employment Appeal Tribunal), el Tribunal del Suelo (Lands Tribunal) y el Tribunal del Transporte (Transport Tribunal). Las sentencias del Tribunal Superior de lo Penal (Crown Court) pueden ser recurridas ante la Sección Penal del Tribunal de Apelación (Criminal Division the Court Appeal), la cual tiene una amplia potestad. Varó, E. A. (2002). El inglés jurídico: textos y documentos. Barcelona: Ariel.

En segunda instancia el mencionado autor reseña el uso que se le da al precedente, anota que dada la multiplicidad de casos y sentencias que se emiten, en la dinámica del juez inglés no resulta tan sencillo realizar un análisis frente a cada uno de los casos previos, en consecuencia muchos pronunciamientos son basados en asentadas líneas jurisprudenciales, en las cuales se les da aplicación de la postura fijada a hechos nuevos o ligeramente disimiles.

Aunque en ciertos eventos son utilizados como mecanismos para asentar un modelo de autoridad, en el cual se determinan normas y principios en contraste algunas excepciones a los mismos, que se distingue de acuerdo a su contexto fáctico o jurídico, no obstante, este proceso no resulta tan sencillo para el juez siendo que en ciertos casos se encuentra con distintas posturas en el criterio aplicable.

De conformidad con lo expuesto con relación al precedente, sostiene Luis María Díez-Picazo (1982), que este el asunto del precedente “es una cuestión con trascendencia práctica. Basta pensar en la generalizadísima tendencia administrativa a no sentar determinados precedentes, o en el profundo malestar de aquellos que se sienten comparativamente agraviados por la Administración” (p.8).

Así las cosas, para el mencionado autor existe conciencia de que los precedentes vinculan y por esto no es apropiado desestimarlos sin motivo alguno, tanto así que se afirma que esta situación es origen de varios litigios contra la Administración.

Que por este carácter, las resoluciones de la Administración deben ceñirse especialmente a los principios de igualdad, seguridad jurídica y buena fe; la sujeción a sus precedentes constituye una garantía contra la posible arbitrariedad de la Administración en uso de sus poderes exorbitantes. Cuando se dice que la Administración ha violado un precedente vinculante, un precedente del cual no puede legítimamente apartarse, lo que se está haciendo es una alegación para fundar una pretensión (Diez-Picazo, 1982, p.31).



Lo que se trata de afirmar con estos planteamientos es que la actuación judicial que se ha separado indebidamente del precedente constituye una infracción del ordenamiento jurídico. Y ello porque conculca los principios generales del Derecho que sirven de fundamento a la doctrina del precedente y que vinculan a la Administración.

Así, entre las condiciones para que se formalice el precedente, se encuentra esencialmente la identidad o coincidencia objetiva entre los supuestos de hecho y existencia de una línea de precedentes uniformes<sup>10</sup>.

En síntesis, se destaca que la doctrina del precedente constituye una técnica de control de la discrecionalidad y también interpretativa que se autolimita en un determinado sentido, por los principios de igualdad, seguridad jurídica y buena fe, a los que está sujeta y le exigen que mantenga cierta uniformidad en sus criterios y actuaciones.

La doctrina del precedente es, por ello, un instrumento técnico al servicio de los mencionados principios generales del Derecho. Es un medio para detectar si la Administración ha violado estos principios, así como para determinar cuándo puede apartarse de ellos legítimamente.

La actuación de toda organización requiere de uniformidad en su forma de desarrollarse, en sus decisiones y por lo tanto, de sus modos o formas de actuación; demanda de una ordenación que regule de manera estable y permanente su actividad, lo que originará lo que puede llamarse la -procedimentalización-, carácter que dará regularidad, homogeneidad, permanencia y previsibilidad a toda la actividad de que se trata; y es que esta estabilidad, homogeneidad y previsibilidad posibilitan verdaderamente la eficacia y eficiencia de tal actuar. Ante iguales situaciones y circunstancias se adoptan iguales decisiones. Esto que aparece tan elemental en la teoría de la organización, se reviste o complementa cuando se trata de la organización de la Administración del Estado, de la

---

<sup>10</sup> El primero, da cuenta del presupuesto básico para la aplicación de todo precedente ya sea judicial o administrativo, siendo que no puede hablarse de este si no existe semejanza alguna entre las circunstancias características del caso anterior y el presente, por otro lado, se hace necesario que exista una línea de precedentes administrativos reiterados para reconocerles algún efecto jurídico.

correspondiente juridicidad, la cual se plasma al nivel supremo del ordenamiento jurídico, es decir en la Constitución. Y aquí aparece el ya referido principio de la igualdad o interdicción de la arbitrariedad, que se impone a todo órgano del Estado y, por ende, a todos y cada uno de los órganos que conforman la referida Administración. Y se impone, también, en cuanto un órgano de la jurisdiccional, que decide de manera dada ante determinadas situaciones que debe resolver, no puede jurídicamente decidir un caso análogo o semejante, de manera distinta, por cuanto al disponer así vicia su decisión, al modificar su modo de decidir sin que exista razón jurídica alguna suficiente, justificada y razonable, para alterar, variar o modificar sus precedentes decisiones. Si así actuare, incurre de inmediato en una “*diferencia arbitraria*”. Lo que está expresamente vedado a toda autoridad, puesto que ante situaciones iguales, semejantes o análogas, la autoridad debe adoptar decisiones iguales, única manera de respetar y asegurar la igualdad ante la ley. Y es que tratar a iguales en forma desigual es la expresión más típica de lo injusto, desde que lo justo se especifica precisamente por dar a cada cual lo suyo, y si lo suyo de cada cual es lo mismo resulta enteramente improcedente en Derecho, e inicuo per se, darles algo distinto (Kloss, 1999, págs. 401-403).

Al respecto es claro que resulta indispensable para la administración de justicia, que en todos sus órdenes, observe un comportamiento coherente en sus decisiones, no solo por la íntima conexión que existe entre ellos, sino que adicionalmente dada su naturaleza esa conducta estatal es determinante en el actuar de los ciudadanos, que en suma crea un ambiente jurídico y social donde la seguridad jurídica, la buena fe y la igualdad sean una garantía para la población. Así las cosas, una administración coherente, en tanto la confianza que el administrado deposita en la estabilidad de la actuación de la administración es digna de protección, y debe respetarse (Valencia, 2013, p.17).

Por lo cual lo deseado es la conservación de un criterio análogo para casos similares, debemos agregar que la repetición pacífica de precedentes aportan:

- a) *Justicia*: resultado directo de tratar con uniformidad los casos cuyos antecedentes de hecho y de derechos similares, impulsen resoluciones similares; b) *seguridad jurídica*: La

previsibilidad del accionar de la Administración es un reclamo ciudadano y un derecho claramente exigible a las autoridades. Los tiempos de la globalización, le agregan el valor de considerar a la seguridad jurídica una atracción especial para las inversiones internacionales. c) *eficiencia y economía procedimental*: la predecibilidad aporta presciencia y de ellas surge una suerte de “de presión de los reclamos” o una corriente de “reclamos posibles” a las que se suman rápidamente los interesados. El reclamo justo y el silencio de la pretensión excesiva, ahorran importantísimos volúmenes de fondos públicos. Ambos se morigeran ante el conocimiento cabal, continuo y respetuoso de la juridicidad y, ni los particulares ni la Administración necesitan llegar a incoar o responder respectivamente, recursos inútiles de difícil – cuando no imposible- dilucidación judicial. d) *la no arbitrariedad*: Como lo exige la Corte Interamericana, es exigible el límite que construye el principio de igualdad ante una decisión tomada en el ámbito de la discrecionalidad legítima, que aún permisivo de la opción administrativa, no encubre por ello el desvío de poder para beneficiar a algún particular en desmedro de una situación similar de otro interesado. (Hutchinson, 2012, págs. 12-13)

En síntesis la formación del precedente se da mediante el proceso de interpretar y aplicar una norma a un caso particular por parte de la administración de justicia en ejercicio de su función, con estricto arreglo a la Ley.

En lo que corresponde a Colombia Bernal (2008) plantea una discusión respecto de si las sentencias judiciales tienen carácter de precedente en el sistema jurídico colombiano, para lo cual afirma que:

A pesar de que el derecho colombiano tiene la estructura y los fundamentos de un sistema de derecho continental, después de una evolución posterior a la Constitución de 1991, tanto el derecho positivo como la práctica han llegado a reconocer que las sentencias judiciales tienen el carácter de precedente. Este carácter se fundamenta en una renovada interpretación del artículo 230 de la Constitución, según la cual, la jurisprudencia, que explicita el contenido normativo de las disposiciones jurídicas, forma parte del imperio de la ley que resulta vinculante para el juez. Esta interpretación, asimismo, es coherente con el respeto del principio de igualdad y con la búsqueda de coherencia y estabilidad en el ordenamiento jurídico (p.13).

Sobre el particular, es de indicar que la Corte Constitucional entre los años 1995 a 2001, basada en el principio de igualdad, desarrolló una tendencia consistente en que sus casos fueran resueltos de manera normativamente coherente con las decisiones anteriores que los jueces previamente hubiesen expedido con respecto a los mismos temas, esto con el interés de vincular a otros jueces a sus decisiones en materia de derechos fundamentales, conformando así los primeros sistemas de precedente (López, 2015, p.16-17).

- **Fuerza vinculante del precedente**

Por lo que se refiere al carácter vinculante del precedente, este se fundamenta en el principio de igualdad del administrado ante la Ley y para que opere debe existir identidad de circunstancias, como requisito *sine qua non* y obvio, que la actuación judicial esté dentro del límite de la legalidad.

El precedente reiterado puede tener un cierto valor vinculante para la propia Administración, en el sentido de que apartarse de él en un caso concreto puede ser índice de un trato discriminatorio, de una falta de buena fe, de una actitud arbitraria. Este juicio se explica fácilmente, sin necesidad de acudir a la tesis del precedente como costumbre, por virtud de los principios de igualdad de los ciudadanos ante la ley y de la buena fe en sus dos vertientes, de protección de la confianza del tercero, que ha podido orientar su actividad sobre el criterio mantenido hasta entonces por la Administración, y de interdicción de la arbitrariedad propia (García, 2008. p.97).

No obstante lo anterior, es importante señalar que la autoridad judicial puede apartarse de la aplicación del *precedente* al considerar por diversas circunstancias, que no es viable dar un trato igual al administrado en un caso idéntico, sin desconocer que al momento de adoptar una solución distinta del caso esta sea coherente con el sistema jurídico y, precisamente, aquí es donde se presenta el debate jurídico en una controversia entre el administrado y la administración (Peón, 2011, p.6).

Para que el precedente goce de relevancia jurídica, debe tener una cierta, aunque no siempre bien delimitada, fuerza vinculante. La mayor parte de la doctrina española moderna opina que el fundamento del carácter vinculante del precedente radica en el principio de igualdad ante la Ley. Asimismo, es posible señalar otros fundamentos complementarios del principio de igualdad: la seguridad jurídica, la buena fe, la interdicción de la arbitrariedad. La doctrina del precedente constituye una técnica de control de la discrecionalidad (incluso interpretativa) que existe en casi todas las potestades de la Administración. Esta, al hacer uso de esas potestades que el ordenamiento le confiere, debe respetar los principios de igualdad, seguridad jurídica y buena fe, a los que está sujeta, que le exigen que mantenga cierta uniformidad en sus criterios y actuaciones (Diez-Picazo, 1982, p.43).

Así mismo, la fuerza vinculante del precedente, se dice que proviene directamente de determinados principios generales del Derecho y que una sola actuación constitutiva del precedente vincula a la administración; aunque es de aclarar que la Administración no estaría obligada a seguir sus precedentes y conculcar los principios de igualdad, seguridad jurídica y buena fe cuando un interés superior a estos lo requiera, esto es el interés público. Por ello, cuando la Administración se aparta de sus precedentes, tiene la carga de probar que existe un interés general que justifica el apartamiento (Arrouy, 2009, p.15).

Es así como la vinculación al precedente judicial debe sustancialmente desarrollarse de acuerdo con los principios constitucionales, como consecuencia de ello están obligadas a atender en la resolución de los casos sometidos a su juicio los argumentos y fundamentos adoptados en la resolución de casos previos idénticos o análogos, salvo que existan razones que justifiquen un cambio de orientación.

El precedente es además un factor de mayor seguridad y de confianza para los administrados que, conociendo las decisiones previas de la entidad sobre un asunto determinado, pueden prever con cierto margen de certeza el resultado de un procedimiento. Se trata además de un medio de control de la discrecionalidad administrativa en la medida en que sirve de parámetro para valorar su ejercicio y su alcance (Baquero, 2010, p.23).

En Colombia es reconocida constitucionalmente en los artículos 228 y 230 la autonomía de la función judicial, así las cosas en cumplimiento de tal actividad es claro como se dijo previamente que el juez realiza un labor interpretativa de la norma para su aplicación al caso concreto, sin embargo dicha prerrogativa no es absoluta sino está determinada por la misma Ley y especialmente el derecho a la igualdad<sup>11</sup> de trato por parte de las autoridad incluidas las que administran justicia de la cual son beneficiarios los ciudadanos.

En cuanto al precedente la Corte Constitucional le ha dado un connotación adicional, como un límite a la actividad judicial, en tanto es la manifestación de las razones en derecho con base en las cuales un juez resuelve un caso (Corte Constitucional, 2006, Sentencia T-292) y de otra parte ha señala que el precedente adquiere relevancia constitucional al fungir como garantía del derecho a la igualdad, en donde les corresponde a los jueces decidir los casos futuros de una manera idéntica a como fueron decididos los casos anteriores, para lo cual es imperativo identificar cuáles son los argumentos jurídicos que constituyen el precedente y que, por tanto, resultan vinculantes y deben ser atendidos para resolver casos futuros (Corte Constitucional, 2010, Sentencia T-918).

Teniendo en cuenta que no toda decisión constituye precedente y en el mismo sentido que no toda los enunciados presentados que conforman un sentencia judicial resultan vinculantes para el juez es preciso indicar que las sentencia judiciales están compuestas por tres partes:

- (i) Los obiter dicta o dictum que son -toda aquella reflexión adelantada por el juez al motivar su fallo, pero que no es necesaria a la decisión, por lo cual son opiniones más o menos incidentales en la argumentación del funcionario-;
- (ii) La ratio decidendi que puede definirse como -la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutive.-
- (iii) La

---

<sup>11</sup> Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

parte resolutive o decisum, que generalmente sólo obliga a las partes en litigio. (Corte Constitucional, 1999, Sentencia SU-047)

Por lo cual es la ratio decidendi la regla jurídica de las sentencias y del mismo modo el precedente judicial, que en virtud al derecho de igualdad tiene efectos vinculantes y debe ser respetado para la resolución de casos similares, circunstancia bajo la cual el juez se ve limitado en su autonomía en vista de que no puede dejar de lado sin razones válidas los argumentos jurídicos aplicables al caso en cuestión.

Por otra parte, en cuanto al sistema de precedentes se ha hecho una clasificación en la cual se plantea la existencia de un precedente horizontal y otro vertical, la cual tiene consecuencia respecto de los efectos vinculantes del mismo, es así como en sentencia T-918 de 2010, distingue el precedente horizontal que supone que el juez no puede separarse del precedente fijado en sus propias sentencias, mientras el precedente vertical implica que los jueces no pueden apartarse del precedente establecido por las autoridades judiciales de mayor jerarquía específicamente las altas cortes.

No obstante, es de resaltar que no siempre la aplicación del precedente es una obligación inexcusable para el juez, en ciertos eventos puede apartarse válidamente de la decisión anterior, para lo cual deberá hacer un estudio pormenorizado de la decisión de la cual se pretende desligar, esto con el fin de establecer si realmente existe un precedente y que en virtud de esto no se puede desconocer arbitrariamente, adicionalmente se requiere que el juez realice una argumentación que motive de manera amplia las razones jurídicas que demuestren que el precedente no resulta aplicable al caso en decisión o que no es suficiente para dar solución al asunto, al respecto es claro que el razonamiento debe estar orientado a validar que los criterios jurídicos del precedente no son adecuados para dar emitir la solución más idónea en Derecho.

A través de esta medida se pretende que el apartamiento del precedente no sea caprichoso, sino por el contrario que obedezca a las necesidades propias del ordenamiento

jurídico, y en esta medida sirva para que las reglas jurídicas evolucionen conforme a las realidades sociales que pretenden regular.

- **Derecho de igualdad y el precedente judicial**

El concepto de igualdad resulta ser una de las nociones más controversiales que se han planteado, siendo que varía según la posición desde la cual sea abordado y el ámbito de aplicación del mismo, al respecto se puede traer de presente lo expresado por Dworkin (2003) en su obra la virtud soberana “la gente que alaba o critica [el concepto de igualdad] no está de acuerdo con lo que está alabando o criticando” (p.16).

Al respecto señala Bobbio (1993), que la igualdad no es deseable en sí misma, que la igualdad por igualdad no dice nada, que ella solo será deseable cuando responda a lo justo, así las cosas para este autor la igualdad es una relación indeterminada, que nada significa en el lenguaje político si no se aclara entre quienes o respecto de que cosa son iguales. Puntualiza que es necesario distinguir la igualdad frente a la Ley de la igualdad de derecho, de la igualdad en los derechos y de la igualdad jurídica. La expresión igualdad de derecho se usa en contraposición a la igualdad de hecho y corresponde casi siempre a la contraposición entre igualdad formal e igualdad sustancial o material. La igualdad en los derechos significa algo más que la mera igualdad frente a la ley como exclusión de toda discriminación no justificada: significa gozar igualmente, por parte de los ciudadanos de unos derechos fundamentales constitucionalmente garantizados. Finalmente, la funcionalidad del concepto de igualdad implica la relación entre libertad e igualdad es tan cercana que le permite decir que los hombres deben ser igualmente libres, lo que confirma que la libertad es una cualidad del ente, la igualdad es un modo de establecer un determinado tipo de relación entre los entes de una totalidad, a pesar de que la única característica común de entes sea el hecho de ser libres.

Por su parte Fernández (2003) afirma que las exigencias de la igualdad hacen referencias no solo a la aplicación del Derecho, sino también la formulación del Derecho. A su vez indica que las exigencias de la igualdad ante la Ley en lo que respecta a las normas



mismas son básicamente dos: la generalidad en las normas y justificación de las diferencias de trato. El requisito formal de generalidad de las normas presupone que estas son aplicables a más de una persona, es decir, que no son norma singulares, sino dirigidas a una pluralidad de los sujetos. El principio de igualdad no excluye, de una manera absoluta e incondicionada, las diferencias de trato normativo. En las practicas jurídicas, aduce que lo decisivo desde el punto de vista del principio de igualdad es distinguir entre las diferencias de trato justificadas y aquellas otras que son arbitrarias, injustificadas o irrazonables, para designar estas últimas se emplea a menudo el término discriminación.

Para López (2012) la noción de igualdad desde la óptica jurídica, designa un concepto relacional, en donde dos personas, objetos o situaciones son comparados con respecto a una característica, vale decir, no frente a su existencia en sí misma, sino a un rasgo propio de los elementos; indica que la igualdad se ha convertido en uno de los elementos fundamentales y estructurales de los Estados democráticos actuales, así lo demuestra la elevada cantidad de constituciones que introducen la igualdad como pilar de los ordenamientos jurídicos. Igualmente señala que la noción de igualdad es relativa, en otras palabras, toda igualdad es siempre relativa, pues sólo en relación con un determinado *tertium comparationis* puede ser afirmada o negada, de tal forma aunque dos cosas sean iguales desde un determinado punto de vista, no se excluye de modo alguno la posibilidad de que, entre los mismos elementos comparados, se predique la absoluta disparidad desde otros puntos de vista, la igualdad es un predicado incompleto, pues siempre requiere de un tercer elemento de comparación con respecto al cual se predique dicha relevancia, a diferencia de lo que ocurre con otros conceptos.

La relevancia del precedente que en términos generales debe fundamentarse en el principio de igualdad, hace referencia a que en casos iguales se dé un tratamiento similar, en este sentido la argumentación no debe limitarse a una reiteración inequívoca de lo anteriormente actuado sino esta debe valorar el contenido del asunto con el fin de justificar la reiteración del precedente, esto a su vez cumple una doble función en tanto en caso de apartamiento también debe darse motivado con el fin de contrarrestar la arbitrariedad en la toma de decisiones (Garrido, 2011, p.6).

Con base en estas precisiones conceptuales es pertinente destacar que en la función judicial de aplicar la Ley también se debe ser garante del derecho a la igualdad, especialmente como ya se expuso en el ámbito del precedente, en donde su desconocimiento sin justificación configuraría una vulneración al derecho a la igualdad.

En esta óptica, la Corte ha reconocido que es preciso hacer efectivo el derecho a la igualdad, sin perder de vista que el juez goza de autonomía e independencia en su actividad, al punto que si bien está obligado a respetar el precedente fijado por él mismo y por sus superiores funcionales, también es responsable de adaptarse a las nuevas exigencias que la realidad le impone y asumir los desafíos propios de la evolución del derecho (Corte Constitucional, 2013, Sentencia T-446).

Es aquí donde como ya se dijo al momento de que el juez encuentre razones suficientes para apartarse del precedente sentado y las plantee de manera razona, se procura la protección al derecho a la igualdad y simultáneamente se garantiza la independencia de las autoridades judiciales.

### **III. Función de unificación de la jurisprudencia**

En cuanto a la función de unificar la jurisprudencia que corresponde a los órganos de cierre como son las altas cortes en cada una de sus jurisdicciones, es de indicar que cuando el precedente emana de estos altos tribunales de justicia como lo son la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, adquiere un carácter ordenador y unificador que busca realizar los principios de primacía de la Constitución, igualdad, confianza, certeza del derecho y debido proceso y en consecuencia cumple la función como técnica judicial para mantener la coherencia del ordenamiento<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> Sentencia SU 053/15 En la práctica jurídica actual, las instancias de unificación de jurisprudencia son ineludibles, debido a que el derecho es dado a los operadores jurídicos a través de normas y reglas jurídicas que no tiene contenidos semánticos únicos. Por tanto, el derecho es altamente susceptible de traer consigo ambigüedades o vacíos que pueden generar diversas interpretaciones o significados que incluso, en ocasiones deriva de la propia ambigüedad del lenguaje. Eso genera la necesidad de que, en primer lugar, sea el juez el

En sentencia C-816 de 2011, esta Corte Constitucional expuso 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 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 (Negrilla fuera del texto).

Lo citado encuentra respaldo en lo establecido en el artículo 234 de la Constitución Política en el cual se indica que la Corte Suprema de Justicia es el “*máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria*”, el artículo 237 idem en cuanto a que el Consejo de Estado es el “*tribunal supremo de lo contencioso administrativo*” y finalmente el artículo 241 que determina que la Corte es la encargada de la “*guarda de la integridad y supremacía de la Constitución*”.

En síntesis, los órganos judiciales de cierre cumplen el papel fundamental de unificar la jurisprudencia, con base en los fundamentos constitucionales invocados de igualdad, buena fe, seguridad jurídica y necesidad de coherencia del orden jurídico.

La labor de unificación de la jurisprudencia realizada por la Corte Constitucional, fue estudiada inicialmente en sentencia T-006 de 1992, en la cual se remitió a la competencia de la Corte Constitucional para la revisión de sentencias de tutela, sustentada en los artículos 86 y 241 de la Constitución Política, que la misma es compatible con la paridad jurídica de los altos tribunales, en tanto la jurisdicción constitucional es de competencia de la Corte Constitucional y le corresponde la guarda de la Constitución; por lo anterior atendiendo a su posición como máximo tribunal de la Jurisdicción

---

que fije el alcance de éste en cada caso concreto y, en segundo lugar, de que haya órganos que permitan disciplinar esa práctica jurídica en pro de la igualdad.

Constitucional le corresponde la necesidad de unificar la jurisprudencia nacional sobre derechos fundamentales.

De aquí que a la Corte Constitucional se le confiera atribuciones para integrar la interpretación y aplicación de la Constitución que realizan las demás jurisdicciones y los efectos de sus sentencias que serán extensivos para que se de aplicación uniforme de la Constitución, frente a las demás normas y así se dará una base legal para la solución de los casos concretos por parte de la Jurisdicción ordinaria y la de lo Contencioso Administrativo.

Posteriormente, la Corte Constitucional abordó de manera más amplia el tema en sentencia C-018 de 1993, en la cual se demanda mediante la acción pública de inconstitucionalidad el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991<sup>13</sup>, aduciendo que es contrario al artículo 230 constitucional en tanto la jurisprudencia es criterio auxiliar pero no obligatorio para los jueces y la disposición pretende imponer una jurisprudencia obligada, entendiendo por esta el conjunto de decisiones que adopta la Corte Constitucional en materia de acción de tutela por vía de revisión.

En la mencionada providencia se indica que la norma acusada regula lo relacionado con las sentencias de la Corte Constitucional en materia de revisión de tutelas y no los demás asuntos de constitucionalidad de que trata el artículo 241 de la Constitución, por lo que el artículo 34 en cuestión busca específicamente unificar las sentencias de revisión de tutela de la Corporación<sup>14</sup>, lo anterior siendo que la jurisprudencia de la Corte debe ser *-universal, coherente y consistente-* con el fin de realizar el principio de igualdad material, en virtud del cual se debe conferir igual tratamiento a situaciones similares, así como propiciar un mínimo de certeza en el tráfico jurídico.

---

<sup>13</sup> Artículo 34. Decisión en Sala. La Corte Constitucional designará los tres Magistrados de su seno que conformarán la Sala que habrá de revisar los fallos de tutela de conformidad con el procedimiento vigente para los Tribunales de Distrito judicial. Los cambios de jurisprudencia deberán ser decididos por la Sala Plena de la Corte, previo registro del proyecto de fallo correspondiente.

<sup>14</sup> la revisión de sentencias de tutela por parte de la Corporación es eventual, esto es, no se revisan todas las sentencias sino tan sólo aquellas que sean seleccionadas por tener un carácter paradigmático. Tal carácter tiene dos implicaciones: es obligatorio y es didáctico. Lo obligatorio proviene de los artículos 243 de la Carta y 46 del Decreto 2067 de 1991; lo didáctico del artículo 41 idem.

En el mismo sentido se dice que la norma acusada es concordante con el artículo 243 de la Constitución, el cual consagra la denominada cosa juzgada constitucional en virtud de la cual las sentencias de constitucionalidad de la Corte Constitucional, a diferencia de toda otra sentencia de cualquier juez o tribunal de la República, presentan las siguientes características:

*- Obligan para todos los casos futuros y no sólo para el caso concreto.*

*- Como todas las sentencias que hacen tránsito a cosa juzgada, no se puede juzgar nuevamente por los mismos motivos sino que el fallo tiene certeza y seguridad jurídica. Sin embargo, a diferencia del resto de los fallos, la cosa juzgada tiene fundamento constitucional -art. 243 CP- y no simplemente fundamento legal -arts. 175 del código contencioso administrativo, 15 del código de procedimiento penal y 332 del código de procedimiento civil-.*

*- Los fallos de constitucionalidad hacen tránsito a cosa juzgada material con efectos erga omnes, mientras que los demás fallos sólo tienen efectos inter partes. En efecto, las sentencias de la Corte sobre temas de fondo o materiales, tanto de exequibilidad como de inexecutableidad, no pueden ser nuevamente objeto de controversia porque la Corte debe confrontar de oficio la norma acusada con toda la Constitución, de conformidad con el artículo 241 superior, el cual le asigna la función de velar por la guarda de la integridad y supremacía de la Carta. Lo anterior sin perjuicio del carácter relativo de algunos pronunciamientos de la Corporación en casos específicos, como por ejemplo en materia de objeciones presidenciales (arts. 241.8 de la Carta y 35 del Decreto 2067 de 1991) y de vicios de procedimiento (parágrafo del art. 241 de la Constitución y art. 45 del Decreto 2067).*

*- Todos los operadores jurídicos de la República, al interpretar la norma objeto de un pronunciamiento de la Corte Constitucional proferido en ejercicio del control de constitucionalidad, quedan obligados por el efecto de la cosa juzgada material de las sentencias de la Corte.*

De lo anterior se infiere que entre las sentencias de constitucionalidad de la Corte Constitucional surge una diferenciación respecto de las demás sentencias, fundamentalmente en cuanto sus efectos jurídicos, esto con base en lo previsto en el numeral noveno del artículo 241, que la faculta para revisar decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela, en donde el objetivo no se limita a resolver un caso en específico sino en sentar una doctrina general a la cual estarán sujetas las particulares y las actividades públicas.

Es de anotar que el carácter vinculante de las sentencias de la Corte se predica tanto de las que profiere en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad, como de las que dicta en el trámite de la revisión eventual de los fallos de tutela<sup>15</sup>.

- **Las sentencias de unificación de jurisprudencia del Consejo de Estado**

Como se ha indicado corresponde a las altas cortes cumplir con la función de unificar la jurisprudencia, por lo tanto esta se ve plasmada en las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado<sup>16</sup>, que inicialmente no tenían la ritualidad y envergadura que en la actualidad puede llegar a tener esta actividad, pero sin embargo reviste un antecedente importante para evidenciar la evolución de esta figura.

En este sentido, el contenido de la función constitucional asignada al Consejo de Estado, consistente en fungir como *-Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo-*,

---

15 Para ampliar ver sentencias SU- 047 de 1999, M. P. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero; C- 836 de 2001, M. P. Rodrigo Escobar Gil; C-335 de 2008, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-260 de 1995, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-175 de 1997, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-068 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo; T-252 de 2001, M. P. Carlos Gaviria Díaz; y T-698 de 2004, M. P. Rodrigo Uprimny Yepes.

<sup>16</sup> Al respecto la Ley 528 de 1964 señala en su artículo 24 que las cuatro Salas o secciones de lo contencioso administrativo funcionarán separadamente en el conocimiento de los respectivos negocios, salvo cuando se trate de modificar alguna jurisprudencia, caso en el cual lo harán conjuntamente previa convocatoria hecha por la Sala o Sección que esté conociendo el asunto, y consecuencia el Acuerdo 2 de 1971, -Reglamento del Consejo de Estado- señalaba, en el artículo 13 que “Para los efectos del artículo 24 del Decreto-Ley 528 de 1964, se entiende por jurisprudencia dos decisiones uniformes sobre un mismo punto de derecho proferidas por cualquiera de las Salas o Secciones. Todo cambio de jurisprudencia corresponde hacerlo a la Sala Plena Contenciosa, previa convocatoria hecha por la Sala o Sección que conozca del asunto. La manifestación expresa de un consejero dentro de la respectiva Sección es suficiente para que el asunto sea llevado a la Sala Plena. Esta resolverá, previo informe de la Relatoría si hay cambio de jurisprudencia”.

al respecto pueden identificarse los siguientes aspectos, plasmados en las sentencia de radicación numero: 20001-23-31-000-2007-00244-01(IJ)AG (2009), emitida por la misma corporación:

*a).- Ejercer como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo supone que el Consejo de Estado es la Corporación que, en este campo de la Rama Jurisdiccional, tiene la vocación constitucional de unificar la jurisprudencia nacional en la materia; es el órgano constitucionalmente responsable de garantizar que tanto los Jueces y Tribunales que integran la Jurisdicción Contencioso Administrativa, como los órganos y entidades que ejercen funciones administrativas, al igual que los usuarios de dicha Jurisdicción, cuenten con una jurisprudencia uniforme -que no inmutable- y constante, respetuosa de los principios de igualdad, seguridad jurídica, confianza legítima, buena fe y publicidad de la actividad judicial, que sirva de manera efectiva y eficaz tanto como fuente auxiliar de la Administración de Justicia, cuanto como parámetro de actuación de una actividad administrativa que encuentre en los pronunciamientos judiciales, a la vez que límites no rebasables al momento de adoptar decisiones, también criterios orientadores del sentido en el cual las mismas pueden -y/o deben- producirse para resultar conformes con el ordenamiento jurídico.*

*La función que al Consejo de Estado le concierne desplegar en condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo constituye, por tanto, un mecanismo de control en contra de la arbitrariedad de la Administración Pública, pero también -y no menos importante- en contra de la arbitrariedad judicial.*

*b).- Además, la función de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo asignada por la Carta Política al Consejo de Estado lo constituye en Tribunal de cierre en dicho ámbito de la Jurisdicción, con lo cual los argumentos en los cuales se sustentan sus pronunciamientos están llamados a ser, por voluntad explícita del propio Constituyente, aquellos que orienten, de manera última y definitiva -al no existir instancia superior alguna constitucionalmente habilitada para el efecto-, la actividad de impartir justicia encomendada a todos los jueces y tribunales que integran la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*

Sobre el particular en la sentencia C-104 de 1993 de la Corte Constitucional, se formuló demanda de constitucionalidad contra los incisos primero y segundo del artículo 21

del Decreto 2304 de 1989<sup>17</sup>; en esta providencia hace referencia a la unificación de jurisprudencia y se detiene particularmente a la actividad del Consejo de Estado en esta materia, para lo cual señala que el caso de Colombia la jurisprudencia administrativa posee una fuerza jurídica de carácter secundario, en vista de que esta es orientativa y auxiliar, por lo tanto aunque el fundamento esencial de la decisión del juez es la Ley, sirve de justificación al criterio asumido en determinada materia.

En consonancia con lo anterior argumenta que la norma superior en el ordenamiento colombiano es la Constitución tal como lo define el artículo 4° de la misma, por lo cual todas las normas de inferior jerarquía deben estar en armonía con los preceptos constitucionales, por lo que estas deben atender a dos exigencia una de orden formal y otra material para que pueda darse aplicación, es decir que la regulación de resultar válida bajo estos dos criterios de validez.

Así las cosas, en el proceso de aplicación de la norma efectuada por el juez y dada su autonomía, pueden asumir apreciaciones distintas frente a un mismo punto, es ahí donde la unificación de la jurisprudencia opera como mecanismo para procurar la unidad del ordenamiento jurídico.

Respecto de la funciona del unificar la jurisprudencia por parte del Consejo de Estado se plantea el siguiente cuestionamiento *¿cómo lograr la uniformidad de la jurisprudencia de la jurisdicción contencioso administrativa?*, y para dar respuesta al

---

<sup>17</sup> ARTÍCULO 21. El artículo 130 del Código Contencioso Administrativo quedará así:  
"Artículo 130. RECURSOS EXTRAORDINARIAS Y ASUNTOS REMITIDOS POR LAS SECCIONES. Habrá recurso de súplica, ante la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, excluidos los Consejeros de la Sala que profirió la decisión, contra los autos interlocutorios o las sentencias proferidas por las secciones, cuando, sin la aprobación de la Sala Plena, se acoja doctrina contraria a la jurisprudencia de la Corporación. En el escrito en que se interponga el recurso se indicará, en forma precisa, la providencia en donde conste la jurisprudencia que se repute contrariada. El recurso podrá interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes al de la notificación del auto o de la sentencia. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo conocerá del recurso extraordinario de revisión, excluidos los Consejeros de la Sala que profirió la decisión, contra las sentencias dictadas por las Secciones. Las Secciones conocerán del recurso extraordinario de revisión contra las sentencias de única instancia proferidas por los tribunales. A la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo le corresponde decidir los asuntos que le remitan las Secciones, por su importancia jurídica o trascendencia social, si por estimar fundado el motivo, resuelve asumir competencia".



mismo se indicó que en su momento se daba a través del recurso de súplica, el cual tiene por objeto garantizar que sin que medie aprobación por parte de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo no es viable adoptar una doctrina contraria a la jurisprudencia de esa corporación.

En síntesis es facultad del Consejo de Estado unificar la jurisprudencia en cuanto a lo contencioso administrativo, lo cual es ajustado con los fines del Estado en materia de justicia, además de favorecer la seguridad jurídica, en tanto pretende evitar decisiones jurisprudenciales disimiles en caso similares sin suficiente justificación.

Adicional al recurso de súplica existen otros mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico para la unificación de jurisprudencia por parte el Consejo de Estado entre los que se encuentra el recurso de revisión.

El artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 que reformó de Ley 270 de 2006<sup>18</sup>, Estatutaria de la Administración de Justicia, determina que es competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocer, seleccionar y resolver las correspondientes solicitudes de revisión de las providencias judiciales respectivas que hubieren sido proferidas en procesos iniciados en ejercicio de las acciones populares o de grupo.

Sobre el particular es de aclarar que la Jurisdicción Contencioso Administrativa solo conocerá de las acciones populares y de grupo que se originen en los actos, acciones u omisiones ocasionadas por las entidades públicas y por las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, esto según lo dispuesto en la Ley 472 de 1998.

---

<sup>18</sup> La Ley 1285 de 2009 en su artículo 11 dispone: “Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996, el artículo 36A, que formará parte del Capítulo Relativo a la organización de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el cual tendrá el siguiente texto: “Artículo 36A. *Del mecanismo de revisión eventual en las acciones populares y de grupo y de la regulación de los recursos extraordinarios.* En su condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, a petición de parte o del Ministerio Público, el Consejo de Estado, a través de sus Secciones, en los asuntos que correspondan a las acciones populares o de grupo podrá seleccionar, para su eventual revisión, las sentencias o las demás providencias que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso, proferidas por los Tribunales Administrativos, con el fin de unificar la jurisprudencia.””.

Para que proceda la revisión de providencias dictadas en desarrollo de las acciones populares o de grupo se deben cumplir los siguientes requisitos: i) La revisión debe ser solicitada a petición de parte o del Ministerio Público; ii) La providencia cuya revisión se pretende debe ser de aquellas que determinen la finalización o el archivo del respectivo proceso; iii) Que la providencia hubiere sido dictada por el Tribunal Administrativo; iv) El propósito del mecanismo de revisión lo constituye la unificación de jurisprudencia.

En materia contencioso administrativa es posible encontrar que la tarea de unificación de jurisprudencia esta llamada a operar en eventos como:

- *Cuando uno o varios de los temas contenidos en la providencia respectiva hubiere merecido tratamiento diverso por la jurisprudencia del Consejo de Estado, de manera que resulte indispensable fijar una posición unificadora;*
- *Cuando uno o varios de los temas de la providencia, por su complejidad, por su indeterminación, por la ausencia de claridad de las disposiciones normativas en las que se funda o por un vacío en la legislación, sean susceptibles de confusión o involucren disposiciones respecto de las cuales quepan diferentes formas de aplicación o interpretación;*
- *Cuando sobre uno o varios de los temas de la providencia no hubiere una posición consolidada por parte de la jurisprudencia de esta Corporación.*
- *Cuando uno o varios de los temas de la providencia no hubieren sido objeto de desarrollos jurisprudenciales, por parte del Consejo de Estado. (Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Auto de 14 de julio de 2009)*

Al respecto se dice que estos supuestos son a título enunciativo por lo que no excluye la posibilidad de que con posterioridad y en atención a la finalidad de unificación de jurisprudencia puedan llegar a considerarse otras hipótesis que harían posible la selección de la providencia para fines de revisión.

La ley 1437 de 2011 específicamente determina en cuanto a las sentencias de unificación de jurisprudencia que:

*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.*

De lo citado se evidencia que las sentencias de unificación del Consejo de Estado, se originan en dos subgrupos fundamentalmente como lo son aquellas sentencias haya proferido por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia y por otro lado las correspondientes a los recursos extraordinarios, que de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, son los recursos de revisión<sup>19</sup> y de unificación de jurisprudencia<sup>20</sup> y finalmente el mecanismo eventual de revisión<sup>21</sup>.

Por lo tanto se encuentra el objetivo esencial de unificación de la jurisprudencia se remite a la consolidación de un ordenamiento jurídico coherente en el cual se establezcan los mecanismos que favorezcan la seguridad jurídica y la garantía al principio de igualdad, en el marco de los mandatos constitucionales.

---

<sup>19</sup> Artículo 248. Procedencia. El recurso extraordinario de revisión procede contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por las secciones y subsecciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, por los Tribunales Administrativos y por los jueces administrativos.

<sup>20</sup> Artículo 256. Fines. El recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia tiene como fin 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.

<sup>21</sup> Artículo 272. Finalidad de la revisión eventual en las acciones populares y de grupo. La finalidad de la revisión eventual establecida en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de Administración de Justicia, adicionado por artículo 11 de la Ley 1285 de 2009, es la de unificar la jurisprudencia en tratándose de los procesos promovidos para la protección de los derechos e intereses colectivos y la reparación de daños causados a un grupo y, en consecuencia, lograr la aplicación de la ley en condiciones iguales frente a la misma situación fáctica y jurídica.

Es así como de lo expuesto se puede concluir que la unificación de la jurisprudencia por parte del Consejo de Estado, es una función que ha realizado previa a la expedición de del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con fundamento en su condición de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo.

#### **IV. De la extensión de jurisprudencia del Consejo de Estado**

La Ley 1437 de 2011, a través de su artículo 102 da alcance a las decisiones que tienen carácter de sentencias de unificación del Consejo de Estado, para lo cual dispone como obligación de la administración aplicar lo decidido en estas providencias en aquellos casos que medie identidad de supuestos facticos y jurídicos.

Normatividad que a su vez se encuentra de conformidad con lo previsto en el artículo 10 del CPACA<sup>22</sup>, que en la misma línea de pensamiento impone como deber de la Administración tener en cuenta en sus decisiones las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado; en consecuencia para tal efecto se formuló un procedimiento específico<sup>23</sup>.

En este contexto es claro que las sentencias de unificación producen efectos al interior de la jurisdicción, pero que simultáneamente producen efectos en el ámbito de la administración pública, en tanto a través de este pronunciamiento es posible en sede administrativa atender las solicitudes de los ciudadanos sin necesidad de acudir a la jurisdicción.

---

<sup>22</sup> 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.

<sup>23</sup> Al respecto es de señalar que este artículo fue declarado exequible “*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*”. (Corte Constitucional, 2011, Sentencia C-634).

Al respecto es de señalar que se definieron dos procedimientos para la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado uno ante las autoridades administrativas y otro ante el Consejo de Estado, fijados en los artículos 102 y 269 del CPACA respectivamente, no obstante el trámite judicial solo es procedente siempre que se agote la vía administrativa y como resultado se emita una decisión negativa.

a) La extensión de jurisprudencia por vía administrativa:

En cuanto al primer supuesto, es decir cuando la solicitud se realiza ante la autoridad administrativa el trámite a seguir quiere el cumplimiento de unos requisitos como los son:

- **Justificación razonada:** este refiere a que el peticionario presente argumentos que permitan evidenciar que se encuentra en la misma situación de hecho y de derecho en la que se encontraba el demandante al cual se le reconoció el derecho en la sentencia de unificación invocada.
- **Pruebas:** el peticionario debe hacer entrega de todas aquellas pruebas que tenga en su poder, además de enunciar las que se encuentren en los archivos de la entidad, y las que de darse la necesidad de proceso judicial serían necesarias.
- **Sentencia de Unificación:** deberá el solicitante allegar copia de la sentencia que pretende invocar o en su defecto referir la identificación de la misma.

Una vez cumplidos estos requisitos, la autoridad administrativa deberá proceder a tramitar la solicitud y decidir de fondo dentro de los treinta días siguientes a su recepción.

Adicionalmente se definen unas causales para negar la solicitud de extensión de jurisprudencia entre los que se encuentra:

- **Necesidad de agotar periodo probatorio:** para tal fin deberá la autoridad exponer las razones para no emitir decisión mientras no se surta el periodo probatorio, y en consecuencia señalar las pruebas que se requieran y la justificación de las mismas.
- **Las situación del solicitante es distinta a la sentencia de unificación:** es necesario que se expongan las razones por la cuales las circunstancias de la sentencia de unificación no se asemejan a las planteadas por el solicitante, por lo que no sería procedente la extensión.
- **Las normas se deben interpretar de manera distinta a la consignada en la sentencia de unificación:** para lo cual debe exponer los argumentos por los que no es viable aplicar las normas en el sentido fijado por la sentencia de unificación.

El procedimiento culmina ya sea con el acto que reconoce el derecho o por el contrario con el que acto que niega la solicitud o puede presentarse silencio por parte de la Administración, al respecto es de indicar que contra el acto que reconoce el derecho no proceden los recursos administrativos correspondientes, sin perjuicio del control jurisdiccional a que hubiere lugar. Si se niega total o parcialmente la petición de extensión de la jurisprudencia o la autoridad guarda silencio sobre ella, no habrá tampoco lugar a recursos administrativos ni a control jurisdiccional respecto de lo negado. En estos casos, el solicitante podrá acudir dentro de los treinta días siguientes ante el Consejo de Estado en los términos del artículo 269 de este Código.

b) La extensión de jurisprudencia por vía judicial:

Esta se encuentra prevista en el artículo 269 del CPACA, la misma solo procede si la autoridad administrativa niega la extensión de los efectos de la sentencia de unificación o guarda silencio según lo previsto en el artículo 102 idem, para que se surta el trámite

se debe presentar el peticionario un escrito razonado, al que acompañará la copia de la actuación surtida ante la autoridad competente.

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 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 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.

Como resultado de la audiencia 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.

Por otra parte de desestimarse la solicitud por improcedente, se negará la extensión de jurisprudencia y así finalizará la actuación.

Al respecto es de indicar que con la Ley 1564 de 2012 por la cual se expidió el Código General del Proceso, se dispuso un requisito adicional para el trámite del mecanismo de extensión de jurisprudencia ya sea por vía administrativa o judicial, como lo es que se deberá solicitar concepto a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

El mecanismo de extensión de la jurisprudencia ha sido analizado en diferentes pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional, esto teniendo en cuenta lo novedosa que resulta la figura en el ordenamiento jurídico, y la necesidad de aclarar ciertos elementos sustanciales para su aplicación.

La sentencia C-816 de 2011, que declaró la exequibilidad condicionada de disposiciones del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, resolviendo:

Declarar exequibles los incisos primero y séptimo del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, entendiéndose que las autoridades, al extender los efectos de las sentencias de unificación jurisprudencial dictadas por el Consejo de Estado e interpretar las normas constitucionales base de sus decisiones, deben observar con preferencia los precedentes de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia.

En esa oportunidad sostuvo la Corte que si bien es un deber lo establecido en el inciso primero del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 destinado a que las autoridades extiendan los efectos de una sentencia de unificación dictada por el Consejo de Estado, tal actuación debe realizarse con arreglo a la Constitución, por lo que excluir de ese deber las sentencias de la Corte Constitucional tanto en control abstracto como de unificación en materia de tutela, constituye una omisión legislativa violatoria de las competencias fijadas en el artículo 241 de la Carta y de los efectos de la cosa juzgada constitucional conferidos a los fallos de la Corte Constitucional en el artículo 243 superior.

Por otra parte en la sentencia C-588 de 2012, se encargó la Corte Constitucional de establecer si resulta inconstitucional la atribución conferida a la Administración, en el mismo artículo 102 de la Ley 1437, para apartarse de la interpretación que haya efectuado el Consejo de Estado en las sentencias de unificación jurisprudencial.

Al respecto absolvió la cuestión manifestando que esa atribución de la administración no desconocía las normas invocadas de la Carta, en vista de que dentro de la libertad de configuración que se le reconoce al Legislador, es admisible que la administración pueda controvertir los fundamentos de la jurisprudencia cuya extensión se invoca, y que tal atribución es de carácter excepcional y restringido, pues solo mediante una argumentación explícita y exigente, cabe oponer un criterio discrepante que sustente el apartamiento, sin olvidar que tal decisión no es definitiva siendo que el solicitante está en



posibilidad de por vía judicial acceder a la extensión, momento en el cual se hará el análisis de la procedencia de la sentencia de unificación para el caso en concreto.

Retomando lo expuesto previamente en cuanto a las sentencias de unificación, a pesar de establecerse en el artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, una clasificación puntual en cuanto a que providencias componen esta categoría, para efectos prácticos de la aplicación del mecanismo, la Sala de Consulta y Servicio Civil, a través concepto radicado con numero 11001-03-06-000-2013-00502-00 (2177) se pronunció acerca de que sentencias de unificación pueden ser objeto de extensión de jurisprudencia.

Para lo cual señaló que constituyen sentencias de unificación para efectos de la extensión de jurisprudencia no son sólo las que se expidan con posterioridad a la ley 1437 de 2011, sino también las que con anterioridad a ella fueron proferidas por el Consejo de Estado en Pleno o a través de sus secciones, puntualmente aduce que:

Por lo mismo, el segundo interrogante de la consulta también tiene una respuesta afirmativa, en el sentido que la extensión de jurisprudencia del artículo 102 de la 1437 de 2011 procederá no solo con base en sentencias futuras del Consejo de Estado o de sus Salas, sino también con las proferidas antes de la expedición de dicho estatuto legal. En este punto en particular, el artículo 102 de la ley 1437 de 2011 sólo exige que el peticionario aporte “una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado”, sin que en ningún momento establezca condiciones adicionales a las señaladas en el artículo 270, como que deban ser sentencias de la Sala Plena de la Corporación o posteriores al 2 de julio de 2012.

En el mismo sentido se refiere a las sentencias proferidas por las secciones del Consejo de Estado para unificar la jurisprudencia, que se emitieron con anterioridad a la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en las cuales se afirma que también pueden ser invocadas para aplicar el mecanismo de extensión de jurisprudencia previsto en los artículos 102 y 269 en comento.

## **V. Sentencias de Unificación de Jurisprudencia del Consejo de Estado con fines de Extensión**

- **Análisis integral de la jurisprudencia**

Como primera medida se identificó un conjunto de sentencias que cumplieran con los requisitos previstos en el artículo 270 de la Ley 1437 de 2011 para ser clasificadas como sentencias de unificación.

Para tal fin se tomaron las sentencias de unificación expedidas por el Consejo de Estado a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2001, es decir el 2 de julio de 2012 hasta 31 de diciembre de 2016 y con base en estos hallazgos determinar cuáles cumplían los requisitos para ser objeto de la extensión de jurisprudencia prevista en los artículos 102 y 269 del CPACA.

Como resultado de esta actividad, consultada la relatoría del Consejo de Estado, se encontró que durante el periodo de tiempo establecido se proferieron 49 sentencias de unificación, las cuales para efectos de la actual investigación fueron analizadas con el propósito de determinar si las mismas cumplían con requisitos necesarios para acceder al mecanismo de unificación de jurisprudencia previsto en el artículo 102 de la Ley 1437, que como se expuso en apartes anteriores obedece a unas reglas como lo son que se haya reconocido un derecho y que el solicitante acredite encontrarse en los mismos supuestos facticos y jurídicos que presente la sentencia de unificación invocada.

De esta manera con el fin de presentar la información recopilada se elaboró un ficha de análisis en la cual se identificó la sentencia y los supuestos facticos y jurídicos que se acogieron en la misma (Anexo 1), encontrando como resultado que de las 49 sentencias de unificación identificadas se determinó que en 34 de ellas se reconoce un derecho, lo cual es imprescindible para lograr la extensión de jurisprudencia.

En consecuencia, los datos obtenidos posterior al estudio de la jurisprudencia, se clasificaron según el medio de control invocado, es decir nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa, nulidad electoral, controversias contractuales y finalmente las emitidas con ocasión de los recursos extraordinarios.

- **Reparación directa**

El artículo 140 de la Ley 1437 de 2011<sup>24</sup>, señala que el interesado podrá demandar la reparación de un daño antijurídico causado tanto por acción como por omisión de un agente del Estado, esta prerrogativa encuentra fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política, que establece la responsabilidad extracontractual en el acaecimiento de un daño antijurídico<sup>25</sup>.

En lo concerniente a la unificación de jurisprudencia se encuentra que bajo el medio de control de reparación directa se emitieron 11 sentencias, en las cuales con decisión de fondo respecto del asunto analizado, que versaron sobre reparación de perjuicios inmateriales esencialmente.

Al respecto se tiene que la jurisprudencia del Consejo de Estado reconoce la existencia de tres tipos de perjuicios inmateriales que corresponden al perjuicio moral, al daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico), derivado de una lesión corporal o psicofísica y finalmente a los daños a bienes constitucionales y convencionales.

a) Perjuicio moral

La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

---

<sup>24</sup> El artículo 140 de la Ley 1437 establece: “Reparación directa. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado”.

<sup>25</sup> Juan Carlos Henao (2007) expone la noción personal de daño antijurídico, como aquél que consiste en la “alteración negativa del estado de cosas existente” y que por demás “la víctima no se encuentra en la obligación de soportar”. Todo lo anterior, para concluir que se trata de un perjuicio injustificado desde el punto de vista de la norma.

✓ Reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de lesiones

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, con sentencia de unificación jurisprudencial 50001-23-15-000-1999-00326-01(31172) del 28 de agosto de 2014, C.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz, plantea el caso de un soldado que se encontraba en una base militar, mientras su compañía se encontraba en clase de manejo de armas, la granada de mortero que portaba en su chaleco explotó sin que previamente hubiera hecho contacto con ella; según los técnicos del Ejército, la granada hizo explosión porque estaba en mal estado, pero esta circunstancia no era conocida por el soldado, quien la portaba en su chaleco. Como consecuencia del estallido de la granada el soldado quedó gravemente herido en sus piernas y luego de someterlo a tratamiento médico y hubo necesidad de amputárselas.

La unificación de jurisprudencia en esta oportunidad se encuentra en torno a en torno a los perjuicios morales a reconocer a la víctima directa y sus familiares en caso de lesiones personales, para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral para los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima, es así como su manejo se detalla en el siguiente cuadro:

**Tabla 1. Perjuicios morales en caso de lesiones**

REPARACIÓN DE DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Gravedad de la lesión	Victima directa y relaciones afectivas conyugales y	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos hermanos y	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados

	paterno- filiales	nietos)			
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
igual o superior al 40% e inferior al 50%	60	30	21	15	9
igual o superior al 30% e inferior al 40%	40	20	14	10	6
igual o superior al 20% e inferior al 30%	20	10	7	5	3
igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

**Elaboración propia basada en la sentencia del Consejo de Estado 31172 (2013)**

Por lo tanto para la tasación de este perjuicio deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa y el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, a partir de la cual se determinará el monto indemnizatorio expresado en salarios mínimos para las víctimas indirectas, conforme a lo expuesto en el cuadro.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia y el derecho de reconocimiento y pago de perjuicios morales se identificaron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado; ii) La víctima debe verse afectada por lesiones en su integridad física; iii) Circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral; iv) La víctima cumpla funciones relacionadas con la defensa y seguridad del Estado, como militares voluntarios o profesionales; v) El daño que se solicita reparar sea consecuencia de la demostración de una falla en el servicio o el de riesgo excepcional.

Supuesto Jurídico: i) El reconocimiento de la pensión de invalidez, concedido a los militares bajo el régimen de indemnización preestablecida denominada a for fait, no se excluye con el otorgamiento de una indemnización por daño, teniendo en cuenta que la fuente de las mismas es diferente; ii) Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo; iii) Acreditar relaciones afectiva entre la víctima y quien pretende la reparación de perjuicios.

✓ Reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de muerte

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, con sentencia de unificación jurisprudencial 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251) del 28 de agosto de 2014, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, conoce del caso de un menor era infractor de la ley penal, que consumía sustancias psicoactivas y desde el año 1998 tenía problemas de comportamiento, posteriormente, fue sindicado de haber cometido el delito de porte ilegal de armas, motivo por el cual se ordenó su reclusión en un Centro de Reeducción. El día 23 de abril de 2000 un grupo de jóvenes del centro de reeducación, entre los cuales se encontraba el mencionado menor, se amotinaron y se evadieron de la institución en

horas de la noche. El joven murió el día 25 de abril de 2000, según el registro, en el municipio de Marsella (Risaralda), como causa del deceso ahogamiento. El cadáver fue encontrado a la orilla del río Otún y, enterrado como N.N., esto es sin ser identificado, en el cementerio de Marsella (Risaralda). La familia del menor no fue oportunamente informada de los hechos acontecidos.

En este evento la unificación de la jurisprudencia se hace en materia de reparación de perjuicios inmateriales, específicamente la reparación del perjuicio moral en caso de muerte, para lo cual se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así:

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

Adicionalmente es de resaltar que en este pronunciamiento se indica que en casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en todos los eventos anteriores, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios antes señalados, evento en el cual el juez deberá motivar su decisión y la misma debe ser proporcional a la intensidad del daño.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia y al derecho de reconocimiento y pago de perjuicios morales en caso de muerte identificaron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado; ii) Estado tenga la posición de garante respecto de la víctima; iii) Falla en la prestación del servicio derivada de la inobservancia de los deberes de vigilancia, custodia y seguridad; iv) La víctima sea menor de edad; v) Circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral; vi) Las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral.

Supuesto Jurídico: i) incumplimiento de las normas constitucionales y legales en materia de protección los menores; ii) incumplió la obligación de seguridad a cargo del Estado, deberes normativos objetivos impuestos por la Carta Política (Artículo 2), las normas consagradas en el Decreto 2737 de 1989 y los convenios internacionales, especialmente la Convención sobre los Derechos de los Niños en sus artículos 3.3 y 25; iii) Perjuicios por afectación de bienes o derechos



convencional y constitucionalmente amparados; iv) Acreditar relaciones afectiva entre la víctima y quien pretende la reparación de perjuicios. Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva.

Por otra parte el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, en sentencia de unificación jurisprudencial 73001-23-31-000-2001-00418-01(27709) del 28 de agosto de 2014, C.P. Carlos Alberto Zambrano, asumió el caso en el que se fundamenta que el 14 de julio del año 2000 un grupo guerrillero arremetió contra el municipio de Roncesvalles (Tolima), atacando la estación de policía y asesinando a 13 policías que se encontraban acantonados en el lugar, entre ellos el patrullero Oscar Mauricio Ñustes Pérez. Los medios de comunicación informaron sobre la discusión suscitada dentro de la Comisión Internacional de Relaciones Internacionales de Estados Unidos, por cuanto indicaron que se hubiera podido salvar a los policías muertos si se hubieran utilizado los helicópteros que donó el Gobierno estadounidense, pues los mismos se encontraban a 20 minutos del lugar donde ocurrieron los hechos.

En esta sentencia el Consejo de Estado procede a unificar su jurisprudencia sobre la indemnización del daño moral, a partir del establecimiento de cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas, lo cuales coinciden con los expuestos en la sentencia 26251 (2014) expuesta previamente, de lo cual se evidencia que aplican idénticos criterios para la tasación y que las mismas fueron emitidas en la misma fecha.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia y al derecho de reconocimiento y pago de perjuicios morales en caso de muerte de un uniformado se identificaron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado; ii) La víctima cumpla funciones relacionadas con la defensa y seguridad del Estado, como militares voluntarios o profesionales; iii) El daño que se solicita reparar sea consecuencia de la demostración de una falla en el servicio o de la materialización de un riesgo excepcional y superior.

Supuesto Jurídico: i) Acreditar relaciones afectiva entre la víctima y quien pretende la reparación de perjuicios. Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva.

- ✓ Reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de privación injusta de la libertad

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, mediante sentencia de unificación jurisprudencial 05001-23-31-000-1996-00659-01 del 28 de agosto de 2013, C.P. Enrique Gil Botero, acogió un asunto en el que se presentaron los siguiente hechos el 29 de diciembre de 1992, el Fiscal Primero de la Unidad Especializada de Vida, al resolver la situación jurídica de los sindicados, Rubén Darío Silva Álzate y a los otros dos taxistas decretó medida de aseguramiento consistente en detención sin beneficio de excarcelación. En sentencia del 25 de marzo de 1994, proferida por el Juzgado 21 Penal del Circuito se absolvió al señor Rubén Darío Silva Álzate y a los otros dos taxistas, de los cargos por los que se les acusó, de los delitos de homicidio y secuestro simple.

En este caso la Sala unifica su jurisprudencia en cuanto al reconocimiento y tasación de los perjuicios morales en los supuestos de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, para lo cual estima necesario tener en cuenta, algunos de los presupuestos entre otros: i) el tiempo durante el cual se extendió la privación de la libertad; ii) las condiciones en las cuales se hizo efectiva la privación

de la libertad, esto es, si se cumplió a través de reclusión en centro carcelario o detención domiciliaria; iii) la gravedad del delito por el cual fue investigado y/o acusado el sindicado; iv) la posición y prestigio social de quien fue privado de la libertad.

Con fundamento en este lineamiento haciendo la salvedad de que cada caso es particular y debe valorarse así el material probatorio, para orientar la decisión del juez en estos eventos, la formula las siguientes reglas para la tasación del perjuicio moral de la víctima directa en escenarios de privación injusta de la libertad: i) en los casos en que la privación sea superior a 18 meses, se reconozca la suma de 100 SMMLV; ii) cuando supere los 12 meses y sea inferior a 18 meses, el monto de 90 SMMLV; iii) si excedió los 9 meses y fue inferior a 12 meses, se sugiere el reconocimiento de 80 SMMLV, iv) si fue mayor a 6 meses, pero no rebasó 9 meses hay lugar a fijar como indemnización la suma equivalente a 70 SMMLV, v) de igual forma, en tanto la privación sea superior a 3 meses pero no sea mayor a 6 meses, el valor por concepto de este perjuicio correspondería a 50 SMMLV, vi) si la medida supera 1 mes pero es inferior a 3 meses, se insinúa el reconocimiento de 35 SMMLV, y vii) finalmente, si la detención no supera un mes, la reparación se podrá tasar en el equivalente a 15 SMMLV, todo ello para la víctima directa –se insiste– y para cada uno de sus más cercanos o íntimos allegados.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia en la que se respecto al derecho de reconocimiento y pago de perjuicios por daño a la salud los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado; ii) Que la privación de la libertad se considere como injusta; iii) Que en el proceso penal adelantado se haya proferido sentencia absolutoria.

Supuesto Jurídico: i) En los términos del artículo 28 de la Constitución Política que el derecho a la libertad personal se ve afectado con la determinación del

Estado; ii) Daño debe ser atribuible al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.

- ✓ Reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en escenarios de daño antijurídico imputable al estado con fundamento en conducta punible

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, en sentencia de unificación jurisprudencial 05001-23-31-000-2001-00799-01(36460) del 28 de agosto de 2014 C.P. Ramiro Pazos Guerrero, asumen conocimiento de los hechos acaecidos el 10 de marzo de 1999 cuando los señores Luis Fernando Londoño Gómez, Alex Ariol Lopera Díaz y Manuel José Jaramillo Giraldo, se dirigían al municipio de Sonsón (Antioquia), con la finalidad de encontrarse con miembros del grupo alzado en armas, autodenominado como Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia -FARC-, para obtener la liberación de la joven Diana Patricia Jaramillo Giraldo, quien había sido secuestrada por el 23 de diciembre del año anterior. Para la gestión de la liberación, llevaban consigo la suma de ciento cincuenta millones de pesos m/cte (\$150.000.000.00) en efectivo, que pagarían a los miembros del grupo subversivo, a cambio de la liberación. Encontrándose a la altura de la vereda La Quebra, en jurisdicción del municipio de Sonsón - Antioquia, se detuvieron en razón de un retén del Ejército Nacional al mando del Mayor David Hernández Rojas, pertenecientes al Batallón de Contraguerrilla No. 4 “Juan del Corral”, adscritos a la Cuarta brigada con sede en la ciudad de Medellín. Al encontrar la referida suma de dinero en manos de los señores Luis Fernando Londoño Gómez, Alex Ariol Lopera Díaz y Manuel José Jaramillo Giraldo, los ciudadanos fueron retenidos por los militares por varias horas para verificar la procedencia legítima del mismo; una vez hecha la constatación, se les permitió continuar el recorrido, previa suscripción de un documento que daba cuenta del buen trato recibido por parte de los miembros de la fuerza pública. Minutos después de reiniciar el viaje, fueron abordados por miembros de la misma unidad militar para ser despojados del dinero que llevaban para el pago del rescate

que se estaba gestionando. Posteriormente, fueron asesinados con armas de dotación oficial, y sus cuerpos arrojados a un abismo dentro del vehículo en el que se movilizaban.

Al respecto la sentencia de unificación se señala que el Estado colombiano reconoce legalmente la posibilidad de que los jueces decreten indemnizaciones del perjuicio inmaterial hasta la suma de 1.000 SMMLV, en aquellas situaciones en las que el daño se deriva de una conducta punible. Lo anterior, con fundamento en el contenido y alcance del artículo 97 del Código Penal vigente (ley 599 de 2000) en donde encuentra que, en aquellos eventos en los cuales el daño antijurídico haya tenido origen en una conducta delictiva, siempre que ese daño resulte imputable al Estado la valoración del perjuicio extrapatrimonial podrá decretarse con fundamento en los baremos de la disposición mencionada, esto desde luego, dentro de los límites fijados en la litis, esto es, las pretensiones y excepciones contenidas en la demanda y la contestación; no obstante, se reitera, en aquellos supuestos en que el daño tenga origen en una grave violación a derechos humanos, los principios de congruencia y de no reformatio in pejus no operan en materia de la responsabilidad patrimonial del causante del daño y, por lo tanto, será posible que el juez desborde el marco contenido en la demanda y en la contestación, en lo atinente a la imposición de medidas de justicia restaurativa.

En conclusión cuando el daño antijurídico tiene su origen en la comisión de una conducta punible será aplicable el artículo 97 del C.P., bien que se trate o no de una grave lesión o vulneración de los derechos humanos, sólo que en estos últimos eventos el juez podrá exceder los límites fijados en la demanda, en lo que concierne a la imposición de medidas de justicia restaurativa.

Adicionalmente dispone que para que sea aplicable el criterio contenido en el artículo 97 del Código Penal, es necesario que en el proceso obre la prueba idónea que permita establecer que fue la conducta punible la que desencadenó el daño antijurídico, y que ese hecho ilícito ya fue objeto de una investigación y

sanción penal contenida en una sentencia ejecutoriada, así como los factores objetivos que rodearon la producción del daño antijurídico, para determinar la valoración del perjuicio en cada caso concreto.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia en cuanto derecho de reconocimiento y pago de perjuicios morales en caso de un daño causado por una conducta punible en establecieron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado; ii) El daño que se solicita reparar sea consecuencia de una conducta delictiva imputable a la Fuerza Pública; iii) Que ese hecho ilícito haya sido objeto de una investigación penal que cuenta con una sentencia ejecutoriada.

Supuesto Jurídico: i) El daño antijurídico tiene su origen en la comisión de una conducta punible se deberá dar aplicación en concreto del artículo 97 del Código Penal; ii) En los términos del artículo 11 de la Constitución Política que el derecho a la vida se vea vulnerado; iii) Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.

b) Daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico), derivado de una lesión corporal o psicofísica

Es de indicar que el daño a la salud, es definido por la jurisprudencia como aquel que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica, es decir que se reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc.

- ✓ Reconocimiento y liquidación del perjuicio “daño a la salud” de carácter permanente

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, a través de sentencia de unificación jurisprudencial 05001-23-31-000-1997-01172-01(31170) del 28 de agosto de 2014, C.P. Enrique Gil Botero, conoció de los siguientes hechos, el 16 de febrero de 1997, entre las 00:00 horas y 1:00 a.m., Luis Ferney Isaza Córdoba se movilizaba por el casco urbano de Amalfi, Antioquia en una motocicleta, cuando recibió una orden de detenerse por miembros del Ejército Nacional, la que fue atendida por éste, una vez se bajó de su motocicleta fue agredido física y verbalmente y lo lanzaron a un caño cercano, donde fue objeto de varios disparos, impactándole uno en su brazo derecho.

La unificación jurisprudencial para la reparación del daño a la salud se fundamentó en los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado.

Para lo cual se tendrá en cuenta criterios como la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para tal efecto se utilizarán los siguientes parámetros:

**Tabla 2. Perjuicios morales por daño a la salud de carácter permanente**

<b>GRAVEDAD DE LA LESIÓN</b>	<b>Víctima</b>
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

Elaboración propia basada en la sentencia del Consejo de Estado 31170 (2014)

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de las sentencia y al derecho de reconocimiento y pago de perjuicios por daños a la salud se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado; ii) Que no medie causal eximente de responsabilidad; iii) Se configure un daño a la salud, es decir que el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona; iv) Disminución de la capacidad laboral.

Supuesto Jurídico: i) En los términos del artículo 49 de la Constitución Política que el derecho cuidado integral de su salud se vea afectado con la determinación del Estado; ii) Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.

- ✓ Reconocimiento y liquidación del perjuicio “daño a la salud” de carácter temporal

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832) del 28 de agosto de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, analizó los hechos acaecidos el 11 de septiembre de 1997, momento en el que el señor Andreas Erich Sholten, ciudadano alemán en estado de paraplejía, fue capturado en la ciudad de Barranquilla por transportar estupefacciones con destino a la ciudad de Miami. Al rendir indagatoria manifestó que, dada su condición, requería condiciones especiales para el acceso a los servicios sanitarios, circunstancia que fue corroborada mediante dictamen practicado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 8 de octubre de 1997, fecha para la cual se encontró que el detenido presentaba infección urinaria con 10 días de evolución, micosis cutánea y úlcera por presión en tercio proximal cara externa de muslo izquierdo y en glúteo izquierdo. El señor Sholten estuvo detenido en la Cárcel Distrital de Varones de Barranquilla y fue trasladado al pabellón de sanidad de la penitenciaría La Picota en



donde se le abrió historia clínica el 6 de noviembre de 1997 y se le brindó atención médica constante hasta el 8 de febrero de 1998, cuando fue remitido al hospital San Ignacio en donde le diagnosticaron gangrena de fournier y carcinoma de colon.

La Sala unifica su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales en el sentido de indicar que, para su tasación, se debe establecer un parámetro respecto al monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar.

Así pues, en la medida en que las lesiones padecidas por el señor Sholten corresponden a lesiones que no sólo eran de carácter reversible sino que, efectivamente, fueron revertidas en el marco de la atención médica garantizada por la demandada y que la víctima tuvo que soportarlos por un período relativamente corto en comparación con lesiones graves de carácter permanente que una persona joven tendría que soportar a lo largo de sus años de vida, se considera proporcionado reconocer una indemnización correspondiente a la décima parte de lo que se otorgaría por las lesiones de mayor gravedad de carácter permanente -100 smlmv-, esto es, diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al reconocimiento perjuicios por daño a la salud de carácter temporal, se evidenciaron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado; ii) Que no medie causal eximente de responsabilidad; iii) Se configure un daño a la salud, es decir que el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona, que sea de carácter temporal o reversible.

Supuesto Jurídico: i) En los términos del artículo 49 de la Constitución Política que el derecho cuidado integral de su salud se vea afectado con la determinación del Estado; ii) Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.

c) Daños a bienes constitucionales y convencionales

Al respecto es de resaltar que esta clase de afectaciones a bienes o derechos constitucional o convencionalmente afectados según la jurisprudencia deben ser reconocidos como una tercera categoría de daños inmateriales autónomos.

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, con sentencia de unificación jurisprudencial 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988) del 28 de agosto de 2014 C.P. Ramiro Pazos Guerrero, analizó los hechos presentados el día 27 de marzo de 1997, aproximadamente hacia las 9:00 de la mañana, cuando los jóvenes Heliodoro Zapata Montoya y Félix Antonio Valle Ramírez salieron de su casa ubicada en la vereda Las Nieves del Corregimiento de San José de Apartadó, municipio de Apartadó (Antioquia) a una finca de su propiedad a buscar unos productos para preparar una natilla; llegada la tarde y en vista de que aún no regresaban, los señores Alberto Antonio Valle y José Elías Zapata Montoya salieron en su búsqueda, pero tampoco ellos retornaron. Al día siguiente, hacia las 5:30 am, varios familiares fueron a buscarlos a la referida finca y encontraron por el camino a varios miembros del Ejército Nacional, quienes les advirtieron sobre la peligrosa situación de orden público que se presentaba en ese momento en la zona a causa de enfrentamientos con la guerrilla, razón por la que retornaron a sus casas. El día sábado siguiente, los familiares de los ausentes madrugaron al lugar donde supuestamente se produjo el enfrentamiento armado con la guerrilla y encontraron restos de documentos y ropa de Heliodoro Zapata Montoya y de Alberto Antonio Valle, por lo que se dirigieron al hospital de

Apartadó a preguntar por estos. Allí les mostraron cuatro personas fallecidas entre las cuales se encontraban Heliodoro Zapata y Alberto Antonio Valle.

Con fines de unificación jurisprudencial, se dice que en casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios fijados, sin embargo en estos caso el juez deberá motivar su decisión y esta deber ser proporcional a la intensidad del daño.

Lo anterior, procede, entre otros supuestos, cuando se haya constatado en el juicio de responsabilidad del Estado la ocurrencia de vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes constitucionales y convencionales constitutivas de daños; en estos casos, la obligación de reparar integralmente el daño surge en virtud de las obligaciones internacionales que tienen justificación jurídica en los diferentes instrumentos del Derecho Internacional de Derechos Humanos ratificados por Colombia y que prevalecen en el orden interno, y también de otros instrumentos de derecho internacional que, aunque no tienen carácter estrictamente vinculante – razón por la cual se los denomina “derecho blando” o “softlaw”–, gozan de cierta relevancia jurídica y práctica en el ámbito internacional y nacional en tanto exhiben “una clara e inequívoca vocación axiológica o normativa general” y sirven como “criterios auxiliares de interpretación de los tratados internacionales sobre derechos humanos” .

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de los efectos de esta sentencia respecto al de reconocimiento y pago de perjuicios morales en caso de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario se evidenciaron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado; ii) Que el daño comporte graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario; iii) Que se presenta el perjuicio en su mayor intensidad –desaparición forzada y ejecución extrajudicial-, sin que exista sentencia penal ejecutoriada por estos hechos; iv) Que se trate de civiles víctimas del conflicto armado interno que no pertenecían a ningún grupo organizado armado al margen de la ley y que no exista combate ni enfrentamiento alguno entre el Ejército y grupos armados al margen de la ley el día y hora de los hechos.

Supuesto Jurídico: i) Tratándose de graves violaciones a los derechos humanos, el juicio de responsabilidad se enmarca en la denominada responsabilidad subjetiva materializada en el título de falla del servicio por la conducta altamente reprochable; ii) Conforme a lo dispuesto en los artículos 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 y 16 de la Ley 446 de 1998, procede aplicar los criterios de unificación adoptados en esta sentencia cuando se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes constitucional y convencionalmente amparados, en atención a que el juez administrativo, en aplicación directa del control de convencionalidad, deberá lograr el resarcimiento pleno del perjuicio y, principalmente, la restitutio in integrum de los derechos fundamentales conculcados; iii) El Derecho Internacional de Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario y el derecho constitucional, imponen claras obligaciones que proscriben conductas relacionadas a ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas; iv) La Ley 522 de 1999 (Código Penal Militar vigente para el momento de los hechos) y la Ley 1407 de 2010, en el artículo 3º, prevé de manera expresa aquellos delitos denominados de lesa humanidad y actos violatorios del Derecho Internacional Humanitario en ningún caso pueden considerarse como relacionados con el servicio y que por lo tanto no deben ser conocidos por la justicia penal militar.

- Perjuicio material

En materia de perjuicios materiales, que esencialmente se configura cuando se ve afectado el patrimonio económico de una persona, se encontró respecto del lucro cesante y el derecho de acrecimiento que el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, con sentencia de unificación jurisprudencial 15001-23-31-000-2000-03838-01(19146) del 22 de abril de 2015 C.P. Stella Conto Díaz Del Castillo, dispuso conocer de los siguientes hechos, el día 18 de diciembre de 1991, el campero de placas HT-5211, modelo 1990, de propiedad del departamento de Santander, se accidentó en la carretera Saboyá-Chiquinquirá, aproximadamente a 2 km de esta última población. El automotor era conducido por el señor Jorge Aurelio Mantilla Calderón. Como pasajeros viajaban los señores Álvaro Carrillo Gómez, Ángel Aldana Vera, Efigenio Ayala Espinosa, Gonzalo Rodríguez Jerez y Jaime Ortiz Peña. En el accidente murieron los señores Carrillo Gómez y Aldana Vera y los demás ocupantes quedaron lesionados. El conductor y los pasajeros, a excepción del señor Ortiz Peña, eran servidores públicos del departamento de Santander. Para el momento de los hechos, cumplían una comisión de trabajo asignada por la Secretaría de Planeación del departamento.

La unificación jurisprudencial en esta ocasión se fundamentó en el amparo de la eficacia de la caracterización de la familia como el núcleo fundamental de la sociedad y del deber de preservar su unidad y armonía, que es un interés jurídicamente protegido, al amparo del derecho fundamental a mantener la unidad y los vínculos de solidaridad familiar, el cual se ve afectado por la pérdida accidental o violenta del padre o madre, pues, además de que por ese hecho se debilita la estructura familiar estable, la pérdida del derecho de acrecimiento afecta económicamente la realización del proyecto de vida y, en general, la satisfacción de las necesidades del núcleo que propician a sus miembros el goce del ambiente apropiado para el ejercicio de sus derechos, los cuidados y atenciones que su desarrollo integral exige.

Al respecto se dice que la no se encuentra razón para negarle a los demandantes su derecho al acrecimiento del lucro cesante, cuando en la línea temporal para unos se vaya extinguiendo el derecho a la porción, pues, de no haber ocurrido la muerte de los

padres y cónyuges de los actores, lo que habría ocurrido al tenor del derecho fundamental a mantener la unidad, los vínculos de solidaridad familiar y del deber ser al que se debe el buen padre de familia, es que, cuando, por el transcurso del tiempo, en la economía de las familias estables se liberan obligaciones frente a uno de sus integrantes, ello permite el incremento normal que demanda la atención de los restantes, cuyas necesidades, para entonces, son más exigentes en términos de costos. Con base en estos argumentos se fijan las cuotas de participación de forma que, alcanzada la edad en que de ordinario se logra la independencia económica de los hijos no discapacitados o agotado el tiempo de la expectativa de vida, la participación dejada de percibir por cada uno se reparte entre los restantes a los que, conforme con las reglas de la liquidación, aún les asiste el derecho a la porción y así sucesivamente. Adicionalmente se dice que estas circunstancias, una vez culmine la dependencia económica de cada uno de los hijos la distribución será del 50% de los ingresos totales para cada consorte, cónyuge o compañero(a), siendo este porcentaje la proporción que se reconocerá al cónyuge supérstite, a partir de entonces.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia y al derecho de reconocimiento y pago de lucro cesante por caso de muerte de seres queridos, ocasionados a las personas que percibían ayuda económica del fallecido los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado; ii) Que no medie causal eximente de responsabilidad; iii) Se acredite que cada uno de los miembros del grupo familiar (al cónyuge o compañero(a) supérstite y a los hijos menores o discapacitados) dejó de percibir la ayuda económica de los fallecidos.

Supuesto Jurídico: I) En los términos de los artículos 2º y 42 de la Constitución Política se reconoce la existencia del derecho fundamental a mantener la unidad familiar o a mantener los vínculos de solidaridad familiar; ii) Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.

- Acuerdo conciliatorio en caso de condena al Estado por la existencia de un daño antijurídico

Al respecto se tiene que en materia de conciliación respecto de los emolumentos reconocidos con ocasión de una sentencia condenatoria en principio el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, a través de sentencia de unificación jurisprudencial 20001-23-31-000-2009-00199-01(41834) del 28 de abril de 2014 C.P. Mauricio Fajardo Gómez, se plateo en esencia que el juez de lo Contencioso Administrativo debe improbar un acuerdo conciliatorio cuando este resulte lesivo para el patrimonio público, de manera correlativa y en estricto plano de igualdad, también debe proceder de idéntica manera cuando la fórmula de arreglo sea evidentemente lesiva, desequilibrada, desproporcionada o abusiva en contra del particular, afectado por la actuación u omisión del Estado.

Y que a través de esta medida no se pretende que el juez en últimas sea quien imponga las condiciones en las cuales debe celebrarse y ejecutarse ese acuerdo de conciliación, en la medida en que son las partes en el libre ejercicio de su voluntad las que deben discutir y negociar los términos en los cuales consideran debe ponerse fin a un conflicto, sin embargo y sólo en aquellos eventos en los cuales sea evidente que la fórmula de solución resulte excesivamente ventajosa y/o irrazonablemente desequilibrada en perjuicio de alguna de las partes, como criterio que pueda orientar a las partes, la Sala formulo unos parámetros para que sirven de guía en las negociaciones que se realicen tratándose de conciliaciones extrajudiciales o judiciales y en especial en aquellos eventos en los cuales la entidad pública, en ejercicio de una posición de dominio pueda, en un momento determinado, imponer las condiciones del acuerdo que corresponda:

- i) Cuando exista sentencia condenatoria de primera instancia y el acuerdo tenga como objeto un porcentaje de esa indemnización, la conciliación podrá convenirse entre el 70% y el 100% de esa condena.

ii) Cuando la sentencia de primera instancia no hubiere sido estimatoria de las pretensiones o ésta aún no se hubiere proferido, el monto del acuerdo conciliatorio podría acordarse entre el 70% y el 100% de las sumas que esta Corporación, también de forma indicativa, ha señalado como plausibles para el reconocimiento de las indemnizaciones a que puede haber lugar según el perjuicio de que se trate en razón de la situación fáctica y la intensidad y prolongación del daño –entre otros factores-, según corresponda.

No obstante del estudio jurisprudencial realizado en esta investigación se encontró que posteriormente el Consejo de Estado, mediante sentencia de unificación jurisprudencial 07001-23-31-000-2008-00090-01(37747) del 24 de noviembre de 2014 C.P. Enrique Gil Botero, conoció de los hechos relacionados con la celebración de una audiencia de conciliación donde se acordó que la entidad condenada pagaría el 70% de las sumas impuestas en su contra en la sentencia de primera instancia, debidamente indexada al momento de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación y calculada con base en el salario mínimo legal mensual vigente para ese mismo instante, excluyendo dentro del concepto de perjuicios materiales el 25% que la víctima directa destinaba para sus propios gastos o manutención. Es decir, una suma global del 70% de la condena de primera instancia por todo perjuicio reconocido, menos el 25% de gastos propios de la víctima, lo que significa que se trata de un acuerdo que es inferior al referido 70%.

Así para efectos de unificación de la jurisprudencia en cuanto a los márgenes para el acuerdo conciliatorio, se modificó la tesis inicialmente unificada aduciendo que la regulación propia de la conciliación administrativa tanto judicial como extrajudicial, que difiere abiertamente de la regulación de la conciliación en materia civil y se explica en aras de la protección de derechos e intereses de las partes, de un lado teniendo en cuenta que las condenas contra el Estado afectan leve o gravemente el patrimonio público, por lo tanto su objetivo es equiparar a las partes para que negocien en un plano de igualdad –con la intervención obligada de apoderados judiciales- y bajo



la vigilancia constante del Ministerio Público, quien actúa como mediador imparcial, en tanto le corresponde velar por los intereses del ciudadano y por los del Estado.

En consecuencia la restricción que hizo la Sala, de aprobar los acuerdos sólo si se concilia entre el 70 y el 100% de la condena de primera instancia, afecta la autonomía de la voluntad privada y la capacidad negocial de las partes, esto siendo que si ambos interesados se ponen de acuerdo en una cifra inferior, esta decisión obedecerá a la voluntad libre y espontánea del ciudadano y de la entidad estatal y que ambas partes conservaron hasta el final la facultad de conciliar o no.

En razón a esto la Sala opto por modificar y unificar la jurisprudencia en este sentido, en tanto excede sus facultades fijar límites objetivos o raseros a los acuerdos conciliatorios, y en aras de respetar y hacer prevalecer la autonomía de la voluntad privada, suprimirá los topes previamente establecidos como requisito para aprobar la conciliación.

Extensión de Jurisprudencia: es así como para la extensión de esta sentencia y para acceder al derecho a negociar el contenido del acuerdo y, posteriormente, decidir si se concilia o no, se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado por el cual se condena a la entidad demandada; ii) Realización de un acuerdo de conciliación administrativa; iii) Acuerdo de conciliación inferior al 70% de la condena.

Supuesto Jurídico: i) Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo; ii) El principio de la autonomía de la voluntad privada cuenta con fundamento constitucional, consagrado en los artículos 13 y 16 de la Carta Política; iii) Artículo 24 de la Ley 640 de 2001 el ejercicio que debe hacer el juez de verificar la legalidad y la materialización de los fines del Estado en cada acuerdo conciliatorio, y que de ello se desprenderá su decisión de otorgar efectos jurídicos o no.

Con base en lo enunciado se encuentra que para que sea procedente a través del mecanismo de extensión de jurisprudencia el pago de indemnizaciones con respecto a perjuicios con ocasión del daño antijurídico provocado por el Estado es necesario que previamente se haya proferido fallo en el que se prueba la responsabilidad administrativa del Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política y a través del trámite previsto en la Ley 1437 de 2011, ya que a partir de este es que se codena al Estado a realizar los pagos correspondientes.

- **Nulidad y restablecimiento de derecho**

El artículo 138 de la Ley 1437 de 2011<sup>26</sup>, dispone que toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho, para lo cual también podrá solicitar que se le repare el daño, esto se fundamenta en que más allá de controvertir la legalidad del acto controvertido se busca resarcir el interés particular del perjudicado por el mismo, tanto así que la sentencia que se emita con ocasión de este medio de control solo tendrá efectos inter partes en cuanto al restablecimiento de los derechos vulnerados.

Haciendo estas precisiones en lo relacionado con la unificación de jurisprudencia el Consejo de Estado se ha pronunciado en varias materias, es así que a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho se identificaron 15 sentencias, en las cuales se profirió decisión de fondo.

a) Contrato de Trabajo – Contrato Realidad

---

<sup>26</sup> Artículo 138. *Nulidad y restablecimiento del derecho.* Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación.

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, emitió sentencia de unificación jurisprudencial 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16 del 25 de agosto de 2016 C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, relacionada con los hechos presentados por la demandante que se sintetizan en que prestó sus servicios al municipio de Ciénaga de Oro por 13 años y 1 mes, tiempo en el que no se le pagaron sus prestaciones sociales. Que (i) desde el 1 de julio de 1986 hasta el 30 de diciembre de 1997, estuvo vinculada mediante contratos de prestación de servicios, como “maestra municipal”; (ii) continuó vinculada como maestra en la escuela “nuevas aguascoloradas” desde el 01 de febrero de 2002 hasta el 10 de Marzo de 2011 y (iii) fue declarada insubsistente mediante decreto 1041 de 12 de julio de 2010 sin motivos aparentes. Aduce que se trató de una verdadera relación laboral, por cuanto prestó sus servicios como docente de tiempo completo en la “escuela El Brujo” bajo subordinación, en tanto cumplía las órdenes del rector de dicha institución y el secretario de educación municipal en iguales condiciones que los demás profesores de planta (horario, reglamento escolar, preparación de clases y reuniones periódicas) pero bajo la figura del contrato estatal. Afirma que el 16 de octubre de 2012, solicitó el reconocimiento de sus derechos salariales y prestacionales, lo que le fue negado mediante oficio 514 de 6 de noviembre de la misma anualidad, confirmado con Resolución 475 de 17 de diciembre siguiente, actos administrativos demandados.

Para el análisis de este asunto se unificó la jurisprudencia frente al criterio más favorable a los ciudadanos que acuden ante la justicia contencioso-administrativa en busca de obtener el reconocimiento de los derechos que eran inherentes a una relación laboral pero que la Administración configuró con la suscripción de un contrato estatal, para lo cual ha de advertirse que el restablecimiento del derecho es una consecuencia lógica de la nulidad que se decreta, es decir, que en las controversias de contrato realidad hay lugar a reconocer las prestaciones que el contratista dejó de devengar y el tiempo de servicios con fines pensionales, pues su situación jurídica fue mediante un contrato estatal, pero que en su ejecución se dieron los elementos constitutivos de una relación laboral.

A partir de esto la Sala en cuanto a las controversias relacionadas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, determino si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la “...*primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales*” (artículo 53 constitucional), se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador.

No obstante para aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un período determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio.

En cuanto a las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, están exceptuadas no solo de la prescripción extintiva sino de la caducidad del medio de control y en consecuencia pueden ser solicitados y demandados en cualquier momento

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la jurisprudencia y al derecho al pago de prestaciones sociales con ocasión del contrato realidad, se encuéntralo siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Declaración de existencia de la relación de trabajo con el Estado (contrato realidad); ii) El solicitante haya prestado sus servicios por medio de contratos de prestación de servicios; iii) Frente a lo reclamado no haya operado la prescripción trienal, excepto para aportes pensionales.

Supuesto Jurídico: Que medien los elementos configurativos de una relación laboral en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades (prestación personal del servicio, contraprestación y subordinación o dependencia).

b) Capacidad Jurídica de los Consorcios y Uniones Temporales

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, con sentencia de unificación jurisprudencial 25000-23-26-000-1997-03930-01(19933) del 25 de septiembre de 2013 C.P. Mauricio Fajardo Gómez, conoció de un asunto de una demanda en contra de la Resolución No. 3498 del 29 de diciembre de 1996, mediante la cual se adjudicó la Licitación Pública No. 25 de ese año, esto argumentando que se adjudicó el contrato a un proponente distinto del que tenía mejor derecho, con omisión de los parámetros que las normas en cita establecen para la realización de procedimientos administrativos de selección de contratistas, ante esto el Tribunal Administrativo de Descongestión con sede en Bogotá D.C., Sección Tercera, después de relacionar y de valorar las pruebas allegadas al plenario, decidió declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa respecto del Consorcio GLONMAREX, comoquiera que éste carecía de capacidad jurídica para actuar dado que no constituía una persona jurídica distinta de las sociedades que lo integraban.

Con el fin de unificar su jurisprudencia en torno a la capacidad procesal de los consorcios como modalidad asociativa prevista por el artículo 7 de la Ley 80 de 1993, para comparecer como parte en juicios cuyo objeto está constituido por derechos o por intereses jurídicos de los cuales es o pudiere ser titular el consorcio respectivo, a criterio de la Sala abundar razones que conducen a concluir que los consorcios y las uniones temporales se encuentran debidamente facultados para comparecer a los procesos judiciales que se promuevan u originen en relación con los procedimientos de selección o con los contratos estatales en los cuales aquellos pueden intervenir o asumir la condición de parte, según el caso, tal como sucede al materia de responsabilidad civil de los contratistas, en cuanto a que la ley determina con claridad que quienes deben asumirla serán los consorcios o las uniones temporales, según cada caso y para hacer exigible

dicha responsabilidad civil será mediante el ejercicio de las correspondientes acciones judiciales, cuestión que, naturalmente, supone la necesidad e importancia de permitir que dichas organizaciones empresariales puedan ser convocadas a los procesos judiciales y que en los mismos puedan desplegar sus actuaciones para ejercer sus derechos, como el fundamental de defensa.

A partir de estos razonamientos se modifica la tesis que hasta ahora ha sostenido la Sala, con el propósito de que se reafirme que si bien los consorcios y las uniones temporales no constituyen personas jurídicas independientes, sí cuentan con capacidad, como sujetos de derechos y obligaciones (artículos 44 del C. de P.C. y 87 C.C.A.), para actuar en los procesos judiciales, por conducto de su representante, sin perjuicio, claro está, de observar el respectivo *jus postulandi*.

En consecuencia, a partir del este proveído se concluye que tanto los consorcios como las uniones temporales sí se encuentran legalmente facultados para concurrir, por conducto de su representante, a los procesos judiciales que pudieren tener origen en controversias surgidas del procedimiento administrativo de selección de contratistas o de la celebración y ejecución de los contratos estatales en relación con los cuales tengan algún interés, cuestión que de ninguna manera excluye la opción, que naturalmente continúa vigente, de que los integrantes de tales consorcios o uniones temporales también puedan, si así lo deciden y siempre que para ello satisfagan los requisitos y presupuestos exigidos en las normas vigentes para el efecto, comparecer a los procesos judiciales

**Extensión de Jurisprudencia:** Para acceder a la extensión de la sentencia del derecho de los consorcios o uniones temporales a reclamar en sede judicial a través de representante se encontraron los siguientes supuestos

**Supuesto Factivo:** i) Tener la calidad de consocio o unión temporal; ii) Presentar condición de contratistas de las entidades estatales o de interesados o participantes en los procedimientos de selección contractual; iii) Los procesos judiciales a comparecer sean derivados de los contratos estatales o sus correspondientes procedimientos de selección.

Supuesto Jurídico: i) Consorcios y Uniones Temporales deben ser conformados en los términos del artículo 7 de la Ley 80 de 1993; ii) Deben poseer la capacidad para contratar en los términos del artículo 6 de la Ley 80 de 1993.

c) Asuntos Laborales y Pensionales

✓ Prescripción trienal de derechos laborales

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, emitió sentencia de unificación jurisprudencial 25000-23-25-000-2010-00246-02(0845-15) del 18 de mayo de 2016 C.P. Jorge Iván Acuña Arrieta, en la cual se plantea que los demandantes la nulidad de unos oficios expedidos por la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial, por medio de los cuales se negó, la solicitud de pago del 80% de lo que por todo concepto perciben los Magistrados de las Altas Cortes. Previamente, los demandantes habían solicitado a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, el reconocimiento y pago de los reajustes contenidos en la Decreto 610 de 1998 y en el artículo 15 de la ley 4 de 1992, lo cual fue negado por medio de los oficios aquí demandados.

Esta unificación jurisprudencia versa en torno a la aplicación de la prescripción trienal, ante la coexistencia de dos regímenes salariales diferentes, por lo que no es posible hablar de exigibilidad del derecho a reclamar, debido a que para los beneficiarios de los derechos existía la disyuntiva del Decreto 610 de 1998, que reconoce la Bonificación por Compensación Judicial y el régimen salarial del Decreto 4040 de 2004, que reconocía la Bonificación por Gestión Judicial. Es decir, no se podía establecer con exactitud cuál de los regímenes era el aplicable, ante lo cual resultaba imposible referirse a la exigibilidad del derecho.

En este sentido solo puede hablarse de exigibilidad de la Bonificación por Compensación, a partir de la fecha de ejecutoria del fallo que declaró la nulidad del Decreto 4040, es decir el 28 de enero de 2012.

Adicionalmente se aclara que el auxilio de cesantías es un ingreso laboral percibido de manera permanente por los jueces de mayor jerarquía de todas las jurisdicciones, por lo que resultaría violatorio del principio de igualdad que surge del artículo 13 de la Constitución Política de Colombia el señalar que esta prestación social carece de tal naturaleza únicamente con el propósito de disminuir la base de liquidación de la bonificación por compensación de la que son acreedores los funcionarios mencionados en el artículo 2º del Decreto 610 de 1998.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y el derecho al reconocimiento y pago de la bonificación por compensación se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Encontrarse dentro de los funcionarios enunciados en el artículo segundo del Decreto 610 de 1998; ii) Que no haya operado el término de prescripción que para el caso específico se reputa sólo hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que declaró la nulidad del Decreto 4040 de 2004, es decir, a partir del 28 de enero de 2012.

Supuesto Jurídico: Estar amparado por el Decreto 610 de 1998.

✓ Reconocimiento de reliquidación de pensión de jubilación

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, emitió sentencia de unificación jurisprudencial 25000-23-42-000-2012-00752-01(2245-13) del 22 de enero de 2015 C.P. Luis Rafael Vergara Quintero, en esta se plantea que los servidores de la Rama Judicial y el Ministerio Público disfrutaban de un régimen especial consagrado en el Decreto 546 de 1971, en virtud del cual se concede a su favor la pensión



de jubilación al llegar a los 55 años de edad si son hombres y a los 50 años de edad si son mujeres y previo el cumplimiento de 20 años de servicios, de los cuales 10 de ellos deben haber sido prestados exclusivamente a la Rama Judicial o al Ministerio Público, dicha prestación será equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubieren devengado en el último año de servicios. Para la fecha de expedición del acto que reconoció a su favor la pensión de jubilación, la demandante tenía más de 29 años de servicios, de los cuales, completó 10 años y 8 meses al servicio de la Rama Judicial, es decir, cumplió el requisito establecido en la norma de transición para ser beneficiario del régimen anterior y de la norma especial, para que su pensión se reconozca con fundamento en ella, lo que motivó la interposición de los recursos de ley contra el acto que reconoció su prestación.

Esta sentencia de unificación se basó en la disparidad de criterios en torno a la aplicación de la disposición del Decreto 546 de 1971, particularmente al cumplimiento del requisito de tiempo de servicios para acceder a la pensión de jubilación, que amerita un pronunciamiento que unifique.

La tesis que sostenía la Sala, tendiente a considerar que no es viable computar tiempos públicos y privados para efecto del reconocimiento de la pensión de jubilación, en aplicación del régimen especial consagrado en el Decreto 546 de 1971, se soporta en la interpretación conjunta e integral de lo dispuesto en sus artículos 6° a 8°, motivo por el cual se sostenía que era implícita la exigencia de que el tiempo de servicio que se debía acreditar fuera público.

No obstante, analizada nuevamente dicha la tesis restrictiva planteada la Sala la replantea fundamentada en que el texto literal del artículo 6° del Decreto 546 de 1971 no exige que necesariamente los 20 años de servicio hayan sido prestados exclusivamente en el sector público, razón por la cual han de tenerse como válidos para acceder a la prestación allí ordenada, los tiempos de servicio tanto públicos como privados, siempre y cuando se acrediten los 20 años y que 10 de ellos, continuos o discontinuos, lo hayan sido

al servicio de la Rama Judicial y/o el Ministerio Público.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y el derecho al reconocimiento y pago de pensión de jubilación bajo el régimen de la Rama Judicial se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Reunir 20 años de servicios continuos o discontinuos, de los cuales por lo menos 10 deben haber sido prestados de manera exclusiva a la Rama Judicial o al Ministerio Público, o a ambas actividades; ii) Tener la calidad de pensionado; iii) El cumplimiento los 55 años de edad, si son hombres, 50 años, si son mujeres al momento de la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez; iv) Haber cumplido, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 35 años o más si es mujer o 40 años o más si es hombre, o 15 años o más de servicios cotizados.

Supuesto Jurídico: i) Estar cobijado por el régimen de transición consagrado de la Ley 100 de 1993; ii) Estar amparado por el Decreto 546 de 1971.

Por otra parte el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, frente al tema pensional profirió sentencia de unificación jurisprudencial 25000-23-42-000-2013-00632-01(1434-14) del 12 de septiembre de 2014 C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en la que como hechos se plantean que la demandante nació el 12 de abril de 1957, por lo que a la fecha de presentación de la demanda acreditó 55 años y 10 meses de edad; laboró al servicio del Estado por un total de 21 años, 6 meses y 25 días tal como consta en la resolución acusada; y, se retiró del servicio público el 1° de noviembre de 2011, cuando ejercía el cargo de Consejera de Estado. Indicó, que el 2 de diciembre de 2011, por cumplir los requisitos de edad y tiempo de servicios y ser beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, solicitó ante el Instituto de Seguro Social, el reconocimiento de la pensión de vejez. Esta petición fue negada mediante la Resolución No. 10386 de 23 de marzo de 2012.

En esta oportunidad la sentencia de unificación por importancia jurídica plantea la discusión en torno a determinar, si la mesada pensional que el a quo reconoció a la señora Gladys Agudelo Ordóñez, en aplicación del artículo 6° del Decreto 546 de 1971, como Magistrada de una Alta Corte de Justicia, debe sujetarse al valor máximo de 25 s.m.l.m.v., según lo considerado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-258 de 2013.

Al respecto señala que la demandante encuentra regulada su situación por el Decreto 546 de 1971 y ello implica, que en esta oportunidad al reconocimiento pensional, no se aplican las restricciones determinadas por la Sentencia C-258 de 2013, pero sí, los condicionamientos a los que hace referencia el Acto Legislativo 1 de 2005, a partir de su vigencia -25 de julio de 2005-, en aras de la salvaguarda de la sostenibilidad del sistema pensional.

Entonces, la Sala debe puntualizar en el mismo estándar de racionalidad seguido a lo largo de esta sentencia de unificación, que el referido Acto Legislativo 1 de 2005, modificadorio del artículo 48 de la Carta Política, precisó en el párrafo 1° que, “A partir del 31 de julio de 2010 no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública”, y justamente, es el mismo Acto Legislativo el que menciona, en su artículo 1°, qué se entiende por causación del derecho pensional, al indicar que ello ocurre cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento; elemento capital para diferenciar la fecha en que se liquida la prestación de aquella en que el derecho como tal emerge a la vida jurídica.

Claridad que resulta de máxima relevancia al presente caso, dado que la actora causó su derecho pensional con 10 años al servicio de la Rama Judicial que completó el 31 de julio de 2011, dentro del marco del régimen del Decreto 546 de 1971, pero, este supuesto queda subsumido en el aludido párrafo 1° del Acto legislativo 1 de 2005 para concluir, que por virtud del mismo, el valor de su mesada pensional no podrá ser superior

a 25 s.m.l.m.v., y en esa dimensión jurídica, el significado práctico del régimen que la cobija, se agota en el requisito de edad y tiempo de servicio.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y el derecho al reconocimiento y pago de pensión de jubilación bajo el régimen de la Rama Judicial y el tope máximo se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Reunir 20 años de servicios continuos o discontinuos, de los cuales por lo menos 10 deben haber sido prestados de manera exclusiva a la Rama Judicial o al Ministerio Público, o a ambas actividades; ii) El cumplimiento los 55 años de edad, si son hombres, 50 años, si son mujeres al momento de la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez; iii) Haber cumplido, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 35 años o más si es mujer o 40 años o más si es hombre, o 15 años o más de servicios cotizados.

Supuesto Jurídico: i) Estar cobijado por el régimen de transición consagrado de la Ley 100 de 1993; ii) Estar amparado por el Decreto 546 de 1971.

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda profirió sentencia de unificación jurisprudencial 25000-23-42-000-2013-04676-01(2686-14) del 07 de diciembre de 2016 C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, en esta la demandante señaló que prestó sus servicios a la Contraloría General de la República desde el 9 de junio de 1981 hasta el 30 de noviembre de 2006, retirándose de dicha entidad el primero de diciembre de 2006, fecha para la cual, desempeñaba el cargo de Profesional Universitario - Grado 01. Aseguró que CAJANAL EICE, le reconoció pensión de jubilación mediante la resolución AMB 22201 del 27 de mayo de 2008, con efectividad a partir del 27 de octubre de 2007, cuyo IBL fue calculado con el promedio de lo devengado como salario durante los últimos diez años y únicamente con los factores de asignación básica y bonificación por servicios prestados; desconociendo que es beneficiaria del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993. Presentó solicitud de reliquidación pensional el 16 de diciembre de 2008, y ante el

silencio de la administración promovió acción de tutela, a partir de lo cual fue dictada la resolución UGM 012221 del 5 de octubre de 2011, en la que según su criterio, nuevamente desconoció lo señalado por el Decreto Ley 929 de 1976.

En esta ocasión se emite sentencia de unificación por importancia jurídica, resolverá la manera como debe computarse el quinquenio como factor salarial, en la base de liquidación pensional de los beneficiarios del Decreto Ley 929 de 1976, mediante el cual se establece el régimen de prestaciones sociales de los funcionarios y empleados de la Contraloría General de la República.

Al respecto se indica que el quinquenio para efectos pensionales debe tenerse en cuenta como factor según lo dispuesto en el artículo 23 del Decreto Ley 929 de 1976, con «un mes de remuneración», no con la totalidad de la suma devengada por quinquenio, que en muchas ocasiones supera el mes de remuneración, lo anterior pues al analizar el contenido de la norma transcrita, la Sala observa que no existen expresiones oscuras o palabras técnicas o con significado legal especial por lo cual determina el uso de la regla de interpretación del artículo 28 del Código Civil que establece atender al sentido natural y obvio de las palabras usadas por el legislador.

Ahora bien, respecto de la cuantía o proporción que se tendrá en cuenta el referido factor al momento de computarlo o incluirlo en el IBL de los beneficiarios del Decreto Ley 929 de 1976, para lo cual fija la siguiente regla jurisprudencial para decidir las controversias judiciales en las que se discuta dicho asunto:

En el IBL pensional de los beneficiarios del Decreto Ley 929 de 1976, el quinquenio debe entenderse teniendo en cuenta un mes de remuneración fraccionado en una doceava parte.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al derecho de que se incluya el quinquenio como factor para la liquidación de pensión de jubilación se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Tener la calidad de pensionado; ii) Reunir 20 años de servicios continuos o discontinuos, de los cuales por lo menos 10 deben haber sido prestados de manera exclusiva a la a la Contraloría General de la República; iii) El cumplimiento los 55 años de edad, si son hombres, 50 años, si son mujeres al momento de la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez; iv) Tener calidad de empleados de la Contraloría General de la República que cumplan cinco años ininterrumpidos de servicio a la institución, a partir del 11 de mayo de 1976 y que durante dicho lapso no hayan sido sancionados disciplinariamente; v) Haber cumplido, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 35 años o más si es mujer o 40 años o más si es hombre, o 15 años o más de servicios cotizados.

Supuesto Jurídico: i) Estar amparado por el Decreto Ley 929 de 1976; ii) Estar cobijado por Decretos 720 y 1045 de 1978 para determinar la base de liquidación de su pensión de jubilación.

✓ Reconocimiento de Pensión Gracia

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, emitió sentencia de unificación jurisprudencial 25000-23-42-000-2012-02017-01(0775-14) del 22 de enero de 2015 C.P. Alfonso Vargas Rincón, la que el demandante manifestó que nació el 4 de marzo de 1956 y cumplió 50 años de edad el 4 de marzo de 2006. Prestó sus servicios como docente en propiedad 17 años, 4 meses y 23 días, hasta el 12 de diciembre de 2011, fecha de expedición de la certificación de tiempo de servicios. Sumando los 4 años 5 meses y 24 días años en que estuvo vinculada como docente externa, acreditó un total de 21 años, 10 meses y 17 días. El 6 de febrero de 2009, la demandante presentó derecho de petición ante la Caja Nacional de Previsión Social, radicado con el No. 2992/2009, solicitando el reconocimiento de la pensión gracia por cumplir los requisitos establecidos en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933.El Gerente Liquidador de la entidad a través de la Resolución No. UGM 08316 de 15 de septiembre de 2011, negó la anterior solicitud.

En esta sentencia de unificación se contextualizó lo relacionado con la pensión gracia, aduciendo que el Legislador permitió que luego de la nacionalización de la educación, establecida por la Ley 43 de 1975, los docentes departamentales o municipales, vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980, comprendidos en dicho proceso, tuvieran la oportunidad de acceder a la pensión gracia de conformidad con las citadas Leyes 114 de 1913 y 37 de 1933, compatible con la pensión ordinaria de jubilación, siempre y cuando cumplieran con la totalidad de los requisitos.

Así las cosas el Decreto 259 de 6 de febrero de 1981, “Por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto Extraordinario 2277 de 1979, en lo relacionado con la inscripción y ascenso en el Escalafón”, con relación al ascenso docente indicó que el educador debería – entre otras, certificar el tiempo de servicio y en el b) indicó que si no fuere docente de tiempo completo, el certificado especificará el número de horas cátedra, es decir, que era posible el cómputo del tiempo de servicio como docente hora cátedra.

Sobre el particular se indica que es posible tener en cuenta el para efectos del reconocimiento de la pensión gracia el tiempo de servicio prestado como docente hora cátedra y que para su cálculo se daría aplicación al parágrafo 1º del artículo 1º de la Ley 33 de 1985.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al derecho de reconocimiento de la pensión gracia se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Haber sido vinculado como docente con anterioridad al 31 de diciembre de 1980; ii) Reunir 20 años de servicio como maestro de escuelas primarias, profesores de Escuelas Normales, a los Inspectores de Instrucción Pública y a los educadores de establecimiento de enseñanza secundaria, incluyendo vinculación por hora cátedra; iii) El cumplimiento 50 años de edad, al momento de la solicitud de reconocimiento de la pensión gracia.

Supuesto Jurídico: Estar amparado por el Ley 114 de 1913 o la Ley 116 de 1928.

✓ Reajuste salarial

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, dispuso en sentencia de unificación jurisprudencial 85001-33-33-002-2013-00060-01(3420-15)CE-SUJ2-003-16 del 25 de agosto de 2016 C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, se dice que el actor ingresó al Ejército Nacional el 19 de septiembre de 1991 en condición de soldado regular para cumplir con su deber de prestar el servicio militar obligatorio; que a partir del 1 de abril de 1993 se desempeñó como soldado voluntario y desde noviembre de 2003 fue obligatoriamente incorporado como soldado profesional; y que fue finalmente retirado con derecho a asignación de retiro el 28 de mayo de 2012. Argumentó, que pese a que venía como soldado voluntario desde 1993 y se incorporó como profesional a partir del 1 de noviembre de 2003, desde ese entonces su salario fue de un mínimo incrementado en un 40%, lo cual, en su sentir, desconoce el artículo 1, inciso 2, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000.

El Consejo de Estado en la presente sentencia de unificación, se pronuncia sobre el reconocimiento del reajuste salarial y prestacional del 20% reclamado por los soldados que se desempeñaban como voluntarios y luego se incorporaron como profesionales. Indica que a partir de la Ley 131 de 1985, se permitió a quienes hubiesen prestado el servicio militar obligatorio continuar vinculados bajo la modalidad de soldados voluntarios, devengando una “bonificación mensual” equivalente al salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.

Una vez creada la carrera del soldado profesional por el Decreto Ley 1793 de 2000, dicho estatuto previó en sus artículos 3, 4 y 5 que a este nuevo régimen podían ingresar: i) quienes reunieran, entre otros, los requisitos mínimos de ser colombiano, soltero, sin hijos, mayor de 18 y menor de 24 años, acreditar 5º grado de educación básica, ser reservista y tener aptitud psicofísica para recibir entrenamiento especial; y ii) los soldados voluntarios creados por la Ley 131 de 1985. Para el personal de soldados



profesionales fue establecido por el Gobierno Nacional en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000, su régimen salarial y prestacional.

Las controversias jurídicas que motivan esta sentencia de unificación se originaron por el hecho de que el Ministerio de Defensa, luego de incorporar masivamente a los soldados voluntarios al régimen de carrera de los soldados profesionales, a través de las Órdenes Administrativas de Personal números 1241 de 20 de enero de 2001 y 1175 de 20 de octubre de 2003, ha venido cancelándoles un salario equivalente a un mínimo legal mensual incrementado en un 40%.

En ese sentido, la Sala con el fin de unificar señala que el Gobierno Nacional, al fijar el régimen salarial de los soldados profesionales en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000, en aplicación del principio de respeto por los derechos adquiridos, dispuso conservar, para aquellos que venían de ser soldados voluntarios, el monto del salario básico que percibían en vigencia de la Ley 131 de 1985, cuyo artículo 4º establecía, que estos últimos tenían derecho a recibir como sueldo, una “bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%”.

Concluye la Sala entonces, que la correcta interpretación del artículo 1º, inciso 2º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 es que los soldados voluntarios, hoy profesionales, tienen derecho a percibir un salario básico mensual equivalente a un mínimo legal vigente incrementado en un 60%. En ese orden de ideas, los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2000, se desempeñaban como soldados voluntarios en los términos de la Ley 131 de 1985, y a quienes se les ha venido cancelando un salario mínimo legal vigente incrementado en un 40%, tienen derecho a un reajuste salarial equivalente al 20%.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al derecho de reajuste salarial a los soldados voluntarios hoy profesionales se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Uniformados que se encontraban activos como soldados voluntarios a 31 de diciembre de 2000, que posteriormente fueron incorporados al nuevo régimen de los soldados profesionales del Decreto Reglamentario 1794 de 2000; ii) Que no haya operado el término cuatrienal de prescripción.

Supuesto Jurídico: i) La vinculación a la Fuerza Pública bajo la modalidad del servicio militar voluntario se realizada en los términos de la Ley 131 de 1985; ii) Se encuentre cobijado por el Decreto Reglamentario 1794 de 2000, régimen salarial y prestacional para soldados profesionales; iii) Término de prescripción previsto en los artículos 10 y 174 de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990.

✓ Reconocimiento y pago de prima de servicios

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-15001-33-33-010-2013-00134-01(3828-14) 14 de abril de 2016 C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, conoció de los hechos relacionados por la actora consistentes en que desde el año 1983 ha laborado como docente oficial en diferentes municipios del Departamento de Boyacá, tiempo en el cual le ha sido negada la prima de servicios, pese haberla solicitado desde 17 y 20 de diciembre de 2012 a los entes demandados, que para sustentar su decisión negativa, aducen que a los docentes públicos no les es aplicable el Decreto Ley 1042 de 1978, que contempla dicho beneficio.

Con fines de unificación se pretende determinar si con la expedición de la Ley 91 de 1989, que tuvo por objeto la creación del FOMAG, al ocuparse de fijar las normas prestacionales aplicables a los docentes oficiales, en la reglamentación contenida en su artículo 15, se creó o extendió a favor de los docentes oficiales, la prima de servicios contemplada en el Decreto Ley 1042 de 1978, que los exceptuó de su aplicación.

La Sala unifica su jurisprudencia en materia de reconocimiento de la prima de servicios a los docentes oficiales y fija las siguientes reglas jurisprudenciales para decidir

las controversias judiciales tramitadas ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, relacionadas con el referido asunto: i) La Ley 91 de 1989, particularmente su artículo 15, parágrafo 2, no crea ni reconoce a favor de los docentes oficiales la prima de servicios, contemplada en el Decreto Ley 1042 de 1978 para los empleados públicos del orden nacional; ii) En aplicación de la Ley 91 de 1989, artículo 15, los docentes oficiales nacionalizados, antes territoriales, que venían devengando la prima de servicios porque la entidad territorial a la cual estaban adscritos la creó, a través de una norma de carácter territorial vigente a la fecha de expedición de la citada ley, y en todo caso, expedida de acuerdo al respectivo marco de competencias constitucional y legal, la seguirán percibiendo, pues, como se expuso en precedencia, la voluntad del legislador, plasmada en dicha norma, consistió en respetar los derechos adquiridos de los maestros públicos que estuvieran en la situación descrita; iii) Los docentes oficiales nacionalizados, vinculados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, no tienen derecho a la prima de servicios; iv) los docentes nacionales vinculados antes o con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, no tienen derecho a la prima de servicios.

Finalmente aclara que de acuerdo con lo dispuesto por el Decreto 1545 de 2013, los docentes oficiales, sin distingo alguno, tienen derecho a la prima de servicios a partir del año 2014 en cuantía equivalente a 7 días de la remuneración mensual, y del año 2015 en adelante, por valor de 15 días.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al derecho de reconocimiento y pago de la prima de servicios de docentes oficiales se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Fatico: i) Docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989 que venían devengando la prima de servicios porque la entidad territorial a la cual estaban adscritos la creó; ii) Personal docente y directivo docente oficial que presta sus servicios en las instituciones educativas de preescolar, básica y media, la cual será cancelada a partir del año 2014.

Supuesto Jurídico: i) Artículo 15 de la Ley 91 de 1989; ii) Decreto 1545 de 2013.

✓ Reconocimiento y pago de prima de prima técnica

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, a través de sentencia de unificación jurisprudencial 05001-23-33-000-2012-00791-01(4499-13) CE-SUJ2-002-16 del 19 de mayo de 2016 C.P. Luis Rafael Vergara Quintero, se analizó la solicitud nulidad del Oficio 100000202-000273 del 20 de febrero de 2012 y de la Resolución 003668 de 24 de mayo de 2012, por medio de los cuales la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, le negó el reconocimiento y pago de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada. Relata que contra la anterior decisión interpuso recurso de reposición, el cual fue confirmado mediante la Resolución 003668 de 24 de mayo de 2012.

La Sala por razones de importancia jurídica respecto inscripción automática en el Sistema de Carrera Administrativa de la DIAN fijada por el Decreto 2117 de 1992, esto siendo uno de los requisitos de la persona que aspira a ser beneficiario de la prima técnica es acreditar que desempeña el cargo en propiedad, es decir, que está inscrito en carrera administrativa.

En vista de lo anterior, esta Sala anuncia que la incorporación automática realizada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales con base en el Decreto 2117 de 1992 es inconstitucional, y que por ende las personas que se beneficiaron con tal medida no ostentan derechos de carrera administrativa.

La Sala unifica su posición en el sentido de precisar que los empleados incorporados a la DIAN automáticamente, por medio del decreto 2117 de 1992, no pueden ser beneficiarios de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, en la medida que no desempeñaron el cargo en propiedad, como

quiera que su inscripción en carrera administrativa no se derivó de la superación satisfactoria de un concurso de méritos.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al derecho de reconocimiento de la prima técnica a funcionarios vinculados a la DIAN se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) La incorporación en la carrera administrativa en la DIAN ocurra como consecuencia de la superación de un concurso abierto y no de la incorporación automática; ii) Solicitante cumpla con los requisitos mínimos para el otorgamiento de la prima técnica.

Supuesto Jurídico: Cumplir con los requisitos fijados en el Decreto 1661 de 1991.

✓ Reconocimiento y pago de sanción por mora en el giro de prestaciones sociales

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial 08001-23-31-000-2011-00628-01(0528-14)CE-SUJ2-004-16 del 25 de agosto de 2016 C.P. Luis Rafael Vergara Quintero, la demandante señala que labora en el municipio de Soledad Atlántico en el cargo de auxiliar administrativo, adscrito a la planta global de la administración central del municipio, desde el 12 de noviembre de 2003 y a la fecha aún presta sus servicios en la entidad territorial. El municipio de Soledad no consignó dentro del plazo fijado en las normas previamente mencionadas, las cesantías correspondientes a los años 2003 a 2008. El 28 de octubre de 2010 presentó reclamación tendiente al reconocimiento y pago de la sanción mencionada, la que fue resulta a través del oficio S.T.H. 990.10 en el que se despachó desfavorablemente su pretensión.

En aras de unificar jurisprudencia sobre aspectos relacionados con el reconocimiento de las cesantías, la sanción moratoria señala que los empleados que ingresaron a la administración pública con posterioridad a la entrada en vigencia de la

Ley 344 de 1996, están cobijados por el régimen anualizado de liquidación de cesantías, al igual que los vinculados con anterioridad pero que se hubieran acogido al régimen anualizado, y para efecto de la liquidación y pago de esa prestación se rigen por lo que en esa materia consagra la Ley 50 de 1990 y normas concordantes, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 1582 de 1998.

En consecuencia la Sala unifica el criterio de que la reclamación de la indemnización por la mora en la consignación anualizada de cesantías, debe realizarse a partir del momento mismo en que se causa la mora, so pena de que se aplique la figura extintiva respecto de las porciones de sanción no reclamadas oportunamente. Para lo cual establece unas determinaciones así: i) Las cesantías anualizadas, son una prestación imprescriptible. Las cesantías definitivas sí están sometidas al fenómeno de la prescripción; ii) La sanción o indemnización moratoria sí está sometida al fenómeno de prescripción trienal y la norma aplicable para ese efecto, es el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral; iii) La fecha a partir de la cual procede la reclamación de la indemnización por la mora en la consignación de las cesantías anualizadas, es el momento mismo en que se produce la mora, es decir, desde el 15 de febrero del año en que se debió realizar el pago; iv) La fecha hasta la cual corre la mora, producto del incumplimiento en la consignación de las cesantías anualizadas, es aquella en que se produce la desvinculación del servicio; v) El salario a tener en cuenta para liquidar la indemnización moratoria es el que devenga el empleado en el momento en que se produce la mora, y cuando concurren dos o más periodos de cesantías y una mora sucesiva, el salario a tener en cuenta para la liquidación cambia en el momento en que se genera un nuevo periodo de mora, en los términos previamente descritos.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al derecho de pago de la sanción por mora en el giro de prestaciones sociales se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Personal vinculación a los Órganos y Entidades del Estado; ii) Incumplimiento de la obligación de consignar anualmente las cesantías causadas; iii) No haya operado la prescripción trienal.

Supuesto Jurídico: i) Empleados que ingresaron a la administración pública con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996; ii) Que estén cobijados por el régimen anualizado de liquidación de cesantías, consagrado en la Ley 50 de 1990 y normas concordantes; iii) Prescripción trienal del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral.

d) Potestad sancionatoria de la Administración

- Término de caducidad para controvertir actos administrativos de carácter disciplinario

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, con sentencia de unificación jurisprudencial 11001-03-25-000-2012-00386-00(1493-12) del 25 de febrero de 2016 C.P. Gerardo Arenas Monsalve, conoció del asunto propuesto por el demandante ante esta Jurisdicción para que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos: i) La Resolución de 24 de septiembre de 2007, proferida por la Procuraduría Regional de Cundinamarca, mediante la cual se le sancionó disciplinariamente con la suspensión de funciones sin remuneración por el término de 1 mes. ii) La Resolución de 4 de diciembre de 2007, proferida por la Procuraduría Primera Delegada Vigilancia Administrativa, mediante la cual se confirmó la anterior decisión. iii) La Resolución 00346 de 21 de abril de 2008, por la cual el Gobernador del Departamento de Cundinamarca ejecutó la sanción impuesta. Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, solicitó se ordenara la reparación del daño sufrido y la desanotación de la sanción de su hoja de vida.

La Sala encuentra necesario unificar el criterio respecto al momento desde cual debe contabilizarse el término de caducidad para controvertir actos administrativos de

carácter disciplinario que implican el retiro temporal o definitivo del servicio, en los casos en los que la sanción haya sido ejecutada de conformidad con el artículo 172 del Código Disciplinario Único y el acto de ejecución termine o suspenda el vínculo laboral del servidor público.

El Consejo de Estado ha considerado que si bien el acto que ejecuta una sanción disciplinaria no crea, modifica o extingue la situación jurídica particular, guarda conexidad con los actos disciplinarios y debe ser tenido en cuenta para contabilizar el término de caducidad de las acciones establecidas ante la jurisdicción.

Es evidente entonces que en los casos en los cuales la sanción disciplinaria es ejecutada según el artículo 172 de la Ley 734 de 2002, y solamente cuando el correspondiente acto de ejecución materialice la terminación o suspensión del vínculo laboral del servidor público, se presenta la concurrencia de dos momentos que de conformidad con el artículo 136 num. 2 del C.C.A., podrían ser tenidos en cuenta a fin de computar del término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, i) el de la ejecutoria del acto sancionatorio y ii) el de la ejecución del mismo. Es así como el término de caducidad será computado a partir del acto de ejecución de la sanción disciplinaria.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al derecho al acceso a la administración de justicia se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Se controviertan actos administrativos que impongan sanciones disciplinarias que impliquen el retiro temporal o definitivo del servicio; ii) Cuando en el caso concreto haya sido emitido un acto de ejecución según lo dispuesto en el artículo 172 del C.D.U, y cuando dichos actos de ejecución materialicen la suspensión o terminación de la relación laboral administrativa.



Supuesto Jurídico: i) Derecho fundamental de acceso a la administración de justicia (art. 229 de la C.P.) y el principio de interpretación pro homine; ii) Artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

- Actuaciones administrativas dirigidas a sancionar las infracciones al régimen cambiario

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera, mediante sentencia de unificación jurisprudencial 05001-23-33-000-2013-00701-01 del 04 de agosto de 2016 C.P. Guillermo Vargas Ayala, conoció de los siguientes hechos; el GRUPO MCM S.A. EN C.V. invirtió en Colombia en el proceso seguido para intentar salvar a Coltejer S.A. de una situación financiera insostenible, por lo que decidió aportar recursos al Acuerdo de Salvamento de Coltejer y con ese propósito, el 11 de julio de 2008 la sociedad giró a la cuenta bancaria de Alianza Fiduciaria S.A. la suma de USD 16.180.000,00, diligenciando la correspondiente declaración de cambio identificada con el número 3158 (Formulario No. 4 del Banco de la República), cumpliendo así los requisitos establecidos para este tipo de operaciones. Posteriormente, mediante la Resolución número 230-12470 del 2 de agosto de 2011 la Superintendencia de Sociedades impuso a GRUPO MCM S.A. EN C.V. una multa, por considerar que incumplió las normas cambiarias al incurrir en extemporaneidad de cinco (5) meses y fracción en el diligenciamiento del Formulario No. 11 del Banco de la República. Mediante la Resolución número 230-004534 del 24 de agosto de 2012 la Superintendencia de Sociedades confirmó en todas sus partes la decisión impugnada. Para el 23 de octubre de 2012, fecha en que quedó en firme el acto administrativo sancionatorio, no era obligación de la demandada diligenciar el Formulario No. 11 del Banco de la República para legalizar la inversión que realizó, puesto que tal obligación fue eliminada en la modificación realizada a la Circular Reglamentaria Externa DCIN-83 del Banco de la República.

La Sala determina que es evidente que hay dos posiciones distintas y enfrentadas sobre la procedencia de la aplicación del principio de favorabilidad en materia cambiaria, razón por la cual se hace necesario que unifique su jurisprudencia en torno a este tema.

En esta providencia unifica su criterio en el sentido de señalar que el principio de favorabilidad es aplicable en las actuaciones administrativas dirigidas a sancionar las infracciones al régimen cambiario, por tratarse de una garantía mínima del debido proceso, el cual es un derecho constitucional fundamental que debe operar no solo en las actuaciones judiciales sino en toda clase de actuaciones administrativas.

De esta manera cuando la demandada impuso la sanción a la demandante la conducta por la cual fue sancionada, no constituía infracción cambiaria, aunque sí lo era cuando se presentó dicha circunstancia, lo que desconoce lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución Política al no aplicar el principio de favorabilidad en la actuación administrativa sancionatoria que adelantó contra la sociedad.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al derecho debido proceso en actuaciones administrativas del régimen cambiario se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Procedimiento de investigación administrativa cambiaria; ii) A la fecha de la sanción la conducta investigada ya no constituía una infracción cambiaria.

Supuesto Jurídico: Artículo 29 de la C.P. debido proceso en el ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa

e) Competencia para decidir asuntos mineros

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial 11001-03-26-000-2013-00127-00(48521) del 13

de febrero de 2014 C.P. Enrique Gil Botero, en cual se definió la competencia de esa Corporación para conocer en única instancia de asuntos mineros en los que obre como demandada la Nación o una entidad estatal del mismo orden.

Para efectos de la sentencia de unificación se efectúa el análisis de ciertos aspectos normativos en relación con la competencia para conocer de los conflictos de naturaleza minera, toda vez que la demanda se interpuso con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 1437 de 2011, lo que supone un posible conflicto de leyes en el tiempo, puesto que la competencia en asuntos de esta naturaleza se encuentra regulada de manera especial por la ley 685 de 2001.

Como consecuencia de lo anterior, la ley 1437 de 2011 es una normativa ordinaria general y posterior que: i) al no suprimir o modificar formalmente (expresa o tácitamente) la anterior (Código de Minas), ii) al no contener disposiciones incompatibles con la ley 685 de 2001, y iii) al guardar silencio sobre el tema correspondiente a la competencia en materia minera, no modificó, subrogó, ni derogó la ley ordinaria especial y previa, es decir, se insiste, la ley 685 de 2001, actual Código de Minas .

Por lo tanto, si un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho o cualquier otro distinto del de controversias contractuales que se promuevan y relacionen inescindiblemente sobre un asunto minero y donde una de las partes sea una entidad estatal nacional, la competencia está determinada por los preceptos contenidos en la ley 685 de 2001, por ser la norma especial que regula la materia, máxime que la ley 1437 de 2011, que es posterior, guardó silencio sobre este tópico en particular, aunado al hecho que no es posible concluir, desde ningún punto de vista - ya que no existe norma o fundamento que así lo afirme- que la legislación posterior es siempre mejor que la anterior o que una norma posterior deroga en todos los eventos a la anterior.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al derecho de acceso a la administración de justicia se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) La pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho versa sobre un asunto minero; ii) El demandado es una entidad del orden nacional; iii) Cumplimiento de formalidades para la admisión del libelo demandatario.

Supuesto Jurídico: Que el asunto sea de Competencia del Consejo de Estado en los términos señalados en del artículo 295 de la ley 685 de 2001 Código de Minas.

a) Actos demandables ante la Jurisdicción

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera, con sentencia de unificación jurisprudencial 25000-23-24-000-2006-01002-01 del 11 de diciembre de 2015 C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés, en la cual los actores manifestaron que el Concejo de Bogotá, a través del Acuerdo 33 de noviembre 10 de 1939, dispuso la creación de una empresa industrial y comercial del Distrito Capital vinculada a la Alcaldía Mayor, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, denominada “Empresa de Renovación Urbana de Bogotá D.C.”. Aseguraron que después de casi 5 años de su creación, la Junta Directiva de la empresa, el 14 de julio de 2004, mediante Acuerdo 01, adoptó el estatuto interno como empresa industrial y comercial del Distrito Capital. Expusieron que mediante Resolución 087 de 2 de diciembre de 2005, la Gerencia General de la empresa resolvió adelantar el proyecto urbanístico denominado “Proyecto de Renovación Urbana Manzana 5 – Eje Ambiental Avenida Jiménez”, conformado por las áreas privadas construidas o no, comprendidas entre las calles 19 y 20 y entre las carreras 3ª y la avenida carrera 3ª de la nomenclatura urbana de Bogotá D.C., sin realizar los estudios de factibilidad y sin concertar con los propietarios de los inmuebles de dicha manzana. Finalmente, alegaron que el Alcalde Mayor de Bogotá D.C., el 4 de julio de 2006, mediante Decreto 240, resolvió declarar la urgencia en la adquisición de los inmuebles requeridos para la ejecución del proyecto en comento, lo anterior sin motivar el acto administrativo referido.

Al respecto por razones de importancia jurídica la Sala dispone que los actos a través de los cuales se declaran los motivos de utilidad pública o de interés social,

produce efectos jurídicos inmediatos y directos respecto del administrado, por cuanto ordena adelantar e iniciar el trámite expropiatorio respecto de unos bienes determinados. Lo anterior cobra mayor fuerza en el entendido de que el mismo constituye la etapa inicial del procedimiento expropiatorio sin el cual no resulta posible habilitar a la autoridad para adelantarlos; no puede olvidarse que entre el acto expropiatorio y el que declara las condiciones de utilidad pública e interés social existe una relación de causa a efecto, pues sin la existencia de los primeros no pueden expedirse los segundos. Bajo los conceptos que anteceden, el acto administrativo en estudio, al estar llamado a generar perjuicios al administrado, es pasible de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo anterior sin perjuicio de los instrumentos procesales de impugnación dispuestos en el ordenamiento jurídico frente a la decisión de expropiación por vía administrativa, al tenor de lo dispuesto en artículo 71 de la Ley 388 de 1997. En conclusión, la Sala adopta los siguientes criterios en aras de unificar la jurisprudencia: i) Todo procedimiento expropiatorio debe respetar el principio de legalidad como expresión democrática del Estado Social de Derecho; ii) No puede haber actos exentos de control judicial; se proscriben la inexistencia de controles judiciales respecto de las actuaciones resultantes del ejercicio del poder público en materia expropiatoria; iii) Los actos que declaran los motivos de utilidad pública o de interés social crean una situación jurídica particular y concreta; producen efectos jurídicos inmediatos y directos respecto del administrado; iv) La revisión judicial de los motivos de utilidad pública o de interés social se puede hacer vía judicial a través del ejercicio de acción de nulidad y restablecimiento del derecho; v) La acción especial contencioso – administrativa también procede contra el acto administrativo que decide la expropiación con el fin de “obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio reconocido”, al tenor de lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997. Se hace énfasis que la decisión guarda relación con la expropiación administrativa figura diferente a la expropiación judicial.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de la sentencia y al derecho de acceso a la administración de justicia se encontraron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Actos que declaran los motivos de utilidad pública o de interés social y deciden la expropiación; ii) Procedimiento de expropiación por vía administrativa.

Supuesto Jurídico: i) Artículo 58 de la Constitución Política protege y garantiza el derecho a la propiedad y los demás derechos adquiridos; ii) Ley 388 de 1997.

- **Controversias Contractuales**

El artículo 141 de la Ley 1437 de 2011<sup>27</sup>, señala que de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Además de solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

Para este medio de control de controversias contractuales se encontraron 2 sentencias, en las cuales con decisión de fondo respecto del asunto analizado.

a) Enriquecimiento sin causa y la actio de in rem verso

- ✓ El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, en sentencia de unificación jurisprudencial 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897) del diecinueve (19) de noviembre de dos mil doce (2012) C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, señalo que los demandantes expusieron el 2 de abril de 1998 demandante y

---

<sup>27</sup> ARTÍCULO 141. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

demandado celebraron el contrato de obra pública No. 008 por medio del cual aquel se obligó a ejecutar para éste la ampliación de una calle del municipio de Melgar, departamento del Tolima, para el efecto el término de duración se pactó en 30 días contados a partir de la expedición del acta de iniciación de las obras y de la entrega del anticipo. El 6 de abril de 1998, las partes suscribieron el acta de recibo final de las obras del contrato No. 008 de 1998. Con el objeto de adicionar dicho contrato, las partes celebraron tres acuerdos verbales por medio de los cuales el contratista se comprometió, en primer lugar a ejecutar para el municipio de Melgar la pavimentación de dos calles más. Tanto el interventor como la Secretaría de Obras Públicas del municipio de Melgar certificaron que el contratista había ejecutado las obras adicionales.

La Sala unifica la jurisprudencia sobre la procedencia del enriquecimiento sin causa en la ejecución de actividades en favor de una entidad estatal sin que medie un contrato entre ésta y el ejecutor, en principio aclara que por regla general el enriquecimiento sin causa y la actio de in rem verso, no puede ser utilizada para reclamar el pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal, esto teniendo en cuenta que esta figura no es procedente en aquellos eventos en los cuales se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa, y la misma es de carácter subsidiario por lo que solo puede alegarse cuando no existe otra acción disponible para restablecer el equilibrio perdido.

Sin embargo plantea que es admisible que la actio de in rem verso proceda en eventos en los cuales no medie contrata estatal de manera excepcional y opera solo: i) Cuando se acredite que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo; ii) que la adquisición de bienes o servicios, fue para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas; iii) En los que

debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4° de la Ley 80 de 1993.

Bajo estos supuestos se especifica para que se dé trámite a estos casos excepcionales debe entenderse que este resarcimiento es puramente compensatorio, lo que significa que de prosperar la presentación invocada solo se tendrá derecho al monto del enriquecimiento y este debe tramitarse a través del medio de control de reparación directa.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia y al derecho de reconocimiento y pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal se identificaron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) No existencia de un contrato estatal; ii) Exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo; iii) Acreditar la urgencia y necesidad de adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos; iv) En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno.



Supuesto Jurídico: i) Se tramita mediante el medio de control de reparación directa; ii) Artículo 831 del Código de Comercio.

b) Pacto compromisorio

- ✓ El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, mediante sentencia de unificación jurisprudencial 85001-23-31-000-1998-00135-01(17859) del dieciocho (18) de abril de dos mil trece (2013) C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, avoco conocimiento del siguiente asunto, mediante aviso público del 11 de junio de 1996, el departamento de Casanare formuló una invitación pública para la construcción de una laguna de oxidación en el municipio de Villanueva y el contrato fue adjudicado al señor Julio César García Jiménez, por recomendación del “evaluador calificador”. El departamento de Casanare y el actor suscribieron el contrato de obra pública 488-96 y posteriormente mediante Resolución 00603 del 17 de marzo de 1997, el Gobernador del departamento de Casanare dispuso la terminación del contrato 488-96 y ordenó su liquidación, con fundamento en que éste fue celebrado contra expresa prohibición legal y reglamentaria, toda vez que, durante el trámite de convocatoria y adjudicación, no se tuvieron en cuenta el procedimiento establecido en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto 855 de 1994 ni los principios de objetividad, transparencia y economía, a lo cual se sumó que la propuesta del actor no tenía fecha de recibido y que, además, se omitieron los estudios y diseños previos.

La sala en esta sentencia de unificación por razones de importancia jurídica plantea los requisitos formales que deben observarse para modificar o dejar sin efecto un pacto compromisorio celebrado por las partes de un contrato estatal, específicamente en relación con la renuncia tácita de las partes de un contrato estatal a la cláusula compromisoria.

Sobre el particular se dice que así como las partes deciden, de común acuerdo, someter sus diferencias al conocimiento de la justicia arbitral, empleando para ello la celebración de un pacto cuyas principales características son que sea expreso y solemne, de la misma manera aquéllas deben observar si su voluntad es deshacerlo o dejarlo sin

efectos, por lo tanto no es viables aceptar la tesis de la renuncia tácita a la aplicación de la cláusula compromisoria, por el hecho de que la parte demandada no formule la excepción correspondiente, por lo tanto la única vía que las partes tienen, por su propia decisión, para modificar o poner fin de manera válida el pacto arbitral la constituye, necesariamente, la celebración de un nuevo convenio expreso entre ellas, revestido de la misma formalidad –escrito– que las normas vigentes exigen para la celebración del pacto arbitral original.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia y al derecho al acceso a la administración de justicia en términos del pacto compromisorio se identificaron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Existencia de un contrato estatal; ii) Las partes hayan expresado, libre y voluntariamente a través del pacto arbitral y específicamente de la cláusula compromisoria que conste en un documento, someter sus diferencias al conocimiento de la justicia arbitral.

Supuesto Jurídico: i) Artículos 118 y 119 de la Ley 446 de 1998; ii) El artículo 2 A del Decreto 2270 de 1989 artículos 118 y 119 del Decreto 118 de 1998.

- **Nulidad Electoral**

El artículo 139 de la Ley 1437 de 2011<sup>28</sup>, señala que cualquier personal pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de

---

<sup>28</sup> Artículo 139. Nulidad electoral. Cualquier persona podrá pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas. En elecciones por voto popular, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, deberán demandarse junto con el acto que declara la elección. El demandante deberá precisar en qué etapas o registros electorales se presentan las irregularidades o vicios que inciden en el acto de elección.

En todo caso, las decisiones de naturaleza electoral no serán susceptibles de ser controvertidas mediante la utilización de los mecanismos para proteger los derechos e intereses colectivos regulados en la Ley 472 de 1998.

nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas.

Para este medio de control de nulidad electoral se encontraron 3 sentencias, en las cuales con decisión de fondo respecto del asunto analizado.

- ✓ El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta, en sentencia de unificación jurisprudencial 11001-03-28-000-2014-00034-00 del 26 de marzo de 2015 C.P. Alberto Yepes Barreiro, señalo que los demandantes expusieron en igual sentido y redacción que el acto contentivo de la elección del señor Ramírez Valencia se encuentra viciado de nulidad, debido a que aquel se expidió en contravención de lo establecido en el numeral 5° del artículo 179 de la Constitución. Los actores indicaron que el demandado se encontraba inhabilitado para ser elegido como Representante a la Cámara, toda vez que, el señor Jorge Hernán Ramírez Valencia, hermano del demandado, se desempeñó como Alcalde del municipio de Santa Bárbara (Antioquia) cargo para el cual fue elegido popularmente el 30 de octubre de 2011. Señalaron que el hermano del hoy demandado presentó renuncia a la dignidad que ejercía, el día 31 de enero de este año; dimisión que fue aceptada por la Gobernación de Antioquia el 14 de febrero de 2014 y se hizo efectiva el 20 febrero de esa misma anualidad, esto es, pocos días antes de las elecciones para Congreso de la República realizadas el 9 de marzo de 2014. Sostuvieron que la entidad territorial en la cual el señor Jorge Hernán Ramírez Valencia ejerció como alcalde, hace parte de la circunscripción electoral para el departamento por el cual resultó electo León Darío Ramírez Valencia.

La Sala Electoral del Consejo de Estado mediante Sentencia de Unificación interpreta la inhabilidad del numeral 5° del artículo 179 Constitucional pues es precisamente dicha prohibición la que, a juicio de los demandantes, configuró la causal

de nulidad contemplada en el numeral 5° del artículo 275 del C.P.A.C.A., respecto del acto de elección del señor Ramírez Valencia.

Sobre el particular señala que no resulta viable afirmar que la inhabilidad del numeral 5° del artículo 179 se configura únicamente si el pariente de la persona elegida ejerce autoridad el día de las elecciones, por lo tanto concluye que la adecuada interpretación del factor temporal de la inhabilidad contemplada en el numeral 5° del artículo 179 de la Constitución, implica entender que la misma se configura desde el día de inscripción de la candidatura al cargo de elección popular hasta el día en el que efectivamente se declare la elección del candidato.

Supuesto Factivo: i) Que exista vínculo o el parentesco entre la persona elegida y el funcionario; ii) La calidad de funcionario público del pariente, cónyuge o compañero permanente del ciudadano electo y que las funciones del cargo conlleven el ejercicio de autoridad civil o política; iii) Que tales funciones que implican el ejercicio de autoridad hayan sido ostentadas dentro del límite temporal establecido, es decir se entenderá configurada desde el día de la inscripción de la candidatura al cargo de elección popular y hasta el día en el que efectivamente se declare la elección; iv) La inhabilidad contemplada en el numeral 5° del artículo 179 Constitucional bajo esta nueva interpretación tendrán aplicación desde las próximas elecciones de Senado y Cámara de Representantes, es decir, las concernientes al período 2018-2022.

Supuesto Jurídico: i) Inhabilidad para ser congresista establecida en el numeral 5° del artículo 179 Constitucional.

- ✓ El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sala Plena, mediante sentencia de unificación jurisprudencial 11001-03-28-000-2013-00006-00 (ACUMULADO 2013-0007) (IJ) del quince (15) de julio de dos mil catorce (2014) C.P. Stella Conto Díaz Del Castillo, avoco conocimiento del siguiente asunto, cumplido el periodo del magistrado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, doctor Francisco Escobar Henríquez, la Corte Suprema de Justicia adquirió

competencia para nombrar su reemplazo. A partir de la discusión sobre los impedimentos, manifestados por algunos magistrados, se trajo a colación en Sala Plena de la Corte Suprema la pregunta acerca de si es factible elegir o nombrar personas que participaron en la elección o nombramiento de quienes ahora tienen a cargo la designación, pues no se había resuelto la duda de si esa actuación traía consigo el desconocimiento del artículo 126 C.P. El 13 de noviembre de 2012, la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia eligió como magistrados de la Sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura a los doctores Francisco Javier Ricaurte Gómez y Pedro Octavio Munar Cadena, quienes se habían desempeñado como magistrados de la misma Corporación entre el 1º de octubre de 2004 y el 30 de septiembre de 2012 y el 1º de noviembre de 2003 y 31 de octubre de 2011, respectivamente, e intervinieron en la elección de varios de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Concretamente, el doctor Ricaurte Gómez intervino directamente en la elección de dieciocho de los diecinueve magistrados que lo eligieron y confirmaron la decisión. El doctor Ricaurte fue elegido con dieciséis votos a favor (de diecinueve posibles), quince de ellos de magistrados en cuyo nombramiento él participó.

En así como conoce la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por razones de importancia jurídica, en única instancia conoce de la acción de nulidad electoral formulada en contra de los actos emitidos por la Corte Suprema de Justicia, los días 13 y 19 de noviembre del año 2012, para elegir y confirmar como magistrado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura al doctor Francisco Javier Ricaurte Gómez, en reemplazo del magistrado Francisco Escobar Henríquez, y así determinar si deben anularse por quebrantar el inciso segundo del artículo 126 C.P., reproducido en el último inciso del artículo 53 de la LEAJ.

Así las cosas en el análisis hecho por la Sala que consideró el contexto normativo en el que se inserta el inciso segundo del art. 126 C.P. y la finalidad que la norma persigue, se concluyó que para comprender correctamente el precepto es necesario ir más allá de la lectura “literal” del mismo en vista de que se trata de una

inhabilidad constitucional cuyo propósito es evitar la concentración del poder, impedir el desequilibrio institucional y proteger determinados derechos, principios y valores.

Bajo este escenario las restricciones impuestas a la competencia para elegir, previstas en el inciso segundo del artículo 126 C.P. –reproducido por el último inciso del artículo 53 de la LEAJ– no se limitan a los vínculos de consanguinidad, maritales o de unión permanente, entre elector y aspirante. Incluyen la condición de este último de elector del primero, pues, de no ser ello así, el conflicto de intereses de un posible “yo te elijo tú me eliges” i) atenta contra el ejercicio desconcentrado del poder público; ii) genera conflicto de intereses y se presta para clientelismo; iv) afecta el principio de transparencia, v) pone en tela de juicio la imparcialidad y vi) quebranta el derecho de acceder a los empleos públicos en condiciones de mérito, igualdad y equidad. Desconociendo en un todo los artículos 126, 209 y 255 constitucionales.

Supuesto Factivo: i) Elección de magistrados de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura; ii) El candidato postulado a magistrado participó en la elección o nombramiento de quienes ahora tienen a cargo la designación.

Supuesto Jurídico: i) La elección de magistrado se adelanta conforme a lo dispuesto por el artículo 254 de la Constitución Política; ii) Vulneración del inciso segundo del artículo 126 C.P, reproducido en el último inciso del artículo 53 de la LEAJ, del Artículo 209 C.P y del último inciso del artículo 255 C.P.

- ✓ El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta, mediante sentencia de unificación jurisprudencial 11001-03-28-000-2015-00051-00 del siete (7) de junio dos mil dieciséis (2016) C.P. Alberto Yepes Barreiro, abordó el caso relacionado con la elección realizada el día 30 de octubre de 2011 la señora Oneida Rayeth Pinto Pérez fue elegida como Alcaldesa del municipio de Albania (La Guajira) para el período 2012-2015, siendo que el 21 de julio de 2014 la demandada presentó renuncia a la dignidad para la cual fue elegida, la cual fue aceptada en la misma fecha. El 15 de junio de 2015 la demandada se inscribió, con el aval del partido Cambio

Radical, como candidata a la Gobernación de La Guajira para el período 2016-2019. El 25 de octubre de 2015 en Colombia se llevó a cabo la jornada electoral para elegir a las autoridades locales y el 6 de noviembre de 2015 se declaró la elección de la señora Pinto Pérez como Gobernadora de La Guajira para el período 2016-2019.

En este asunto la unificación se da respecto de la definición del extremo temporal inicial de la incompatibilidad prevista para alcaldes y gobernadores y así si con ocasión de la renuncia pueda admitirse como una circunstancia válida para que se entienda modificado el extremo temporal inicial que fijó el legislador en los artículos 31.7, 32, 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000.

Al respecto en el análisis de la prohibición contenida en los artículos 38, numeral 7º y 39 de la Ley 617 de 2000, no se puede dejar de lado el advenimiento de las normas de corrección que el constituyente derivado tuvo que dictar en razón de interpretaciones que estaban generando problemas institucionales, como entre otras - Actos Legislativos Nos. 1 de 2003 y 1 de 2009- que se expidieron con el fin de fortalecer el sistema democrático, reformas que, sin lugar a dudas, implican un cambio del contexto normativo que obligan a reconsiderar los fundamentos de la decisión del juez constitucional. Por ello es que no puede perderse de vista que, el acto electoral antes que el derecho del elegido, es el derecho del elector y que, por ende, en esta materia el principio pro homine opera a favor del segundo y no del primero, lo que se traduce en pro hominum (humanidad), pro electoratem (electorado) o pro sufragium (electores).

Ha de entenderse, entonces, que, a partir de la elección, surge para quien resulta electo en un cargo uninominal, un compromiso de cumplir el mandato otorgado, en dos extremos claros: (i) el programa de gobierno que presentó para ser elegido; (ii) el tiempo o plazo estipulado por la norma constitucional o legal para el efecto.

Por tales razones y teniendo en cuenta el carácter democrático y pluralista del Estado colombiano, a partir del principio de soberanía popular, en los términos del

preámbulo y el artículo 3 superior, necesariamente imponen al intérprete hacer pronunciamientos que tiendan a favorecer al cuerpo electoral antes que al elegido, lo que no significa que se desconozca que el elegido puede renunciar en cualquier momento al mandato que le fue otorgado como también lo es que trascurrido un año del mismo aquel le puede ser revocado, sin embargo tan hecho no le da el derecho a acceder a otro cargo de elección popular hasta tanto no transcurra el período para el cual fue electo, pues el compromiso con los electores era la permanencia y la terminación efectiva del mismo.

En síntesis en esta sentencia se plantea que la palabra período, para efectos de determinar la prohibición que se consagra en los artículos 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000, debe ser entendida desde un única perspectiva: “la institucional u objetiva en tanto el mandato otorgado implica que el mismo se ejerza durante el espacio temporal fijado en el ordenamiento constitucional, por cuanto hoy en día es elemento normativo de la descripción típica”.

Supuesto Factivo: i) Que el funcionario ocupe un cargo de elección popular; ii) Se inscriba como candidatos para ocupar otro cargo de elección popular durante el periodo para el cual fue elegido o hasta 12 meses después.

Supuesto Jurídico: Incompatibilidades de los gobernadores establecidas en los artículos 31.7. 32, 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000.

- **Recursos extraordinarios**

En virtud del artículo 270 de la Ley 1437 de 2011 son sentencias de unificación las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado al decidir los recursos extraordinarios de revisión y de unificación de jurisprudencia, al igual que las emitidas con ocasión del trámite del mecanismo eventual de revisión de acciones populares y de grupo.

Para este tipo de sentencias se encontraron 3 pronunciamientos en los cuales con decisión de fondo respecto del asunto analizado.



a) Recurso extraordinario de revisión

- ✓ El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, en sentencia de unificación jurisprudencial 11001-03-15-000-2007-01081-00 (REV) del treinta (30) de septiembre de dos mil catorce (2014) C.P. Alberto Yepes Barreiro, señalo la sentencia recurrida corresponde a la proferida por la Sección Segunda - Subsección “A”- del Consejo de Estado el 21 de septiembre de 2006, mediante la cual confirmó la sentencia de primer grado, que declaró no probadas la excepciones propuestas por el apoderado de la demandada y denegó las pretensiones de la demanda, la aludida demanda pretendía que se declarara la nulidad de la Resolución N° 538 de febrero 17 de 2000, expedida por el Director General de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, por medio de la cual la recurrente fue retirada del servicio por supresión del cargo de Profesional Aeronáutico III, Grado 27, que desempeñaba en la Dirección de Infraestructura Aeroportuaria de esa dependencia. En este caso pretende la parte actora que se reconozcan algunos documentos recobrados los cuales, a su juicio, demuestran que en este caso se desconoció el derecho de preferencia que tenía la actora de ser incorporada a la nueva planta de personal de la entidad.

La Sala en esta oportunidad, debido a la necesidad de unificar su jurisprudencia, considerará que debe reconocerse valor probatorio a las copias simples, esto en atención a que los aspectos formales no pueden estar dirigidos a enervar la efectividad del derecho material, sino que deben ser requisitos que garanticen la búsqueda de la certeza y, por tanto, impidan que el juez adopte decisiones denegatorias de pretensiones por exceso ritual manifiesto, no obstante se reitera que la tesis expuesta no implica que se releve a las partes del cumplimiento de las solemnidades que el legislador establece o determina para la prueba de específicos hechos o circunstancias.

De conformidad con lo expuesto la formalidad o solemnidad vinculantes en el tema y el objeto de la prueba se mantienen incólumes, sin que se pretenda desconocer en esta ocasión su carácter obligatorio en virtud de la respectiva exigencia legal. La unificación consiste, por tanto, en la valoración de las copias simples que han integrado

el proceso y, en consecuencia, se ha surtido el principio de contradicción y defensa de los sujetos procesales ya que pudieron tacharlas de falsas o controvertir su contenido.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia y al derecho de reconocimiento de la validez de los documentos allegados en copia simple se identificaron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) La prueba debe ser documental; ii) Las copias simples deben reposar en el expediente del proceso; iii) Que los sujetos procesales hayan tenido la oportunidad de tacharlas de falsas o controvertir su contenido.

Supuesto Jurídico: Leyes 1395 de 2010, 1437 de 2011, y 1564 de 2012.

b) Mecanismo eventual de revisión de acciones populares y de grupo

- ✓ El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, mediante sentencia de unificación jurisprudencial 08001-33-31-003-2007-00073-01(AP) REV del ocho (8) de octubre de dos mil trece (2013) C.P. Enrique Gil Botero, avoco conocimiento del siguiente asunto, el accionante, interpuso demanda de acción popular contra el municipio de Sabanalarga (Atlántico)-Secretaría de Tránsito Municipal, con el fin de que se protejan los derechos colectivos a “la seguridad y prevención de desastres previsible técnicamente; El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público”; “la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes” y “el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público”, presuntamente vulnerados por la falta de señales sonoras en los semáforos que existen sobre las vías principales del municipio, para que puedan ser interpretadas por las personas que tienen limitaciones visuales. En consecuencia en la sentencia de segunda instancia, cuya revisión se analizará, el Tribunal Administrativo del Atlántico confirmó la decisión del a quo, porque no se demostró la amenaza o vulneración a los derechos colectivos, ante la

carencia de objeto, teniendo en cuenta que en el municipio de Sabanalarga no existen semáforos, y sin ellos no es posible instalar señales sonoras.

La sala a través de la revisión de la sentencia unifica la jurisprudencia, en cuanto a las condiciones de discapacidad que comprenden un número amplio de posibilidades médicas, empezando por las físicas, pasando por las sensoriales y llegando a las psicológicas, por lo tanto se indica que en múltiples ocasiones se ha discutido, a través de las acciones populares, el derecho que tienen las personas con limitaciones de movilidad a que se realicen las adecuaciones físicas necesarias a las edificaciones de uso público donde no circulan con facilidad, para lo cual se ha considerado, unánimemente, que es obligación de las entidades adecuar las instalaciones para facilitar la movilidad de la población discapacitada.

En razón a lo enunciado la Sala confirma ahora para unificar la jurisprudencia que todas las edificaciones públicas deben construirse respetando las exigencias de la nueva norma, para que los discapacitados accedan y circulen fácilmente en ellas, porque al fin y al cabo se trata de ciudadanos, que también son administrados y necesitan hacer gestiones o trámites ante ellas, y ejercer otros derechos o cumplir diversas obligaciones.

Por lo que la finalidad de la revisión eventual de las acciones populares impone a la Sala Plena, exhortar a las todas las administraciones públicas para que cumplan, en los términos de esta providencia de unificación, los deberes de protección, prevención y cuidado que tienen sobre las personas que padecen discapacidad –en el caso concreto, particularmente, en relación con la movilidad relacionada con la instalación de señales sonoras en los semáforos-, para que cumplan y hagan cumplir las normas que rigen las construcciones que faciliten la incorporación a la vida común de estas personas especialmente protegidas.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia y al derecho movilidad de personas en condición de discapacidad se identificaron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Personas con movilidad reducida, sea ésta temporal o permanente, o cuya capacidad de orientación se encuentre disminuida por la edad, analfabetismo, limitación o enfermedad; ii) Edificaciones públicas como las privadas - que sirven para la atención al público- que no cuenten con accesibilidad adecuada para todas las personas, con especial énfasis en las que carecen de movilidad.

Supuesto Jurídico: i) Las personas que padecen de discapacidad física, sensorial o sicológica –según las expresiones del art. 47 de la CP; ii) Acreditar pruebas para determinar si la edificación se ajusta a las exigencias de la ley 361 de 1997; iii) Derechos de los discapacitados y de deberes de quienes son responsables de ellos de conformidad con los artículos 13, 24, 25, 54, 42, 47 y 68 de la Constitución Política.

c) Recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia.

- ✓ El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta, en sentencia de unificación jurisprudencial 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ) del cinco (05) de agosto de dos mil catorce (2014) C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, señaló que los demandantes expusieron Se origina este trámite en la impugnación formulada por la parte actora contra la sentencia de febrero 7 de 2013, proferida por la Subsección B, de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que negó por improcedente la acción de tutela incoada por la sociedad Alpina Productos Alimenticios S.A., contra la Sección Primera del Consejo de Estado.

De conformidad con el artículo 271 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA-, la Sala Plena dada su importancia jurídica, avoco conocimiento de asunto propuesto por la Sección Cuarta de esta Corporación.

Al respecto se indica que la Sala Plena en sentencia de unificación del 31 de julio de 2012, aceptó la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

cuando resulten violatorias de derechos fundamentales, “observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente”.

Sin embargo, para precisar si tal decisión cobija o no las providencias emanadas del Consejo de Estado, dada la “disparidad de criterios” existentes sobre el tema, es así como se aclara que la acción de tutela procede, en principio, contra autos que pongan fin al proceso y contra sentencias proferidas por el Consejo de Estado, cuando uno u otra vulneren derechos fundamentales de las partes involucradas en un proceso.

Se dice que en principio, toda vez que si el auto no pone fin al proceso, no acarrea una amenaza actual a un derecho fundamental para que se ampare por medio de la acción de tutela. En caso contrario, esto es, si la decisión judicial, cualquiera que fuere, transgrediera un derecho, naturalmente procederá la tutela.

Entonces, en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela sí procede contra las providencias del Consejo de Estado, materializadas en autos y sentencias, en la medida en que la Corporación hace parte de una de las ramas del poder público –Rama Judicial-, conforme con los artículos 113 y 116 de la Constitución y, por tanto, es una autoridad pública.

Aceptar la procedencia de la acción de tutela contra las providencias del Consejo de Estado, no es otra cosa que aceptar la prevalencia de los derechos fundamentales de las personas y, por ende, desarrollar los mandatos constitucionales contenidos en los artículos 1, 2, 4, 6, 121 y 230. Constitucionales.

Extensión de Jurisprudencia: Para acceder a la extensión de esta sentencia y al derecho de acceso a la administración de justicia se identificaron los siguientes supuestos:

Supuesto Factivo: i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios-

de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable; iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; v) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible; vi) Que no se trate de sentencias de tutela.

Supuesto Jurídico: Presunta configuración de un defecto orgánico, defecto procedimental absoluto, defecto fáctico, defecto material o sustantivo, error inducido, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente, violación directa de la Constitución.

- **Solicitudes de extensión de jurisprudencia ante el Consejo de Estado**

Para efectos de esta investigación se realizó la revisión de las sentencias emitidas con ocasión de las solicitudes de extensión de la jurisprudencia presentadas ante el Consejo de Estado, esto de conformidad con el mecanismo de extensión previsto en el artículo 269 de la Ley 1437 de 2011, que da alcance a las decisiones de unificación solo en caso de que la administración niegue o guarde silencio frente a la solicitud a realizarse en los términos del artículo 102 del CPACA.

Al respecto se encontró que invocando el procedimiento para la extensión de jurisprudencia, el Consejo de Estado emitió a 31 de diciembre de 2016, un total de 26 sentencia que deciden de fondo frente a este tipo de solicitudes.

De las cuales se evidenció que solo en cinco sentencias se emitió decisión en el sentido de extender los efectos de una sentencia de unificación del Consejo de Estado, la cuales corresponden a:

- ✓ Sentencia de unificación expediente 25000-23-25-000-2006-07509-01 (0112-2009) del 4 de agosto de 2010:

Esta sentencia hace referencia a la reliquidación de pensión de jubilación y sus efectos fueron extendidos en las decisiones 11001-03-25-000-2013-01341-00 (3413-13), 11001-03-25-000-2013-01378-00 (3482-13), 11001-03-25-000-2013-01612-00(4134-13), 11001-03-25-000-2014-00173-00 (0418-14) todas de 24 de noviembre de 2016.

En esta oportunidad se identificaron los siguientes supuestos Facticos: i) Haberse desempeñado como empleado público por un término no menor a 20 años; ii) Tener la calidad de pensionado; iii) Haber cumplido, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 35 años o más si es mujer o 40 años o más si es hombre, o 15 años o más de servicios cotizados.

Y Supuestos Jurídicos: i) Estar cobijado por el régimen de transición consagrado de la Ley 100 de 1993; ii) No tener un régimen pensional especial o excepcional, es decir, estar amparado por la Ley 33 de 1985.

- ✓ Sentencia de unificación expediente 25000-23-25-000-2003-00851-01 (8464-2005) del 17 de mayo de 2007:

Esta sentencia refiere al ajuste de pensiones y asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública que debe hacerse conforme al índice de precios al consumidor I.P.C, y sus efectos fueron extendidos en la providencia 11001-03-25-000-2012-00544-00 (2062-12) del 26 de marzo de 2014.

En esta oportunidad se identificaron los siguientes supuestos Facticos: i) Haber sido miembro de la Fuerza Pública; ii) Se haya reconocido asignación de retiro o pensión; iii) Que el incremento de su asignación de retiro o pensión sea en un porcentaje menor al IPC.

Y Supuestos Jurídicos: i) Estar cobijado por el régimen consagrado en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993.

De lo anterior se infiere que las solicitudes de extensión de jurisprudencia ante el Consejo de Estado en su mayoría han sido desestimadas, de lo cual se evidenció que los motivos principales para rechazar la solicitud son entre otros que la sentencia invocada no corresponde a una sentencia de unificación, que no se agotó previamente la solicitud ante la administración, se invoca una sentencia de unificación distinta a la que se presentó ante la administración o se presentó extemporáneamente.

Sobre el mecanismo de extensión de jurisprudencia ante el Consejo de Estado es de indicar que frente a la decisión emitida en con ocasión de este trámite, la Ley 1437 de 2011 no determina la procedencia del recurso de apelación respecto de esta, por lo tanto conforme a lo dispuesto en materia de recursos ordinarios contra providencias judiciales es procedente únicamente el recurso de reposición<sup>29</sup>, mas no el de apelación o el de súplica, el cual deberá interponerse de conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso.

---

<sup>29</sup> **Artículo 242. Reposición.** Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.



## Conclusiones

La teoría del precedente se remonta fundamentalmente a los postulados del Common Law, sistema jurídico en el cual la ratio decidendi que hace parte integral de las decisiones emitidas por los jueces, adquiere el carácter de vinculante con respecto a las disposiciones que estas autoridades emitan posteriormente, siempre que las mismas no contraríen las disposiciones normativas vigentes.

Es así como a partir de esta tradición jurídica se desprenden una serie de dinámicas particulares, en la cuales la fuente formal del derecho se enmarca en los precedentes jurisprudenciales, lo que en principio reflejaría una distancia abismal respecto de los ordenamientos jurídicos de occidente, teniendo en cuenta que estos típicamente se identifican con un derecho legislado como en el caso Colombiano.

Sin embargo, esta marcada diferenciación ha evolucionado de tal manera que el sistema de precedentes se ha abierto espacio en los ordenamientos occidentales, v.gr. lo que se presenta en Colombia con el precedente constitucional, en este sentido se evidencia la conciliación entre tradiciones jurídicas contrapuestas y la introducción de figuras que aportan significativamente a la consolidación del ordenamiento jurídico.

El sistema en comento, se edifica sobre la base de la regularidad en las decisiones de la autoridad competente, que originalmente se encontraba dispuesta para los jueces, pero que dadas sus bondades se acogió paulatinamente en las prácticas administrativas, estructurando un sistema organizado que permite identificar los efectos vinculantes de las actuaciones de la administración y de la interpretación que se hace del Derecho.

En este sentido, las decisiones de los órganos judiciales han ampliado el panorama del Derecho, introduciendo un elemento adicional a la norma, sin que ello implique el desconocimiento a la primacía del principio de legalidad y de la supremacía constitucional, sino por el contrario aportando a la coherencia del sistema y la confianza del ciudadano.

En cuanto al precedente a lo largo de este trabajo se evidenció que existen dos corrientes de pensamiento, una enfocada a asumirlo como criterio de interpretación jurídica y otra como fuente del derecho, en el primero su formación se da mediante la interpretación y aplicación de la norma a un caso particular, aquí lo importante es identificar el método de interpretación en el asunto anteriormente resuelto; en cuanto a el carácter vinculante se basa en el principio de igualdad ante la Ley.

Ahora bien, como fuente del Derecho, hace referencia a un complemento al principio de legalidad, en tanto con este se busca suplir los vacíos jurídicos y funge como mecanismo para limitar el poder del Estado, en este sentido la interpretación que se le dé al precepto normativo adquiere carácter vinculante cuando la efectúa una autoridad, teniendo en cuenta que el lenguaje no posee un único sentido y puede dar lugar a la ambigüedad, se pretende consolidar el sentido de los enunciados normativos.

Es por esto que el precedente puede ser definido como toda decisión anterior emitida por la autoridad competente que asienta una interpretación determinada, respecto de la aplicación de una norma a unas circunstancias de hechos específicas, que reviste un carácter vinculante, en relación a los asuntos que posteriormente se sometan a consideración de misma autoridad.

El sistema de precedentes constitucional se sustentó bajo la perspectiva de la necesidad de proteger el derecho a la igualdad de las personas que acuden a la administración de justicia y a su vez funge como garantía a los principios de buena fe y seguridad jurídica.

Aunado a lo anterior, el reconocimiento de la fuerza vinculante de las decisiones emitidas por órganos con competencia para unificar la jurisprudencia, como lo son la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, adquiere un carácter ordenador y unificador que busca realizar los principios de primacía de la Constitución, igualdad, confianza, certeza del derecho y debido proceso y además se considera indispensable como técnica judicial para mantener la coherencia del ordenamiento.

En cuanto a la jurisdicción contencioso administrativa, el Consejo de Estado funge como tribunal supremo y en consecuencia está llamado a unificar la jurisprudencia en los asuntos de su competencia, lo cual es reflejo de la realización de la justicia material y la garantía del principio de igualdad.

Al respecto se tiene que aun cuando la facultad de unificar la jurisprudencia en cabeza del Consejo de Estado se dio con anterioridad a la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el artículo 270 de dicha norma imprime claridad respecto a que providencias tienen el carácter de sentencias de unificación, no obstante en este aspecto es claro que las sentencias expedidas con anterioridad a la norma también son de unificación jurisprudencial en los términos de este artículo.

Por lo tanto aquellas sentencias de unificación proferidas por el Consejo de Estado por razones de importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia o con ocasión de recursos extraordinarios como el de revisión, unificación de jurisprudencia y el mecanismo eventual de revisión, son susceptibles del mecanismo de extensión de jurisprudencia, siempre que en estas providencias se reconozca un derecho.

En lo concerniente a la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros por parte de las autoridades, se estableció una figura que opera por vía administrativa y judicial, la cual tiene como propósito activar los efectos de las sentencias de unificación, la cual tiene respaldo en el deber de la Administración de resolver las actuaciones administrativas, garantizando la aplicación uniforme de las normas constitucionales y legales.

Razón por la cual, la Ley 1437 de 2011 (artículo 102) abre la posibilidad de que el ciudadano que se encuentre en la misma situación fáctica y jurídica que se plantea en la

sentencia de unificación, le sea procedente acudir ante la autoridad administrativa para que le sea reconocido el derecho concedido en la providencia invocada.

Acorde con esta disposición, el artículo 269 de la misma norma determina que en aquellos casos en que la Administración se niega a la extensión o guarda silencio, el ciudadano tiene la facultad de acudir al Consejo de Estado para presentar la misma solicitud, para lo cual se debe cumplir de manera plena con los presupuesto establecidos, ya que de no ser así no sería viable un estudio de fondo.

Sobre el particular, es de aclarar que frente a la decisión emitida por el Consejo de Estado que niega la extensión es procedente únicamente el recurso de reposición, más no el de apelación o el de súplica, el cual deberá interponerse de conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso.

La elaboración de este trabajo de investigación y la aproximación a las sentencias de unificación del Consejo de Estado y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia introducido en la Ley 1437 de 2011, ha dado cuenta tanto de las ventajas como de las dificultades que se han identificado en la implementación de este procedimiento y suma como cómo opera en la práctica la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado en sede judicial.

Así las cosas, respecto de los pronunciamientos jurisprudenciales proferidos por el Consejo de Estado, es claro que incluso con anterioridad a la Ley 1437 de 2011, dicha corporación ha proferido sentencias de unificación de jurisprudencia, no obstante en esta investigación se tomaron aquellas emitidas en vigencia de la mencionada Ley es decir a partir del 2 de julio de 2012, con fundamento en el artículo 270 de misma norma.

Al respecto es de resaltar la identificación de las sentencias de unificación no resultó una actividad sencilla, en tanto aun cuando se han adoptado medidas en la relatoría para clasificar este tipo de providencias, no es claro mediante el número de radicación si se trata de una sentencia de unificación, por lo que se debe acudir a otros medios adicionales para

tal fin y más aun teniendo en cuenta que se requiere otro requisito para efectos de la extensión como lo es que la providencia reconozca un derecho, lo cual a su vez genera una dificultad para establecer si es procedente el mecanismo de extensión para la misma.

Sobre el particular, en cuanto a las sentencias proferidas con ocasión Recurso Extraordinario de Unificación de Jurisprudencia, del artículo 256 del CPACA, dan cuenta de un procedimiento más idóneo para adoptar decisiones de unificación, en tanto a través de estas se da claridad frente a las materias que se abordan y se hace un estudio juicioso sobre la necesidad y la pertinencia de la interpretación uniforme, y en consecuencia resulta ms sencillo definir la situación fáctica y jurídica particular que se aborda en la providencia.

Situación que de entrada genera divergencias en el cumplimiento de la función de unificar jurisprudencia por parte del Consejo de Estado, más aun teniendo en cuenta que con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, no era viable extender los efectos de esta jurisprudencia, por lo cual no era posible considerar tal situación en la metodología aplicada para emitir decisiones de unificación.

Se destaca en cuanto al mecanismo de extensión de la jurisprudencia que el mismo tiene por objeto principal la descongestión de la administración de justicia y en el mismo sentido darle celeridad a la solución de las controversias jurídicas sin necesidad de acudir a un trámite judicial, por otra parte es claro que replicar las decisiones previamente adoptadas trae como consecuencia favorecer que la aplicación de la Ley se dé en términos de igualdad y la consolidación de la seguridad jurídica.

Por lo que se observa que en el ámbito procedimental, la figura de la extensión de la jurisprudencia responde a la necesidad de una justicia celera y que en principio agilizaría el reconocimiento de un derecho a quien solicite, dándole facultades a la autoridad administrativa para resolver asuntos ya contemplados por la administración de justicia para los cuales se ha acogido un criterio unificado.

Para ilustrar mejor, en cuanto al análisis de las sentencias de unificación para efectos de la extensión de la jurisprudencia, al clasificarlas por medio de control invocado o el recurso extraordinario promovido, se encontró que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, los pronunciamientos no han sido exclusivos de un medio de control o tema en particular, sino por el contrario se han presentado en distintos escenarios, aunque en su mayoría con ocasión de la nulidad y restablecimiento del derecho y la reparación directa, entre estos, los asuntos más frecuentes de orden pensional y laboral, además del reconocimiento y pago de perjuicios inmateriales respectivamente.

Conviene subrayar que en algunas sentencias la metodología utilizada para la unificación no es fácilmente comprensible, debido a que remite a situaciones muy concretas, por lo que se generan interrogantes respecto a la viabilidad de la extensión en estos eventos, ya que aunque la sentencia cumpla los requisitos para ser extendida, remite a condiciones fácticas puntuales, que serían difícilmente reiterativas, lo que en si genera incertidumbre frente a la procedencia del mecanismo.

Por otra parte, se encontró que para el caso del reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios con ocasión del daño antijurídico provocado por el Estado, mediante el mecanismo de extensión de jurisprudencia, es necesario que previamente se haya proferido fallo en el que se acredite la responsabilidad administrativa del Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política a través del trámite previsto en la Ley 1437 de 2011, ya que a partir de esta codena es que al Estado le es exigible realizar los pagos correspondientes, lo cual de alguna manera puede ser confuso para el ciudadano, teniendo en cuenta que para que se dé la extensión se debe acreditar un requisito adicional, que aunque válido y justificado, puede ser omitido por el solicitante.

Sin embargo, aunque no se puede desconocer que la implementación del mecanismo de extensión de la jurisprudencia es bastante reciente y por lo menos teniendo en cuenta el análisis realizado de esta figura en el ámbito judicial, se extrae que presenta dificultades, esencialmente en la identificación de la sentencia de unificación que se pretende extender, en tanto el interesado como se ve en los conceptos previos emitidos por la Agencia

Nacional de Defensa Jurídica, conforme al artículo 614 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012) y las providencias que deciden sobre la extensión proferidas por el Consejo de Estado son muestra de que no hay claridad frente a que decisiones a extender y de hecho del trámite a seguir o por otra lado que las personas hacen un uso desmedido de tal instrumento.

Por lo que en definitiva se puede decir que aún es bastante incipiente la funcionalidad la extensión de la jurisprudencia, más aun teniendo en cuenta que como se observó el Consejo de Estado solo se han emitido cinco sentencias favorables a solicitudes de extensión, las cuales corresponden a dos sentencias de unificación.

Con respecto a esto, surge otra circunstancia a evaluar como lo es si la autoridad administrativa cuenta con los medios suficientes para establecer la procedencia de la extensión de la jurisprudencia, en tanto las decisiones del Consejo de Estado en esta materia se dan como resultado de que en un primer momento la Administración negó el reconocimiento del derecho, y posteriormente se evidenció que si era justificada la solicitud.

En síntesis, la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado en sede judicial en la práctica se ha promovido de manera gradual, siendo que aunque es clara en materia procedimental, presenta distintos matices en su implementación y ejecución, que van desde las dificultades para la identificación de las sentencias de unificación hasta el desconocimiento tanto de la Administración como de los solicitantes en cuanto a la procedencia del mecanismo, lo que demuestra un desarrollo pausado, pero que refleja la importancia de los criterios unificados propios del derecho administrativo.

Para terminar se infiere que la aplicación del precedente a través de las sentencias de unificación del Consejo de Estado en el ámbito de la administración aunque hasta el momento no ha reflejado un gran impacto, por lo que no es posible emitir una posición definitiva frente a sus resultados, si es muestra de un cambio de paradigma en cuanto al valor de la jurisprudencia en el escenario nacional y particularmente a la funcionalidad del

precedente judicial del Consejo de Estado, que produce efectos en la actividad de la Administración.



## ANEXO 1

Fichas de análisis de jurisprudencia de unificación del Consejo de Estado.

### a. Reparación directa

Identificación
<b>N de Radicación:</b> 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022)
<b>Fecha:</b> veintiocho (28) de agosto de dos mil trece (2013)
<b>Medio de Control:</b> Acción de Reparación Directa
<b>Ponente:</b> Enrique Gil Botero
<b>Actor:</b> Rubén Darío Silva Álzate
<b>Demandado:</b> Nación - Fiscalía General de la Nación
<b>Tema:</b> Tasación de perjuicios inmateriales en privación injusta de la libertad
Demanda
<b>Hechos:</b> <p>El 29 de diciembre de 1992, el Fiscal Primero de la Unidad Especializada de Vida, al resolver la situación jurídica de los sindicados, Rubén Darío Silva Álzate y a los otros dos taxistas decretó medida de aseguramiento consistente en detención sin beneficio de excarcelación.</p> <p>En sentencia del 25 de marzo de 1994, proferida por el Juzgado 21 Penal del Circuito se absolvió al señor Rubén Darío Silva Álzate y a los otros dos taxistas, de los cargos por los que se les acusó, de los delitos de homicidio y secuestro simple. La anterior providencia fue notificada el 7 de abril de la misma anualidad y, en consecuencia, quedó ejecutoriada el 14 del mismo mes y año.</p> <p>En demanda presentada el 12 de abril de 1996, Rubén Darío Silva Álzate, quien obra en nombre propio y en representación de su hija menor, Deysi Yurani Silva Yepes; Sigifredo de Jesús Silva Giraldo y Blanca Esther Álzate Ospina; Sandra Milena, Sigifredo de Jesús, Carlos Arturo, José Alirio y John Elkin Silva Álzate, deprecaron que se declarara patrimonialmente responsables a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional –, Fiscalía General de la Nación y Consejo Superior de la Judicatura, por los perjuicios causados con motivo de la privación injusta de la libertad de que fue objeto el primero, durante el período comprendido entre el 22 de diciembre de 1992 y el 14 de abril de 1994.</p>
Sentencia de Unificación
<p>Ante la necesidad de unificar criterios a fin de propender por su trato igualitario en punto de reconocimiento y tasación de los perjuicios morales en los supuestos de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, a partir de una fórmula objetiva para determinar los montos indemnizatorios reconocidos en esta tipología de perjuicios.</p> <p>Respecto del quantum al cual deben ascender estos perjuicios, según la jurisprudencia de la Sala que aquí se unifica, se encuentra suficientemente establecido que el juez debe valorar, según su prudente juicio, las circunstancias propias del caso concreto, para efectos de determinar la intensidad de esa afectación, con el fin de calcular las sumas que se deben reconocer por este concepto.</p> <p>Con todo y, de nuevo, sin perjuicio de las particularidades de cada caso concreto, la Sala, para efectos de determinar el monto de los perjuicios morales en los eventos de privación injusta de la libertad, estima necesario tener en cuenta, tal como lo ha hecho de manera reiterada e invariable, algunos de los presupuestos o criterios que sirven de referente objetivo a la determinación de su arbitrio, con el fin de eliminar al máximo apreciaciones eminentemente subjetivos y garantizar así, de manera efectiva, el Principio Constitucional y a la vez Derecho Fundamental a la igualdad (artículos 13 y 209 C.P.), propósito para cuya consecución se han utilizado, entre otros: i) el tiempo durante el cual se extendió la privación de la libertad; ii) las condiciones en las cuales se hizo efectiva la privación de la libertad, esto es, si se</p>

cumplió a través de reclusión en centro carcelario o detención domiciliaria; iii) la gravedad del delito por el cual fue investigado y/o acusado el sindicado; iv) la posición y prestigio social de quien fue privado de la libertad.

Ahora bien, sin que de manera alguna implique un parámetro inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como parámetro que pueda orientar la decisión del juez en estos eventos, la Sala formula las siguientes reglas que sirven como guía en la tasación del perjuicio moral de la víctima directa en escenarios de privación injusta de la libertad: i) en los casos en que la privación sea superior a 18 meses, se reconozca la suma de 100 SMMLV; ii) cuando supere los 12 meses y sea inferior a 18 meses, el monto de 90 SMMLV; iii) si excedió los 9 meses y fue inferior a 12 meses, se sugiere el reconocimiento de 80 SMMLV, iv) si fue mayor a 6 meses, pero no rebasó 9 meses hay lugar a fijar como indemnización la suma equivalente a 70 SMMLV, v) de igual forma, en tanto la privación sea superior a 3 meses pero no sea mayor a 6 meses, el valor por concepto de este perjuicio correspondería a 50 SMMLV, vi) si la medida supera 1 mes pero es inferior a 3 meses, se insinúa el reconocimiento de 35 SMMLV, y vii) finalmente, si la detención no supera un mes, la reparación se podrá tasar en el equivalente a 15 SMMLV, todo ello para la víctima directa –se insiste– y para cada uno de sus más cercanos o íntimos allegados.

**Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado.
- Que la privación de la libertad se considere como injusta.
- Que en el proceso penal adelantado se haya proferido sentencia absolutoria.

**Supuesto Jurídico:**

- En los términos del artículo 28 de la Constitución Política que el derecho a la libertad personal se ve afectado con la determinación del Estado.
- Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.

**Decisión:**

UNIFÍCASE la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con el valor probatorio de las copias simples y la tasación de los perjuicios inmateriales en escenarios de privación injusta de la libertad, conforme a los lineamientos expuestos en la parte motiva de esta sentencia.

REVÓCASE la sentencia del cuatro de octubre de 2002, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, y en su lugar se dispone:

PRIMERO: Declárese administrativamente responsable a la Nación - Fiscalía General de la Nación, de los perjuicios causados a los demandantes, con ocasión de la privación injusta de la libertad de Rubén Darío Silva Álzate.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 05001-23-31-000-2001-00799-01(36460)
<b>Fecha:</b> veinticinco (25) de septiembre de dos mil trece (2013)
<b>Medio de Control:</b> Reparación Directa
<b>Ponente:</b> Enrique Gil Botero
<b>Actor:</b> Inés del Socorro Gómez Agudelo
<b>Demandado:</b> Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional
<b>Tema:</b> Tope indemnizatorio de los perjuicios morales en escenarios de daño antijurídico imputable al estado con fundamento en conducta punible (Ley 599/00 artículo 97).

### **Demanda**

#### **Hechos:**

El 10 de marzo de 1999 los señores Luis Fernando Londoño Gómez, Alex Ariol Lopera Díaz y Manuel José Jaramillo Giraldo, se dirigían al municipio de Sonsón (Antioquia), con la finalidad de encontrarse con miembros del grupo alzado en armas, autodenominado como Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia -FARC-, para obtener la liberación de la joven Diana Patricia Jaramillo Giraldo, quien había sido secuestrada por el 23 de diciembre del año anterior. Para la gestión de la liberación, llevaban consigo la suma de ciento cincuenta millones de pesos m/cte (\$150.000.000.00) en efectivo, que pagarían a los miembros del grupo subversivo, a cambio de la liberación.

Encontrándose a la altura de la vereda La Quebra, en jurisdicción del municipio de Sonsón - Antioquia, se detuvieron en razón de un retén del Ejército Nacional al mando del Mayor David Hernández Rojas, pertenecientes al Batallón de Contraguerrilla No. 4 “Juan del Corral”, adscritos a la Cuarta brigada con sede en la ciudad de Medellín.

Al encontrar la referida suma de dinero en manos de los señores Luis Fernando Londoño Gómez, Alex Ariol Lopera Díaz y Manuel José Jaramillo Giraldo, los ciudadanos fueron retenidos por los militares por varias horas para verificar la procedencia legítima del mismo; una vez hecha la constatación, se les permitió continuar el recorrido, previa suscripción de un documento que daba cuenta del buen trato recibido por parte de los miembros de la fuerza pública.

Minutos después de reiniciar el viaje, fueron abordados por miembros de la misma unidad militar para ser despojados del dinero que llevaban para el pago del rescate que se estaba gestionando. Posteriormente, fueron asesinados con armas de dotación oficial, y sus cuerpos arrojados a un abismo dentro del vehículo en el que se movilizaban. Los cuerpos sin vida de los señores Luis Fernando Londoño Gómez, Alex Ariol Lopera Díaz y Manuel José Jaramillo Giraldo, fueron hallados 10 días después de iniciada su búsqueda.

A raíz de las investigaciones penales y disciplinarias, el núcleo familiar del fallecido Alex Ariol Lopera López se vio afectado por graves hechos que atentaban contra su integridad personal, razón por la cual fueron vinculados a programas de protección de víctimas y testigos de la Fiscalía General de la Nación, lo que implicó el desplazamiento forzado de su ciudad natal, el ocultamiento del núcleo familiar, la imposibilidad de trabajar, el desarraigo familiar y social, la liquidación de su escaso patrimonio y el temor a vivir en esas condiciones.

Los fundamentos de la impugnación consistieron en solicitar el incremento del monto de la condena fallada en primera instancia.

### **Sentencia de Unificación**

El Estado colombiano reconoce legalmente la posibilidad de que los jueces decreten indemnizaciones del perjuicio inmaterial hasta la suma de 1.000 SMMLV, en aquellas situaciones en las que el daño se deriva de una conducta punible, el juez de la reparación no puede ser indiferente a esas directrices objetivas que además vienen delimitadas por el derecho internacional de los derechos humanos y que se entronizan en el ordenamiento interno, concretamente a partir de la cláusula contenida en el artículo 93 de la Carta Política.

En efecto, ya la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia han avalado la aplicación en concreto del artículo 97 del Código Penal, es decir, la posibilidad de que se decreten indemnizaciones por concepto de daño inmaterial hasta por 1.000 SMMLV, conforme a la libre apreciación –según el arbitrio iuris y la sana crítica–, que efectúe el operador judicial en cada caso concreto, siempre y cuando se encuentre acreditado que el daño es la consecuencia de la comisión de un delito.

Lo anterior, comoquiera que la Sala al examinar el contenido y alcance del artículo 97 del Código Penal vigente (ley 599 de 2000) encuentra que, en aquellos eventos en los cuales el daño antijurídico haya tenido origen en una conducta delictiva, siempre que ese daño resulte imputable al Estado la valoración del perjuicio extrapatrimonial podrá decretarse con fundamento en los baremos de la disposición mencionada, esto desde luego, dentro de los límites fijados en la litis, esto es, las pretensiones y excepciones contenidas en la demanda y la contestación; no obstante, se reitera, en aquellos supuestos en que el daño tenga origen en una grave violación a derechos humanos, los principios de congruencia y de no reformatio in pejus no operan en materia de la responsabilidad patrimonial del causante del daño y, por lo tanto, será posible que el juez desborde el marco contenido en la demanda y en la contestación, en lo

atinente a la imposición de medidas de justicia restaurativa.

Lo anterior, comoquiera que en el proceso de responsabilidad patrimonial el juicio de ponderación que surge, entre el derecho de las víctimas a su reparación integral y efectiva, frente a los subprincipios de congruencia y de no reformatio in pejus, arroja como resultado la prevalencia del primero, so pena de desconocer las mínimas garantías de las víctimas, el derecho al restablecimiento efectivo de los derechos humanos, y la reparación integral del daño.

Por consiguiente, cuando el daño antijurídico tiene su origen en la comisión de una conducta punible será aplicable el artículo 97 del C.P., bien que se trate o no de una grave lesión o vulneración de los derechos humanos, sólo que en estos últimos eventos el juez podrá exceder los límites fijados en la demanda, en lo que concierne a la imposición de medidas de justicia restaurativa como ya se indicó.

Por consiguiente, para que sea aplicable el criterio de valoración del daño inmaterial, contenido en el artículo 97 del Código Penal, es necesario que en el proceso obre la prueba idónea que permita establecer que fue la conducta punible la que desencadenó el daño antijurídico, y que ese hecho ilícito ya fue objeto de una investigación y sanción penal contenida en una sentencia ejecutoriada, así como los factores objetivos que rodearon la producción del daño antijurídico, para determinar la valoración del perjuicio en cada caso concreto.

**Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado.
- El daño que se solicita reparar sea consecuencia de una conducta delictiva imputable a la Fuerza Pública.
- Que ese hecho ilícito haya sido objeto de una investigación penal que cuenta con una sentencia ejecutoriada.

**Supuesto Jurídico:**

- El daño antijurídico tiene su origen en la comisión de una conducta punible se deberá dar aplicación en concreto del artículo 97 del Código Penal.
- En los términos del artículo 11 de la Constitución Política que el derecho a la vida se vea vulnerado.
- Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.

**Decisión:**

Primero. Unifícase la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con el tope indemnizatorio de los perjuicios morales en escenarios en los que el daño antijurídico imputable al Estado tiene su origen en una conducta punible, en los términos del artículo 97 de la ley 599 de 2000, y frente a la obligación a cargo de la Procuraduría Delegada para las Fuerzas Militares de efectuar el seguimiento al cumplimiento de lo dispuesto en providencias en las que se juzgue la grave violación a derechos humanos, imputables a la Fuerza Pública.

Segundo. Modifícase la sentencia del 25 de junio de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, la cual quedará así:

“1°. SE DECLARA ADMINISTRATIVAMENTE RESPONSABLE A LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA -EJÉRCITO NACIONAL-, por los perjuicios causados a LUIS ARNULFO LOPERA SERNA, FABIOLA DÍAS DE LOPERA, MARLIES EURLINE LOPERA DÍAS, RICHARD DEBIT LOPERA DÍAZ, ELKIN DAVINSON LOPERA DÍAZ, GEOVANNY DE JESÚS LOPERA DÍAZ, MÓNICA MARCELA LOPERA DÍAZ, LUIS ARNULFO LOPERA DÍAZ y FABIOLA FERNANDA LOPERA DÍAZ, por la muerte de su hijo y hermano ALEX ARIOL LOPERA DÍAZ, en hechos ocurridos el 10 de marzo de 1999, en la vereda La Quebra del municipio de Sonsón (Antioquia), a manos de miembros de la citada institución.

Identificación
<b>N de Radicación:</b> 20001-23-31-000-2009-00199-01(41834)
<b>Fecha:</b> veintiocho (28) de abril de dos mil catorce (2014)
<b>Medio de Control:</b> Reparación Directa
<b>Ponente:</b> Mauricio Fajardo Gómez
<b>Actor:</b> Oscar Machado Torres y Otros

**Demandado:** Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación

**Tema:** Parámetros que deben observar las entidades estatales para el ejercicio de la libertad dispositiva en materia de conciliación extrajudicial y judicial

### **Demanda**

**Hechos:**

Mediante Resolución de fecha 10 de junio de 2003, la Unidad Nacional de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación le impuso al señor Óscar Machado Torres medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, por el delito de concierto para delinquir.

La Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación, mediante decisión calendada el 28 de mayo de 2004, profirió resolución de acusación contra el señor Óscar Machado Torres, entre otros, como autor del delito de concierto para cometer delitos de homicidio y por organizar, promover y constituir grupos al margen de la ley.

En audiencia pública celebrada el día 9 de noviembre de 2005, el Juez Octavo Penal del Circuito de Bogotá profirió sentencia absolutoria a favor del señor Óscar Machado Torres.

En escrito presentado el 6 de marzo de 2006, los señores Óscar Machado Torres, Lizdalis Isabel Machado Herrera, Óscar Alfonso Machado Daza, Laura Valentina Machado Daza, Sandra Milena Daza Daza, María Inés, Blanca, Luis Alfonso, Jarold Fernando Machado Torres y Carmen Rosa Torres de Machado, por conducto de apoderado judicial, formularon demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación – Rama Judicial y Fiscalía General, con el fin de que se declare a dichos entes administrativamente responsables por los perjuicios morales y materiales a ellos causados por la privación injusta de la libertad de la cual fue víctima el señor Óscar Machado Torres.

La parte demandante solicitó convocar a audiencia de conciliación judicial, la cual se celebró inicialmente el día 21 de marzo de 2013 y su aprobación se produjo en una primera oportunidad a través de auto de 2 de mayo del mismo año; sin embargo, al constatarse posteriormente que el aludido acuerdo conciliatorio no reunía uno de los presupuestos legales para su aprobación, comoquiera que no todos los demandantes beneficiarios del arreglo económico se encontraban debidamente representados, esta misma Sala, por medio de auto de 14 de agosto de 2013, dejó sin efectos su propia decisión, contenida en el auto de 2 de mayo de 2013, para cuyo efecto citó de nuevo a las partes para una nueva audiencia de conciliación, con el propósito de subsanar la falta de representación judicial que para ese momento afectaba a buena parte de los actores, audiencia que tuvo lugar el 31 de octubre del 2013 y que ahora es materia del presente pronunciamiento.

### **Sentencia de Unificación**

En este orden de ideas, hay lugar a concluir que, así como el juez de lo Contencioso Administrativo debe improbar un acuerdo conciliatorio cuando este resulte lesivo para el patrimonio público, de manera correlativa y en estricto plano de igualdad, también debe proceder de idéntica manera cuando la fórmula de arreglo sea evidentemente lesiva, desequilibrada, desproporcionada o abusiva en contra del particular, afectado por la actuación u omisión del Estado.

En un Estado como Colombia, que constitucionalmente se caracteriza por ser Social y de Derecho, mal podría el juez de lo Contencioso Administrativo mantenerse indiferente, permanecer mudo o peor aún impartir su aprobación ante los acuerdos conciliatorios que resulten exageradamente de proporcionados, leoninos, vejatorios y/o abusivos en contra de las víctimas que pretendiendo de manera lícita, legítima y con sujeción a los mandatos constitucionales, la reparación de los perjuicios antijurídicos que el Estado les ha ocasionado, terminarían teniendo que soportar de manera inadmisiblemente el tratamiento reiterado del desconocimiento de su dignidad.

Conviene aclarar, finalmente, que no se pretende de manera alguna que sea el juez de conocimiento el que, con ocasión de la revisión de legalidad del acuerdo conciliatorio correspondiente, sea el que, en últimas, imponga las condiciones en las cuales debe celebrarse y ejecutarse ese acuerdo, en la medida en que son las partes en el libre ejercicio de su voluntad las que deben discutir y negociar como mejor les parezca, los términos en los cuales consideran debe ponerse fin a un conflicto; sin embargo y sólo en aquellos eventos en los cuales sea evidente que la fórmula de solución resulte excesivamente ventajosa y/o irrazonablemente desequilibrada en perjuicio de alguna de las partes, más aún cuando dicha desproporción ha sido fruto del ejercicio de una posición de dominio, el operador

judicial no puede permanecer inalterado y convertirse, finalmente, en un testigo silencioso de una injusticia, puesto que los principios y reglas constitucionales y legales que regulan su primordial función le exigen la adopción de las medidas adecuadas y necesarias –de acuerdo con su competencia y las circunstancias propias de cada caso– para alcanzar un mínimo equilibrio en las relaciones negociales.

Ahora bien, sin que de manera alguna implique una regla inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como criterio que pueda orientar a las partes, la Sala formula los siguientes parámetros para que sirvan de guía en las negociaciones que se realicen tratándose de conciliaciones extrajudiciales o judiciales y en especial en aquellos eventos en los cuales la entidad pública, en ejercicio de una posición de dominio pueda, en un momento determinado, imponer las condiciones del acuerdo que corresponda:

i) Cuando exista sentencia condenatoria de primera instancia y el acuerdo tenga como objeto un porcentaje de esa indemnización, la conciliación podrá convenirse entre el 70% y el 100% de esa condena.

ii) Cuando la sentencia de primera instancia no hubiere sido estimatoria de las pretensiones o ésta aún no se hubiere proferido, el monto del acuerdo conciliatorio podría acordarse entre el 70% y el 100% de las sumas que esta Corporación, también de forma indicativa, ha señalado como plausibles para el reconocimiento de las indemnizaciones a que puede haber lugar según el perjuicio de que se trate en razón de la situación fáctica y la intensidad y prolongación del daño –entre otros factores-, según corresponda.

Por último, debe precisarse que las consideraciones y los parámetros antes señalados no están llamados a aplicarse en aquellos eventos en los cuales, aunque se encuentre acreditado el daño, no suceda lo mismo en relación con el quantum del perjuicio, situaciones en las cuales el propio juez debería acudir a la equidad como principio y fundamento para determinar el monto de la indemnización a decretar; en consecuencia, cuando en estas circunstancias se pretenda alcanzar un acuerdo conciliatorio, el margen de negociación entre las partes será mayor y serán ellas las que en su criterio y libre disposición –eso sí respetando los postulados de razonabilidad y proporcionalidad y evitando siempre el abuso de la posición dominante de una de las partes- definan los términos de su respectiva conciliación y, por su puesto, corresponderá al juez competente evaluar y definir, de conformidad con las particularidades de cada caso concreto, la legalidad del respectivo negocio jurídico.

**Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado por el cual se condena a la entidad demandada.
- Realización de un acuerdo de conciliación administrativa.
- Acuerdo de conciliación inferior al 70% de la condena.

**Supuesto Jurídico:**

- Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.
- Vulneración del principio de igualdad, consagrado en los artículos 13 de la Carta Política.
- Garantía de lo previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 en cuanto a la valoración de daños.

**Decisión:**

PRIMERO: UNIFICAR la jurisprudencia en relación con los parámetros que deben observar las entidades estatales para el ejercicio de su libertad dispositiva en materia de conciliación extrajudicial y judicial.

SEGUNDO: IMPROBAR el acuerdo conciliatorio suscrito entre las partes, el día 31 de octubre de 2013.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ)
<b>Fecha:</b> cinco (05) de agosto de dos mil catorce (2014)
<b>Medio de Control:</b> Recurso Extraordinario de Unificación de Jurisprudencia

<b>Ponente:</b> Jorge Octavio Ramírez Ramírez
<b>Actor:</b> Alpina Productos Alimenticios S.A.
<b>Demandado:</b> Consejo de Estado Sección Primera
<b>Tema:</b> Procedencia de la acción de tutela contra providencias proferidas por el Consejo de Estado
<b>Demanda</b>
<p><b>Hechos:</b>  El 20 de octubre de 2008, la sociedad Compagnie Gervais presentó acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos contenidos en las resoluciones 40874 de noviembre 30 de 2007, 10286 de marzo 31 de 2008 y 11119 de abril 15 del mismo año, proferidos por la Superintendencia de Industria y Comercio, que concedieron el registro de la marca mixta “Alpina Yox con Defensis” a la compañía Alpina Productos Alimenticios S.A.</p> <p>La demanda fue admitida por la Sección Primera del Consejo de Estado, mediante auto de diciembre 15 de 2008, debidamente notificado a las partes.</p> <p>Por auto de auto del 16 de mayo de 2011 se abrió a pruebas el proceso, pero de los testimonios solicitados por Alpina -17- sólo se ordenó la práctica de dos.</p> <p>Mediante memorial de mayo 24 de 2011, el apoderado de Alpina solicitó adicionar el auto referido en el numeral anterior, entre otros aspectos, para que se decretaran la totalidad de los testimonios solicitados en la contestación de la demanda. La solicitud se fundamentó en la falta de “[...] pronunciamiento sobre los testimonios solicitados en los numerales 7.3.3 a 7.3.17 de la contestación de la demanda” (fl. 915 del expediente de pruebas).</p> <p>La Sección Primera del Consejo de Estado, mediante auto de octubre 13 de 2011, adicionó el auto de mayo 16 de 2011 y, respecto de las pruebas testimoniales solicitadas, señaló lo siguiente:</p> <p>Con relación a la solicitud de que se decrete la práctica de quince testimonios hecha por la sociedad Alpina Productos Alimenticios S.A., el Despacho considera que los decretados en el auto de 16 de mayo del presente año, son suficientes junto con los otros medios probatorios, para llevar al juez a dictar un fallo en derecho.” (fl. 944 del expediente de pruebas).</p> <p>Alpina S.A. interpuso recurso de súplica, a fin de que se decretaran la totalidad de los testimonios pedidos en la contestación de la demanda y expresó que la facultad de limitar los testimonios por el Juez únicamente procede cuando “considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, circunstancia que solo puede tener lugar cuando se haya efectuado a [sic] práctica de alguna de las declaraciones pedidas por las partes” (fl. 948 del expediente de pruebas).</p> <p>Al resolverse el recurso de súplica, se decretó la práctica de un testimonio adicional, el de la señora Ana María Rocha, y se negó la práctica de los restantes testimonios, por considerar que los decretados eran suficientes para esclarecer los hechos objeto del proceso.</p> <p>Se origina este trámite en la impugnación formulada por la parte actora contra la sentencia de febrero 7 de 2013, proferida por la Subsección B, de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que negó por improcedente la acción de tutela incoada por la sociedad ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A., contra la Sección Primera del Consejo de Estado.</p>
<b>Sentencia de Unificación</b>
<p>De conformidad con el artículo 271 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA-, procede la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado a dictar sentencia en el presente proceso, en sesión del 14 de mayo de 2013 se decidió avocar su conocimiento, a propuesta de la Sección Cuarta de esta Corporación, dada su importancia jurídica.</p> <p>La Sala Plena de esta Corporación, en sentencia de unificación del 31 de julio de 2012, aceptó la procedencia de la</p>

acción de tutela contra providencias judiciales cuando resulten violatorias de derechos fundamentales, “observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente”.

Sin embargo, para precisar si tal decisión cobija o no las providencias emanadas del Consejo de Estado, dada su calidad de máximo Tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Sección Cuarta puso a consideración de la Sala Plena el presente asunto por importancia jurídica, dada la “disparidad de criterios” existentes sobre el tema, solicitud que fue aceptada en sesión del 14 de mayo de 2013.

La acción de tutela procede, en principio, contra autos que pongan fin al proceso y contra sentencias proferidas por el Consejo de Estado, cuando uno u otra vulneren derechos fundamentales de las partes involucradas en un proceso. Se dice que en principio, toda vez que si el auto no pone fin al proceso, no acarrea una amenaza actual a un derecho fundamental para que se ampare por medio de la acción de tutela. En caso contrario, esto es, si la decisión judicial, cualquiera que fuere, transgrediera un derecho, naturalmente procederá la tutela.

Entonces, en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela sí procede contra las providencias del Consejo de Estado, materializadas en autos y sentencias, en la medida en que la Corporación hace parte de una de las ramas del poder público –Rama Judicial-, conforme con los artículos 113 y 116 de la Constitución y, por tanto, es una autoridad pública. Aceptar la procedencia de la acción de tutela contra las providencias del Consejo de Estado, no es otra cosa que aceptar la prevalencia de los derechos fundamentales de las personas y, por ende, desarrollar los mandatos constitucionales contenidos en los artículos 1, 2, 4, 6, 121 y 230. Constitucionales.

**Supuesto Factivo:**

- Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.
- Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración
- Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.
- Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible
- Que no se trate de sentencias de tutela.

**Supuesto Jurídico:**

- Defecto orgánico,
- Defecto procedimental absoluto,
- Defecto fáctico,
- Defecto material o sustantivo,
- Error inducido,
- Decisión sin motivación,
- Desconocimiento del precedente
- Violación directa de la Constitución

**Decisión:**

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción propuesta de ineptitud sustantiva de la demanda.

SEGUNDO: DENEGAR la solicitud de integración de la unidad normativa presentada por el Ministerio Público.

TERCERO: UNIFICAR jurisprudencia en punto al alcance legal de los objetos de los contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión, conforme a las amplias consideraciones expuestas en esta providencia, específicamente en el punto 4 apartado ii) de su parte considerativa.



<b>Identificación</b>					
<b>N de Radicación:</b> 50001-23-15-000-1999-00326-01(31172)					
<b>Fecha:</b> veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014)					
<b>Medio de Control:</b> Reparación Directa					
<b>Ponente:</b> Olga Melida Valle De La Hoz					
<b>Actor:</b> Gonzalo Cuellar Penagos y Otros					
<b>Demandado:</b> Ministerio de Defensa- Ejército Nacional					
<b>Tema:</b> Reparación del daño moral en caso de lesiones personales					
<b>Demanda</b>					
<b>Hechos:</b>					
1. El señor Gonzalo Cuellar Penagos ingresó al Ejército Nacional a comienzos del año 1998 y se vinculó al Batallón No. 2 móvil N° 3, con sede en Villavicencio.					
2. El soldado Gonzalo Cuellar se encontraba en una base militar en jurisdicción del municipio del Castillo, adscrito a la séptima Brigada y el día 28 de agosto de 1998, mientras su compañía se encontraba en clase de manejo de armas, la granada de mortero que portaba en su chaleco explotó sin que previamente hubiera hecho contacto con ella.					
3. Según los técnicos del Ejército, la granada hizo explosión porque estaba en mal estado, presentaba algún desperfecto o había salido fallida al ser disparada, pero esta circunstancia no era conocida por el soldado, quien la portaba en su chaleco.					
4. Como consecuencia del estallido de la granada el soldado quedó gravemente herido en sus piernas y luego de someterlo a tratamiento médico hubo necesidad de amputárselas.					
<b>Sentencia de Unificación</b>					
Procede la Sala Plena de la Sección Tercera a unificar su jurisprudencia en torno a los perjuicios morales a reconocer a la víctima directa y sus familiares en caso de lesiones personales.					
La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.					
Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos:					
<b>REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES</b>					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
<b>GRAVEDAD DE LA LESIÓN</b>	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes).

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos).

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados).

**Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado.
- La víctima debe verse afectada por lesiones en su integridad física.
- Circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral.
- La víctima cumpla funciones relacionadas con la defensa y seguridad del Estado, como militares voluntarios o profesionales.
- El daño que se solicita reparar sea consecuencia de la demostración de una falla en el servicio o el de riesgo excepcional

**Supuesto Jurídico:**

- El reconocimiento de la pensión de invalidez, concedido a los militares bajo el régimen de indemnización preestablecida denominada a for fait, no se excluye con el otorgamiento de una indemnización por daño, teniendo en cuenta que la fuente de las mismas es diferente.
- Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.
- Acreditar relaciones afectiva entre la víctima y quien pretende la reparación de perjuicios.

**Decisión**

PRIMERO: Modificar la sentencia la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, el 10 de diciembre de 2004, la cual quedará así:

SEGUNDO: Declarar que la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional es responsable de las lesiones ocasionadas al señor Gonzalo Cuellar Penagos.

TERCERO: Unificar la jurisprudencia de la Sala en cuanto a la reparación de los perjuicios inmateriales, concretamente sobre el perjuicio moral en caso de lesiones personales.

(...)

QUINTO: UNIFICAR la jurisprudencia de la Sala en cuanto a la reparación de los perjuicios inmateriales, concretamente sobre i) el perjuicio moral - el perjuicio moral en caso de muerte y ii) el perjuicio por afectación de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251)
<b>Fecha:</b> veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014).
<b>Medio de Control:</b> Reparación Directa
<b>Ponente:</b> Jaime Orlando Santofimio Gamboa
<b>Actor:</b> Ana Rita Alarcón Vda. de Gutiérrez y Otros
<b>Demandado:</b> Municipio de Pereira
<b>Tema:</b> Reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de muerte y de daño inmaterial por afectación de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados (medidas de satisfacción no pecuniarias)
<b>Demanda</b>
<p><b>Hechos:</b></p> <p>El menor era infractor de la ley penal, consumía sustancias psicoactivas y desde el año 1998 tenía problemas de comportamiento, razón por la cual se le impuso medida de protección de libertad asistida, medida que fue incumplida por el joven al no vincularse a un programa que lo ayudara a superar su adicción y que le proporcionara tratamiento a sus problemas de comportamiento.</p> <p>El día 3 de enero de 2000 el menor fue sindicado de haber cometido el delito de porte ilegal de armas, motivo por el cual se ordenó su reclusión en el Centro de Reeducción “Marceliano Ossa”.</p> <p>Pese a la información recibida por la educadora Carmen Consuelo Rentería sobre las intenciones de fuga del menor, la institución de reeducación “Marceliano Ossa” no adoptó las medidas anteriores o concomitantes necesarias para evitar la concreción del hecho (precaución y prevención de la fuga).</p> <p>El día 23 de abril de 2000 un grupo de jóvenes del centro de reeducación, entre los cuales se encontraba el menor, se amotinaron y se evadieron de la institución en horas de la noche.</p> <p>Después de la evasión, existiendo la obligación de mantener la búsqueda, el joven murió el día 25 de abril de 2000, según el registro, en el municipio de Marsella (Risaralda), como causa del deceso ahogamiento. El cadáver fue encontrado a la orilla del río Otún y, enterrado como N.N., esto es sin ser identificado, en el cementerio de Marsella (Risaralda).</p> <p>La familia del menor no fue oportunamente informada de los hechos acontecidos, pero una vez tuvo conocimiento se vio obligada a realizar las labores de búsqueda por sus propios medios. Búsqueda que arrojó como resultado la información sobre el sitio donde estaba enterrado el menor. Luego de lo cual, procedió a la exhumación del cuerpo.</p>
<b>Sentencia de Unificación</b>
<p>• <b>Perjuicios morales</b></p> <p>La Sala a unifica la jurisprudencia en materia de reparación de perjuicios inmateriales; lo anterior, por cuanto la Sección considera necesario y oportuno determinar los criterios generales que se deben tener en cuenta para la liquidación del mencionado perjuicio.</p> <p>Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.</p> <p>En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así:</p> <p>Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.</p>

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

En casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en todos los eventos anteriores, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios antes señalados. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.

• **Perjuicios por afectación de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados**

De acuerdo con la decisión de la Sección de unificar la jurisprudencia en materia de perjuicios inmateriales, se reconocerá de oficio o solicitud de parte, la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. La cual procederá siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral. Se privilegia la compensación a través de medidas de reparación no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. Debe entenderse comprendida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas “de crianza”.

En casos excepcionales, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocido con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.

**Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado.
- Estado tenga la posición de garante respecto de la víctima.
- Falla en la prestación del servicio derivada de la inobservancia de los deberes de vigilancia, custodia y seguridad.
- La víctima sea menor de edad.
- circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral.
- las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral

**Supuesto Jurídico:**

- incumplimiento de las normas constitucionales y legales en materia de protección los menores.
- incumplió la obligación de seguridad a cargo del Estado, deberes normativos objetivos impuestos por la Carta Política (Artículo 2), las normas consagradas en el Decreto 2737 de 1989 y los convenios internacionales, especialmente la Convención sobre los Derechos de los Niños en sus artículos 3.3 y 25.
- Perjuicios por afectación de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados
- Acreditar relaciones afectiva entre la víctima y quien pretende la reparación de perjuicios. Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva.

Decisión

REVÓQUESE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de (sic) (sic) Risaralda el 15 de octubre de 2003 y, en su lugar DISPÓNGASE:

PRIMERO. DECLÁRESE la responsabilidad del Municipio de Pereira, por la muerte del menor Iván Ramiro Londoño Gutiérrez, ocurrida el 25 de abril de 2000.

SEGUNDO. CONDÉNESE al Municipio de Pereira a pagar por concepto de perjuicios morales a cada uno de los demandantes el equivalente en suma de dinero, así:

NIVEL DEMANDANTESMLMV (100%)

Nivel 1 María Del Carmen Gutiérrez Alarcón (Madre) 100 SMLMV

Nivel 1 Jesús Antonio Acevedo (Padastro) 100 SMLMV

Nivel 2 José Ferney Londoño Gutiérrez (Hermano) 50 SMLMV

Nivel 2 Erika Yessenia Acevedo Gutiérrez (Hermana) 50 SMLMV

Nivel 2 Norma Liliana Acevedo Gutiérrez (Hermana) 50 SMLMV

Nivel 2 Ana Rita Alarcón Viuda De Gutiérrez (Abuela) 50 SMLMV

TERCERO. ORDENAR al MUNICIPIO DE PEREIRA en cumplimiento de los mandatos constitucionales y legales de reparación integral las siguientes medidas de reparación no pecuniarias: (1) la realización, dentro de los 6 meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, por parte del Municipio de Pereira - Centro de Reeducación Marceliano Ossa, de un acto público de reconocimiento de responsabilidad dentro de los hechos en que resultó fallecido el Menor Iván Ramiro Londoño Gutiérrez y; (2) la colocación de una placa en un lugar visible de las instalaciones de la institución, que permita recordar y conmemorar los hechos ocurridos”

(...)

QUINTO: UNIFICAR la jurisprudencia de la Sala en cuanto a la reparación de los perjuicios inmateriales, concretamente sobre i) el perjuicio moral - el perjuicio moral en caso de muerte y ii) el perjuicio por afectación de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

Identificación
<b>N de Radicación:</b> 73001-23-31-000-2001-00418-01(27709)
<b>Fecha:</b> veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014)
<b>Medio de Control:</b> Reparación Directa
<b>Ponente:</b> Carlos Alberto Zambrano Barrera
<b>Actor:</b> Adriana Cortes Pérez y Otras
<b>Demandado:</b> Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-
<b>Tema:</b> Reparación Perjuicios Inmateriales - Perjuicio Moral en Caso de Muerte
Demanda
<b>Hechos:</b>  A través de los informes periodísticos y del informativo rendido por el Comandante de Policía del Tolima se dio a conocer a la opinión pública la incursión guerrillera perpetrada el 14 de julio de 2000 contra Roncesvalles (Tolima), en la cual los insurgentes atacaron la estación de policía del municipio y asesinaron a los 13 policías que se encontraban acantonados en el lugar, quienes fueron ultimados sin misericordia.  Los medios de comunicación también informaron sobre la polémica que se suscitó en la “Comisión de Relaciones Internacionales de la Cámara de los Estados Unidos”, cuando ese organismo afirmó que los trece policías se habrían

salvado si la fuerza pública hubiera empleado los helicópteros “Black Haws” donados por el gobierno de los Estados Unidos, pues los mismos estaban ubicados a 20 minutos de la población de Roncesvalles, afirmaciones frente a las cuales el Director de la época de la Policía Nacional señaló que esas aeronaves no fueron utilizadas, por cuanto no estaban autorizadas para sobrevolar de noche.

El 9 de febrero de 2001, las actoras , en ejercicio de la acción de reparación directa y por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda contra la Nación –Ministerio de Defensa, Policía Nacional-, con la finalidad de obtener la declaratoria de responsabilidad de la parte demandada y la consecuencial condena al pago de la totalidad de daños y perjuicios que, afirman, les fueron irrogados con ocasión de la muerte del patrullero de la Policía OSCAR MAURICIO ÑUSTES PÉREZ, ocurrida el 14 de julio de 2000 durante la toma guerrillera perpetrada en el municipio de Roncesvalles (Tolima).

### Sentencia de Unificación

La Sala unifica su jurisprudencia sobre la indemnización del daño moral, a partir del establecimiento de cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas; así:

Nivel 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno – filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.

Nivel 2. Se refiere a la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (hermanos, abuelos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel 3. Abarca la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

<b>REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE</b>					
	<b>NIVEL 1</b>	<b>NIVEL 2</b>	<b>NIVEL 3</b>	<b>NIVEL 4</b>	<b>NIVEL 5</b>
Regla general en el caso de muerte	Relación afectiva conyugal y paterno – filial	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 3er de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relación afectiva no familiar (terceros damnificados)
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

**Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado.

- La víctima cumpla funciones relacionadas con la defensa y seguridad del Estado, como militares voluntarios o profesionales
- El daño que se solicita reparar sea consecuencia demostración de una falla en el servicio o de la materialización de un riesgo excepcional y superior.

**Supuesto Jurídico:**

Acreditar relaciones afectiva entre la víctima y quien pretende la reparación de perjuicios. Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva.

**Decisión**

REVÓCASE la sentencia del 13 de abril de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia; en consecuencia, se dispone:

PRIMERO: DECLÁRASE responsable a la Nación – Ministerio de Defensa, Policía Nacional-, por la muerte de OSCAR MAURICIO ÑUESTES PÉREZ, en hechos ocurridos el 15 de julio de 2000, en el municipio de Roncesvalles (Tolima).

SEGUNDO: UNIFÍCASE la jurisprudencia de la Sala, en cuanto a la reparación de los perjuicios inmateriales, concretamente sobre el perjuicio moral en caso de muerte; en consecuencia, CONDÉNASE a la Nación – Ministerio de Defensa, Policía Nacional- a pagar, a las personas que a continuación se relacionan, las siguientes sumas de dinero, por concepto de perjuicios morales:

ROSA MARÍA PÉREZ RODRÍGUEZ	(madre) 100 SMLMV
ADRIANA CORTÉS PÉREZ	(hermana) 50 SMLMV
IVON LIZETH TRUJILLO PÉREZ	(hermana) 50 SMLMV

El valor del salario mínimo legal mensual será el vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832)
<b>Fecha:</b> veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014)
<b>Medio de Control:</b> Reparación Directa
<b>Ponente:</b> Danilo Rojas Betancourth
<b>Actor:</b> Andreas Erich Sholten
<b>Demandado:</b> Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho-Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC
<b>Tema:</b> Reparación perjuicios inmateriales - Indemnización daño a la salud por lesiones temporales
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b>
El 11 de septiembre de 1997, el señor Andreas Erich Sholten, ciudadano alemán en estado de paraplejía, fue capturado en el aeropuerto Ernesto Cortizos de Barranquilla, al ser encontrado transportando cocaína con destino a la ciudad de Miami.
Al rendir indagatoria manifestó que, dada su condición, requería condiciones especiales para el acceso a los servicios

sanitarios, circunstancia que fue corroborada mediante dictamen practicado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 8 de octubre de 1997, fecha para la cual se encontró que el detenido presentaba infección urinaria con 10 días de evolución, micosis cutánea y úlcera por presión en tercio proximal cara externa de muslo izquierdo y en glúteo izquierdo.

Ingresó al hospital San Ignacio el 8 de febrero de 1998, en donde le diagnosticaron gangrena de fournier, le practicaron “*varios lavados, drenajes, desbridamiento escrotal, perineal y en fosa isquiorectal izquierda*” y le hicieron “*derivaciones fecal y urinaria con colostomía y cistostomia*”. Sin embargo, su traslado no se realizó por iniciativa de los funcionarios encargados de su custodia, sino por la gestión de su progenitora quien, con la colaboración de la Embajada de Alemania, se vio obligada a viajar a Colombia y a pagar los gastos hospitalarios, a pesar de que ésta era una obligación del Estado colombiano.

Ante la falta de un lugar adecuado para cumplir con su condena, el Estado colombiano se vio en la necesidad de realizar un canje de notas con la República de Alemania para que pudiera ser trasladado a su país de origen. Finalmente, salió de Colombia el 21 de diciembre de 1998 y en declaraciones dadas al periódico El Tiempo, el entonces director del INPEC aceptó que se habían presentado negligencias en su caso y que dicho Instituto no contaba con las condiciones necesarias para atender a una persona en su situación.

Durante su reclusión en Colombia, se le generó una enfermedad infecciosa y un desmembramiento gangrenal que “*obligó a efectuarle amputaciones, la implantación de un recto artificial y la extirpación de la bolsa que contiene los testículos y le viene exigiendo varias intervenciones quirúrgicas para ejecutar transplantes de piel*”.

#### **Sentencia de Unificación**

Las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222, C.P. Enrique Gil Botero, se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud.

La Sala unifica su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales en el sentido de indicar que, para su tasación, debe establecerse un parangón con el monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar.

Así pues, en la medida en que las lesiones padecidas por el señor Sholten corresponden a lesiones que no sólo eran de carácter reversible sino que, efectivamente, fueron revertidas en el marco de la atención médica garantizada por la demandada y que la víctima tuvo que soportarlos por un período relativamente corto en comparación con lesiones graves de carácter permanente que una persona joven tendría que soportar a lo largo de sus años de vida, se considera proporcionado reconocer una indemnización correspondiente a la décima parte de lo que se otorgaría por las lesiones de mayor gravedad de carácter permanente -100 smlmv-, esto es, diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

#### **Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado.
- Que no medie causal eximente de responsabilidad.
- Se configure un daño a la salud, es decir que el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona, que sea de carácter temporal o reversible.

#### **Supuesto Jurídico:**

- En los términos del artículo 49 de la Constitución Política que el derecho cuidado integral de su salud se vea afectado con la determinación del Estado.
- Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia



deberá responder patrimonialmente por el mismo.

**Decisión:**

PRIMERO: UNIFICAR su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales, en el sentido de indicar que, para su tasación, debe establecerse un parangón con el monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar.

SEGUNDO: MODIFICAR la sentencia de 25 de agosto de 2004, proferida por la Sección Tercera-Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC por el desmejoramiento y deterioro de salud del señor Andreas Sholten durante el tiempo en que permaneció privado de su libertad bajo su custodia.

ORDÉNASE al Instituto de Seguros Sociales reconocer y pagar la pensión de jubilación del demandante José Ferney Paz Quintero, en los términos del artículo 6° del Decreto 546 de 1671, es decir, con base en el 75% de la asignación más alta recibida en el último año de servicios, en la forma y términos descritos en las consideraciones de esta providencia, a partir del momento en que adquirió el estatus de pensionados, en virtud de lo dispuesto en dicha ley, pero con efectos fiscales a partir del momento en que demostró el retiro definitivo del servicio.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988)
<b>Fecha:</b> veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014).
<b>Medio de Control:</b> Reparación Directa
<b>Ponente:</b> Ramiro de Jesús Pazos Guerrero
<b>Actor:</b> Félix Antonio Zapata González y Otros
<b>Demandado:</b> Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional
<b>Tema:</b> Reparación de los perjuicios inmateriales derivados de vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b> El 27 de marzo de 1997, “jueves santo”, aproximadamente hacia las 9:00 de la mañana, los jóvenes Heliodoro Zapata Montoya y Félix Antonio Valle Ramírez salieron de su casa ubicada en la vereda Las Nieves del Corregimiento de San José de Apartadó, municipio de Apartadó (Antioquia) a una finca de su propiedad a buscar unos productos para preparar una natilla; llegada la tarde y en vista de que aún no regresaban, los señores Alberto Antonio Valle y José Elías Zapata Montoya salieron en su búsqueda, pero tampoco ellos retornaron. Al día siguiente, hacia las 5:30 am, varios familiares fueron a buscarlos a la referida finca y encontraron por el camino a varios miembros del Ejército Nacional, quienes les advirtieron sobre la peligrosa situación de orden público que se presentaba en ese momento en la zona a causa de enfrentamientos con la guerrilla, razón por la que retornaron a sus casas. El día sábado siguiente, los familiares de los ausentes madrugaron al lugar donde supuestamente se produjo el enfrentamiento armado con la guerrilla y encontraron restos de documentos y ropa de Heliodoro Zapata Montoya y de Alberto Antonio Valle, por lo que se dirigieron al hospital de Apartadó a preguntar por estos. Allí les mostraron cuatro personas fallecidas entre las cuales se encontraban Heliodoro Zapata y Alberto Antonio Valle. En vista de lo anterior, el señor Félix Antonio Zapata González dirigió comunicaciones a la Presidencia de la República y a la Procuraduría Provincial de Apartadó, en las cuales formuló queja por la muerte de su hijo Heliodoro Zapata Montoya y de su yerno Alberto Antonio Valle, y también por la desaparición forzada de su hijo José Elías Zapata Montoya y de Félix Antonio Valle Ramírez a manos de efectivos militares.

Se pretende el resarcimiento patrimonial del presunto daño irrogado a la parte actora derivado de las supuestas ejecuciones extrajudiciales de los señores Heliodoro Zapata Montoya y Alberto Antonio Valle, y las desapariciones forzadas de los señores José Elías Zapata Montoya y Félix Antonio Valle Ramírez, ocurridas entre los días 27 y 28 de marzo de 1997 en la vereda Las Nieves del corregimiento de San José de Apartado (Antioquia), el cual se le imputa a la entidad demandada.

#### **Sentencia de Unificación**

Al respecto la Sala reitera los criterios expuestos en la sentencia de unificación de la Sala Plena de la Sección del 14 de septiembre de 2011, en la cual se sostuvo que esta clase de afectaciones a bienes o derechos constitucional o convencionalmente afectados deben ser reconocidos como una tercera categoría de daños inmateriales autónomos.

Con fines de unificación jurisprudencial, se dice que en casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en los eventos descritos en la sentencia de unificación antes citada, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios fijados en dicha sentencia. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.

Se advierte que esta regla de excepción no contradice la sentencia de unificación de la Sección Tercera del 25 de septiembre del 2013, pues esta unificó la jurisprudencia en relación con el tope indemnizatorio de los perjuicios morales en escenarios en los que el daño antijurídico imputable al Estado tiene su origen en una conducta punible de un agente estatal, investigada, sancionada penalmente y contenida en una sentencia ejecutoriada.

Lo anterior, procede, entre otros supuestos, cuando se haya constatado en el juicio de responsabilidad del Estado la ocurrencia de vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes constitucionales y convencionales constitutivas de daños; en estos casos, la obligación de reparar integralmente el daño surge en virtud de las obligaciones internacionales que tienen justificación jurídica en los diferentes instrumentos del Derecho Internacional de Derechos Humanos ratificados por Colombia y que prevalecen en el orden interno, y también de otros instrumentos de derecho internacional que, aunque no tienen carácter estrictamente vinculante –razón por la cual se los denomina “derecho blando” o “softlaw”–, gozan de cierta relevancia jurídica y práctica en el ámbito internacional y nacional en tanto exhiben “una clara e inequívoca vocación axiológica o normativa general” y sirven como “criterios auxiliares de interpretación de los tratados internacionales sobre derechos humanos”.

#### **Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado.
- Que el daño comporte graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario.
- Que se presenta el perjuicio en su mayor intensidad –desaparición forzada y ejecución extrajudicial-, sin que exista sentencia penal ejecutoriada por estos hechos.
- Que se trate de civiles víctimas del conflicto armado interno que no pertenecían a ningún grupo organizado armado al margen de la ley y que no exista combate ni enfrentamiento alguno entre el Ejército y grupos armados al margen de la ley el día y hora de los hechos.

#### **Supuesto Jurídico:**

- Tratándose de graves violaciones a los derechos humanos, el juicio de responsabilidad se enmarca en la denominada responsabilidad subjetiva materializada en el título de falla del servicio por la conducta altamente reprochable.
- Conforme a lo dispuesto en los artículos 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 y 16 de la Ley 446 de 1998, procede aplicar los criterios de unificación adoptados en esta sentencia cuando se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes constitucional y convencionalmente amparados, en atención a que el juez administrativo, en aplicación directa del control de convencionalidad, deberá lograr el resarcimiento pleno del perjuicio y, principalmente, la restitutio in integrum de los derechos fundamentales conculcados.

- El Derecho Internacional de Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario y el derecho constitucional, imponen claras obligaciones que proscriben conductas relacionadas a ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas.
- La Ley 522 de 1999 (Código Penal Militar vigente para el momento de los hechos) y la Ley 1407 de 2010, en el artículo 3º, prevé de manera expresa aquellos delitos denominados de lesa humanidad y actos violatorios del Derecho Internacional Humanitario en ningún caso pueden considerarse como relacionados con el servicio y que por lo tanto no deben ser conocidos por la justicia penal militar.

Decisión:

**PRIMERO:** DECLÁRASE a la Nación-Ministerio de Defensa- Ejército Nacional responsable por los daños antijurídicos producidos con ocasión del homicidio de los señores Heliodoro Zapata Montoya y Alberto Antonio Valle, y la desaparición forzada de José Elías Zapata Montoya y Félix Antonio Valle Ramírez, en hechos ocurridos el 27 y 28 de marzo de 1997 en la vereda Las Nieves del Corregimiento de San José de Apartadó, municipio de Apartadó, Antioquia.

**SEGUNDO:** En consecuencia de lo anterior, CONDÉNASE a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional a pagar a los demandantes, como indemnización de perjuicios, las sumas de dinero que se mencionan en los siguientes acápite.

**OCTAVO:** UNIFÍCASE la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con el tope indemnizatorio de los perjuicios morales en casos en los que el daño antijurídico imputable al Estado tenga origen en graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, en los términos de la parte considerativa de la presente sentencia.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 05001-23-31-000-1997-01172-01(31170)
<b>Fecha:</b> veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014)
<b>Medio de Control:</b> Reparación Directa
<b>Ponente:</b> Enrique Gil Botero
<b>Actor:</b> Luis Ferney Isaza Córdoba y Otros
<b>Demandado:</b> Nación - Ministerio de Defensa - Ejercito Nacional
<b>Tema:</b> Reparación Perjuicios Inmateriales - Liquidación del Daño a la Salud
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b>
El 16 de febrero de 1997, entre las 00:00 horas y 1:00 a.m., Luis Ferney Isaza Córdoba se movilizaba por el casco urbano de Amalfi, Antioquia en una motocicleta, cuando recibió una orden de detenerse por miembros del Ejército Nacional, la que fue atendida por éste, una vez se bajó de su motocicleta fue agredido física y verbalmente y lo lanzaron a un caño cercano, donde fue objeto de varios disparos, impactándole uno en su brazo derecho.
El 15 de mayo de 1997, Luis Ferney Isaza Córdoba, Héctor Arturo Isaza Cárdenas, María Luzmila Córdoba Madrid, John Jairo, Francy Esmeralda y María Claribel Isaza Córdoba, por intermedio de apoderado judicial solicitaron que se declarara patrimonialmente responsable a La Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional - por las lesiones sufridas por Luis Ferney Isaza Córdoba el 16 de febrero 1997.
<b>Sentencia de Unificación</b>
El “daño a la salud” –esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicosfísica– 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.

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. 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 aquél, 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.

Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado.

Lo anterior, en ejercicio del *arbitrio iudice*, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para tal efecto se utilizarán –a modo de parangón– los siguientes parámetros:

<b>GRAVEDAD DE LA LESIÓN</b>	<b>Víctima</b>
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

**Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado.
- Que no medie causal eximente de responsabilidad.
- Se configure un daño a la salud, es decir que el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona.
- Disminución de la capacidad laboral.

**Supuesto Jurídico:**

- En los términos del artículo 49 de la Constitución Política que el derecho cuidado integral de su salud se vea afectado con la determinación del Estado.
- Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.

Decisión:

**PRIMERO:** Unificase la jurisprudencia en relación con la liquidación del daño a la salud.

**SEGUNDO:** Modificar la sentencia de 7 de diciembre de 2004, proferida por la Sala de Descongestión de los Tribunales Administrativos de Antioquia, Risaralda, Caldas y Chocó, por la razones expuestas en la parte motiva.

**TERCERO:** Condenar a La Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional a pagar, por concepto de perjuicios materiales la suma de \$ 126'670.979,00, a favor de Luis Ferney Isaza Córdoba.

**CUARTO:** Condenar a La Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional a pagar, la suma que correspondiere a 60 SMMLV, por concepto de daño a la salud, a favor de Luis Ferney Isaza Córdoba.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 07001-23-31-000-2008-00090-01(37747)
<b>Fecha:</b> veinticuatro (24) de noviembre de dos mil catorce (2014)
<b>Medio de Control:</b> Reparación Directa
<b>Ponente:</b> Enrique Gil Botero
<b>Actor:</b> Bernabe Cuadros Contreras y Otros
<b>Demandado:</b> Nación - Fiscalía General de la Nación
<b>Tema:</b> i) inexistencia de porcentajes vinculantes en los acuerdos conciliatorios y prevalencia de la autonomía de la voluntad dentro de los límites a que se refiere la parte motiva ii) la capacidad de las partes para conciliar, y iii) el ejercicio de la patria potestad en el trámite de la conciliación y; iv) la posibilidad de aprobar parcialmente los acuerdos conciliatorios.
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b> <p>El 18 de septiembre de 2003, la Fiscalía Especializada de Cúcuta, Unidad Nacional de Fiscales de Derechos Humanos y DIH, Unidad de Apoyo para Norte de Santander y Arauca, profirió medida de aseguramiento, consistente en la detención preventiva del señor Bernabé Cuadros Contreras, en razón del proceso penal que se adelantaba en su contra por la presunta comisión de los delitos de homicidio con fines terroristas y rebelión agravada.</p> <p>El 23 de marzo de 2007, el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Arauca, profirió sentencia absolutoria a favor del señor Bernabé Cuadros Contreras, en aplicación del principio universal del in dubio pro reo.</p> <p>Los demandantes, mediante apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa, solicitaron que se declarara patrimonialmente responsable a la Nación –Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial– de la totalidad de los daños y perjuicios que les fueron ocasionados, con motivo de la privación injusta de la libertad, del señor Bernabé Cuadros Contreras, que se produjo en razón del proceso adelantado en su contra por la presunta comisión de los delitos de homicidio con fines terroristas y rebelión agravada, durante el periodo comprendido entre el 6 de septiembre de 2003 y el 23 de marzo de 2007.</p> <p>El 25 de septiembre de 2014, se celebró audiencia de conciliación donde se acordó que la entidad condenada pagaría el 70% de las sumas impuestas en su contra en la sentencia de primera instancia, debidamente indexada al momento de ejecutoria del auto que apruebe la conciliación y calculada con base en el salario mínimo legal mensual vigente para ese mismo instante, excluyendo dentro del concepto de perjuicios materiales el 25% que la víctima directa destinaba para sus propios gastos o manutención. Es decir, una suma global del 70% de la condena de primera instancia por todo perjuicio reconocido, menos el 25% de gastos propios de la víctima, lo que significa que se trata de</p>

un acuerdo que es inferior al referido 70%.

### **Sentencia de Unificación**

La regulación propia de la conciliación administrativa tanto judicial como extrajudicial, que difiere abiertamente de la regulación de la conciliación en materia civil, se explica en aras de la protección de derechos e intereses de las partes, de un lado teniendo en cuenta que las condenas contra el Estado afectan leve o gravemente el patrimonio público. Por lo tanto se buscó equiparar a las partes para que negocien en un plano de igualdad –con la intervención obligada de apoderados judiciales- y bajo la vigilancia constante del Ministerio Público, quien actúa como mediador imparcial, en tanto le corresponde velar por los intereses del ciudadano y por los del Estado.

De esta manera, la restricción que hizo la Sala, de aprobar los acuerdos sólo si se concilia entre el 70 y el 100% de la condena de primera instancia, afecta la autonomía de la voluntad privada y la capacidad negocial de las partes. Pues, si ambos interesados se ponen de acuerdo en una cifra inferior, como se viene de explicar, esta decisión obedecerá a la voluntad libre y espontánea del ciudadano y de la entidad estatal, quienes –por lógica- habrán actuado de acuerdo a la persecución de sus intereses y su bienestar, teniendo en cuenta que si lo aprobaron, es porque previamente existió negociación en el sentido de definir el monto de la obligación, la forma de pago, el plazo, etc. Y que ambas partes conservaron hasta el final la facultad de conciliar o no.

En consecuencia, procede la Sala a modificar y unificar la jurisprudencia en este sentido, en tanto excede sus facultades fijar límites objetivos o raseros a los acuerdos conciliatorios, y en aras de respetar y hacer prevalecer la autonomía de la voluntad privada, suprimirá los topes previamente establecidos como requisito para aprobar la conciliación.

El Procurador Primero Delegado ante el Consejo de Estado, manifestó su oposición al acuerdo con base en el argumento de que quien concurre como apoderado de la parte actora no tiene capacidad jurídica para actuar en nombre de quienes iniciaron el proceso contencioso siendo menores de edad y que para la fecha de la audiencia de conciliación ya cumplieron la mayoría de edad. En cuanto a la capacidad de las partes para conciliar, si el demandante que cumplió la mayoría de edad ha guardado silencio al respecto, se entiende como una ratificación implícita del contrato, pues el silencio no se puede interpretar como una revocatoria tácita, ya que así no se encuentra contemplado en la ley, e interpretarlo de esa manera, iría en contra de los intereses de las partes y de la administración de justicia.

Por otra parte, el Procurador Primero Delegado ante esta Corporación se opone a la aprobación del acuerdo toda vez que, en su criterio, los hijos menores se encuentran sometidos a la patria potestad, y como a la misma se le hace extensivas las normas aplicables a tutores y curadores (Guarda), entonces para que se pudiera disponer de los derechos de los menores al interior de una conciliación prejudicial o judicial sería necesaria autorización previa del juez de familia; toda vez que en el caso concreto no se cuenta con dicha autorización, según el Ministerio Público, no debería producir efectos jurídicos.

Ahora bien, este contexto que justifica la aplicación de las normas del Código Civil y de la Ley 1306 de 2009, se transforma significativamente cuando el menor –que es el caso que nos ocupa- se encuentra inmerso en un proceso judicial, pues en este nuevo contexto, todas las actividades que se realizan, ya sean de carácter sustancial o procesal, se encuentran bajo la vigilancia constante del aparato jurisdiccional, independientemente de la materia y de la competencia del juez de que sea objeto el litigio.

Por ende, la conciliación ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, entendida como etapa procesal o preprocesal, no se libera de la órbita del juez para realizar un control de su contenido, el cual incluye velar por la protección del menor, pues si bien la competencia en este sentido está legalmente asignada a los jueces de familia, es un deber constitucional de todos los aplicadores judiciales velar por los intereses de los menores y los discapacitados, y esta labor es irrenunciable.

Es decir, cuando la actuación que puede afectar potencialmente los intereses del menor –en este caso intereses económicos- se realiza en el curso de un proceso judicial, no es necesario solicitar un permiso previo, pues dicha disposición de derechos ya se encuentra sometida a homologación o control judicial, por el solo hecho de producirse en desarrollo de un proceso, y con más razón cuando ésta se realiza en ejercicio de la conciliación en materia administrativa, pues como ya se explicó, corresponde al juez aprobar el acuerdo luego de verificar que se respeten los

derechos e intereses de ambas partes, incluidos los menores, toda vez que el juez –con independencia a la jurisdicción a la que pertenezca– es ante todo un garante de la constitucionalidad y, consecuentemente, se encuentra obligado en virtud del principio de convencionalidad a no sólo verificar que el acuerdo no resulte lesivo al patrimonio público sino, en general, que no afecte garantías fundamentales de los sujetos procesales (v.gr. la prevalencia del derecho de los menores, el interés superior del niño o niña, etc.).

Por consiguiente, si se atiende a la finalidad del artículo 24 de la Ley 640 de 2001, es claro que lo que la expresión trae implícito es el ejercicio que debe hacer el juez de verificar la legalidad y la materialización de los fines del Estado en cada acuerdo conciliatorio, y que de ello se desprenderá su decisión de otorgar efectos jurídicos o no, los cuales pueden ser parciales en tanto esto no contraría el sentido de la normativa.

La Sala ha sustentado su negativa a permitir acuerdos parciales con dos argumentos principales: uno de tipo legal, en tanto aplica una interpretación gramatical o literal de la norma, negando de plano la posibilidad de ampliar su contenido y, de otro lado, sostiene que aprobar parcialmente un acuerdo se traduce en una injerencia en la autonomía de la voluntad de las partes, pues el juez reemplazaría la voluntad manifestada, por su propia voluntad. En conclusión, es evidente la necesidad de realizar un cambio jurisprudencial, en tanto se está desconociendo la importancia de los acuerdos válidos que logran las partes, subordinándolos al devenir de los acuerdos que no cumplieron con los requisitos para su aprobación. Entonces, como la aprobación parcial no significa una injerencia en la esfera privada de los administrados, en tanto no se está resolviendo el sentido de los temas improbados, puesto que queda abierta la posibilidad que tienen las partes de volver a conciliar sobre estos o permitir su trámite vía jurisdiccional, nada obsta para que se permita aprobar parcialmente los acuerdos conciliatorios, en aras de realizar los fines de los mecanismos alternativos de solución de conflictos y contribuir con la descongestión judicial.

**Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado por el cual se condena a la entidad demandada.
- Realización de un acuerdo de conciliación administrativa.
- Acuerdo de conciliación inferior al 70% de la condena.
- El demandante que cumplió la mayoría de edad durante en trámite del proceso.
- Aprobación parcial del acuerdo conciliatorio.

**Supuesto Jurídico:**

- Daño debe ser atribuibles al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.
- El principio de la autonomía de la voluntad privada cuenta con fundamento constitucional, consagrado en los artículos 13 y 16 de la Carta Política.
- Artículo 24 de la Ley 640 de 2001 el ejercicio que debe hacer el juez de verificar la legalidad y la materialización de los fines del Estado en cada acuerdo conciliatorio, y que de ello se desprenderá su decisión de otorgar efectos jurídicos o no.

**Decisión:**

PRIMERO: UNIFICAR la jurisprudencia en relación respecto a: i) inexistencia de porcentajes vinculantes en los acuerdos conciliatorios y prevalencia de la autonomía de la voluntad dentro de los límites a que se refiere la parte motiva ii) la capacidad de las partes para conciliar, y iii) el ejercicio de la patria potestad en el trámite de la conciliación y; iv) la posibilidad de aprobar parcialmente los acuerdos conciliatorios.

SEGUNDO: APROBAR PARCIALMENTE el acuerdo conciliatorio suscrito entre las partes, el día 25 de septiembre de 2014. Por consiguiente, se imparte aprobación al acuerdo salvo en lo que corresponde al perjuicio denominado “daño a la vida de relación”, reconocido en la decisión de primera instancia, aspecto que quedará pendiente de ser decidido en la sentencia.

<b>N de Radicación:</b> 15001-23-31-000-2000-03838-01(19146)
<b>Fecha:</b> veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015)
<b>Medio de Control:</b> Reparación Directa
<b>Ponente:</b> Stella Conto Díaz Del Castillo
<b>Actor:</b> Maria Antonia Gómez De Carrillo y Otros
<b>Demandado:</b> Departamento de Santander
<b>Tema:</b> Responsabilidad patrimonial del Estado por la pérdida de la vida de seres queridos, los perjuicios por lucro cesante ocasionados a las personas que percibían ayuda económica del fallecido
<b>Demanda</b>
<p><b>Hechos:</b></p> <p>El 18 de diciembre de 1991, el campero de placas HT-5211, modelo 1990, de propiedad del departamento de Santander, se accidentó en la carretera Saboyá-Chiquinquirá, aproximadamente a 2 km de esta última población. El automotor era conducido por el señor Jorge Aurelio Mantilla Calderón. Como pasajeros viajaban los señores Álvaro Carrillo Gómez, Ángel Aldana Vera, Efigenio Ayala Espinosa, Gonzalo Rodríguez Jerez y Jaime Ortiz Peña. En el accidente murieron los señores Carrillo Gómez y Aldana Vera y los demás ocupantes quedaron lesionados.</p> <p>El conductor y los pasajeros, a excepción del señor Ortiz Peña, eran servidores públicos del departamento de Santander. Para el momento de los hechos, cumplían una comisión de trabajo asignada por la Secretaría de Planeación del departamento.</p>
<b>Sentencia de Unificación</b>
<p>Establecido que el modelo abstracto del buen padre de familia constituye un deber ser general, conforme con el cual cada uno de los progenitores se debe objetivamente a la protección de la unidad familiar, en cuanto indispensable para procurar la satisfacción de las necesidades básicas de sus miembros y que el derecho y principio general del acrecimiento sirve a esos fines y deber ser, corresponde a la Sala analizar la procedencia y fundamentos de su aplicación a la indemnización del lucro cesante por la pérdida de la ayuda económica, sufrida a consecuencia de la muerte accidental o violenta de la persona que tenía a su cargo la protección de la unidad familiar.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Indemnización del lucro cesante con acrecimiento.</b></li> </ul> <p>En lo que toca con el reconocimiento del lucro cesante, esta Sección, al amparo del fundamento jurídico y axiológico sobre el que ha sostenido la autonomía de la responsabilidad patrimonial del Estado, ha construido un criterio jurisprudencial de cara a la indemnización integral de la pérdida de los ingresos dejados de percibir por el lesionado, el fallecido y los miembros del grupo que percibían ayuda económica de aquel, apoyado en elementos desarrollados en otros campos del ordenamiento, como i) la presunción de la capacidad laboral y el salario mínimo legal, definidos desde el régimen laboral; ii) la proyección de vida probable de la víctima, adoptada mediante actos administrativos para el cálculo actuarial en materia de pensiones; iii) el incremento del salario en un 25%, por concepto de las prestaciones sociales en materia laboral; iv) la deducción de las prestaciones por la misma causa, pagadas conforme con el ordenamiento que rige la seguridad social; v) la deducción del 25% de los ingresos por concepto de los gastos propios de la víctima, con apoyo en las reglas de la experiencia y vi) la tasación de la obligación en valor presente, como se concibe desde el derecho común, con sujeción a índices de precios al consumidor y funciones de actualización en el tiempo de series uniformes de pagos (fórmulas utilizadas para estimar el lucro consolidado y el futuro), que sirven a los regímenes financiero y de política macroeconómica”.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Indemnización de lucro cesante con acrecimiento, no afecta la autonomía del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado, por el contrario se aviene con principios constitucionales de unidad y vínculos de solidaridad familiar.</b></li> </ul> <p>Considera la Sala en esta oportunidad que existen importantes razones que ameritan la indemnización del lucro cesante con acrecimiento, en cuanto i) la aplicación de ese principio general no afecta la autonomía del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado; por el contrario, se aviene con las exigencias relativas a la protección constitucional de la unidad y los vínculos de solidaridad familiar, afectados con el hecho dañino imputable a la entidad pública y con los principios de justicia, equidad y reparación integral, de que tratan las disposiciones de los artículos 2º, 42, 90, 230 constitucionales y 16 de la Ley 446 de 1998”.</p>



- **Indemnización de lucro cesante con acrecimiento por la pérdida de ayuda económica, sufrida a consecuencia de la muerte accidental o violenta de miembro que tenía a su cargo protección de la unidad familiar**

Al amparo de la eficacia de la caracterización de la familia como el núcleo fundamental de la sociedad y del deber de preservar su unidad y armonía, al tenor de las disposiciones de los artículos 2º y 42 constitucionales, se ha elaborado una sólida línea jurisprudencial, conforme con la cual se reconoce la existencia de "...un tipo particular de derecho fundamental...a mantener la unidad familiar o a mantener los vínculos de solidaridad familiar. (...) No queda la menor duda en cuanto a que el derecho de percibir el incremento en la ayuda económica, que le asiste a cada uno de los miembros de la familia por el hecho de extinguirse la limitación originada en la concurrencia de otro integrante del grupo, constituye un interés jurídicamente protegido, al amparo del derecho fundamental a mantener la unidad y los vínculos de solidaridad familiar; mismo que se afecta por la pérdida accidental o violenta del padre o madre, pues, además de que por ese hecho se debilita la estructura familiar estable, la pérdida del derecho de acrecimiento afecta económicamente la realización del proyecto de vida y, en general, la satisfacción de las necesidades del núcleo que propician a sus miembros el goce del ambiente apropiado para el ejercicio de sus derechos, los cuidados y atenciones que su desarrollo integral exige. (...) la Sala no encuentra razón para negarle a los demandantes su derecho al acrecimiento del lucro cesante, cuando en la línea temporal para unos se vaya extinguiendo el derecho a la porción, pues, de no haber ocurrido la muerte de los padres y cónyuges de los actores, lo que habría ocurrido al tenor del derecho fundamental a mantener la unidad, los vínculos de solidaridad familiar y del deber ser al que se debe el buen padre de familia, es que, cuando, por el transcurso del tiempo, en la economía de las familias estables se liberan obligaciones frente a uno de sus integrantes, ello permite el incremento normal que demanda la atención de los restantes, cuyas necesidades, para entonces, son más exigentes en términos de costos. (...) A esos efectos se fijan las cuotas de participación de forma que, alcanzada la edad en que de ordinario se logra la independencia económica de los hijos no discapacitados o agotado el tiempo de la expectativa de vida, la participación dejada de percibir por cada uno se reparte entre los restantes a los que, conforme con las reglas de la liquidación, aún les asiste el derecho a la porción y así sucesivamente. Se debe tener en cuenta, además, que a partir de la fecha en que todos los hijos alcanzan la autonomía económica, el trabajador habría aumentado las reservas para sus propias necesidades. Y, en esas circunstancias, la distribución será del 50% de los ingresos totales para cada consorte, cónyuge o compañero(a), siendo este porcentaje la proporción que se reconocerá al cónyuge supérstite, a partir de entonces".

**Supuesto Factivo:**

- Configuración de un daño antijurídico imputable al Estado.
- Que no medie causal eximente de responsabilidad.
- Se acredite que cada uno de los miembros del grupo familiar (al cónyuge o compañero(a) supérstite y a los hijos menores o discapacitados) dejó de percibir la ayuda económica de los fallecidos.

**Supuesto Jurídico:**

- En los términos de los artículos 2º y 42 de la Constitución Política se reconoce la existencia del derecho fundamental a mantener la unidad familiar o a mantener los vínculos de solidaridad familiar.
- Daño debe ser atribuible al Estado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, y en consecuencia deberá responder patrimonialmente por el mismo.

**Decisión:**

PRIMERO. UNIFICAR la jurisprudencia en el sentido de que en los procesos de reparación directa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en los que se demanda la responsabilidad patrimonial del Estado por la pérdida de la vida de seres queridos, los perjuicios por lucro cesante ocasionados a las personas que percibían ayuda económica del fallecido, se reconocerán y liquidarán teniendo en cuenta la unidad familiar, esto es con acrecimiento, en los términos de esta decisión.

SEGUNDO. MODIFICAR la sentencia del 5 de julio de 2000, proferida por la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Administrativo de Boyacá, la cual se subroga totalmente por las siguientes decisiones.

## b. Nulidad y restablecimiento de derecho

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 25000-23-26-000-1997-03930-01(19933)
<b>Fecha:</b> veinticinco (25) de septiembre de dos mil trece (2013)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Ponente:</b> Mauricio Fajardo Gómez
<b>Actor:</b> Consorcio Glonmarex
<b>Demandado:</b> Consejo Superior de la Judicatura y Otros
<b>Tema:</b> Capacidad para comparecer como parte en los procesos judiciales los consorcios y uniones temporales
<b>Demanda</b>
<p><b>Hechos:</b> La demanda dio cuenta de que el 1º de noviembre de 1996, mediante Resolución No. 1276, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial declaró abierta la licitación pública No. 25 de 1996, cuyo objeto era el de contratar la construcción, por el sistema de administración delegada, de los bloques A, B, C y E, así como los acabados de los bloques A, B, C, D y E de los Tribunales Superior y Contencioso Administrativo en la ciudad de Bogotá; tras referir extensamente y en detalle el contenido del pliego de condiciones que gobernó el procedimiento administrativo de licitación, así como el de las aclaraciones y modificaciones introducidas al mismo, con especial énfasis en los criterios que en ellos fueron definidos para la evaluación y calificación de las propuestas, el demandante expresó que la propuesta presentada por el Consorcio GLONMAREX obtuvo 975 sobre 1000 puntos como máximo posible tras la evaluación técnica; sin embargo, señaló el actor que en la audiencia de adjudicación, con fundamento en diversos argumentos que no comparte, la propuesta del Consorcio GLONMAREX fue calificada en noveno lugar, con un puntaje de apenas 830 puntos, cuando la cabal aplicación de los criterios establecidos en el pliego de condiciones debió conducir a que dicha oferta fuera calificada con el máximo puntaje posible, esto es el de 1000 puntos, por manera que el contrato debió serle adjudicado al mencionado proponente.</p> <p>En consecuencia, expresó el demandante que la Resolución No. 3498 del 29 de diciembre de 1996, mediante la cual se adjudicó la Licitación Pública No. 25 de ese año, vulneró los artículos 2, 6 y 13 de la Constitución Política, así como los artículos 24, 25, 26, 28 y 29 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 3 del Decreto 679 de 1994, comoquiera que se adjudicó el contrato a un proponente distinto del que tenía mejor derecho, con omisión de los parámetros que las normas en cita establecen para la realización de procedimientos administrativos de selección de contratistas.</p> <p>El Tribunal Administrativo de Descongestión con sede en Bogotá D.C., Sección Tercera, después de relacionar y de valorar las pruebas allegadas al plenario, decidió declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa respecto del Consorcio GLONMAREX, comoquiera que éste carecía de capacidad jurídica para actuar dado que no constituía una persona jurídica distinta de las sociedades que lo integraban.</p>
<b>Sentencia de Unificación</b>
<p>De la presente decisión se ocupa la Sala Plena, con el fin de unificar su jurisprudencia en torno a la capacidad procesal de los consorcios como modalidad asociativa prevista por el artículo 7 de la Ley 80 de 1993, para comparecer como parte en juicios cuyo objeto está constituido por derechos o por intereses jurídicos de los cuales es o pudiere ser titular el consorcio respectivo, como acontece en el litigio sub iudice, en el cual se discute si al Consorcio demandante debió serle adjudicado el contrato estatal para cuya celebración fue convocada la licitación pública No. 25 de 1996, por parte del Consejo Superior de la Judicatura.</p> <p>Debe puntualizarse que si bien las uniones temporales y los consorcios no constituyen personas jurídicas distintas de quienes integran la respectiva figura plural de oferentes o de contratistas, lo cierto es que además de contar con la aptitud para ser parte en el correspondiente procedimiento administrativo de selección de contratistas –comoquiera que por ley cuentan con capacidad suficiente para ser titulares de los derechos y obligaciones derivadas tanto de los</p>

procedimientos administrativos de selección contractual como de los propios contratos estatales—, también se encuentran facultados para concurrir a los procesos judiciales que pudieren tener origen en controversias surgidas del mencionado procedimiento administrativo de selección de contratistas o de la celebración y ejecución del contrato estatal respectivo –legitimatío ad processum–, por intermedio de su representante. Así pues, la capacidad de contratación que expresamente la Ley 80 otorgó y reconoció a los consorcios y a las uniones temporales, en modo alguno puede entenderse agotada en el campo de las actuaciones que esas organizaciones pueden válidamente desplegar en relación o con ocasión de su actividad contractual –incluyendo los actos jurídicos consistentes en la formulación misma de la oferta; la notificación de la adjudicación; la celebración, ejecución y liquidación del respectivo contrato estatal–, sino que proyecta sus efectos de manera cierta e importante en el campo procesal, en el cual, como ya se indicó, esas organizaciones empresariales podrán asumir la condición de parte, en cuanto titulares de derechos y obligaciones, al tiempo que podrán comparecer en juicio para exigir o defender, según corresponda, los derechos que a su favor hubieren surgido del respectivo procedimiento administrativo de selección contractual o del propio contrato estatal, puesto que, según lo dejó dicho la Corte Constitucional, la capacidad de contratación que a los consorcios y a las uniones temporales les atribuyó el artículo 6 de la Ley 80 “(...) comprende tanto el poder para ser titular de derechos y obligaciones e igualmente la facultad de actuación o ejercicio para hacer reales y efectivos dichos derechos (...)”.

Para abundar en razones que conducen a concluir que los consorcios y las uniones temporales se encuentran debidamente facultados para comparecer a los procesos judiciales que se promuevan u originen en relación con los procedimientos de selección o con los contratos estatales en los cuales aquellos pueden intervenir o asumir la condición de parte, según el caso, importa destacar que el inciso segundo del párrafo primero del artículo séptimo de la citada Ley 80, determina que “[l]os miembros del consorcio y de la unión temporal deberán designar la persona que, para todos los efectos, representará al consorcio o unión temporal (...)”, cuestión que obliga a destacar que el legislador no limitó y no condicionó, en modo alguno, el amplio alcance de las facultades que, por mandato normativo, acompaña a quien se designe como representante de una de esas organizaciones, lo cual se opone por completo a las indicaciones anteriormente formuladas por la Sala en cuanto se venía sosteniendo que el representante de un consorcio o unión temporal tendría facultades para los solos efectos relativos a la celebración y ejecución del contrato. De otro lado es claro que si al ocuparse del tema de la responsabilidad civil de los contratistas, la ley determina con claridad que quienes deben asumirla serán los consorcios o las uniones temporales, según cada caso, obvio resulta que una de las maneras, previstas en el ordenamiento legal, para hacer exigible dicha responsabilidad civil será mediante el ejercicio de las correspondientes acciones judiciales, cuestión que, naturalmente, supone la necesidad e importancia de permitir que dichas organizaciones empresariales puedan ser convocadas a los procesos judiciales y que en los mismos puedan desplegar sus actuaciones para ejercer sus derechos, como el fundamental de defensa.

En este orden de ideas se modifica la tesis que hasta ahora ha sostenido la Sala, con el propósito de que se reafirme que si bien los consorcios y las uniones temporales no constituyen personas jurídicas independientes, sí cuentan con capacidad, como sujetos de derechos y obligaciones (artículos 44 del C. de P.C. y 87 C.C.A. ), para actuar en los procesos judiciales, por conducto de su representante, sin perjuicio, claro está, de observar el respectivo jus postulandi.

También debe precisarse que la tesis expuesta sólo está llamada a operar en cuanto corresponda a los litigios derivados de los contratos estatales o sus correspondientes procedimientos de selección, puesto que la capacidad jurídica que la Ley 80 otorgó a los consorcios y a las uniones temporales se limitó a la celebración de esa clase de contratos y la consiguiente participación en la respectiva selección de los contratistas particulares, sin que, por tanto, la aludida capacidad contractual y sus efectos puedan extenderse a otros campos diferentes, como los relativos a las relaciones jurídicas que, de manera colectiva o individual, pretendan establecer los integrantes de esas agrupaciones con terceros, ajenos al respectivo contrato estatal, independientemente de que tales vínculos pudieren tener como propósito el desarrollo de actividades encaminadas al cumplimiento, total o parcial, del correspondiente contrato estatal. Finalmente, la Sala estima necesario precisar y enfatizar que la rectificación jurisprudencial que mediante la presente decisión se efectúa en relación con la capacidad procesal que les asiste a los consorcios y a las uniones temporales para comparecer como sujetos en los procesos judiciales en los cuales se debaten asuntos relacionados con los derechos o intereses de los que son titulares o que discuten o que de alguna otra manera les conciernen en razón de su condición de contratistas de las entidades estatales o de interesados o participantes en los procedimientos de selección contractual, de ninguna manera debe considerarse como una cortapisa para que los integrantes de los respectivos consorcios o uniones temporales, individualmente considerados –sean personas naturales o jurídicas–

puedan comparecer al proceso –en condición de demandante(s) o de demandado(s)–.

Ciertamente, la modificación de la Jurisprudencia que aquí se lleva a cabo apunta únicamente a dejar de lado aquella tesis jurisprudencial en cuya virtud se consideraba, hasta este momento, que en cuanto los consorcios y las uniones temporales carecen de personalidad jurídica propia e independiente, no les resultaba dable comparecer a los procesos judiciales porque esa condición estaba reservada de manera exclusiva a las personas –ora naturales, ora jurídicas–, por lo cual se concluía que en los correspondientes procesos judiciales únicamente podían ocupar alguno de sus extremos los integrantes de tales organizaciones empresariales.

En consecuencia, a partir del presente proveído se concluye que tanto los consorcios como las uniones temporales sí se encuentran legalmente facultados para concurrir, por conducto de su representante, a los procesos judiciales que pudieren tener origen en controversias surgidas del procedimiento administrativo de selección de contratistas o de la celebración y ejecución de los contratos estatales en relación con los cuales tengan algún interés, cuestión que de ninguna manera excluye la opción, que naturalmente continúa vigente, de que los integrantes de tales consorcios o uniones temporales también puedan, si así lo deciden y siempre que para ello satisfagan los requisitos y presupuestos exigidos en las normas vigentes para el efecto, comparecer a los procesos judiciales –bien como demandantes, bien como demandados, bien como terceros legitimados o incluso en la condición de litisconsortes, facultativos o necesarios, según corresponda–, opción que de ser ejercida deberá consultar, como resulta apenas natural, las exigencias relacionadas con la debida integración del contradictorio, por manera que, en aquellos eventos en que varios o uno solo de los integrantes de un consorcio o de una unión temporal concurren a un proceso judicial, en su condición individual e independiente, deberán satisfacerse las reglas que deban aplicarse, según las particularidades de cada caso específico, para que los demás integrantes del correspondiente consorcio o unión temporal deban o puedan ser vinculados en condición de litisconsortes, facultativos o necesarios, según corresponda.

**Supuesto Factivo:**

- Tener la calidad de consocio o unión temporal.
- Presentar condición de contratistas de las entidades estatales o de interesados o participantes en los procedimientos de selección contractual.
- Los procesos judiciales a comparecer sean derivados de los contratos estatales o sus correspondientes procedimientos de selección.

**Supuesto Jurídico:**

- Los Consorcios y Uniones Temporales deben ser conformados en los términos del artículo 7 de la Ley 80 de 1993.
- Deben poseer la capacidad para contratar en los términos del artículo 6 de la Ley 80 de 1993.

**Decisión:**

PRIMERO: UNIFICAR la Jurisprudencia en relación con la capacidad procesal que legalmente les asiste a los consorcios y a las uniones temporales para comparecer como sujetos –en condición de partes, terceros interesados o litisconsortes– en los procesos judiciales en los cuales se debatan asuntos relacionados con los derechos o intereses de los que son titulares o que discuten o que de alguna otra manera les conciernen con ocasión o por causa de la actividad contractual de las entidades estatales.

SEGUNDO: NEGAR la solicitud de nulidad procesal elevada por la Procuraduría Quinta Delegada ante el Consejo de Estado, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**Identificación**

**N de Radicación:** 11001-03-26-000-2013-00127-00(48521)

**Fecha:** trece (13) de febrero de dos mil catorce (2014)

<b>Medio de Control:</b> Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Ponente:</b> Enrique Gil Botero
<b>Actor:</b> Anatile Arboleda vda. de Hurtado
<b>Demandado:</b> : La Nación - Ministerio de Minas y Energía
<b>Tema:</b> Conocimiento en única instancia de asuntos mineros en los que obre como demandada la Nación o una entidad estatal del mismo orden
<b>Demanda</b>
<p><b>Hechos:</b></p> <p>Decide la Sala Plena de la Sección Tercera - con fines de unificación el tema de la competencia de esta Corporación para conocer en única instancia de asuntos mineros en los que obre como demandada la Nación o una entidad estatal del mismo orden– sobre la admisión de la demanda interpuesta el 30 de agosto de 2012, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por los señores: Manuel Crecencio Arboleda, Anatile Arboleda Vda. De Hurtado, Kwang Young Han y Kyeong Hwan Ju, contra las Resoluciones Nos. DSM N° 3652 de 22 de noviembre de 2010, en virtud de la cual se rechaza y se archiva la solicitud de minería tradicional No. LGE -15451 y la SCT N° 000213 de 2 de febrero de 2012, en la que se decidió el recurso de reposición interpuesto contra la primera, proferidas, respectivamente, por INGEOMINAS - Dirección del Servicio Minero, y por la Subdirección de Contratación y Titulación Minera del Servicio Geológico Colombiano. Es de advertir, que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca declaró la nulidad de todo lo actuado por falta de competencia.</p>
<b>Sentencia de Unificación</b>
<p>La Sala considera necesario efectuar el análisis de ciertos aspectos normativos en relación con la competencia para conocer de los conflictos de naturaleza minera, toda vez que la demanda se interpuso con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 1437 de 2011, lo que supone un posible conflicto de leyes en el tiempo, puesto que la competencia en asuntos de esta naturaleza se encuentra regulada de manera especial por la ley 685 de 2001.</p> <p>La controversia actual reside en establecer si el competente para conocer de las pretensiones que se promuevan sobre los asuntos mineros, distintas de las contractuales y en los que la Nación o una entidad estatal del mismo orden sea parte, es el Consejo de Estado, tal y como lo establece el Código de Minas (ley especial) o, si por el contrario, la competencia en esta materia está regulada y determinada en la ley 1437 de 2011 (ley posterior y general), la cual no se pronunció de manera específica en lo que concierne al tema, es decir, guardó silencio sobre el particular.</p> <p>Lo anterior, comoquiera que en el asunto sub examine es preciso definir si la ley 1437 de 2011 derogó expresa, tácita o integralmente a leyes especiales precedentes, tales como - a modo de ejemplo–: i) la ley 685 de 2001 (Código de Minas), ii) la ley 388 de 1998 (sobre organización y desarrollo urbano), la ley 99 de 1993 (sobre gestión y conservación del medio ambiente), ley 160 de 1994 (sobre el sistema de reforma agraria), el Acuerdo de Cartagena Decisión 313 (sobre propiedad industrial), etc.</p> <p>La anterior decisión sirve, de igual forma, para reiterar la posición según la cual no todo asunto que tenga incidencia en un tema minero puede ser catalogado como tal, en los términos del artículo 295 de la ley 685 de 2001, sino que, por el contrario, sólo serán del conocimiento del Consejo de Estado, en única instancia, aquellos que sean eminentemente asuntos de esta naturaleza, es decir, que el objeto de la controversia se refiera de manera directa e inmediata a un tema minero (v.gr. la prórroga de un título habilitante).</p> <p>Como corolario de lo anterior, la ley 1437 de 2011 es una normativa ordinaria general y posterior que: i) al no suprimir o modificar formalmente (expresa o tácitamente) la anterior (Código de Minas), ii) al no contener disposiciones incompatibles con la ley 685 de 2001, y iii) al guardar silencio sobre el tema correspondiente a la competencia en materia minera, no modificó, subrogó, ni derogó la ley ordinaria especial y previa, es decir, se insiste, la ley 685 de 2001, actual Código de Minas .</p> <p>Por lo tanto, si un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho o cualquier otro distinto del de controversias contractuales que se promuevan y relacionen inescindiblemente sobre un asunto minero y donde una de las partes sea una entidad estatal nacional, la competencia está determinada por los preceptos contenidos en la ley 685</p>

de 2001, por ser la norma especial que regula la materia, máxime que la ley 1437 de 2011, que es posterior, guardó silencio sobre este tópico en particular, aunado al hecho que no es posible concluir, desde ningún punto de vista - ya que no existe norma o fundamento que así lo afirme- que la legislación posterior es siempre mejor que la anterior o que una norma posterior deroga en todos los eventos a la anterior.

**Supuesto Factivo:**

- La pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho versa sobre un asunto minero.
- El demandado es una entidad del orden nacional.
- Cumplimiento de formalidades para la admisión del libelo demandatario.

**Supuesto Jurídico:**

- Que el asunto sea de Competencia del Consejo de Estado en los términos señalados en del artículo 295 de la ley 685 de 2001 Código de Minas.

**Decisión:**

Primero. Unifícase la jurisprudencia en torno a la competencia del Consejo de Estado para conocer de medios de control relacionados directamente con asuntos mineros en los que intervenga la Nación o una entidad del mismo orden, en única instancia, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Admítase la demanda presentada por los señores Manuel Crecencio Arboleda, Anatilde Arboleda Vda. De Hurtado, Kwang Young Han y Kyeong Hwan Ju, contra la Nación- Ministerio de Minas y Energía

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 25000-23-42-000-2013-00632-01(1434-14)
<b>Fecha:</b> doce (12) de septiembre de dos mil catorce (2014)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Ponente:</b> Gustavo Eduardo Gómez Aranguren
<b>Actor:</b> Gladys Agudelo Ordóñez
<b>Demandado:</b> Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES
<b>Tema:</b> Régimen pensional de los funcionarios de la rama judicial y de los magistrados de altas corporaciones de justicia - Pensión de jubilación. Aplicación Decreto 546 de 1971
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b> Relató la actora en el acápite de hechos, que nació el 12 de abril de 1957, por lo que a la fecha de presentación de la demanda acreditó 55 años y 10 meses de edad; laboró al servicio del Estado por un total de 21 años, 6 meses y 25 días tal como consta en la resolución acusada; y, se retiró del servicio público el 1° de noviembre de 2011, cuando ejercía el cargo de Consejera de Estado.  Indicó, que el 2 de diciembre de 2011, por cumplir los requisitos de edad y tiempo de servicios y ser beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, solicitó ante el Instituto de Seguro Social, el reconocimiento de la pensión de vejez.  Esta petición fue negada mediante la Resolución No. 10386 de 23 de marzo de 2012, con fundamento en memorando interno, que vulnera sus derechos laborales y pensionales consagrados en normas superiores, al estimar que no cumple con los requisitos de semanas cotizadas y de edad, que contempla el artículo 33 de la Ley 100 de 1993. Además, fundamentó la negativa, en el artículo 18 de la Ley 797 de 2003, que fue declarado inexecutable y en el artículo 3° del Decreto 3800 de 2003, suspendido provisionalmente por el Consejo de Estado.

Contra esta decisión interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, con amplia explicación de las normas aplicables a su situación pensional y con referencia a precedente constitucional que trata la materia, sin que hasta la fecha de presentación de la demanda se hayan resuelto.

#### **Sentencia de Unificación**

En esta oportunidad el eje central de la discusión jurídica gravita en torno a determinar, si la mesada pensional que el a quo reconoció a la señora Gladys Agudelo Ordóñez, en aplicación del artículo 6° del Decreto 546 de 1971, como Magistrada de una Alta Corte de Justicia, debe sujetarse al valor máximo de 25 s.m.l.m.v., según lo considerado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-258 de 2013.

Infiere la Sala, que el régimen pensional que de manera especial regula a los funcionarios judiciales, incluidos los Magistrados de las Altas Cortes, es el contenido en el Decreto 546 de 1971, que exige para la obtención del derecho a la pensión de jubilación, en el equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubieren devengado en el último año de servicio, el cumplimiento de 55 años de edad en el caso de los hombres y de 50 años de edad en el de las mujeres, al igual que 20 años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia del Decreto, de los cuales por lo menos 10 años lo hayan sido al servicio exclusivo de la Rama Jurisdiccional o del Ministerio Público o de ambos.

Ahora bien, como la demandante encuentra regulada su situación por el Decreto 546 de 1971 -que no por el Decreto 104 de 1994-, ello implica, que en esta oportunidad al reconocimiento pensional, no se aplican las restricciones determinadas por la Sentencia C-258 de 2013, pero sí, los condicionamientos a los que hace referencia el Acto Legislativo 1 de 2005, a partir de su vigencia -25 de julio de 2005-, en aras de la salvaguarda de la sostenibilidad del sistema pensional.

Entonces, la Sala debe puntualizar en el mismo estándar de racionalidad seguido a lo largo de esta sentencia de unificación, que el referido Acto Legislativo 1 de 2005, modificadorio del artículo 48 de la Carta Política, precisó en el párrafo 1° que, “A partir del 31 de julio de 2010 no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública”, y justamente, es el mismo Acto Legislativo el que menciona, en su artículo 1°, qué se entiende por causación del derecho pensional, al indicar que ello ocurre cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento; elemento capital para diferenciar la fecha en que se liquida la prestación de aquella en que el derecho como tal emerge a la vida jurídica.

Claridad que resulta de máxima relevancia al presente caso, dado que la actora causó su derecho pensional con 10 años al servicio de la Rama Judicial que completó el 31 de julio de 2011, dentro del marco del régimen del Decreto 546 de 1971, pero, este supuesto queda subsumido en el aludido párrafo 1° del Acto legislativo 1 de 2005 para concluir, que por virtud del mismo, el valor de su mesada pensional no podrá ser superior a 25 s.m.l.m.v., y en esa dimensión jurídica, el significado práctico del régimen que la cobija, se agota en el requisito de edad y tiempo de servicio.

#### **Supuesto Factivo:**

- Reunir 20 años de servicios continuos o discontinuos, de los cuales por lo menos 10 deben haber sido prestados de manera exclusiva a la Rama Judicial o al Ministerio Público, o a ambas actividades.
- El cumplimiento los 55 años de edad, si son hombres, 50 años, si son mujeres al momento de la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez.
- Haber cumplido, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 35 años o más si es mujer o 40 años o más si es hombre, o 15 años o más de servicios cotizados.

#### **Supuesto Jurídico:**

- Estar cobijado por el régimen de transición consagrado de la Ley 100 de 1993.
- Estar amparado por el Decreto 546 de 1971.

#### **Decisión:**

Primero. CONFÍRMASE según las razones antes expuestas la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 7 de febrero de 2014, que accedió a las pretensiones de la demanda promovida por la señora GLADYS AGUDELO ORDÓÑEZ contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-.

Segundo. En consecuencia, se ordena a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-, que proceda a efectuar el reconocimiento de la pensión de vejez de la señora GLADYS AGUDELO ORDÓÑEZ, en el 75% de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicio en calidad de Magistrada de Alta Corte, con la inclusión de los factores salariales correspondientes al salario, los gastos de representación, la prima especial de servicios y la prima de navidad, efectiva a partir del 1° de noviembre de 2011 y con observancia de la limitante a la que alude el parágrafo 1° del Acto Legislativo 1 de 2005, desde el 31 de julio de 2010, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 25000-23-42-000-2012-02017-01(0775-14)
<b>Fecha:</b> veintidós (22) de enero de dos mil quince (2015)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Ponente:</b> Alfonso Vargas Rincón
<b>Actor:</b> Solangel Castro Pérez
<b>Demandado:</b> Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales – UGPP
<b>Tema:</b> Reconocimiento de la pensión gracia - tiempo de servicio prestado como docente hora cátedra.
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b>
Nació el 4 de marzo de 1956 y cumplió 50 años de edad el 4 de marzo de 2006.
Prestó sus servicios como docente en propiedad 17 años, 4 meses y 23 días, hasta el 12 de diciembre de 2011, fecha de expedición de la certificación de tiempo de servicios. Sumando los 4 años 5 meses y 24 días años en que estuvo vinculada como docente externa, acreditó un total de 21 años, 10 meses y 17 días.
El 6 de febrero de 2009, la demandante presentó derecho de petición ante la Caja Nacional de Previsión Social, radicado con el No. 2992/2009, solicitando el reconocimiento de la pensión gracia por cumplir los requisitos establecidos en las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933.
El Gerente Liquidador de la entidad a través de la Resolución No. UGM 08316 de 15 de septiembre de 2011, negó la anterior solicitud sin tener en cuenta que la actora cumple los requisitos establecidos en la Ley 114 de 1913 y por ende es beneficiaria de la pensión gracia.
<b>Sentencia de Unificación</b>
El Legislador se permitió que luego de la nacionalización de la educación, establecida por la Ley 43 de 1975, los docentes departamentales o municipales, vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980, comprendidos en dicho proceso, tuvieran la oportunidad de acceder a la pensión gracia de conformidad con las citadas Leyes 114 de 1913 y 37 de 1933, permitiendo la compatibilidad de la misma con la pensión ordinaria de jubilación, “aun en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la nación”, siempre y cuando cumplieran con la totalidad de los requisitos.
El Decreto 259 de 6 de febrero de 1981, “Por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto Extraordinario 2277 de 1979, en lo relacionado con la inscripción y ascenso en el Escalafón”, con relación al ascenso docente indicó que el educador debería – entre otras, certificar el tiempo de servicio y en el b) indicó que si no fuere docente de tiempo completo, el certificado especificará el número de horas cátedra, es decir, que era posible el cómputo del tiempo de



servicio como docente hora cátedra.

Sobre el particular la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 24 de agosto de 2000 indicó que era posible tener en cuenta el para efectos del reconocimiento de la pensión gracia el tiempo de servicio prestado como docente hora cátedra y señaló que para su cálculo se daría aplicación al parágrafo 1° del artículo 1° de la Ley 33 de 1985.

Así las cosas , la Sala considera que no le asiste la razón al Tribunal que negó las súplicas de la demanda porque a su juicio la vinculación como docente externa de hora catedra comprendido entre los años 1985 y 1993, no tiene incidencia en el reconocimiento de la pensión gracia por cuanto no medió una vinculación laboral con el Departamento de Sucre, en consecuencia se revocará la sentencia apelada para en su lugar entrar a determinar si la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago del a pensión gracia.

**Supuesto Factivo:**

- Haber sido vinculado como docente con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.
- Reunir 20 años de servicio como maestro de escuelas primarias, profesores de Escuelas Normales, a los Inspectores de Instrucción Pública y a los educadores de establecimiento de enseñanza secundaria.
- El cumplimiento 50 años de edad , al momento de la solicitud de reconocimiento de la pensión gracia.

**Supuesto Jurídico:**

- Estar amparado por el Ley 114 de 1913 o la Ley 116 de 1928.

**Decisión:**

1°. REVÓCASE la sentencia de 6 de diciembre de 2013, por medio del cual el Tribunal Administrativo de Sucre negó las súplicas de la demanda incoada por la señora Solangel Castro Pérez; y en su lugar

2°. DECLÁRASE la nulidad de la Resolución No. UGM 008316 de 15 de septiembre de 2011 mediante la cual el Liquidador de la Caja Nacional de Previsión Social negó el reconocimiento de la pensión gracia a Solangel Castro Pérez.

3°. ORDENÁSE a la Caja Nacional de Previsión Social el reconocimiento y pago de la pensión jubilación gracia a la señora Solangel Castro Pérez efectiva a partir de 15 de enero de 2009 en cuantía equivalente al 75% del promedio de lo devengado durante el último año de servicios anterior a la fecha en que adquirió el status.

Identificación
<b>N de Radicación:</b> 25000-23-42-000-2012-00752-01(2245-13)
<b>Fecha:</b> veintidós (22) de enero de dos mil quince (2015)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Ponente:</b> Luis Rafael Vergara Quintero
<b>Actor:</b> José Ferney Paz Quintero
<b>Demandado:</b> Instituto de Seguros Sociales
<b>Tema:</b> Reconocimiento de la pensión de jubilación bajo el Decreto 546 de 1971 no exige que los 20 años de servicio hayan sido prestados exclusivamente en el sector público– Computar tiempo de servicio público y privado.
Demanda
<b>Hechos:</b> Los servidores de la Rama Judicial y el Ministerio Público disfrutaban de un régimen especial consagrado en el Decreto

546 de 1971, en virtud del cual se concede a su favor la pensión de jubilación al llegar a los 55 años de edad si son hombres y a los 50 años de edad si son mujeres y previo el cumplimiento de 20 años de servicios, de los cuales 10 de ellos deben haber sido prestados exclusivamente a la Rama Judicial o al Ministerio Público, dicha prestación será equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubieren devengado en el último año de servicios.

Con la expedición de la Ley 100 de 1993, en su artículo 36 se contempló el régimen de transición, según el cual se garantizó la aplicación del régimen anterior a quienes cumplieran los requisitos de edad o tiempo de servicio exigidos para beneficiarse del régimen transicional y como a la fecha en que entró en vigencia dicha disposición, tenía el requisito de edad necesario para que se aplicara tal beneficio, se debe aplicar, en su caso, el régimen anterior comprendido en el Decreto 546 de 1971, teniendo en cuenta que laboró por los menos 10 años continuos o discontinuos en la Rama Judicial.

Para la fecha de expedición del acto que reconoció a su favor la pensión de jubilación tenía más de 29 años de servicios, de los cuales, completó 10 años y 8 meses al servicio de la Rama Judicial, es decir, cumplió el requisito establecido en la norma de transición para ser beneficiario del régimen anterior y de la norma especial, para que su pensión se reconozca con fundamento en ella, lo que motivó la interposición de los recursos de ley contra el acto que reconoció su prestación.

#### **Sentencia de Unificación**

De lo anterior surge que existe disparidad de criterios en torno a la aplicación de la disposición Decreto 546 de 1971, en torno al cumplimiento del requisito de tiempo de servicios para acceder a la pensión de jubilación, que amerita un pronunciamiento que unifique el criterio de la Sección Segunda de esta Corporación, con miras a resolver en forma unánime las controversias que sobre ese particular se presenten.

La tesis que sostenía la Sala, tendiente a considerar que no es viable computar tiempos públicos y privados para efecto del reconocimiento de la pensión de jubilación, en aplicación del régimen especial consagrado en el Decreto 546 de 1971, se soporta en la interpretación conjunta e integral de lo dispuesto en sus artículos 6° a 8°, motivo por el cual se sostenía que era implícita la exigencia de que el tiempo de servicio que se debía acreditar fuera público.

No obstante, analizada nuevamente dicha disposición y a la luz de la interpretación que la Corte Constitucional le ha dado a la misma; con el objeto de garantizar el principio de favorabilidad, la Sala replantea la tesis restrictiva planteada por la subsección B en la sentencia cuyo aparte se transcribió previamente, teniendo en consideración que el texto literal del artículo 6° del Decreto 546 de 1971 no exige que necesariamente los 20 años de servicio hayan sido prestados exclusivamente en el sector público, razón por la cual han de tenerse como válidos para acceder a la prestación allí ordenada, los tiempos de servicio tanto públicos como privados, siempre y cuando se acrediten los 20 años y que 10 de ellos, continuos o discontinuos, lo hayan sido al servicio de la Rama Judicial y/o el Ministerio Público.

#### **Supuesto Factivo:**

- Reunir 20 años de servicios continuos o discontinuos, de los cuales por lo menos 10 deben haber sido prestados de manera exclusiva a la Rama Judicial o al Ministerio Público, o a ambas actividades.
- Tener la calidad de pensionado
- El cumplimiento los 55 años de edad, si son hombres, 50 años, si son mujeres al momento de la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez.
- Haber cumplido, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 35 años o más si es mujer o 40 años o más si es hombre, o 15 años o más de servicios cotizados.

#### **Supuesto Jurídico:**

- Estar cobijado por el régimen de transición consagrado de la Ley 100 de 1993.
- Estar amparado por el Decreto 546 de 1971.

#### **Decisión:**

REVÓCASE la sentencia emitida en audiencia inicial celebrada el 30 de abril de 2013, proferida por la Subsección A

del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que denegó las súplicas de la demanda promovida por el señor José Ferney Paz Quintero contra el Instituto de Seguros Sociales. En su lugar se dispone:

DECLÁRASE la nulidad parcial de la Resolución No. 4040 de octubre 21 de 2011 y la nulidad total de las Resoluciones Nos. 812 de febrero 10 de 2012 y 0285 de mayo 22 de 2012, mediante las cuales se reconoció la pensión de jubilación del señor José Ferney Paz Quintero y se resolvieron los recursos de reposición y apelación, respectivamente.

ORDÉNASE al Instituto de Seguros Sociales reconocer y pagar la pensión de jubilación del demandante José Ferney Paz Quintero, en los términos del artículo 6° del Decreto 546 de 1671, es decir, con base en el 75% de la asignación más alta recibida en el último año de servicios, en la forma y términos descritos en las consideraciones de esta providencia, a partir del momento en que adquirió el estatus de pensionados, en virtud de lo dispuesto en dicha ley, pero con efectos fiscales a partir del momento en que demostró el retiro definitivo del servicio.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 25000-23-24-000-2006-01002-01
<b>Fecha:</b> once (11) de diciembre de dos mil quince (2015)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Ponente:</b> Roberto Augusto Serrato Valdés
<b>Actor:</b> Camilo Antonio Arango Trujillo y Saúl Suárez Niño
<b>Demandado:</b> Alcaldía Mayor de Bogotá D.C.
<b>Tema:</b> Posibilidad de enjuiciar los actos que declaran los motivos de utilidad pública o de interés social y deciden la expropiación administrativa
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b>  Manifestaron que el Concejo de Bogotá, a través del Acuerdo 33 de noviembre 10 de 1939, dispuso la creación de una empresa industrial y comercial del Distrito Capital vinculada a la Alcaldía Mayor, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, denominada “Empresa de Renovación Urbana de Bogotá D.C.”.  Aseguraron que después de casi 5 años de su creación, la Junta Directiva de la empresa, el 14 de julio de 2004, mediante Acuerdo 01, adoptó el estatuto interno como empresa industrial y comercial del Distrito Capital.  Expusieron que mediante Resolución 087 de 2 de diciembre de 2005, la Gerencia General de la empresa resolvió adelantar el proyecto urbanístico denominado “Proyecto de Renovación Urbana Manzana 5 – Eje Ambiental Avenida Jiménez”, conformado por las áreas privadas construidas o no, comprendidas entre las calles 19 y 20 y entre las carreras 3ª y la avenida carrera 3ª de la nomenclatura urbana de Bogotá D.C., sin realizar los estudios de factibilidad y sin concertar con los propietarios de los inmuebles de dicha manzana.  Finalmente, alegaron que el Alcalde Mayor de Bogotá D.C., el 4 de julio de 2006, mediante Decreto 240, resolvió declarar la urgencia en la adquisición de los inmuebles requeridos para la ejecución del proyecto en comento, lo anterior sin motivar el acto administrativo referido.
<b>Sentencia de Unificación</b>
En este contexto y en lo atinente a los actos a través de los cuales se declaran los motivos de utilidad pública o de interés social, la Sala rectifica el criterio que sostiene que ellos dentro del proceso expropiatorio sólo cumplen una función preparatoria en la expedición de los actos que finalmente ordenan la expropiación, dado que lo mismos sí crean una situación jurídica particular y concreta. En efecto, se trata de un acto que produce efectos jurídicos inmediatos y directos respecto del administrado, por cuanto ordena adelantar e iniciar el trámite expropiatorio respecto de unos bienes determinados. Lo anterior cobra mayor fuerza en el entendido de que el mismo constituye la

etapa inicial del procedimiento expropiatorio sin el cual no resulta posible habilitar a la autoridad para adelantarlos; no puede olvidarse que entre el acto expropiatorio y el que declara las condiciones de utilidad pública e interés social existe una relación de causa a efecto, pues sin la existencia de los primeros no pueden expedirse los segundos. Bajo los conceptos que anteceden, el acto administrativo en estudio, al estar llamado a generar perjuicios al administrado, es pasible de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, lo anterior sin perjuicio de los instrumentos procesales de impugnación dispuestos en el ordenamiento jurídico frente a la decisión de expropiación por vía administrativa, al tenor de lo dispuesto en artículo 71 de la Ley 388 de 1997, [...] En conclusión, la Sala adopta los siguientes criterios en aras de unificar la jurisprudencia: - Todo procedimiento expropiatorio debe respetar el principio de legalidad como expresión democrática del Estado Social de Derecho. - No puede haber actos exentos de control judicial; se proscriben la inexistencia de controles judiciales respecto de las actuaciones resultantes del ejercicio del poder público en materia expropiatoria. - Los actos que declaran los motivos de utilidad pública o de interés social crean una situación jurídica particular y concreta; producen efectos jurídicos inmediatos y directos respecto del administrado. - La revisión judicial de los motivos de utilidad pública o de interés social se puede hacer vía judicial a través del ejercicio de acción de nulidad y restablecimiento del derecho. - La acción especial contencioso – administrativa también procede contra el acto administrativo que decide la expropiación con el fin de “obtener su nulidad y el restablecimiento del derecho lesionado, o para controvertir el precio indemnizatorio reconocido”, al tenor de lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 388 de 1997. Se hace énfasis que la decisión guarda relación con la expropiación administrativa figura diferente a la expropiación judicial.

**Supuesto Factivo:**

- Actos que declaran los motivos de utilidad pública o de interés social y deciden la expropiación
- Procedimiento de expropiación por vía administrativa

**Supuesto Jurídico:**

- Artículo 58 de la Constitución Política protege y garantiza el derecho a la propiedad y los demás derechos adquiridos
- Ley 388 de 1997.

**Decisión:**

PRIMERO: CONFÍRMASE la providencia apelada, esto es, la sentencia del 18 de junio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera – Subsección “B”, por las razones expuestas en la parte motiva.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 11001-03-25-000-2012-00386-00(1493-12)
<b>Fecha:</b> veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Ponente:</b> Gerardo Arenas Monsalve
<b>Actor:</b> Rafael Eberto Rivas Castañeda
<b>Demandado:</b> Procuraduría General de la Nación y otro
<b>Tema:</b> Caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de sanciones disciplinarias de retiro temporal o definitivo del servicio
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b> el demandante acudió ante esta Jurisdicción para que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:
1. La Resolución de 24 de septiembre de 2007, proferida por la Procuraduría Regional de Cundinamarca, mediante la cual se le sancionó disciplinariamente con la suspensión de funciones sin remuneración por el término de 1

mes.

2. La Resolución de 4 de diciembre de 2007, proferida por la Procuraduría Primera Delegada Vigilancia Administrativa, mediante la cual se confirmó la anterior decisión.
3. La Resolución 00346 de 21 de abril de 2008, por la cual el Gobernador del Departamento de Cundinamarca ejecutó la sanción impuesta.
4. Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, solicitó se ordenara la reparación del daño sufrido y la desanotación de la sanción de su hoja de vida.

#### **Sentencia de Unificación**

La Sala encuentra necesario unificar el criterio respecto al momento desde cual debe contabilizarse el término de caducidad para controvertir actos administrativos de carácter disciplinario que implican el retiro temporal o definitivo del servicio, en los casos en los que la sanción haya sido ejecutada de conformidad con el artículo 172 del Código Disciplinario Único y el acto de ejecución termine o suspenda el vínculo laboral del servidor público.

En primer lugar se tiene que por regla general y a la luz de lo dispuesto en el artículo 136 del C.C.A., el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho comienza a contabilizarse a partir del acto de ejecución de la sanción disciplinaria.

Sin embargo, debe precisarse que este criterio no es absoluto ni resulta aplicable a todos los casos, toda vez que en los eventos en que la sanción no es ejecutada en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 172 de la Ley 734 de 2002, o cuando dicho acto no implica la materialización de la sanción, el cómputo del término de caducidad debe realizarse a partir de la ejecutoria del acto que resolvió la situación jurídica particular, esto es, del fallo mediante el cual se dio por concluida la actuación administrativa disciplinaria.

El Consejo de Estado ha considerado que si bien el acto que ejecuta una sanción disciplinaria no crea, modifica o extingue la situación jurídica particular, guarda conexidad con los actos disciplinarios y debe ser tenido en cuenta para contabilizar el término de caducidad de las acciones establecidas ante la jurisdicción.

Es evidente entonces que en los casos en los cuales la sanción disciplinaria es ejecutada según el artículo 172 de la Ley 734 de 2002, y solamente cuando el correspondiente acto de ejecución materialice la terminación o suspensión del vínculo laboral del servidor público, se presenta la concurrencia de dos momentos que de conformidad con el artículo 136 num. 2 del C.C.A., podrían ser tenidos en cuenta a fin de computar del término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, i) el de la ejecutoria del acto sancionatorio y ii) el de la ejecución del mismo.

A juicio de esta Corporación, es claro que en principio y sin perjuicio de las situaciones que puedan presentarse en cada caso concreto, para el administrado resulta más favorable que el término de caducidad comience a contabilizarse a partir del acto de ejecución de la sanción disciplinaria, en la medida en que esta actuación se realiza con posterioridad a la emisión del respectivo fallo disciplinario. Solamente en aquellos casos en los que el acto de ejecución tiene incidencia efectiva en la terminación de la relación laboral administrativa, puede afirmarse que dicho acto tiene relevancia frente al conteo del término de caducidad de las acciones ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Corolario de lo expuesto y a manera de síntesis de las consideraciones precedentes, la Sala aclara los criterios para la determinación de los eventos en que sea procedente dar aplicación a la interpretación del artículo 136 del C.C.A. antes expuesta, en los siguientes términos:

La posición deberá ser aplicada en aquellos eventos en los que:

- Se controviertan actos administrativos que impongan sanciones disciplinarias que impliquen el retiro temporal o definitivo del servicio,
- Cuando en el caso concreto haya sido emitido un acto de ejecución según lo dispuesto en el artículo 172 del C.D.U, y

- Cuando dichos actos de ejecución materialicen la suspensión o terminación de la relación laboral administrativa.

Es en estos eventos en los que de conformidad con los artículos 29 y 229 de la Constitución Política y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el numeral 2º del artículo 136 del C.C.A. debe ser interpretado en el sentido en que el término de caducidad será computado a partir del acto de ejecución de la sanción disciplinaria.

**Supuesto Factivo:**

- Se controviertan actos administrativos que impongan sanciones disciplinarias que impliquen el retiro temporal o definitivo del servicio,
- Cuando en el caso concreto haya sido emitido un acto de ejecución según lo dispuesto en el artículo 172 del C.D.U, y
- Cuando dichos actos de ejecución materialicen la suspensión o terminación de la relación laboral administrativa.

**Supuesto Jurídico:**

- Derecho fundamental de acceso a la administración de justicia (art. 229 de la C.P.) y el principio de interpretación pro homine.
- Artículo 136 del Código Contencioso Administrativo

**Decisión:**

SE ADMITE en única instancia la demanda instaurada por Rafael Eberto Rivas Castañeda, quien actúa a través de apoderado, contra la Nación- Procuraduría General de la Nación y el Departamento de Cundinamarca, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. En consecuencia, se dispone:

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> CE-SUJ2-15001-33-33-010-2013-00134-01(3828-14)
<b>Fecha:</b> catorce (14) de abril de dos mil dieciséis (2016)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Ponente:</b> Sandra Lisset Ibarra Vélez
<b>Actor:</b> Nubia Yomar Plazas Gómez
<b>Demandado:</b> Ministerio de Educación - Departamento de Boyacá
<b>Tema:</b> Reconocimiento de la prima de servicios a los docentes oficiales
<b>Demanda</b>
<p><b>Hechos:</b></p> <p>Señala la actora, que desde el año 1983 ha laborado como docente oficial en diferentes municipios del Departamento de Boyacá, tiempo en el cual le ha sido negada la prima de servicios, pese haberla solicitado desde 17 y 20 de diciembre de 2012 a los entes demandados, que para sustentar su decisión negativa, aducen que a los docentes públicos no les es aplicable el Decreto Ley 1042 de 1978, que contempla dicho beneficio.</p> <p>Como argumento central plantea, que tiene derecho a la prima de servicios creada por los artículos 42 y 58 del Decreto Ley 1042 de 1978 , por cuanto, la Ley 91 de 1989 , artículo 15, parágrafo 2, reconoció o extendió dicho emolumento a toda la planta docente oficial.</p> <p>En apoyo de este argumento, la actora alega, que la naturaleza de los cargos de los docentes oficiales es la misma de la de los empleados públicos, y en tal virtud, también los cobijan las disposiciones normativas contenidas en el aludido Decreto Ley 1042 de 1978 , que regula el régimen salarial de estos últimos. En ese sentido, sostuvo que la administración le prodiga un trato desigual, puesto que, a la generalidad de los empleados públicos del país les es reconocida la referida prima, pero no a los docentes oficiales, que también son servidores estatales.</p>

Solicita la nulidad: **i)** del acto administrativo ficto de 21 de diciembre de 2012, surgido del silencio administrativo negativo en que incurrió el Ministerio, al no responder su derecho de petición de 17 de diciembre de 2012, en el que solicitó el reconocimiento de la prima de servicios; y **ii)** del Oficio 125-38-2012PQR48849 de 13 de febrero de 2013, por el cual la Secretaría de Educación de Boyacá, también atendió negativamente dicha petición.

#### **Sentencia de Unificación**

Determinar si con la expedición de la Ley 91 de 1989, que tuvo por objeto la creación del FOMAG, al ocuparse de fijar las normas prestacionales aplicables a los docentes oficiales, en la reglamentación contenida en su artículo 15, se creó o extendió a favor de los docentes oficiales, la prima de servicios contemplada en el Decreto Ley 1042 de 1978, que los exceptuó de su aplicación.

Reitera la Sala que la interpretación del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 no ofrece duda seria y objetiva, pues, como se ha visto, a partir de la aplicación de los métodos literal, sistemático, histórico y teleológico, el verdadero sentido de la norma no permite inferir que su contenido constituya base textual para entender que el legislador reconoció o extendió la prima de servicios a los docentes oficiales.

En armonía con las consideraciones expuestas, la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado unifica su jurisprudencia en materia de reconocimiento de la prima de servicios a los docentes oficiales y fija las siguientes reglas jurisprudenciales para decidir las controversias judiciales tramitadas ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, relacionadas con el referido asunto:

1. La Ley 91 de 1989, particularmente su artículo 15, parágrafo 2, no crea ni reconoce a favor de los docentes oficiales la prima de servicios, contemplada en el Decreto Ley 1042 de 1978 para los empleados públicos del orden nacional.
2. En aplicación de la Ley 91 de 1989, artículo 15, los docentes oficiales nacionalizados, antes territoriales, que venían devengando la prima de servicios porque la entidad territorial a la cual estaban adscritos la creó, a través de una norma de carácter territorial vigente a la fecha de expedición de la citada ley, y en todo caso, expedida de acuerdo al respectivo marco de competencias constitucional y legal, la seguirán percibiendo, pues, como se expuso en precedencia, la voluntad del legislador, plasmada en dicha norma, consistió en respetar los derechos adquiridos de los maestros públicos que estuvieran en la situación descrita.
3. De acuerdo con la Ley 91 de 1989, artículo 15, los docentes oficiales nacionalizados, antes territoriales, que no venían devengando la prima de servicios porque la respectiva entidad territorial a la cual estaban adscritos nunca la creó, mediante norma de carácter territorial, no tienen derecho al referido factor de salario.
4. Por disposición de la Ley 91 de 1989, artículo 15, a los docentes nacionalizados vinculados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, en materia salarial y prestacional, se les aplican las normas que rigen a los empleados públicos del orden nacional, excepto el Decreto Ley 1042 de 1978, cuyo artículo 104 excluye expresamente a los docentes oficiales de su radio de acción, y por ende a ellos nos les es aplicable el artículo 42 ibídem que contempla la prima de servicios. En tal virtud, los docentes oficiales nacionalizados, vinculados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, no tienen derecho a la prima de servicios.
5. Por orden de la Ley 91 de 1989, artículo 15, a los docentes nacionales vinculados antes o con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, en materia salarial y prestacional, se les aplican las normas que rigen a los empleados públicos del orden nacional, excepto el Decreto Ley 1042 de 1978, cuyo artículo 104 excluye expresamente a los docentes oficiales de su radio de acción, y por ende a ellos nos les es aplicable el artículo 42 ibídem que contempla la prima de servicios. En consecuencia, los docentes nacionales vinculados antes o con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, no tienen derecho a la prima de servicios.
6. De acuerdo con lo dispuesto por el Decreto 1545 de 2013, los docentes oficiales, sin distingo alguno, tienen derecho a la prima de servicios a partir del año 2014 en cuantía equivalente a 7 días de la remuneración mensual, y del año 2015 en adelante, por valor de 15 días.

**Supuesto Factivo:**

- Docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989 que venían devengando la prima de servicios porque la entidad territorial a la cual estaban adscritos la creó.
- Personal docente y directivo docente oficial que presta sus servicios en las instituciones educativas de preescolar, básica y media, la cual será cancelada a partir del año 2014.

**Supuesto Jurídico:**

- Artículo 15 de la Ley 91 de 1989.
- Decreto 1545 de 2013

**Decisión:**

PRIMERO. UNIFICAR la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo que tiene que ver con las controversias relacionadas con el reconocimiento de la prima de servicios a los docentes oficiales, en el entendido que el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 no crea dicho factor de salario a su favor, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte considerativa de esta providencia. En consecuencia:

SEGUNDO. CONFIRMAR la sentencia de primera instancia de 21 de febrero de 2014, proferida por el Juzgado 10 Administrativo Oral de Tunja, que negó las pretensiones de la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada, a través de apoderada judicial, por la señora Nubia Yomar Plazas Gómez.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 25000-23-25-000-2010-00246-02(0845-15)
<b>Fecha:</b> Dieciocho (18) de mayo de dos mil dieciséis (2016)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Ponente:</b> Jorge Iván Acuña Arrieta
<b>Actor:</b> Jorge Luis Quiroz Aleman y Otros
<b>Demandado:</b> Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial
<b>Tema:</b> Prescripción trienal, en los casos de reajuste salarial y pensional de conformidad con el Decreto 610 de 1998
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b>
<p>Los señores JORGE LUIS QUIRÓZ ALEMÁN, MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN, JORGE ALBERTO GIRALDO GÓMEZ, GUSTAVO LÓPEZ ALGARRA, SONIA MARTÍNEZ DE FORERO, CARMEN ELISA GNECCO MENDOZA, JESÚS EDUARDO URIBE QUIÑONES, LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ, ARMANDO ALBARRACÍN CARREÑO, IVÁN GUILLERMO ASMAR RESTREPO, DIANA SOFÍA LOZADA REBOLLEDO y VÍCTOR JULIO USME PEREA, obrando a través de apoderado judicial, presentaron demanda en Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca admite la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho con el fin de que se lograra la nulidad de los oficios Número DEJ09-021015 del 9 de noviembre de 2009, DEJ09-021355 del 13 de noviembre de 2009, DEJ09-021010 del 9 de noviembre de 2009, DEJ09-015865 del 7 de septiembre de 2009, DEJ09-019883 del 27 de octubre de 2009, DEJ09-021017 del 9 de noviembre de 2009, DEJ09-021350 del 13 de noviembre de 2009, DEJ09-021024 del 13 de noviembre de 2009 y DEJ09-018581 del 15 de octubre de 2009, expedidos por la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial, por medio de los cuales se NEGÓ, la solicitud de pago del 80% de lo que por todo concepto perciben los Magistrados de las Altas Cortes.</p> <p>Previamente, los demandantes habían solicitado a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, el reconocimiento y pago de los reajustes contenidos en la Decreto 610 de 1998 y en el artículo 15 de la ley 4 de 1992, lo cual fue negado por medio de los oficios aquí demandados.</p>
<b>Sentencia de Unificación</b>



El asunto que se debate en torno a la aplicación de la prescripción trienal, es que ante la coexistencia de dos regímenes salariales diferentes, no es posible hablar de exigibilidad del derecho a reclamar, debido a que para los beneficiarios de los derechos existía la disyuntiva del Decreto 610 de 1998, que reconoce la Bonificación por Compensación Judicial y el régimen salarial del Decreto 4040 de 2004, que reconocía la Bonificación por Gestión Judicial. Es decir, no se podía establecer con exactitud cuál de los regímenes era el aplicable, ante lo cual resultaba imposible referirse a la exigibilidad del derecho.

En este sentido solo puede hablarse de exigibilidad de la Bonificación por Compensación, a partir de la fecha de ejecutoria del fallo que declaró la nulidad del Decreto 4040, es decir el 28 de enero de 2012.

De otra parte señala que las cesantías percibidas por los miembros del Congreso de la República han sido consideradas ingresos laborales anuales permanentes por la jurisprudencia del Consejo de Estado en ocasiones anteriores, lo que tiene plena razón de ser pues se trata de una erogación que realiza el empleador anualmente a favor de su trabajador y que se causa por cada día de trabajo del empleado. De allí que esta corporación haya concluido que el auxilio de cesantías debe ser tenido en cuenta para realizar la liquidación de la prima especial de servicios de los funcionarios mencionados en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, quienes tienen derecho a percibir una suma equivalente a lo que por todo concepto devengan los congresistas. Habiendo señalado que el auxilio de cesantías es un ingreso laboral percibido de manera permanente por los jueces de mayor jerarquía de todas las jurisdicciones, es evidente que resultaría violatorio del principio de igualdad que surge del artículo 13 de la Constitución Política de Colombia el señalar que esta prestación social carece de tal naturaleza únicamente con el propósito de disminuir la base de liquidación de la bonificación por compensación de la que son acreedores los funcionarios mencionados en el artículo 2º del Decreto 610 de 1998.

**Supuesto Factivo:**

- Encontrarse dentro de los funcionarios enunciados en el artículo segundo del Decreto 610 de 1998.
- Que no haya operado el término de prescripción que para el caso específico se reputa sólo hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que declaró la nulidad del Decreto 4040 de 2004, es decir, a partir del 28 de enero de 2012.

**Supuesto Jurídico:**

- Estar amparado por el Decreto 610 de 1998.

**Decisión**

1.- Dictar fallo de Unificación de Jurisprudencia, conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes, en relación con la “Bonificación por Compensación”, de que trata el decreto 610 de 1998.

2.- Unifíquese Jurisprudencia en relación con la prescripción trienal en los términos en que se ha venido señalando en los precedentes jurisprudenciales de la Sala de Conjuces del Consejo de Estado.

3.- Unifíquese Jurisprudencia en relación con la aplicación del artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, en los términos en que lo ha venido estableciendo la jurisprudencia del Consejo de Estado (Sala de Conjuces).

4.- Revóquese el artículo primero del el fallo impugnado, proferido por el Tribunal de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, Sala de Conjuces, de fecha 30 de mayo de 2014, en el sentido de no dar aplicación a la excepción de prescripción trienal, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente fallo y teniendo en cuenta los precedentes jurisprudenciales sobre la materia.

5.- Adiciónese el fallo en el sentido de incluir la Prima Especial de Servicios, teniendo en cuenta para la liquidación de está todos los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por los Congresistas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 4º de 1992 al momento de efectuar la re liquidación y con base en los precedentes jurisprudenciales sobre la materia y en este sentido se unifica la jurisprudencia.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 05001-23-33-000-2012-00791-01(4499-13) CE-SUJ2-002-16
<b>Fecha:</b> diecinueve (19) de mayo de dos mil dieciséis (2016)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Ponente:</b> Luis Rafael Vergara Quintero
<b>Actor:</b> Yolima de los Ángeles Ramírez Bernal
<b>Demandado:</b> Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN
<b>Tema:</b> Prima Técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada
<b>Demanda</b>
<p><b>Hechos:</b></p> <p>En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, la parte actora mediante apoderado judicial, solicitó la nulidad del Oficio 100000202-000273 del 20 de febrero de 2012 y de la Resolución 003668 de 24 de mayo de 2012, por medio de los cuales la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, le negó el reconocimiento y pago de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.</p> <p>Como hechos fundamento de la acción, expone que laboró en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales desde el 1 de abril de 1991 hasta el 31 de diciembre de 2011, fecha en la que se desempeñó como Gestor II Código 302 Grado 02 correspondiente al nivel profesional en la División de Gestión Jurídica.</p> <p>Manifiesta que por reunir los requisitos del Decreto 1661 de 1991, el 22 de diciembre de 2011 solicitó el reconocimiento y pago de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, solicitud que fue denegada por el Director General de la DIAN mediante Oficio del 20 de febrero de 2012, bajo el argumento de que el cargo que ostentaba no era susceptible de dicha asignación, según lo dispuesto en el Decreto 1724 de 1997.</p> <p>Relata que contra la anterior decisión interpuso recurso de reposición, el cual fue confirmado mediante la Resolución 003668 de 24 de mayo de 2012.</p>
<b>Sentencia de Unificación</b>
<p>La Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, asume el conocimiento con la finalidad no solamente de proferir fallo de segunda instancia para el caso en concreto, sino para emitir la respectiva Sentencia de Unificación Jurisprudencial, relacionada con las controversias existentes respecto inscripción automática en el Sistema de Carrera Administrativa de la DIAN fijada por el Decreto 2117 de 1992.</p> <p>En razón de lo anterior, es preciso señalar que la jurisprudencia de esta Corporación ha tenido disparidad de criterios en el sentido de determinar la viabilidad de la inscripción automática en el sistema de carrera administrativa de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.</p> <p>Se evidencia la necesidad de fijar una posición unificada de la Sección Segunda sobre este tema, el cual resulta de vital importancia, dado que uno de los requisitos –y primero que se debe verificar- de la persona que aspira a ser beneficiario de la prima técnica es acreditar que desempeña el cargo en propiedad, es decir, que está inscrito en carrera administrativa.</p> <p>En vista de lo anterior, esta Sala anuncia desde ya, que la incorporación automática realizada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales con base en el Decreto 2117 de 1992 es inconstitucional, y que por ende las personas que se beneficiaron con tal medida no ostentan derechos de carrera administrativa.</p> <p>De la simple lectura de los artículos 125 de la Constitución Política y 116 del Decreto 2117 del 29 de diciembre de 1992, se encuentra de manera evidente su contradicción, pues mientras la primera disposición establece como regla general el concurso público para el ingreso y ascenso a los cargos de carrera, el artículo 116 dispuso una incorporación automática a los cargos que integran la planta de personal de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, sin ninguna formalidad ni requisito adicional.</p>

La Sala unifica su posición en el sentido de precisar que los empleados incorporados a la DIAN automáticamente, por medio del decreto 2117 de 1992, no pueden ser beneficiarios de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, en la medida que no desempeñaron el cargo en propiedad, como quiera que su inscripción en carrera administrativa no se derivó de la superación satisfactoria de un concurso de méritos.

**Supuesto Factivo:**

- La incorporación en la carrera administrativa en la DIAN ocurra como consecuencia de la superación de un concurso abierto y no de la incorporación automática.
- Solicitante cumpla con los requisitos mínimos para el otorgamiento de la prima técnica.

**Supuesto Jurídico:**

- Cumplir con los requisitos fijados en el Decreto 1661 de 1991.

**Decisión:**

PRIMERO. UNIFICAR la jurisprudencia del Consejo de Estado en el sentido de precisar que la inscripción automática dispuesta por el artículo 116 del Decreto 2117 de 29 de diciembre de 1992, no se ajusta a los principios constitucionales desarrollados en la parte motiva de esta providencia, en consecuencia quienes accedieron al sistema de carrera mediante dicha inscripción no tienen derecho a la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia del doce (12) de agosto de dos mil trece (2013) proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que denegó las pretensiones de la demanda presentada por Yolima de los Ángeles Ramírez Bernal contra la Unidad Administrativa Especial - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 05001-23-33-000-2013-00701-01
<b>Fecha:</b> cuatro (4) de agosto de dos mil dieciséis (2016)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Ponente:</b> Guillermo Vargas Ayala
<b>Actor:</b> Grupo MCM S.A. DE C.V
<b>Demandado:</b> Superintendencia de Sociedades
<b>Tema:</b> El principio de favorabilidad es aplicable en las actuaciones administrativas dirigidas a sancionar las infracciones al régimen cambiario
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b>
(i) GRUPO MCM S.A. EN C.V. es una sociedad mexicana vinculada al Grupo Kealtex que invirtió en Colombia en el proceso seguido para intentar salvar a Coltejer S.A. de una situación financiera insostenible. Una de las urgencias consistía en conseguir los recursos necesarios para atender los pagos de los pasivos laborales, por lo cual GRUPO MCM S.A. EN C.V. decidió aportar recursos al Acuerdo de Salvamento de Coltejer.
(ii) Con ese propósito, el 11 de julio de 2008 la sociedad GRUPO MCM S.A. EN C.V. giró a la cuenta bancaria de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. la suma de USD 16.180.000,00, suma ésta que una vez monetizada se giró para atender las obligaciones del Acuerdo de Salvamento de Coltejer, a través del PA FIDEICOMISO GRUPO MCM. La inversión extranjera se efectuó por dicho monto el 11 de julio de 2008 en la ciudad de Medellín, diligenciando la

correspondiente declaración de cambio identificada con el número 3158 (Formulario No. 4 del Banco de la República), cumpliendo así los requisitos establecidos para este tipo de operaciones.

(iii) Posteriormente, mediante la Resolución número 230-12470 del 2 de agosto de 2011 la Superintendencia de Sociedades impuso a GRUPO MCM S.A. EN C.V. una multa desproporcionada de \$342.692.400, por considerar que incumplió las normas cambiarias al incurrir en extemporaneidad de cinco (5) meses y fracción en el diligenciamiento del Formulario No. 11 del Banco de la República, decisión ésta contra la cual se interpusieron los recursos legalmente procedentes.

(iv) Mediante la Resolución número 230-004534 del 24 de agosto de 2012 la Superintendencia de Sociedades confirmó en todas sus partes la decisión impugnada.

(v) Para el 23 de octubre de 2012, fecha en que quedó en firme el acto administrativo sancionatorio, no era obligación de la demandada diligenciar el Formulario No. 11 del Banco de la República para legalizar la inversión que realizó, puesto que tal obligación fue eliminada en la modificación realizada a la Circular Reglamentaria Externa DCIN-83 del Banco de la República, de forma tal que la actuación de la Superintendencia de Sociedades vulnera el principio de favorabilidad al no existir conducta violatoria del régimen cambiario. En la actualidad tampoco hay lugar a sanciones de ningún tipo por la conducta investigada y sancionada por la entidad demandada.

(vi) La demandante realizó toda la inversión extranjera a través del PA FIDEICOMISO GRUPO MCM administrado por la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A., y por lo tanto era esta sociedad, como profesional, quien debía efectuar todos los trámites de legalización de la inversión realizada.

#### **Sentencia de Unificación**

La anterior reseña de la evolución jurisprudencial pone en evidencia que hay dos posiciones distintas y enfrentadas sobre la procedencia de la aplicación del principio de favorabilidad en materia cambiaria, razón por la cual se hace necesario que la Sección Primera unifique su jurisprudencia en torno a este tema.

Esta providencia la Sección Primera unifica su criterio en el sentido de señalar que el principio de favorabilidad es aplicable en las actuaciones administrativas dirigidas a sancionar las infracciones al régimen cambiario, por tratarse de una garantía mínima del debido proceso, el cual es un derecho constitucional fundamental que debe operar no solo en las actuaciones judiciales sino en toda clase de actuaciones administrativas.

#### **Supuesto Factivo:**

- Procedimiento de investigación administrativa cambiaria.
- A la fecha de la sanción la conducta investigada ya no constituía una infracción cambiaria.

#### **Supuesto Jurídico:**

- Artículo 29 de la C.P. debido proceso en el ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa.

#### **Decisión:**

PRIMERO: UNIFICAR LA JURISPRUDENCIA de la Sección Primera del Consejo de Estado, en el sentido de señalar que el principio de favorabilidad es aplicable en las actuaciones administrativas dirigidas a sancionar las infracciones al régimen cambiario.

SEGUNDO: REVOCAR la sentencia apelada de fecha 19 de diciembre de 2014 y, su lugar,

a) DECLARAR LA NULIDAD de las Resoluciones números 230-012470 del 2 de agosto de 2011 y 230-004534 del 24 de agosto de 2012, por las cuales se impone una multa por valor de \$342.692.400 por la comisión de una infracción cambiaria y se confirma dicha decisión, respectivamente, expedidas por la Superintendencia de Sociedades.

b) A título de restablecimiento del derecho, DECLARAR que no hay lugar al pago de la multa ordenada en los actos declarados nulos.

c) CONDENAR en costas a la parte demandada, las cuales se liquidarán por el Tribunal de primera instancia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del CGP.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16
<b>Fecha:</b> veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Ponente:</b> Carmelo Perdomo Cuéter
<b>Actor:</b> Lucinda María Cordero Causil
<b>Demandado:</b> Municipio de Ciénaga de Oro (Córdoba)
<b>Tema:</b> Reconocimiento de los derechos derivados del contrato
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b> Relata la demandante que prestó sus servicios al municipio de Ciénaga de Oro por 13 años y 1 mes, tiempo en el que no se le pagaron sus prestaciones sociales.  Que (i) desde el 1 de julio de 1986 hasta el 30 de diciembre de 1997, estuvo vinculada mediante contratos de prestación de servicios, como “maestra municipal”; (ii) para el año 1998 fue “...amparada por la ley 60 y 115 situación legalizada a través del decreto N° 057 de enero 31 de 2002 por no estar certificado el municipio...” (sic); (iii) continuó vinculada como maestra en la escuela “nuevas aguascoloradas” desde el “...01 de febrero de 2002 hasta [el] 10 de Marzo de 2011” (sic) ; y (iv) fue declarada “...insubsistente mediante decreto 1041 de 12 de julio de 2010 sin que [en] dicho acto mediara el por qué (sic) se estaba tomando esta decisión”.  Aduce que se trató de una verdadera relación laboral, por cuanto prestó sus servicios como docente de tiempo completo en la “escuela El Brujo” bajo subordinación, en tanto cumplía las órdenes del rector de dicha institución y el secretario de educación municipal en iguales condiciones que los demás profesores de planta (horario, reglamento escolar, preparación de clases y reuniones periódicas) pero bajo la figura del contrato estatal, para el empleador evitar el pago de prestaciones sociales y los aportes a seguridad social a su cargo. Que su última remuneración fue de \$1.250.000, “...por encontrarse en el Grado 09 del escalafón docente...”.  Afirma que el 16 de octubre de 2012, solicitó el reconocimiento de sus derechos salariales y prestacionales, lo que le fue negado mediante oficio 514 de 6 de noviembre de la misma anualidad, confirmado con Resolución 475 de 17 de diciembre siguiente, actos administrativos demandados.
<b>Sentencia de Unificación</b>
Resulta imperioso unificar el precedente con el fin último de acoger el criterio que sea más favorable a los ciudadanos que acuden ante la justicia contencioso-administrativa en busca de obtener el reconocimiento de los derechos que eran inherentes a una relación laboral pero que la Administración disfrazó con la suscripción de un contrato estatal, para lo cual ha de advertirse que el restablecimiento del derecho es una consecuencia lógica de la nulidad que se decreta, ya que una vez ejecutoriada la sentencia que así lo declara, el acto administrativo desaparece del mundo jurídico, por lo que los derechos y situaciones afectados deben volver a su estado inicial, es decir, que en las controversias de contrato realidad hay lugar a reconocer las prestaciones que el contratista dejó de devengar y el tiempo de servicios con fines pensionales, pues su situación jurídica fue mediante un contrato estatal, pero que en su ejecución se dieron los elementos constitutivos de una relación laboral, que en caso de haber sido vinculado como empleado público hubiese tenido derecho a las mismas prestaciones que devengan los demás servidores de planta de la respectiva entidad. Por consiguiente, no resulta procedente condenar a la agencia estatal demandada al pago de las prestaciones a las que

tenía derecho el contratista-trabajador a título de reparación integral de perjuicios, dado que estas se reconocen como efecto de la anulación del acto que las negó, pese a su derecho a ser tratado en igualdad de condiciones que a los demás empleados públicos vinculados a través de una relación legal y reglamentaria, esto es, a pesar de tener una remuneración constituida por los honorarios pactados, le fue cercenado su derecho a recibir las prestaciones que le hubiere correspondido si la Administración no hubiese usado la modalidad de contratación estatal para esconder en la práctica una relación de trabajo.

Respecto de las controversias relacionadas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, han de tenerse en cuenta las siguientes reglas jurisprudenciales:

si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la “...*primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales*” (artículo 53 constitucional), se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador.

Pero en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio.

En este orden de ideas, las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, están exceptuadas no solo de la prescripción extintiva sino de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA), y por ende, pueden ser solicitados y demandados en cualquier momento.

De igual modo, se unifica la jurisprudencia en lo que atañe a que (i) el consecuente reconocimiento de las prestaciones por la nulidad del acto administrativo que niega la existencia de la relación laboral y del tiempo de servicios con fines pensionales proceden a título de restablecimiento del derecho, y (ii) el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el maestro-contratista corresponderá a los honorarios pactados.

**Supuesto Factivo:**

- Existencia de la relación de trabajo con el Estado (contrato realidad)
- El solicitante haya prestado sus servicios por medio de contratos de prestación de servicios.
- Frente a lo reclamado no haya operado la prescripción trienal.

**Supuesto Jurídico:**

- Que medien los elementos configurativos de una relación laboral en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades (prestación personal del servicio, contraprestación y subordinación o dependencia).

**Decisión:**

1.º Unifícase la jurisprudencia respecto de las controversias relacionadas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, en el sentido de que (i) quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, (ii) sin embargo, el fenómeno prescriptivo no aplica frente a los aportes para pensión, (iii) lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal; (iv) las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control; (v) tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho; (vi) el estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral; y (vii) el juez contencioso administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral, sin que ello implique la

adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva.

2.º Unifícase la jurisprudencia en lo referente a que en las controversias relacionadas con el contrato realidad, (i) el consecuente reconocimiento de las prestaciones por la nulidad del acto administrativo que niega la existencia de la relación laboral y del tiempo de servicios con fines pensionales proceden a título de restablecimiento del derecho, y (ii) el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el maestro-contratista corresponderá a los honorarios pactados, por las razones indicadas en la motivación.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 85001-33-33-002-2013-00060-01(3420-15)CE-SUJ2-003-16
<b>Fecha:</b> veinticinco (25) de agosto de 2016
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Ponente:</b> Sandra Lisset Ibarra Vélez
<b>Actor:</b> Benicio Antonio Cruz
<b>Demandado:</b> Ministerio de Defensa- Fuerzas Militares de Colombia - Ejército Nacional
<b>Tema:</b> Reajuste salarial de soldados voluntarios
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b> <p>El actor alegó que ingresó al Ejército Nacional el 19 de septiembre de 1991 en condición de soldado regular para cumplir con su deber de prestar el servicio militar obligatorio; que a partir del 1 de abril de 1993 se desempeñó como soldado voluntario y desde noviembre de 2003 fue obligatoriamente incorporado como soldado profesional; y que fue finalmente retirado con derecho a asignación de retiro el 28 de mayo de 2012.</p> <p>Explicó, que a través del Decreto Ley 1793 de 2000, el Gobierno Nacional creó la carrera del soldado profesional, por lo que mediante Ordenes Administrativas de Personal del Comando Central del Ejército Nos. 1241 de 20 de enero de 2001 y 1175 de 20 de octubre de 2003, se ordenó la profesionalización de todos los soldados voluntarios, quienes pasaron a llamarse soldados profesionales, desapareciendo del ordenamiento jurídico, a partir de entonces, la categoría de soldado voluntario.</p> <p>Relató, que el régimen salarial y prestacional de los soldados profesionales fue establecido en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000, cuyo artículo 1, inciso 2, precisó, que quienes, en los términos de la Ley 131 de 1985, estaban en el servicio activo como voluntarios a 31 de diciembre de 2000, y posteriormente fuesen incorporados como profesionales, devengarían como asignación mensual un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.</p> <p>Argumentó, que pese a que venía como soldado voluntario desde 1993 y se incorporó como profesional a partir del 1 de noviembre de 2003, desde ese entonces su salario fue de un mínimo incrementado en un 40%, lo cual, en su sentir, desconoce el artículo 1, inciso 2, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000.</p>
<b>Sentencia de Unificación</b>
<p>El Consejo de Estado, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales como tribunal supremo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, especialmente de las establecidas en el artículo 271 de la Ley 1437 de 2011, asume competencia con la finalidad no solamente de proferir fallo de segunda instancia para el caso en concreto, sino esencialmente para emitir la respectiva sentencia de unificación jurisprudencial sobre el reconocimiento del reajuste salarial y prestacional del 20% reclamado por los soldados que se desempeñaban como voluntarios y luego se incorporaron como profesionales.</p> <p>A partir de la Ley 131 de 1985, se permitió a quienes hubiesen prestado el servicio militar obligatorio continuar</p>

vinculados bajo la modalidad de soldados voluntarios, devengando una “bonificación mensual” equivalente al salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.

Una vez creada la carrera del soldado profesional por el Decreto Ley 1793 de 2000, dicho estatuto previó en sus artículos 3, 4 y 5 que a este nuevo régimen podían ingresar: i) quienes reunieran, entre otros, los requisitos mínimos de ser colombiano, soltero, sin hijos, mayor de 18 y menor de 24 años, acreditar 5° grado de educación básica, ser reservista y tener aptitud psicofísica para recibir entrenamiento especial; y ii) los soldados voluntarios creados por la Ley 131 de 1985. Para el personal de soldados profesionales fue establecido por el Gobierno Nacional en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000, su régimen salarial y prestacional.

Las controversias jurídicas que motivan esta sentencia de unificación se originaron por el hecho de que el Ministerio de Defensa, luego de incorporar masivamente a los soldados voluntarios al régimen de carrera de los soldados profesionales, a través de las Órdenes Administrativas de Personal números 1241 de 20 de enero de 2001 y 1175 de 20 de octubre de 2003, ha venido cancelándoles un salario equivalente a un mínimo legal mensual incrementado en un 40%.

En ese sentido, interpreta la Sala, con efecto unificador, que el Gobierno Nacional, al fijar el régimen salarial de los soldados profesionales en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000, en aplicación del principio de respeto por los derechos adquiridos, dispuso conservar, para aquellos que venían de ser soldados voluntarios, el monto del salario básico que percibían en vigencia de la Ley 131 de 1985, cuyo artículo 4° establecía, que estos últimos tenían derecho a recibir como sueldo, una “bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%”.

De esta manera, se constituyó para los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales, una suerte de régimen de transición tácito en materia salarial, en virtud del cual, pese a aplicárseles íntegramente el nuevo estatuto de personal de los soldados profesionales, en materia salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado por el artículo 4° de la Ley 131 de 1985, es decir, un salario mínimo legal vigente aumentado en un 60%.

Ello por cuanto, la interpretación adecuada del artículo 1° del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, derivada de la literalidad de dicha norma y de la aplicación del principio constitucional de respeto a los derechos adquiridos estipulado en la Ley 4ª de 1992 y el Decreto Ley 1793 de 2000, consiste en que los soldados voluntarios que luego fueron incorporados como profesionales, tienen derecho a percibir una asignación salarial equivalente a un salario mínimo legal aumentado en un 60%, en virtud de los argumentos anteriormente expuestos.

Concluye la Sala entonces, que la correcta interpretación del artículo 1°, inciso 2°, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 es que los soldados voluntarios, hoy profesionales, tienen derecho a percibir un salario básico mensual equivalente a un mínimo legal vigente incrementado en un 60%. En ese orden de ideas, los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2000, se desempeñaban como soldados voluntarios en los términos de la Ley 131 de 1985, y a quienes se les ha venido cancelando un salario mínimo legal vigente incrementado en un 40%, tienen derecho a un reajuste salarial equivalente al 20%.

**Supuesto Factivo:**

- Uniformados que se encontraban activos como soldados voluntarios a 31 de diciembre de 2000, que posteriormente fueron incorporados al nuevo régimen de los soldados profesionales del Decreto Reglamentario 1794 de 2000.
- Que no haya operado el término cuatrienal de prescripción-

**Supuesto Jurídico:**

- La vinculación a la Fuerza Pública bajo la modalidad del servicio militar voluntario se realizada en los términos de la Ley 131 de 1985
- Se encuentre cobijado por el Decreto Reglamentario 1794 de 2000, régimen salarial y prestacional para soldados profesionales
- Término de prescripción previsto en los artículos 10 y 174 de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990



Decisión

**PRIMERO.- UNIFICAR** la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo que tiene que ver con el reconocimiento del reajuste salarial reclamado por los soldados voluntarios que posteriormente, en aplicación de la Ley 131 de 1985, fueron incorporados como profesionales, en el entendido que el inciso 2° del artículo 1° del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 establece que los uniformados que reúnan tales condiciones, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%. En consecuencia:

**SEGUNDO.- CONFIRMAR** en todas sus partes la sentencia de primera instancia de 27 de febrero de 2015, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Yopal (Casanare), que accedió a las pretensiones de la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por el señor Benicio Antonio Cruz contra la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, orientada al reconocimiento del reajuste salarial y prestacional del 20%.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 08001-23-31-000-2011-00628-01(0528-14) CE-SUJ2-004-16
<b>Fecha:</b> veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Ponente:</b> Luis Rafael Vergara Quintero
<b>Actor:</b> Yesenia Esther Hereira Castillo
<b>Demandado:</b> Municipio de Soledad
<b>Tema:</b> Régimen anualizado de cesantías
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b> Labora en el municipio de Soledad Atlántico en el cargo de auxiliar administrativo, código 407, grado 02 adscrito a la planta global de la administración central del municipio, desde el 12 de noviembre de 2003 y a la fecha aún presta sus servicios en la entidad territorial.  El municipio de Soledad no consignó dentro del plazo fijado en las normas previamente mencionadas, las cesantías correspondientes a los años 2003 a 2008, es decir, a más tardar el 14 de febrero del año siguiente a su causación, término consagrado para los trabajadores que se hubieran vinculado a la administración a partir del 31 de diciembre de 1996 y que se hayan acogido al régimen previsto en las aludidas normas.  Debido a ese incumplimiento, la administración municipal está llamada a reconocer y pagar a su favor el equivalente a un día de salario por cada día de mora; sin embargo, no ha reconocido tal sanción ocasionada por su retardo.  El 28 de octubre de 2010 presentó reclamación tendiente al reconocimiento y pago de la sanción mencionada, la que fue resulta a través del oficio S.T.H. 990.10 en el que se despachó desfavorablemente su pretensión.
<b>Sentencia de Unificación</b>
A efecto de resolver la controversia y en aras de sentar jurisprudencia sobre aspectos relacionados con el reconocimiento de las cesantías, la sanción moratoria y aspectos puntuales de su reconocimiento, la Sala de la Sección, de oficio, procede a unificar jurisprudencia.  Los empleados que ingresaron a la administración pública con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, están cobijados por el régimen anualizado de liquidación de cesantías, al igual que los vinculados con anterioridad pero que se hubieran acogido al régimen anualizado, y para efecto de la liquidación y pago de esa prestación se rigen por lo que en esa materia consagra la Ley 50 de 1990 y normas concordantes, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 1582 de 1998.

Ahora bien, diferentes tesis se han planteado en relación con la extinción del derecho a las cesantías, así: i) según la cual, mientras la relación laboral se encuentre vigente, no se produce la extinción de las mismas, sino que el término prescriptivo empieza a correr a partir de la ruptura del vínculo laboral; ii) la que predica que se aplica la prescripción extintiva del derecho al transcurrir 3 años sin hacer la reclamación, sin consideración a la terminación de la relación laboral, y iii) la que sostiene que se trata de un derecho imprescriptible.

Las cesantías anualizadas, en el marco de la Ley 50 de 1990, no se aplica el fenómeno de prescripción, pues la obligación de su consignación en una fecha determinada surge de pleno derecho, en virtud de lo dispuesto en la ley, que le concede al empleador un término perentorio para realizar el depósito en el fondo administrador al que esté afiliado el empleado y la omisión en el cumplimiento de ese término no puede redundar en la afectación de los derechos del empleado.

No obstante, cuando se trata de la consignación de las cesantías definitivas, si la mora no se produce por negligencia del empleador, sino por una causa atribuible al empleado, sí procede el fenómeno prescriptivo, pues en tal caso, la omisión de este último en cumplir los requerimientos que el empleador hace para disponer su pago, no puede constituir un beneficio a su favor.

En los anteriores términos se precisa que las cesantías anualizadas no están sometidas al fenómeno prescriptivo, mientras que las definitivas sí están sujetas a ese fenómeno. Con fundamento en lo anterior, se puede afirmar que si el empleado conoce la liquidación anual que efectúa el empleador y el saldo de su cuenta individual de cesantías, forzoso es concluir que tiene conocimiento del hecho mismo de la consignación anualizada o la omisión de la misma por parte de su empleador, lo que implica que tiene conocimiento de que este ha incurrido en mora y por tal motivo se impone a su cargo la obligación de reclamarla oportunamente, so pena de que se aplique en su contra el fenómeno de la prescripción.

Corolario de lo expuesto, la Sala unifica el criterio de que la reclamación de la indemnización por la mora en la consignación anualizada de cesantías, debe realizarse a partir del momento mismo en que se causa la mora, so pena de que se aplique la figura extintiva respecto de las porciones de sanción no reclamadas oportunamente.

#### Conclusiones

1.- Las cesantías anualizadas, son una prestación imprescriptible. Las cesantías definitivas sí están sometidas al fenómeno de la prescripción.

2.- La sanción o indemnización moratoria sí está sometida al fenómeno de prescripción trienal y la norma aplicable para ese efecto, es el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral.

3.- La fecha a partir de la cual procede la reclamación de la indemnización por la mora en la consignación de las cesantías anualizadas, es el momento mismo en que se produce la mora, es decir, desde el 15 de febrero del año en que se debió realizar el pago.

4.- La fecha hasta la cual corre la mora, producto del incumplimiento en la consignación de las cesantías anualizadas, es aquella en que se produce la desvinculación del servicio.

5.- El salario a tener en cuenta para liquidar la indemnización moratoria es el que devenga el empleado en el momento en que se produce la mora, y cuando concurren dos o más periodos de cesantías y una mora sucesiva, el salario a tener en cuenta para la liquidación cambia en el momento en que se genera un nuevo periodo de mora, en los términos previamente descritos.

#### Supuesto Factivo:

- Personal vinculación a los Órganos y Entidades del Estado
- Incumplimiento de la obligación de consignar anualmente las cesantías causadas.
- No haya operado la prescripción trienal.

Supuesto Jurídico:

- Empleados que ingresaron a la administración pública con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996.
- Que estén cobijados por el régimen anualizado de liquidación de cesantías, consagrado en la Ley 50 de 1990 y normas concordantes.
- Prescripción trienal del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral

**Decisión:**

**Primero.- MODIFÍCANSE** los numerales segundo y cuarto de la sentencia del veintiséis (26) de octubre de dos mil doce (2012) proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico – Subsección de Descongestión, dentro del proceso promovido por Yesenia Esther Hereira Castillo en contra del municipio de Soledad, los cuales quedarán en los siguientes términos:

**“Segundo.-** Declarar probada la excepción denominada “prescripción” respecto de las porciones de sanción moratoria causadas con anterioridad al 28 de octubre de 2007.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 25000-23-42-000-2013-04676-01(2686-14)
<b>Fecha:</b> siete (7) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad y restablecimiento del derecho
<b>Ponente:</b> Sandra Lisset Ibarra Vélez
<b>Actor:</b> Stella Contreras Gómez
<b>Demandado:</b> Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP
<b>Tema:</b> reliquidación pensional régimen de la Contraloría General de la República, beneficiaria del Decreto 929 de 1976, con inclusión del quinquenio
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b> A título de restablecimiento del derecho solicitó condenar a la demandada a reconocer, reliquidar y pagar de manera indexada su pensión de vejez con el 75% de la totalidad de los factores salariales percibidos durante el último semestre en que prestó sus servicios a la Contraloría General de la República; y de acuerdo a los factores salariales certificados por dicha entidad, pagar los intereses de mora y las costas procesales; y dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 189 y 192 del CPACA.  Como sustento de sus pretensiones, señaló que prestó sus servicios a la Contraloría General de la República desde el 9 de junio de 1981 hasta el 30 de noviembre de 2006, retirándose de dicha entidad el primero de diciembre de 2006, fecha para la cual, desempeñaba el cargo de Profesional Universitario - Grado 01.  Aseguró que CAJANAL EICE, le reconoció pensión de jubilación mediante la resolución AMB 22201 del 27 de mayo de 2008, con efectividad a partir del 27 de octubre de 2007, cuyo IBL fue calculado con el promedio de lo devengado como salario durante los últimos diez años y únicamente con los factores de asignación básica y bonificación por servicios prestados; desconociendo que es beneficiaria del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993.  Presentó solicitud de reliquidación pensional el 16 de diciembre de 2008, y ante el silencio de la administración promovió acción de tutela, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado 24 Penal del Circuito de Bogotá, que mediante fallo de 28 abril de 2009 amparó su derecho de petición, a partir de lo cual fue dictada la resolución UGM 012221 del 5 de octubre de 2011, en la que según su criterio, nuevamente desconoció lo señalado por el Decreto Ley 929 de 1976, en cuanto a la forma de liquidar su prestación pensional, toda vez que los factores allí computados se

incluyeron en cifras inferiores a las que certificó la entidad demandada.

### **Sentencia de Unificación**

La sala por su importancia jurídica y con criterio de unificación en los términos del artículo 271 de la Ley 1437 de 2011, resolverá la manera como debe computarse el quinquenio como factor salarial, en la base de liquidación pensional de los beneficiarios del Decreto Ley 929 de 1976, mediante el cual se establece el régimen de prestaciones sociales de los funcionarios y empleados de la Contraloría General de la República, en primer lugar si el quinquenio corresponde a un mes de remuneración o a lo certificado como devengado por concepto del quinquenio sin importar que se pague uno o más.

En el ánimo de unificar, se reconoce antes cual ha sido el comportamiento de la jurisprudencia frente a la figura del quinquenio, encontrando que la primera tesis jurisprudencial que estuvo vigente, sostenía que para efectos de determinar la base de liquidación pensional con inclusión de la bonificación especial, tenía que calcularse de manera proporcional, esto es, mes a mes durante el semestre que comprende el período para definir el monto de la prestación pensional.

El quinquenio para efectos pensionales debe tenerse en cuenta como factor según lo dispuesto en el artículo 23 del Decreto Ley 929 de 1976, con «un mes de remuneración», no con la totalidad de la suma devengada por quinquenio, que en muchas ocasiones supera el mes de remuneración. Lo anterior pues al analizar el contenido de la norma trascrita, la Sala observa que no existen expresiones oscuras o palabras técnicas o con significado legal especial; por el contrario, la disposición acude a un lenguaje usual y de fácil comprensión, lo cual determina el uso de la regla de interpretación del artículo 28 del Código Civil que establece atender al sentido natural y obvio de las palabras usadas por el legislador.

Definido lo anterior, corresponde determinar en qué cuantía o proporción se tendrá en cuenta el referido factor al momento de computarlo o incluirlo en el IBL de los beneficiarios del Decreto Ley 929 de 1976.

En armonía con las consideraciones expuestas, la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado reitera y unifica su jurisprudencia en torno a la manera de calcular el quinquenio en la base de liquidación de la pensión de los servidores de la Contraloría General de la República, beneficiarios del Decreto Ley 929 de 1976, y fija la siguiente regla jurisprudencial para decidir las controversias judiciales en las que se discuta dicho asunto:

«En el IBL pensional de los beneficiarios del Decreto Ley 929 de 1976, el quinquenio debe entenderse teniendo en cuenta un mes de remuneración fraccionado en una doceava parte.»

#### **Supuesto Factivo:**

- Tener la calidad de pensionado
- Reunir 20 años de servicios continuos o discontinuos, de los cuales por lo menos 10 deben haber sido prestados de manera exclusiva a la a la Contraloría General de la República.
- El cumplimiento los 55 años de edad, si son hombres, 50 años, si son mujeres al momento de la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez.
- Tener calidad de empleados de la Contraloría General de la República que cumplan cinco años ininterrumpidos de servicio a la institución, a partir del 11 de mayo de 1976 y que durante dicho lapso no hayan sido sancionados disciplinariamente.
- Haber cumplido, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 35 años o más si es mujer o 40 años o más si es hombre, o 15 años o más de servicios cotizados.

#### **Supuesto Jurídico:**

- Estar amparado por el Decreto Ley 929 de 1976.
- Estar cobijado por Decretos 720 y 1045 de 1978 para determinar la base de liquidación de su pensión de jubilación.

#### **Decisión:**

PRIMERO.- UNIFICAR la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo que tiene que ver con la manera como se calcula el IBL pensional de los beneficiarios del Decreto Ley 929 de 1976, en el sentido de definir que el quinquenio

deberá tomarse como un mes de remuneración, sin importar que haya devengado una suma mayor por este concepto, conforme lo establecido en el artículo 23 del mismo.

SEGUNDO.- UNIFICAR la jurisprudencia del Consejo de Estado en lo que tiene que ver con la manera como se tendrá en cuenta el mes de remuneración-quinquenio a efectos de integrar el IBL pensional de los beneficiarios del Decreto Ley 929 de 1976, en el sentido de definir que el quinquenio- mes de remuneración deberá tomarse en una doceava parte.

### c. Controversias Contractuales

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897)
<b>Fecha:</b> diecinueve (19) de noviembre de dos mil doce (2012)
<b>Medio de Control:</b> Controversias Contractuales
<b>Ponente:</b> Jaime Orlando Santofimio Gamboa
<b>Actor:</b> Manuel Ricardo Pérez Posada
<b>Demandado:</b> Municipio de Melgar
<b>Tema:</b> Enriquecimiento sin causa y de actio de in rem verso
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b> El 2 de abril de 1998 demandante y demandado celebraron el contrato de obra pública No. 008 por medio del cual aquel se obligó a ejecutar para éste la ampliación de la calle 7ª entre las carreras 19 y 18 del municipio de Melgar, departamento del Tolima.  El término de duración se pactó en 30 días contados a partir de la expedición del acta de iniciación de las obras y de la entrega del anticipo.  Como valor total del contrato se convino la suma de \$25.514.064 del cual se pagaría, una vez legalizado, el 50% como anticipo, un 25% al corte parcial de la obra y el restante 25% una vez finalizado el objeto contractual.  El 6 de abril de 1998, las partes suscribieron el acta de recibo final de las obras del contrato No. 008 de 1998.  Con el objeto de adicionar dicho contrato, las partes celebraron tres (3) acuerdos verbales por medio de los cuales el contratista se comprometió, en primer lugar a ejecutar para el municipio de Melgar la pavimentación de la carrera 18 entre calles 7ª y 7ª A y de la calle 7ª entre carreras 18 y 17; en segundo lugar, de la calle 7ª entre carreras 17 y 16; y, finalmente, de la calle 7ª entre carreras 16 y 15.  El 23 de julio de 1998, el Interventor de las obras informó al municipio de Melgar que el contratista ya había ejecutado el objeto de los contratos adicionales, esto es la pavimentación de la calle 7ª entre carreras 18 y 15 y de la carrera 18 entre calles 7ª y 7ªA.  Así mismo, el 16 de febrero de 1999 y el 20 de mayo de 1999, la Secretaría de Obras Públicas del municipio de Melgar certificó que el contratista había ejecutado las obras adicionales.
<b>Sentencia de Unificación</b>
Al respecto se aclara que por regla general el enriquecimiento sin causa y la actio de in rem verso, no puede ser utilizada para reclamar el pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal, esto teniendo en cuenta que esta figura no es procedente en aquellos eventos en los cuales se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa, es decir que no es viables valerse de la actio de in rem verso para reclamar en caso de que no se haya cumplido con las solemnidad de contrato estatal el cual por mandato de la Ley

debe celebrarse por escrito atendiendo cada una de las condiciones para su conformación.

Además se hace énfasis en que la actio de in rem verso, es de carácter subsidiario por lo que solo puede alegarse cuando no existe otra acción disponible para restablecer el equilibrio perdido.

No obstante, es admisible que la actio de in rem verso proceda en eventos en los cuales no medie contrata estatal, aunque esta circunstancia es de carácter eminentemente excepcional y por lo tanto se debe evaluar el caso específico y que no se contemplen en la regla general, por lo que identifica los eventos en los cuales de manera excepcional sería procedente así:

“ a) Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.

b) En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación.

c) En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993.”

Adicionalmente, se especifica que para que judicialmente se dé trámite a estos casos excepcionales previstos para en el enriquecimiento sin causa y de actio de in rem verso, debe tenerse presente que este resarcimiento es puramente compensatorio, lo que significa que de prosperar la presentación invocada solo se tendrá derecho al monto del enriquecimiento.

En cuanto a la vía procesal para proponer el enriquecimiento sin causa en materia de lo contencioso administrativo se acoge que debe plantearse a través del medio de control de reparación directa, esto en virtud a que esta constituye una pretensión y que la autonomía de la actio de in rem verso refiere a la causa del enriquecimiento y no a la vía procesal, es de orden sustancial mas no procedimental.

Es así como la actio de in rem verso, se tiene como una pretensión restitutoria de un enriquecimiento incausado, que se materializa en un empobrecimiento para una parte y un enriquecimiento para la otra, afectando la equidad que aun cuando no sea exigible, lo cierto es que no es válido enriquecerse a costa de otros.

Agrega que la reparación directa es el medio procesal para demandar la reparación de un daño como ocurre con el enriquecimiento sin causa justificante, en consecuencia para tal fin se debe atender lo pertinente en relación a las condiciones procedimentales que están prevista para el medio de control de reparación directa.

**Supuesto Factivo:**

- No existencia de un contrato estatal.
- Exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.
- Acreditar la urgencia y necesidad de adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, como consecuencia

<p>de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno.</li> </ul>
<p><b>Supuesto Jurídico:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Se tramita mediante el medio de control de reparación directa.</li> <li>• Artículo 831 del Código de Comercio.</li> </ul>
<p><b>Decisión:</b> PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada y en su lugar NEGAR LA TOTALIDAD DE LAS PRETENSIONES de la demanda.</p>

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 85001-23-31-000-1998-00135-01(17859)
<b>Fecha:</b> dieciocho (18) de abril de dos mil trece (2013)
<b>Medio de Control:</b> Controversias Contractuales
<b>Ponente:</b> Carlos Alberto Zambrano Barrera
<b>Actor:</b> Julio Cesar García Jiménez
<b>Demandado:</b> Departamento de Casanare
<b>Tema:</b> Renuncia tácita de la cláusula compromisoria solemnemente pactada entre la partes de un contrato estatal
<b>Demanda</b>
<p><b>Hechos:</b> Mediante aviso público del 11 de junio de 1996, el departamento de Casanare formuló una invitación pública para la construcción de una laguna de oxidación en el municipio de Villanueva. El contrato fue adjudicado al señor Julio César García Jiménez, por recomendación del “evaluador calificador”.</p> <p>El 25 de junio de 1996, el departamento de Casanare y el actor suscribieron el contrato de obra pública 488-96, con un plazo de 5 meses, contados a partir de la suscripción del acta de iniciación de la obra y un valor de \$79’881.780. En el contrato se pactó un anticipo del 50%, que se pagaría al momento del perfeccionamiento y, el saldo, con la presentación de las actas parciales de obra.</p> <p>El 19 de septiembre de 1996, el señor Julio César García Jiménez recibió la suma de \$39’940.890, por concepto de anticipo y, el 26 de septiembre siguiente, la Jefe de División de Coordinación e Interventoría de la Secretaría de Obras Públicas del departamento de Casanare designó al ingeniero Carlos William Díaz Agudelo como interventor de la obra, cuya gestión fue suspendida el 8 de enero de 1997, por decisión de la citada funcionaria.</p> <p>Mediante Resolución 00603 del 17 de marzo de 1997, el Gobernador del departamento de Casanare dispuso la terminación del contrato 488-96 y ordenó su liquidación, con fundamento en que éste fue celebrado contra expresa prohibición legal y reglamentaria, toda vez que, durante el trámite de convocatoria y adjudicación, no se tuvieron en cuenta el procedimiento establecido en los artículos 1, 2 y 3 del Decreto 855 de 1994 ni los principios de objetividad, transparencia y economía, a lo cual se sumó que la propuesta del actor no tenía fecha de recibido y que, además, se omitieron los estudios y diseños previos.</p> <p>Asegura la demanda que el contrato 488-96 fue celebrado de buena fe y con pleno acatamiento de la ley, de modo que la decisión de la Administración de terminarlo unilateralmente fue gravosa para el acá demandante, en la medida en que se afectó su patrimonio y, por ende, el señor Julio César García Jiménez debe ser indemnizado, toda vez que adquirió el derecho a recibir, por concepto de administración, imprevistos y utilidad, el 30% del valor del contrato.</p>

### **Sentencia de Unificación**

La sala, con fundamento en los razonamientos que se desarrollan a continuación, recoge en esta oportunidad la tesis que ha sostenido hasta el momento, en relación con la renuncia tácita de las partes de un contrato estatal a la cláusula compromisoria.

Así, el artículo el artículo 2 A del Decreto 2270 de 1989 , “por el cual se implementan sistemas de solución de conflictos entre particulares y se dictan otras disposiciones” dice que “se entenderá por cláusula compromisoria, el pacto contenido en un contrato o en documento anexo a él, en virtud del cual los contratantes acuerdan someter las eventuales diferencias que puedan seguir con ocasión del mismo, a la decisión de un Tribunal Arbitral” (se resalta).

Pues bien, así como las partes deciden, de común acuerdo, someter sus diferencias al conocimiento de la justicia arbitral, empleando para ello la celebración de un pacto cuyas principales características son que sea expreso y solemne, de la misma manera aquéllas deben observar de consuno tales condiciones (forma expresa y solmene) si su voluntad es deshacerlo o dejarlo sin efectos, de suerte que, si optan libremente por la justicia arbitral y no proceden como acaba de indicarse para cambiar lo previamente convenido, no tienen la posibilidad de escoger entre acudir a ésta o a los jueces institucionales del Estado, teniendo en cuenta que su voluntad inequívoca fue someterse a la decisión de árbitros.

Esta tesis, que ahora acoge la Sala, no significa que el pacto arbitral celebrado entre las partes de un contrato estatal sea inmodificable o inderogable. Lo que comporta es que, para modificarlo o dejarlo sin efecto, aquéllas deben observar y respetar las mismas exigencias que las normas legales establecen con miras a la formación del correspondiente pacto arbitral, de tal suerte que, para ello, haya también un acuerdo expreso y escrito, lo cual excluye, por ende, la posibilidad de que el pacto arbitral pueda ser válidamente modificado o dejado sin efecto de manera tácita o por inferencia que haga el juez institucional, a partir del mero comportamiento procesal de las partes. Al respecto, es de recordar que “en derecho las cosas se deshacen como se hacen”.

Por consiguiente, la inferencia o deducción que, en sentido contrario, haga el juez institucional o permanente, a partir de la conducta procesal asumida por las partes del contrato estatal, a fin de concluir que cada una decidió, de manera unilateral, renunciar a la cláusula compromisoria o eliminarla, a pesar de que conjuntamente hayan convenido expresamente y por escrito tal posibilidad, desconoce abiertamente el carácter autónomo que caracteriza a la cláusula compromisoria.

Continuar aceptando la tesis de la renuncia tácita a la aplicación de la cláusula compromisoria, por el hecho de que la parte demandada no formule la excepción correspondiente, equivaldría a dejar al arbitrio de cada parte la escogencia de la jurisdicción que ha de decidir el conflicto entre ellas presentado, a pesar de haber convenido, en forma libre y con efectos vinculantes, que sus diferencias irían al conocimiento de la justicia arbitral, e implicaría admitir, también, la existencia de dos jurisdicciones diferentes y con igual competencia para solucionarlo, a pesar de que sólo una de ellas puede conocer y decidir sobre el particular.

En suma, cuando las partes deciden sustraer del conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo la decisión de los conflictos que lleguen a surgir de un contrato estatal, para someterlos a la justicia arbitral, ninguna de ellas tiene la posibilidad de optar, de manera unilateral e inconsulta, entre acudir a la justicia institucional contenciosa o a la arbitral; por el contrario, sólo tiene una opción, cual es la de someterse a la decisión arbitral, de modo que, si una de las partes que concurrió a la celebración de un pacto arbitral acude al juez de lo contencioso administrativo, en lugar de convocar un tribunal de arbitramento, dicho acto no desaparece, ni siquiera si el demandado no excepciona falta de jurisdicción, y ello supone, necesaria e indefectiblemente, que el juez contencioso al que se asigne el caso le dé aplicación rechazando la demanda o declarando la nulidad de lo actuado, esto último con apoyo en las causales 1 y 2 del artículo 140 del C. de P.C.

Esta última disposición constituye fundamento suficiente para concluir que, en los casos de la falta de jurisdicción y de competencia por razón de la existencia de un pacto compromisorio (cláusula compromisoria o compromiso), el juez institucional de lo contencioso administrativo se encuentra en el deber de declarar probada dicha excepción en la sentencia, cuando la encuentre acreditada en el proceso, aunque la misma no hubiere sido propuesta o formulada en la oportunidad procesal prevista para la contestación de la demanda, de modo que ningún efecto procesal de importancia reviste al respecto el silencio de la parte demandada, máxime que dicho silencio no sana la nulidad que llevan consigo las anotadas ausencias de jurisdicción y de competencia del juez institucional, para conocer del respectivo



litigio. De esta manera, la única vía que las partes tienen, por su propia decisión, para modificar o poner fin de manera válida el pacto arbitral la constituye, necesariamente, la celebración de un nuevo convenio expreso entre ellas, revestido de la misma formalidad –escrito– que las normas vigentes exigen para la celebración del pacto arbitral original.

**Supuesto Factivo:**

- Existencia de un contrato estatal.
- Las partes hayan expresado, libre y voluntariamente a través del pacto arbitral y específicamente de la cláusula compromisoria que conste en un documento, someter sus diferencias al conocimiento de la justicia arbitral

**Supuesto Jurídico:**

- Artículos 118 y 119 de la Ley 446 de 1998.
- El artículo 2 A del Decreto 2270 de 1989 artículos 118 y 119 del Decreto 118 de 1998

**Decisión:**

1. UNIFICAR LA JURISPRUDENCIA de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado acerca de los requisitos formales que deben observarse para modificar o dejar sin efecto un pacto compromisorio (cláusula compromisoria o compromiso) celebrado por las partes de un contrato estatal, en los términos señalados en la parte motiva de la presente providencia.

2. DECLARAR la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso de la referencia, por falta de jurisdicción para conocer de la controversia suscitada entre las partes, con ocasión del contrato de obra 488/96.

**d. Nulidad electoral**

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 11001-03-28-000-2013-00006-00 (ACUMULADO 2013-0007) (IJ)
<b>Fecha:</b> quince (15) de julio de dos mil catorce (2014)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad electoral
<b>Ponente:</b> Stella Conto Díaz Del Castillo
<b>Actor:</b> Yuri Antonio Lora Escorcia
<b>Demandado:</b> Municipio de Sabanalarga – Atlántico
<b>Tema:</b> Actos electorales Proferidos por la Corte Suprema de Justicia
<b>Demanda</b>
<p><b>Hechos:</b> Cumplido el periodo del magistrado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, doctor Francisco Escobar Henríquez, la Corte Suprema de Justicia adquirió competencia para nombrar su reemplazo.</p> <p>A partir de la discusión sobre los impedimentos, manifestados por algunos magistrados, se trajo a colación en Sala Plena de la Corte Suprema la pregunta acerca de si es factible elegir o nombrar personas que participaron en la elección o nombramiento de quienes ahora tienen a cargo la designación, pues no se había resuelto la duda de si esa actuación traía consigo el desconocimiento del artículo 126 C.P. En la discusión se presentaron dos enfoques divergentes. Un punto de vista que parte de la prohibición de la conducta y, otro, según el cual, la conducta se encuentra permitida.</p> <p>Quienes respaldaron la tesis de la prohibición, sostuvieron que si el artículo 126 C.P. censura la designación de los familiares de la persona que intervino en la elección o nombramiento de los que ahora tienen a cargo la designación, el impedimento es aún mayor tratándose de la persona que participó directamente en la designación de sus electores. A lo anterior agregaron reparos de moralidad e igualdad. A juicio de los demandantes, si se prohíbe lo menos –la designación de los parientes de quien es nombrado por las personas que él mismo designó–, habría que concluir que también se prohíbe lo más –esto es, la elección de la persona que es nombrada por quienes ella misma designó–.</p> <p>Por su parte, los magistrados partidarios de la tesis permisiva sustentaron su punto de vista en que de la letra del artículo 126 C.P. no se deriva una prohibición, así que, en virtud de los principios de taxatividad y legalidad, no se configuraba la aludida inhabilidad. Adicionalmente, sostuvieron que no es factible efectuar una interpretación extensiva ni analógica de un precepto restrictivo y pusieron de presente su interés en que los nombramientos</p>

recayesen en una persona con amplio conocimiento de la Rama Judicial.

El 13 de noviembre de 2012, la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia eligió como magistrados de la Sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura a los doctores Francisco Javier Ricaurte Gómez y Pedro Octavio Munar Cadena, quienes se habían desempeñado como magistrados de la misma Corporación entre el 1° de octubre de 2004 y el 30 de septiembre de 2012 y el 1° de noviembre de 2003 y 31 de octubre de 2011, respectivamente, e intervinieron en la elección de varios de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Concretamente, el doctor Ricaurte Gómez intervino directamente en la elección de dieciocho de los diecinueve magistrados que lo eligieron y confirmaron la decisión.

El doctor Ricaurte fue elegido con dieciséis votos a favor (de diecinueve posibles), quince de ellos de magistrados en cuyo nombramiento él participó.

### **Sentencia de Unificación**

Conoce la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por importancia jurídica, en única instancia, de la acción de nulidad electoral formulada en contra de los actos emitidos por la Corte Suprema de Justicia, los días 13 y 19 de noviembre del año 2012, para elegir y confirmar como magistrado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura al doctor Francisco Javier Ricaurte Gómez, en reemplazo del magistrado Francisco Escobar Henríquez, en atención a la solicitud elevada en los términos del artículo 111 del Código de Procedimiento Administrativo y de la Contencioso Administrativo –CPACA

De conformidad con lo expuesto en los antecedentes, debe la Sala establecer si los actos electorales proferidos por la Corte Suprema de Justicia para elegir y confirmar al doctor Francisco Javier Ricaurte Gómez como magistrado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, deben anularse por quebrantar el inciso segundo del artículo 126 C.P., reproducido en el último inciso del artículo 53 de la LEAJ.

La pregunta que debe responder la Sala en este acápite es del siguiente tenor: ¿puede una norma impedir a un servidor público, designado y elegido con el concurso de otro u otros, designar a personas vinculadas a éste en determinados grados de parentesco y no impedir designar al elector mismo, sin incurrir con ello en una contradicción que anula la finalidad de la norma?

El análisis hecho por la Sala que consideró el contexto normativo en el que se inserta el inciso segundo del art. 126 C.P. –reproducido por el inciso tercero del artículo 53 de la LEAJ– y la finalidad que la norma persigue, aunado a la aplicación de distintos métodos hermenéuticos traídos de la teoría jurídica, permite concluir que entre los medios existentes en nuestro ordenamiento constitucional para asegurar que se materialicen los bienes jurídicos anteriormente nombrados se encuentra el impedir al ahora elector designar a familiares de su pasado elector, de forma que no se confunda el alto objetivo de integrar idóneamente al Estado –en el presente caso los máximos órganos de la rama judicial– con prácticas indebidas y contrarias al sistema axiológico de la Constitución.

En suma, para comprender correctamente el precepto contenido en el inciso segundo del artículo 126 C.P. –reproducido en el inciso tercero del artículo 53 de la LEAJ–, es necesario ir más allá de la lectura “literal” del mismo. La Sala debe interpretarlo a la luz de la Constitución, aclarando que la norma en cuestión, en estricto sentido jurídico, no es una prohibición. Por el contrario, se trata de una inhabilidad constitucional cuyo propósito es evitar la concentración del poder, impedir el desequilibrio institucional y proteger determinados derechos, principios y valores: la igualdad, el mérito, la moralidad, la imparcialidad, la transparencia y la publicidad. Por eso mismo, la norma no tiene un carácter sancionatorio. El examen se adelanta teniendo como norte la guarda e integridad del orden constitucional, de donde la elección se preserva, sí y solo sí, responde al espíritu de la Carta fundamental, considerando, especialmente, los principios democrático y pluralista y las salvaguardas indispensables para realizar el Estado de derecho que repele cualquier forma de concentración del poder en unos cuantos, sea cual fuere la rama en que se ejerza.

Como pudo constatar la Sala y se deriva de los distintos métodos de interpretación jurídica aplicados en la presente sentencia, el inciso segundo del artículo 126 C.P. –reproducido por el último inciso del artículo 53 de la LEAJ– debe ser leído a la luz del conjunto de normas constitucionales sin agotarse en su texto o en su letra. Solo trascendiendo la literalidad del precepto resulta factible cumplir la finalidad que impone la Constitución al ejercicio de la función electoral y así evitar que el acto de elección i) rompa el equilibrio institucional, ii) genere tratamientos injustificadamente desiguales, iii) propicie prácticas indebidas, como el conflicto de intereses, el clientelismo y, en

general, iv) avale comportamientos contrarios a los principios del artículo 209 C.P.

Bajo esa perspectiva, las restricciones impuestas a la competencia para elegir, previstas en el inciso segundo del artículo 126 C.P. –reproducido por el último inciso del artículo 53 de la LEAJ– no se limitan a los vínculos de consanguinidad, maritales o de unión permanente, entre elector y aspirante. Incluyen la condición de este último de elector del primero, pues, de no ser ello así, el conflicto de intereses de un posible “yo te elijo tú me eliges” i) atenta contra el ejercicio desconcentrado del poder público; ii) genera conflicto de intereses y se presta para clientelismo; iv) afecta el principio de transparencia, v) pone en tela de juicio la imparcialidad y vi) quebranta el derecho de acceder a los empleos públicos en condiciones de mérito, igualdad y equidad. Desconociendo en un todo los artículos 126, 209 y 255 constitucionales.

**Supuesto Factivo:**

- Elección de magistrados de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.
- El candidato postulado a magistrado participó en la elección o nombramiento de quienes ahora tienen a cargo la designación.

**Supuesto Jurídico:**

- La elección de magistrado se adelanta conforme a lo dispuesto por el artículo 254 de la Constitución Política.
- Vulneración del inciso segundo del artículo 126 C.P, reproducido en el último inciso del artículo 53 de la LEAJ, del Artículo 209 C.P y del último inciso del artículo 255 C.P.

**Decisión:**

PRIMERO: DECLARASE la nulidad de los actos de elección y confirmación del doctor Francisco Javier Ricaurte Gómez, como magistrado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, proferidos por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia el 13 de noviembre de 2012 y el 19 de noviembre de 2012, respectivamente, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 11001-03-28-000-2014-00034-00
<b>Fecha:</b> veintiséis (26) de marzo de dos mil quince (2015)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad electoral
<b>Ponente:</b> Alberto Yepes Barreiro
<b>Actor:</b> Guillermo Palacio Vega y Otro
<b>Demandado:</b> Representante A la Cámara por el Departamento de Antioquia
<b>Tema:</b> Interpretación del factor temporal de la inhabilidad contenida en el numeral 5 artículo 179 constitucional/ Inhabilidad por vínculo o parentesco con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b>  Los demandantes expusieron en igual sentido y redacción que el acto contentivo de la elección del señor Ramírez Valencia se encuentra viciado de nulidad, debido a que aquel se expidió en contravención de lo establecido en el numeral 5° del artículo 179 de la Constitución.  Los actores indicaron que el demandado se encontraba inhabilitado para ser elegido como Representante a la Cámara, toda vez que, el señor Jorge Hernán Ramírez Valencia, hermano del demandado, se desempeñó como Alcalde del municipio de Santa Bárbara (Antioquia) cargo para el cual fue elegido popularmente el 30 de octubre de 2011.  Señalaron que el hermano del hoy demandado presentó renuncia a la dignidad que ejercía, el día 31 de enero de este año; dimisión que fue aceptada por la Gobernación de Antioquia el 14 de febrero de 2014 y se hizo efectiva el 20

febrero de esa misma anualidad, esto es, pocos días antes de las elecciones para Congreso de la República realizadas el 9 de marzo de 2014.

Sostuvieron que la entidad territorial en la cual el señor Jorge Hernán Ramírez Valencia ejerció como alcalde, hace parte de la circunscripción electoral para el departamento por el cual resultó electo León Darío Ramírez Valencia.

Igualmente, adujeron que en ejercicio del cargo como alcalde del citado municipio el señor Jorge Hernán Ramírez Valencia ejerció autoridad civil, política y administrativa en el Departamento de Antioquia.

### **Sentencia de Unificación**

La Sala Electoral del Consejo de Estado está totalmente facultada para, mediante Sentencias de Unificación como esta, interpretar la inhabilidad del numeral 5° del artículo 179 Constitucional pues es precisamente dicha prohibición la que, a juicio de los demandantes, configuró la causal de nulidad contemplada en el numeral 5° del artículo 275 del C.P.A.C.A., respecto del acto de elección del señor Ramírez Valencia. La Sala considera necesario efectuar el análisis de ciertos aspectos normativos en relación con la como argumento para sustentar la modificación de la jurisprudencia actual, se acude a la interpretación finalística, la cual precisa que el fundamento de estas prohibiciones es eliminar el nepotismo y el establecimiento de dinastías familiares, razón por la cual debe preferirse una tesis que responda a los requerimientos planteados por el constituyente.

En el sub lite, se encuentra que si bien la interpretación literal que se ha prohiado no está prohibida la misma resulta incompatible con la parte axiológica de la Carta Política, toda vez que: i) va en contravía de los principios que sustentan la inhabilidad y ii) dicha técnica de interpretación es irreconciliable con el derecho a la igualdad, la moralidad, transparencia y aquellas condiciones éticas mínimas que se exigen de quien aspira a representar al constituyente primario en el Congreso de la República.

Unos de los principales reproches que se le hace a la tesis según la cual la inhabilidad del numeral 5° del artículo 179 Constitucional se configura solo si el pariente ejerce autoridad el día de las elecciones, es que la misma desconoce el derecho a la igualdad contenido en los artículos 13 y 40 de la Constitución. Con base en lo anterior, la Sala considera que la tesis actual respecto a cómo debe entenderse el factor temporal de la inhabilidad objeto de estudio, desconoce el derecho a la igualdad en materia electoral como finalidad propuesta por el constituyente al establecer la inhabilidad del numeral 5° artículo 179 Constitucional. Por consiguiente, es evidente que solo mediante la adopción de una interpretación diferente a la hasta ahora adoptada se puede alcanzar en mayor medida el objetivo fijado para esta disposición, esto es, impedir que el poder político se concentre en manos de pocas familias.

Los anteriores argumentos son suficientes para demostrar porque no resulta viable seguir afirmando que la inhabilidad del numeral 5° del artículo 179 se configura únicamente si el pariente de la persona elegida ejerce autoridad el día de las elecciones.

En síntesis y teniendo en cuenta los argumentos antes esbozados se concluye que la adecuada interpretación del factor temporal de la inhabilidad contemplada en el numeral 5° del artículo 179 de la Constitución, implica entender que la misma se configura desde el día de inscripción de la candidatura al cargo de elección popular hasta el día en el que efectivamente se declare la elección del candidato.

### **Supuesto Factivo:**

- Que exista vínculo o el parentesco entre la persona elegida y el funcionario.
- La calidad de funcionario público del pariente, cónyuge o compañero permanente del ciudadano electo y que las funciones del cargo conlleven el ejercicio de autoridad civil o política.
- Que tales funciones que implican el ejercicio de autoridad hayan sido ostentadas dentro del límite temporal establecido, es decir se entenderá configurada desde el día de la inscripción de la candidatura al cargo de elección popular y hasta el día en el que efectivamente se declare la elección.
- La inhabilidad contemplada en el numeral 5° del artículo 179 Constitucional bajo esta nueva interpretación tendrán aplicación desde las próximas elecciones de Senado y Cámara de Representantes, es decir, las concernientes al período 2018-2022.

**Supuesto Jurídico:**

- Inhabilidad para ser congresista establecida en el numeral 5° del artículo 179 Constitucional.

**Decisión:**

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda de nulidad electoral promovida por Guillermo Palacio Vega y Martín Emilio Cardona.

SEGUNDO: ADVERTIR a la comunidad en general que las consideraciones expuestas en esta providencia respecto del entendimiento del factor temporal de la inhabilidad contemplada en el numeral 5° del artículo 179 Constitucional tendrán aplicación desde las próximas elecciones de Senado y Cámara de Representantes, es decir, las concernientes al período 2018-2022.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 11001-03-28-000-2015-00051-00
<b>Fecha:</b> siete (7) de junio dos mil dieciséis (2016)
<b>Medio de Control:</b> Nulidad Electoral
<b>Ponente:</b> Alberto Yepes Barreiro
<b>Actor:</b> Emiliano Arrieta Monterroza
<b>Demandado:</b> Gobernadora del Departamento de la Guajira
<b>Tema:</b> Sentencia de unificación jurisprudencial - (i) Efectos de fallos de nulidad (ii) definición del extremo temporal inicial de la incompatibilidad prevista, para alcaldes y gobernadores, en los artículos 31.7 y 32 y 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000 y (iii) el alcance de la aplicación de los principios <u>pro homine</u> y <u>pro electoratem</u> en materia electoral.
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b>
El día 30 de octubre de 2011 la señora Oneida Rayeth Pinto Pérez fue elegida como Alcaldesa del municipio de Albania (La Guajira) para el período 2012-2015.
El 21 de julio de 2014 la demandada presentó renuncia a la dignidad para la cual fue elegida.
El gobernador de La Guajira aceptó la dimisión presentada por la señora Pinto Pérez mediante Decreto 169 de 2014, de forma tal que la demandada ocupó el cargo de alcaldesa desde el 1° de enero de 2012 y hasta el 21 de julio de ese año.
El 15 de junio de 2015 la demandada se inscribió, con el aval del partido Cambio Radical, como candidata a la Gobernación de La Guajira para el período 2016-2019.
El 25 de octubre de 2015 en Colombia se llevó a cabo la jornada electoral para elegir a las autoridades locales.
El 6 de noviembre de 2015 se declaró la elección de la señora Pinto Pérez como Gobernadora de La Guajira para el período 2016-2019.
<b>Sentencia de Unificación</b>
Es decir, corresponde a la Sección determinar si se puede admitir que, tratándose de un cargo sometido a período, como es el caso de los de elección popular, específicamente los de alcalde y gobernador, la renuncia pueda admitirse como una circunstancia válida para que se entienda modificado el extremo temporal inicial que fijó el legislador en los artículos 31.7, 32, 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000.

Bajo esta interpretación normativa, en apoyo con la gramatical, una primera conclusión a la que puede arribar la Sala, es que el numeral 7° de los artículos 31 y 38 de la Ley 617 de 2000 solo puede entenderse así: la prohibición para el candidato electo consiste en presentarse a otro cargo de elección popular durante el lapso que el Constituyente definió para el ejercicio de dicha dignidad, es decir, por todo el período constitucional, y no solo por el término que material y efectivamente el cargo se ejerza, ello se impone del elemento normativo de la descripción típica de la prohibición.

Ahora bien, incluso si se utilizan los otros métodos de interpretación tales como el sistemático o el finalístico, ellos nos conducirían a la misma conclusión: la prohibición en comento se extiende por todo el período constitucional, independientemente de que medie o no renuncia al cargo.

Para la Sala, entonces, en el análisis de la prohibición contenida en los artículos 38, numeral 7° y 39 de la Ley 617 de 2000, no se puede dejar de lado el advenimiento de las normas de corrección que el constituyente derivado tuvo que dictar en razón de interpretaciones que estaban generando problemas institucionales, como entre otras -Actos Legislativos Nos. 1 de 2003 y 1 de 2009- que se expidieron con el fin de fortalecer el sistema democrático, reformas que, sin lugar a dudas, implican un cambio del contexto normativo que obligan a reconsiderar los fundamentos de la decisión del juez constitucional.

En ese orden de ideas, para la efectiva realización de la democracia, se requiere que, con fundamento en los parámetros constitucionales, el Estado y los individuos cumplan y observen sus presupuestos -entendidos como esos requisitos formales y materiales para el acceso a un cargo o función pública que la norma fundamental ha fijado-, razón por la que no es posible subordinar sus fundamentos a la realización exclusiva de los derechos fundamentales del elegido, pues estos solo se pueden satisfacer cuando previamente se han observado los supuestos para la realización de la democracia, entendida esta como principio y valor fundante del Estado colombiano. Por ello es que no puede perderse de vista que, el acto electoral antes que el derecho del elegido, es el derecho del elector y que, por ende, en esta materia el principio pro homine opera a favor del segundo y no del primero, lo que se traduce en pro hominum (humanidad), pro electoratem (electorado) o pro sufragium (electores).

Bajo esta perspectiva, corresponde a la Sección establecer el extremo temporal inicial de la prohibición que consagran los artículos 31.7, 32, 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000. Ha de entenderse, entonces, que, a partir de la elección, surge para quien resulta electo en un cargo uninominal, un compromiso de cumplir el mandato otorgado, en dos extremos claros: (i) el programa de gobierno que presentó para ser elegido; (ii) el tiempo o plazo estipulado por la norma constitucional o legal para el efecto.

Así, la renuncia a un cargo en donde ha mediado el querer popular, por ejemplo, para acceder a otras dignidades, implica, en sí mismo, la defraudación de ese mandato y, por tanto, ha de entenderse que la misma debe tener consecuencias como aquella según la cual, la renuncia no puede enervar la prohibición que contemplan los artículos 31.7, 32, 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000.

El carácter democrático y pluralista del Estado colombiano, a partir del principio de soberanía popular, en los términos del preámbulo y el artículo 3 de la Carta, necesariamente imponen al intérprete hacer pronunciamientos que tiendan a favorecer al cuerpo electoral antes que al elegido, en tanto el mismo sistema democrático se funda en el respeto de esa voluntad popular, la que se ve frustrada cuando aquel, en uso del poder conferido, decide renunciar a su mandato, entre otras razones, para buscar el acceso a otras dignidades. Así, no es que la Sala desconozca que el elegido puede renunciar en cualquier momento al mandato que le fue otorgado como también lo es que transcurrido un año del mismo aquel le puede ser revocado, -Ley 131 de 1994, modificada por la Ley 741 de 2002-. Solo que la dimisión no le da el derecho a acceder a otro cargo de elección popular hasta tanto no transcurra el período para el cual fue electo, pues el compromiso con los electores era la permanencia y la terminación efectiva del mismo.

Lo expuesto en precedencia, permite a la Sala señalar que el vocablo período, para efectos de determinar la prohibición que se consagra en los artículos 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000, objeto de análisis, debe ser entendida desde un única perspectiva: la institucional u objetiva en tanto el mandato otorgado implica que el mismo se ejerza durante el espacio temporal fijado en el ordenamiento constitucional, por cuanto hoy en día es elemento normativo de la descripción típica.

**Supuesto Factivo:**

- Que el funcionario ocupe un cargo de elección popular.

<ul style="list-style-type: none"> <li>• Se inscriba como candidatos para ocupar otro cargo de elección popular.</li> </ul>
<b>Supuesto Jurídico:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Incompatibilidades de los gobernadores establecidas en los artículos 31.7, 32, 38.7 y 39 de la Ley 617 de 2000.</li> </ul>
<b>Decisión:</b> Primero: DECLARAR LA NULIDAD del acto acusado que contiene la elección de la señora Oneida Rayeth Pinto Pérez como Gobernadora de La Guajira para el periodo constitucional 2016-2019. Esta nulidad, por virtud del artículo 288 del CPACA, implica la cancelación de la respectiva credencial y, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia, tendrá efectos ex nunc.  Segundo: UNIFICAR JURISPRUDENCIA en los términos del artículo 270 del CPACA, en relación con: (i) la definición del extremo temporal inicial de la incompatibilidad prevista, para alcaldes y gobernadores, en los artículos 31.7 y 32 y.7 y 39 de la Ley 617 de 2000, (ii) el alcance de la aplicación de los principios pro homine y pro electoratem en materia electoral y (iii) los efectos de la declaratoria de nulidades electorales por vicios subjetivos. ADVERTIR a la comunidad en general que las consideraciones expuestas en esta providencia en relación con los temas objeto de unificación constituyen precedente y tendrán aplicación hacia futuro.

#### e. Recursos extraordinarios

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 08001-33-31-003-2007-00073-01(AP) REV
<b>Fecha:</b> ocho (8) de octubre de dos mil trece (2013)
<b>Recurso:</b> Mecanismo eventual de revisión de acciones populares y de grupo
<b>Ponente:</b> Enrique Gil Botero
<b>Actor:</b> Yuri Antonio Lora Escorcía
<b>Demandado:</b> Municipio de Sabanalarga – Atlántico
<b>Tema:</b> Deberes de protección, prevención y cuidado que tienen sobre las personas que padecen discapacidad
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b>  <p>El señor Yuri Antonio Lora Escorcía, actuando en nombre propio, interpuso demanda de acción popular contra el municipio de Sabanalarga (Atlántico)-Secretaría de Tránsito Municipal, con el fin de que se protejan los derechos colectivos a “la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público”; “la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes” y “el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público”, presuntamente vulnerados por la falta de señales sonoras en los semáforos que existen sobre las vías principales del municipio, para que puedan ser interpretadas por las personas que tienen limitaciones visuales.</p> <p>En consecuencia, pide que se le ordene al municipio que instale las señales sonoras con el fin de evitar los peligros para la población discapacitada.</p> <p>La sentencia de primera instancia. El Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Barranquilla negó las pretensiones, en sentencia del 5 de mayo de 2009, por carencia de objeto para amparar, porque en el municipio de Sabanalarga no existen semáforos.</p> <p>El recurso de apelación. El demandante señaló que sí existen semáforos, pero no se encuentran en funcionamiento, e indicó, además, que la alcaldía debe cumplir el art. 63 de la Ley 361 de 1997, que dispone que en las principales calles y avenidas de los distritos y municipios, donde haya semáforos, las autoridades respectivas deben instalar señales sonoras que faciliten la circulación segura de las personas con limitación visual.</p>

La sentencia de segunda instancia, cuya revisión se analizará. El Tribunal Administrativo del Atlántico confirmó la decisión del a quo, mediante sentencia del 18 de febrero de 2010, porque no se demostró la amenaza o vulneración a los derechos colectivos, ante la carencia de objeto, teniendo en cuenta que en el municipio de Sabanalarga no existen semáforos, y sin ellos no es posible instalar señales sonoras.

#### **Sentencia de Unificación**

La revisión de la sentencia supone la posibilidad, en manos de la Sala Plena, de examinar la providencia que revisa para estudiar e identificar los aspectos o temas que deben ser objeto de unificación jurisprudencial, más los que le son consustanciales o immanentes -porque se derivan del tema a tratar-, para aplicar ese análisis, finalmente, al caso concreto y determinar si fue acertado o desacertado el fallo que se examina. De otro lado, porque la solicitud de revisión no se concede para estudiar la sentencia, en abstracto, sino para unificar la jurisprudencia, a partir de la necesidad de esclarecer puntos que orientarán a los demás jueces de la república. Esto hace que no exista tema apelado -técnicamente hablando-, sino tan sólo un interés en que se revise una decisión.

Teniendo en cuenta que las condiciones de discapacidad comprenden un número amplio de posibilidades médicas, empezando por las físicas, pasando por las sensoriales y llegando a las psicológicas, la Sala quiere dejar establecida la forma en qué procede la protección de la variedad de situaciones que la jurisprudencia ha decantado, para que sirva de orientación en la solución de los casos que comprometen derechos y situaciones de similar alcance. En múltiples ocasiones se ha discutido, a través de las acciones populares, el derecho que tienen las personas con limitaciones de movilidad a que se realicen las adecuaciones físicas necesarias a las edificaciones de uso público donde no circulan con facilidad. En estos casos -quizá los más numerosos que se encuentra en la jurisprudencia de esta Corporación-, se ha considerado, unánimemente, que es obligación de las entidades adecuar las instalaciones para facilitar la movilidad de la población discapacitada.

La Sala confirma ahora -para unificar la doctrina judicial, que es lo que esta providencia pretende-, es que todas las edificaciones públicas deben construirse -en caso de que sean nuevas- o reformarse -si son anteriores a la ley- respetando las exigencias de la nueva norma, para que los discapacitados accedan y circulen fácilmente en ellas, porque al fin y al cabo se trata de ciudadanos, que también son administrados y necesitan hacer gestiones o trámites ante ellas, y ejercer otros derechos o cumplir diversas obligaciones.

La finalidad de la revisión eventual de las acciones populares impone a la Sala Plena, en la perspectiva analizada hasta ahora, exhortar a las todas las administraciones públicas para que cumplan, en los términos de esta providencia de unificación, los deberes de protección, prevención y cuidado que tienen sobre las personas que padecen discapacidad -en el caso concreto, particularmente, en relación con la movilidad relacionada con la instalación de señales sonoras en los semáforos-, para que cumplan y hagan cumplir las normas que rigen las construcciones que faciliten la incorporación a la vida común de estas personas especialmente protegidas.

#### **Supuesto Factivo:**

- Personas con movilidad reducida, sea ésta temporal o permanente, o cuya capacidad de orientación se encuentre disminuida por la edad, analfabetismo, limitación o enfermedad.
- Edificaciones públicas como las privadas -que sirven para la atención al público- que no cuenten con accesibilidad adecuada para todas las personas, con especial énfasis en las que carecen de movilidad.

#### **Supuesto Jurídico:**

- Las personas que padecen de discapacidad física, sensorial o psicológica -según las expresiones del art. 47 de la CP.
- Acreditar pruebas para determinar si la edificación se ajusta a las exigencias de la ley 361 de 1997.
- Derechos de los discapacitados y de deberes de quienes son responsables de ellos de conformidad con los artículos 13, 24, 25, 54, 42, 47 y 68 de la Constitución Política.

#### **Decisión:**

Primero. Confírmase la sentencia de 18 de febrero de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico.

Segundo. Exhortase a las administraciones públicas para que cumplan, en los términos de esta sentencia de



unificación, los deberes de protección, prevención y cuidado que tienen sobre las personas que padecen discapacidad, siguiendo la orientación de la jurisprudencia analizada en esta providencia.

Tercero. Condénase en costas a la parte actora.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ)
<b>Fecha:</b> cinco (05) de agosto de dos mil catorce (2014)
<b>Recurso:</b> Recurso Extraordinario de Unificación de Jurisprudencia
<b>Ponente:</b> Jorge Octavio Ramírez Ramírez
<b>Actor:</b> Alpina Productos Alimenticios S.A.
<b>Demandado:</b> Consejo de Estado Sección Primera
<b>Tema:</b> Procedencia de la acción de tutela contra providencias proferidas por el Consejo de Estado
<b>Demanda</b>
<b>Hechos:</b> El 20 de octubre de 2008, la sociedad Compagnie Gervais presentó acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos contenidos en las resoluciones 40874 de noviembre 30 de 2007, 10286 de marzo 31 de 2008 y 11119 de abril 15 del mismo año, proferidos por la Superintendencia de Industria y Comercio, que concedieron el registro de la marca mixta “Alpina Yox con Defensis” a la compañía Alpina Productos Alimenticios S.A.  La demanda fue admitida por la Sección Primera del Consejo de Estado, mediante auto de diciembre 15 de 2008, debidamente notificado a las partes.  Por auto de auto del 16 de mayo de 2011 se abrió a pruebas el proceso, pero de los testimonios solicitados por Alpina -17- sólo se ordenó la práctica de dos.  Mediante memorial de mayo 24 de 2011, el apoderado de Alpina solicitó adicionar el auto referido en el numeral anterior, entre otros aspectos, para que se decretaran la totalidad de los testimonios solicitados en la contestación de la demanda. La solicitud se fundamentó en la falta de “[...] pronunciamiento sobre los testimonios solicitados en los numerales 7.3.3 a 7.3.17 de la contestación de la demanda” (fl. 915 del expediente de pruebas).  La Sección Primera del Consejo de Estado, mediante auto de octubre 13 de 2011, adicionó el auto de mayo 16 de 2011 y, respecto de las pruebas testimoniales solicitadas, señaló lo siguiente:  Con relación a la solicitud de que se decrete la práctica de quince testimonios hecha por la sociedad Alpina Productos Alimenticios S.A., el Despacho considera que los decretados en el auto de 16 de mayo del presente año, son suficientes junto con los otros medios probatorios, para llevar al juez a dictar un fallo en derecho.” (fl. 944 del expediente de pruebas).  Alpina S.A. interpuso recurso de súplica, a fin de que se decretaran la totalidad de los testimonios pedidos en la contestación de la demanda y expresó que la facultad de limitar los testimonios por el Juez únicamente procede cuando “considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, circunstancia que solo puede tener lugar cuando se haya efectuado a [sic] práctica de alguna de las declaraciones pedidas por las partes” (fl. 948 del expediente de pruebas).  Al resolverse el recurso de súplica, se decretó la práctica de un testimonio adicional, el de la señora Ana María Rocha, y se negó la práctica de los restantes testimonios, por considerar que los decretados eran suficientes para esclarecer los hechos objeto del proceso.

Se origina este trámite en la impugnación formulada por la parte actora contra la sentencia de febrero 7 de 2013, proferida por la Subsección B, de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que negó por improcedente la acción de tutela incoada por la sociedad ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A., contra la Sección Primera del Consejo de Estado.

#### **Sentencia de Unificación**

De conformidad con el artículo 271 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA-, procede la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado a dictar sentencia en el presente proceso, en sesión del 14 de mayo de 2013 se decidió avocar su conocimiento, a propuesta de la Sección Cuarta de esta Corporación, dada su importancia jurídica.

La Sala Plena de esta Corporación, en sentencia de unificación del 31 de julio de 2012, aceptó la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales cuando resulten violatorias de derechos fundamentales, “observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente”.

Sin embargo, para precisar si tal decisión cubre o no las providencias emanadas del Consejo de Estado, dada su calidad de máximo Tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Sección Cuarta puso a consideración de la Sala Plena el presente asunto por importancia jurídica, dada la “disparidad de criterios” existentes sobre el tema, solicitud que fue aceptada en sesión del 14 de mayo de 2013.

La acción de tutela procede, en principio, contra autos que pongan fin al proceso y contra sentencias proferidas por el Consejo de Estado, cuando uno u otra vulneren derechos fundamentales de las partes involucradas en un proceso. Se dice que en principio, toda vez que si el auto no pone fin al proceso, no acarrea una amenaza actual a un derecho fundamental para que se ampare por medio de la acción de tutela. En caso contrario, esto es, si la decisión judicial, cualquiera que fuere, transgrediera un derecho, naturalmente procederá la tutela.

Entonces, en virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela sí procede contra las providencias del Consejo de Estado, materializadas en autos y sentencias, en la medida en que la Corporación hace parte de una de las ramas del poder público –Rama Judicial-, conforme con los artículos 113 y 116 de la Constitución y, por tanto, es una autoridad pública. Aceptar la procedencia de la acción de tutela contra las providencias del Consejo de Estado, no es otra cosa que aceptar la prevalencia de los derechos fundamentales de las personas y, por ende, desarrollar los mandatos constitucionales contenidos en los artículos 1, 2, 4, 6, 121 y 230. Constitucionales.

#### **Supuesto Factivo:**

- Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.
- Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración
- Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.
- Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible
- Que no se trate de sentencias de tutela.

#### **Supuesto Jurídico:**

- Defecto orgánico,
- Defecto procedimental absoluto,
- Defecto fáctico,
- Defecto material o sustantivo,
- Error inducido,
- Decisión sin motivación,
- Desconocimiento del precedente
- Violación directa de la Constitución

**Decisión:**

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción propuesta de ineptitud sustantiva de la demanda.

SEGUNDO: DENEGAR la solicitud de integración de la unidad normativa presentada por el Ministerio Público.

TERCERO: UNIFICAR jurisprudencia en punto al alcance legal de los objetos de los contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión, conforme a las amplias consideraciones expuestas en esta providencia, específicamente en el punto 4 apartado ii) de su parte considerativa.

<b>Identificación</b>
<b>N de Radicación:</b> 11001-03-15-000-2007-01081-00 (REV)
<b>Fecha:</b> treinta (30) de septiembre de dos mil catorce (2014)
<b>Recurso:</b> Recurso Extraordinario de Revisión
<b>Ponente:</b> Alberto Yepes Barreiro
<b>Actor:</b> Adriana Gaviria Vargas
<b>Demandado:</b> Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil
<b>Tema:</b> Valor probatorio de las copias simples
<b>Demanda</b>
<p><b>Hechos:</b></p> <p>La sentencia recurrida corresponde a la proferida por la Sección Segunda -Subsección “A”- del Consejo de Estado el 21 de septiembre de 2006, mediante la cual confirmó la sentencia de primer grado, dictada el 20 de noviembre de 2003 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sala de Descongestión, Sección Segunda, Subsección “B” que declaró no probadas la excepciones propuestas por el apoderado de la demandada y denegó las pretensiones de la demanda.</p> <p>La aludida demanda pretendía que se declarara la nulidad de la Resolución N° 538 de febrero 17 de 2000, expedida por el Director General de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, por medio de la cual la recurrente fue retirada del servicio por supresión del cargo de Profesional Aeronáutico III, Grado 27, que desempeñaba en la Dirección de Infraestructura Aeroportuaria de esa dependencia.</p> <p>La pretensión de la parte actora se sustenta en el hecho de haber recobrado algunos documentos decisivos que dan cuenta del nombramiento en provisionalidad del señor Nicolás Alberto Huertas Uribe como Profesional Aeronáutico III Grado 27 de la Dirección de Infraestructura Aeroportuaria de la U.A.E de Aeronáutica Civil y de su posesión en dicha cargo, los cuales, a su juicio, demuestran que en este caso se desconoció el derecho de preferencia que tenía la actora de ser incorporada a la nueva planta de personal de la entidad.</p>
<b>Sentencia de Unificación</b>
<p>Antes de abordar el asunto de fondo, corresponde a la Sala determinar, entonces, si los “documentos recobrados” allegados por la recurrente en copia simple, tienen valor probatorio, y en consecuencia resulta necesario revisar el asunto de fondo; o si por el contrario, el hecho de haber sido aportados sin la formalidad prevista en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, que establece que las copias tendrán el mismo valor probatorio del original “cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente”, impide el análisis de estos documentos.</p> <p>La Sala en esta oportunidad, debido a la necesidad de unificar su jurisprudencia, considerará que debe reconocerse valor probatorio a las copias simples, tesis expuesta por las Secciones Segunda y Tercera de esta Corporación.</p> <p>El moderno derecho procesal parte de bases de confianza e igualdad de armas, en las que los aspectos formales no pueden estar dirigidos a enervar la efectividad del derecho material, sino que deben ser requisitos que garanticen la búsqueda de la certeza y, por tanto, impidan que el juez adopte decisiones denegatorias de pretensiones por exceso</p>

ritual manifiesto. Entonces, se debe propender por un derecho procesal dinámico, en el que las partes asuman sus responsabilidades a partir de un escenario serio en el que se defiendan los intereses subjetivos que se debaten al interior del litigio, sin que el operador judicial promueva rigorismos formales que entorpezcan su aplicación .

Ahora bien, es importante resaltar que la Corte Constitucional en reciente sentencia del 17 de abril de 2013 consideró que la exigencia de copias auténticas deviene razonable en los términos establecidos en el artículo 254 del C.P.C. , es decir, en aquél caso la Corte encontró que la actuación del juez ordinario al desestimar el valor probatorio de las copias simples, no desconoció los derechos fundamentales del actor por cuanto estaba dentro de lo razonable jurídicamente; sin embargo, ello no significa que esa sea la única posición aceptable constitucionalmente, pues la postura expuesta en la presente providencia referida al principio de buena fe constitucional o de “autenticidad tácita” de las copias simples es aún más garantista a la luz de los principios constitucionales mencionados y no es otra cosa que su efectivización por parte del juez de lo contencioso administrativo, quien así los materializa en aras de garantizar una tutela judicial efectiva.

Finalmente, la Sala reitera que la tesis expuesta no implica que se releve a las partes del cumplimiento de las solemnidades que el legislador establece o determina para la prueba de específicos hechos o circunstancias (v.gr. la constancia de ejecutoria de una providencia judicial para su cumplimiento; el respectivo registro civil de nacimiento o de matrimonio según lo determina el Decreto 1260 de 1970, para determinar el parentesco; la escritura pública de venta, cuando se busque la acreditación del título jurídico de transferencia del dominio de un bien inmueble).

Entonces, la formalidad o solemnidad vinculantes en el tema y el objeto de la prueba se mantienen incólumes, sin que se pretenda desconocer en esta ocasión su carácter obligatorio en virtud de la respectiva exigencia legal. La unificación consiste, por tanto, en la valoración de las copias simples que han integrado el proceso y, en consecuencia, se ha surtido el principio de contradicción y defensa de los sujetos procesales ya que pudieron tacharlas de falsas o controvertir su contenido.

**Supuesto Factivo:**

- La prueba debe ser documental.
- Las copias simples deben reposar en el expediente del proceso.
- Que los sujetos procesales hayan tenido la oportunidad de tacharlas de falsas o controvertir su contenido.

**Supuesto Jurídico:**

- Leyes 1395 de 2010, 1437 de 2011, y 1564 de 2012.

**Decisión:**

PRIMERO. Declárase infundado el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la actora contra la sentencia de 21 de septiembre de 2006, proferida por la Sección Segunda – Subsección “A”- del Consejo de Estado, dentro del expediente radicado con el núm. 25000-23-25-000-2000-04476-01 (1566-04).

**Fuente: Elaboración Propia.**

## Referencias

- Arrouy, P. L. (2009). Fuentes del Derecho Administrativo. La costumbre y el precedente administrativo a la luz del principio republicano de gobierno. *Cartapacio de Derecho Facultad de Derecho Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires* , 1-24.
- Baquero, I. O. (2010). El Precedente Administrativo en el Ambito del Derecho de la Competencia . *E-mercatoria Universidad Externado de Colombia* , 1-27.
- Bernal Pulido, C. (2008). El precedente en Colombia. *Revista de Derecho del Estado*, 81-94.
- Bobbio, N. (1987). *Teoría general del Derecho* . Bogotá: Temis.
- Bobbio, N. (1993). *Igualdad y libertad*. Barcelona: Ediciones paidós Ibérica S.A.
- Clarke Adams, J. (1964). *El Derecho Administrativo Norteamericano*. Buenos Aires: Editorial Universidad de Buenos Aires.
- Diez-Picazo, L. (1982). La Doctrina del Precedente Administrativo. *Revista de Administración Pública* , 7-46.
- Dworkin, R. (2003). *Virtud soberana la teoría y práctica de la igualdad*. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica S.A.
- Fernández Ruiz-Gálvez, E. (2003). *Igualdad y derechos humanos*. Madrid: Tecnos.
- Gamboa, J. O. (2011). La fuerza de los precedentes administrativos en el sistema jurídico del derecho positivo colombiano. *Revista de Derecho Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo* , 127 - 154.
- Garrido Gómez, M.I. (2011). *El valor de los precedentes judiciales en materia de igualdad*. Anuario de la Facultad de Derecho Universidad de Alcalá, 27-48.
- Guastini, R. (1999). Concepciones de las fuentes del derecho. *Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, 167 - 176.
- Henao, J. C. (2007). *Análisis Comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho colombiano y francés*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Hutchinson, T. (2012). Breves consideraciones acerca del precedente administrativo. *Revista de Investigación Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo* , 1-14.

- Iglesias, J. (2002). *Derecho Romano*. Madrid: Esditorial Ariel.
- Kelses, H. (1982). *La teoría pura del Derecho*. Mexico: Universidad Autonomo de Mexico.
- Kloss, E. S. (1999). Acerca de la Obligatoriedad de los Precedentes en la Actividad Administrativa del Estado. *Revista Chilena de Derecho* , 399-403.
- López Medina, D. E. (2015). Obediencia judicial y administrativa de los precedentes de las Altas Cortes en Colombia: dos concepciones del fin y uso de la jurisprudencia como fuente del derecho. *Precedente*, 9-42.
- López Roca, L. F. (2012). *El principio de igualdad en la actividad financiera*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Marín Hernández, H. A. (2007). *Discrecionalidad Administrativa*. Bogotá: Ediciones Universidad Externado de Colombia.
- Martínez, A. D. (2010). El Precedente Adiministrativo. *Revista de Derecho Universidad Católica de Uruguay* , 21-78.
- Peón, A. A. (2011). El Precedente Administrativo ¿Aplica en Materia Tributaria? *Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa* , 1-13.
- Pérez Vásquez, R. (2007). La jurisprudencia vinculante como norma jurídica. *Justicia Juris*, 9-14.
- Riascos, L. O. (2008). La administración estatal y el sistema de fuentes formales en el Derecho administrativo colombiano, a partir de la constitución de 1991. *El derecho público mínimo*, 5-30.
- Valencia, A. F. (2013). *El Principio de la Buena Fé: el acto propio y la confianza legítima. Hacia una teoría del precedente administrativo en Colombia*. Medellín : Mejores Trabajos de Grado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia.
- Whitakker, S. (2008). El Precedente en el Derecho Inglés: Una Visión desde la Ciudadela . *Revista Chilena de Derecho* , 37-83.

## **Normativas**

Constitución Política de Colombia. (1991).

Decreto 2591. Diario Oficial de Colombia N°. 40.165. (19 de noviembre de 1991).

Ley 1285. Diario Oficial de Colombia N°. 47.240. (22 de enero del 2009).

Ley 472. Diario Oficial de Colombia N°. 43.357. (5 de agosto de 1998).

Ley 1437. Diario Oficial de Colombia N°. 47.956. (18 de enero del 2011).

## **Jurisprudencia**

### *Consejo de Estado*

Consejo de Estado de Colombia. Sala plena (10 de diciembre de 2013). Radicado 11001-03-06-000-2013-00502-00(2177). [C P: William Zambrano Cetina]

Consejo de Estado de Colombia. Sala plena (14 de julio de 2009). Radicado 20001-23-31-000-2007-00244-01(IJ)AG. [C P: Mauricio Fajardo Gómez]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (28 de agosto de 2014). Radicado 50001-23-15-000-1999-00326-01 (31172). [C P: Olga Mélida Valle de De la Hoz]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (28 de agosto de 2014). Radicado 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251). [C P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (28 de agosto de 2014). Radicado 73001-23-31-000-2001-00418-01(27709). [C P: Carlos Alberto Zambrano]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (28 de agosto de 2014). Radicado 05001-23-31-000-1996-00659. [C P: Enrique Gil Botero]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (28 de agosto de 2014). Radicado 05001-23-31-000-2001-00799-01(36460). [C P: Ramiro Pazos Guerrero]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (28 de agosto de 2014). Radicado 05001-23-31-000-1997-01172-01(31170). [C P: Enrique Gil Botero]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (28 de agosto de 2014). Radicado 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832) . [C P: Danilo Rojas Betancourth]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (28 de agosto de 2014). Radicado 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988) . [C P: Ramiro Pazos Guerrero]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (22 de abril de 2015). Radicado 15001-23-31-000-2000-03838-01(19146). [C P: Stella Conto Díaz Del Castillo]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (28 de abril de 2014). Radicado 20001-23-31-000-2009-00199-01(41834). [C P: Mauricio Fajardo Gómez]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (24 de noviembre de 2014). Radicado 07001-23-31-000-2008-00090-01(37747). [C P: Enrique Gil Botero]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (25 de agosto de 2016). Radicado 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16. [C P: Carmelo Perdomo Cuéter]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (25 de septiembre de 2013). Radicado 25000-23-26-000-1997-03930-01(19933). [C P: Mauricio Fajardo Gómez]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (18 de mayo de 2016). Radicado 25000-23-25-000-2010-00246-02(0845-15). [C P: Jorge Iván Acuña Arrieta]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (22 de enero de 2015). Radicado 25000-23-42-000-2012-00752-01(2245-13). [C P: Luis Rafael Vergara Quintero]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (12 de septiembre de 2014). Radicado 25000-23-42-000-2013-00632-01(1434-14). [C P: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (07 de diciembre de 2016). Radicado 25000-23-42-000-2013-04676-01(2686-14). [C P: Sandra Lisset Ibarra Vélez]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (22 de enero de 2015). Radicado 25000-23-42-000-2012-02017-01(0775-14). [C P: Alfonso Vargas Rincón]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (25 de agosto de 2016). Radicado 85001-33-33-002-2013-00060-01(3420-15) CE-SUJ2-003-16. [C P: Sandra Lisset Ibarra Vélez]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (14 de abril de 2016). Radicado CE-SUJ2-15001-33-33-010-2013-00134-01(3828-14). [C P: Sandra Lisset Ibarra Vélez]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (19 de mayo de 2016). Radicado 05001-23-33-000-2012-00791-01(4499-13) CE-SUJ2-002-16. [C P: Luis Rafael Vergara Quintero]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (14 de abril de 2016). Radicado 08001-23-31-000-2011-00628-01(0528-14) CE-SUJ2-004-16. [C P: Luis Rafael Vergara Quintero]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (25 de febrero de 2016). Radicado 11001-03-25-000-2012-00386-00(1493-12). [C P: Gerardo Arenas Monsalve]

Consejo de Estado de Colombia. Sección primera (04 de agosto de 2016). Radicado 05001-23-33-000-2013-00701-01. [C P: Guillermo Vargas Ayala]



Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (13 de febrero de 2014). Radicado 11001-03-26-000-2013-00127-00(48521). [C P: Enrique Gil Botero]

Consejo de Estado de Colombia. Sección primera (11 de diciembre de 2015). Radicado 25000-23-24-000-2006-01002-01. [C P: Roberto Augusto Serrato Valdés]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (19 de noviembre de 2012). Radicado 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897). [C P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (18 de abril de 2013). Radicado 85001-23-31-000-1998-00135-01(17859). [C P: Carlos Alberto Zambrano Barrera]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (30 de septiembre de 2014). Radicado 11001-03-15-000-2007-01081-00 (REV). [C P: Alberto Yepes Barreiro]

Consejo de Estado de Colombia. Sección tercera (8 de octubre de 2013). Radicado 08001-33-31-003-2007-00073-01(AP) REV. [C P: Enrique Gil Botero]

Consejo de Estado de Colombia. Sección quinta (05 de agosto de 2014). Radicado 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ). [C P: Jorge Octavio Ramírez Ramírez]

Consejo de Estado de Colombia. Sección quinta (26 de marzo de 2015). Radicado 11001-03-28-000-2014-00034-00. [C P: Alberto Yepes Barreiro]

Consejo de Estado de Colombia. Sala Plena (15 de julio de 2014). Radicado 11001-03-28-000-2013-00006-00 (ACUMULADO 2013-0007) (IJ). [C P: Stella Conto Díaz Del Castillo]

Consejo de Estado de Colombia. Sala Plena (7 de junio de 2016). Radicado 11001-03-28-000-2015-00051-00. [C P: Alberto Yepes Barreiro]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (4 de agosto de 2010). Radicado 25000-23-25-000-2006-07509-01 (0112-2009). [C P: Víctor Hernando Alvarado Ardila]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (24 de noviembre de 2016). Radicado 11001-03-25-000-2013-01341-00 (3413-13). [C P: Gabriel Valbuena Hernández]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (24 de noviembre de 2016). Radicado 11001-03-25-000-2013-01378-00 (3482-13). [C P: Gabriel Valbuena Hernández]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (24 de noviembre de 2016). Radicado 11001-03-25-000-2013-01612-00(4134-13). [C P: Gabriel Valbuena Hernández]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (24 de noviembre de 2016). Radicado 11001-03-25-000-2014-00173-00(0418-14). [C P: Gabriel Valbuena Hernández]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (26 de marzo de 2014). Radicado 11001-03-25-000-2012-00544-00(2062-12). [C P: Gerardo Arenas Monsalve]

Consejo de Estado de Colombia. Sección Segunda (17 de mayo de 2007). Radicado 25000-23-25-000-2003-00851-01 (8464-2005). [C P: Jaime Moreno García]

### *Corte Constitucional*

Sentencia C-083. MP. Carlos Gaviria Díaz. (Corte Constitucional de Colombia. Sala plena, 1º de marzo de 1995).

Sentencia C-836. MP. Rodrigo Escobar Gil. (Corte Constitucional de Colombia. Sala plena, 9 de agosto de 2001).

Sentencia T-292. MP. Manuel José Cepeda Espinosa. (Corte Constitucional de Colombia. Sala de Revisión, 6 de abril de 2006).

Sentencia T-918. MP. Luis Ernesto Vargas Silva. (Corte Constitucional de Colombia. Sala de Revisión, 17 de noviembre de 2010).

Sentencia SU-047. MP. Carlos Gaviria Díaz - Alejandro Martínez Caballero. (Corte Constitucional de Colombia. Sala de plena, 29 de enero de 1999).

Sentencia T-446. MP. Luis Ernesto Vargas Silva. (Corte Constitucional de Colombia. Sala de Revisión, 11 de julio de 2013).

Sentencia SU-053. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. (Corte Constitucional de Colombia. Sala de plena, 12 de febrero de 2015).

Sentencia C-816. MP. Mauricio González Cuervo. (Corte Constitucional de Colombia. Sala plena, 1º de noviembre de 2011).

Sentencia T-006. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. (Corte Constitucional de Colombia. Sala de Revisión, 12 de mayo de 1992).

Sentencia C-018. MP. Alejandro Martínez Caballero. (Corte Constitucional de Colombia. Sala plena, 25 de enero de 1993).

Sentencia C-104. MP. Alejandro Martínez Caballero. (Corte Constitucional de Colombia. Sala plena, 11 de marzo de 1993).

Sentencia C-634. MP. Luis Ernesto Vargas Silva. (Corte Constitucional de Colombia. Sala plena, 24 de agosto de 2011).

Sentencia C-588. MP. Mauricio González Cuervo. (Corte Constitucional de Colombia. Sala plena, 25 de julio de 2012).