



DESPACHO 2 – MAGISTRADO NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ		
	Relatoría interna	
Periodo:	abril de 2014	Boletín 4 (parte 2) de 2014

El boletín recoge breves reseñas de algunas providencias en las cuales el funcionario titular del despacho actúa como ponente o expide directamente. Excepcionalmente se insertarán aclaraciones o salvamentos. El texto completo podrá consultarse en línea en documentos PDF (seguir hipervínculo).

### ÍNDICE GENERAL

Referencia	Pág.
<b>A. CONTRACTUAL</b>	
REF.: CONTRACTUAL. FALLO. <b>LIQUIDACIÓN JUDICIAL DE CONTRATO INTERADMINISTRATIVO: DEBE INTENTARSE ANTES DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN. CÓMPUTO DE LA CADUCIDAD: CORRE A PARTIR DE LA EXPIRACIÓN DEL PLAZO LEGAL PARA LIQUIDAR POR ACUERDO DE LAS PARTES. CONTRATO ESTATAL CON ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COOPERATIVA. INHIBITORIO. SALIDAS AL ESTADO IRREGULAR DE COSAS: LIQUIDACIÓN CONSENSUADA EN SEDE ADMINISTRATIVA.</b>	<u>2</u>
<b>B. EJECUTIVO</b>	
Ref.: EJECUTIVO. <b>ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO COMO TÍTULO EJECUTIVO SIMPLE. CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS FORMALES Y SUSTANCIALES DEL TÍTULO. INEXISTENCIA DE CONDICIÓN MODAL. CLÁUSULA COMPROMISORIA: NO APLICA TEORÍA DE DEROGATORIA TÁCITA.</b>	<u>4</u>
<b>C. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO</b>	
FALLO. NRD. <b>CONTRATO DE CONCESIÓN DE ALUMBRADO PÚBLICO. CONTRATO DE FIDUCIA PARA LA ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS. CONSTITUCIÓN DE PATRIMONIO AUTÓNOMO. RETENCIONES EN LA FUENTE EFECTUADAS A TÍTULO DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA, IVA E IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO APLICADAS SOBRE LOS APARENTES INGRESOS PERCIBIDOS POR EL CONCESIONARIO. PRESUNTA AFECTACIÓN DEL EQUILIBRIO CONTRACTUAL Y PROTECCIÓN DEL PRECIO.</b>	<u>6</u>
<b>ACLARACIONES Y SALVAMENTOS DE VOTO</b>	
ACLARACIÓN DE VOTO. SENTENCIA DEL 30-IV-2014. PONENTE JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO. REPETICIÓN IFC Vs. OSBALDO CÁCERES MALDONADO, RADICADO 850013333001-2012-00095-01. ASUNTO: <b>CANCELACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO. TRANSFORMACIÓN DE ENTE DESCENTRALIZADO. MUTACIÓN DE NATURALEZA DEL VÍNCULO LABORAL Y EVENTUALES DERECHOS SUBJETIVOS. VALORACIONES JURÍDICAS COMPLEJAS. LECTURAS RAZONABLES DIFERENTES. INEXISTENCIA DE DOLO O CULPA GRAVE.</b>	<u>11</u>
ACLARACIÓN DE VOTO. SENTENCIA DEL 24 DE ABRIL DE 2014, PONENTE HÉCTOR ALONSO ÁNGEL ÁNGEL, RADICADO 85001-3331-701-2012-00022-01. NRD. <b>ACTOS MUNICIPALES TRIBUTARIOS. ICA. ACTIVIDADES DE SERVICIOS. ALCANCE DE LA EXPRESIÓN “ANÁLOGAS” (ART. 36 LEY 14 DE 1983). SERVICIO NOTARIAL. NO ES ANÁLOGO A NINGUNA ACTIVIDAD GRAVABLE (NO CONSTITUYE ACTIVIDAD INDUSTRIAL, NI COMERCIAL; AUNQUE ES DE SERVICIOS, NO PASA EL FILTRO DE LA ANALOGÍA).</b>	<u>12</u>
<b>REITERACIONES</b>	
REF.: TUTELA. FALLO. <b>DERECHO DE PETICIÓN. OMISIÓN DE RESPUESTA. SOLICITUD DE COPIAS DE ACTUACIONES PENALES. DEBER DE INFORMACIÓN EXIGIBLE A LOS FISCALES.</b>	<u>14</u>
REF.: TUTELA. FALLO. <b>DERECHO DE PETICIÓN. SOLICITUD DE COPIAS DE ACTUACIONES JUDICIALES. ACTUACIONES PROCESALES DE LAS PARTES. IMPULSO NO CORRESPONDE A DERECHO DE PETICIÓN. CARENCIA ACTUAL DE OBJETO: ACCESO INTEGRAL AL EXPEDIENTE, DESGLOSE DE DOCUMENTOS Y COPIA DE ACTUACIÓN.</b>	<u>15</u>
FALLO. MEDIO DE CONTROL: <b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. DESCRIPTOR: PENSIONES. RESTRICTORES: (1) DOCENTE. (2) PENSIÓN DE VEJEZ. (3) IBL. ASUNTO LITIGIOSO (PALABRAS CLAVE): PENSIÓN DE VEJEZ: DOCENTE NACIONALIZADA. PENSIÓN ORDINARIA LEY 33 DE 1985: INGRESO BASE DE COTIZACIÓN (IBC) E INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN (IBL). RÉGIMEN DE TRANSICIÓN LEY 33: ENUMERACIÓN ENUNCIATIVA. SE INCLUYEN TODOS LOS FACTORES CONSTITUTIVOS DE SALARIO. EFECTOS SENTENCIAS C-258 DE 2013 Y T-819 DE 2013.</b>	<u>16</u>



REF.: TUTELA. AUTO. INCIDENTE DE DESACATO. FINALIDAD DE LA INTERVENCIÓN CORRECTIVA. PRESUPUESTOS DE LA SANCIÓN: ELEMENTOS SUBJETIVOS Y OBJETIVOS. INFRACCIÓN AL DEBER DE RESPUESTA A DERECHO DE PETICIÓN. OMISIÓN DE EXPLICACIONES Y JUSTIFICACIÓN ANTE EL JUEZ NATURAL. PRONUNCIAMIENTO TARDÍO DE LA AUTORIDAD SANCIONADA. EJECUCIÓN INCOMPLETA DE LA SENTENCIA: NO HACE DESAPARECER LA CONDUCTA REPROCHABLE. EFICACIA DE LA SANCIÓN PECUNIARIA Y EXCLUSIÓN DEL ARRESTO.	<u>17</u>
---	-----------

A. Contractual

**REF.: CONTRACTUAL. FALLO. LIQUIDACIÓN JUDICIAL DE CONTRATO INTERADMINISTRATIVO: DEBE INTENTARSE ANTES DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN. CÓMPUTO DE LA CADUCIDAD: CORRE A PARTIR DE LA EXPIRACIÓN DEL PLAZO LEGAL PARA LIQUIDAR POR ACUERDO DE LAS PARTES. CONTRATO ESTATAL CON ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COOPERATIVA. INHIBITORIO. SALIDAS AL ESTADO IRREGULAR DE COSAS: LIQUIDACIÓN CONSENSUADA EN SEDE ADMINISTRATIVA.**

Nº de Radicación	<a href="#">850012331002-2010-00069-00</a>
Medio de Control	Contractual
Demandante	DEPARTAMENTO DE CASANARE
Demandado	ADMINISTRADORA COOPERATIVA DE DESARROLLO DE ENTIDADES TERRITORIALES "CONALDE" y CÓNDROR S.A. – SEGUROS GENERALES (En liquidación)
<b>Fecha Providencia:</b> Treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014)	

**ANTECEDENTES:** Se pretende la liquidación en sede judicial de un contrato celebrado entre el departamento de Casanare y una administradora pública cooperativa, así como el reintegro del saldo no ejecutado. Se suscribió contrato de obra pública para el mejoramiento de espacio público del municipio de Yopal. Las partes pactaron un plazo de ejecución; no obstante, se realizaron contratos adicionales y modificaciones contractuales. En virtud del proyecto de acta de liquidación unilateral del contrato en lo que respecta al ítem del balance financiero se anotó que el contratista debía reintegrar una suma cierta al departamento; se relacionaron diversas gestiones realizadas ante la empresa CONALDE con el fin de llevar a término la liquidación del contrato de manera bilateral, lo cual no fue posible.

**PROBLEMA JURÍDO 1:** ¿Es procedente la liquidación de un contrato en sede judicial cuando ha operado el fenómeno de la caducidad de la acción contractual?

<u>DESCRIPTORES</u>	<u>RESTRICTORES</u>
<b>Acción contractual</b>	Contrato interadministrativo Liquidación judicial Caducidad
<b>Aspectos procesales</b>	Caducidad Contrato interadministrativo Liquidación judicial
<b>Caducidad</b>	Acción contractual Contrato interadministrativo Liquidación judicial



**TESIS:** No, como quiera que el instituto procesal de la caducidad es objetivo, como bien se sabe; corre contra toda persona titular del derecho de acción, sin consideraciones subjetivas.

**ARGUMENTOS:**

1. El Consejo de Estado acerca del término de caducidad ha enfatizado que este es perentorio, improrrogable e indisponible y no hay lugar a revivirlo convencionalmente<sup>1</sup>. También ha determinado que el término de caducidad para liquidar contratos se cuenta a partir de la fecha en que se produce o debió producirse la liquidación así: *Para los contratos respecto de los cuales se impone el trámite adicional de liquidación, dicho bienio para accionar judicialmente comenzará a contarse desde cuando se concluya el trabajo de liquidación, o desde cuando se agotó el término para liquidarlo sin que se hubiere efectuado, bien sea de manera conjunta por las partes o unilateralmente por la administración*<sup>2</sup>.
2. El Tribunal se ha referido al tema así: *“Por consiguiente, como no se liquidó el contrato por ninguna de las modalidades previstas por la ley, procedía la liquidación judicial, pretensión que debía deducirse ante la jurisdicción dentro del término de caducidad de la acción contractual, previsto en el literal d) del numeral 10 del artículo 136 del C.C.A. lo que implica que en el asunto que se estudia la entidad actora contaba con un plazo de dos (2) años para este propósito, los que empezaron a correr efectivamente al día siguiente de haberse cumplido los seis (6) meses después de agotada la vigencia del contrato*<sup>3</sup>.
3. Ahora bien, tratándose de controversias contractuales, para los contratos que requieren liquidación el legislador ha dispuesto que el lapso es de dos años, contados a partir del día siguiente al incumplimiento de la obligación de liquidar (art. 136-10 lit. d C.C.A.).
4. Para esta colegiatura es inaceptable que la negligencia de la autoridad administrativa deje en el limbo la liquidación del contrato y que la contratista (APC) pueda quedarse impunemente con el saldo no ejecutado, sin que el asegurador pueda ser convocado a responder por la garantía relativa al anticipo no amortizado o a cualquier otro de los amparos que debía hacerse valer. Pero no puede remediar esa situación en sede judicial, por haberse acudido con ostensible extemporaneidad al estrado. Así las cosas, se encuentra objetivamente configurada la caducidad de la acción, por lo que esta Corporación tendrá que inhibirse de toda otra ponderación del debate.

**B. EJECUTIVO**

**Ref.: EJECUTIVO. ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO COMO TÍTULO EJECUTIVO SIMPLE. CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS FORMALES Y SUSTANCIALES DEL TÍTULO. INEXISTENCIA DE CONDICIÓN MODAL. CLÁUSULA COMPROMISORIA: NO APLICA TEORÍA DE DEROGATORIA TÁCITA.**

---

<sup>1</sup> C.E. S.C.A. S3. Sentencia del 21 de noviembre de 2001, radicación número 1365. C.P. FLAVIO AUGUSTO RODRÍGUEZ ARCE.

<sup>2</sup> C.E. S.C.A. S3. Sentencia de 30 de agosto de 2001, Rad. No. 50001-23-31-000-1999-6256-01(16256). C.P. ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ.

<sup>3</sup>TAC. Sentencia del 5 de julio de 2012, radicación número 850013331001-2006-00336-01. M.P. Néstor Trujillo González.



<b>Nº de Radicación</b>	<a href="#">850012333001-2013-00140-01</a>
<b>Medio de Control</b>	Ejecutivo
<b>Demandante</b>	INCA Construcciones Ltda. y EPICO INGENIERÍA LTDA.
<b>Demandado</b>	Empresas Públicas de Monterrey S.A. E.S.P.
<b>Fecha Providencia:</b> Diez (10) de abril de dos mil catorce (2014)	

**ANTECEDENTES:** Una unión temporal suscribió contrato de obra pública con Empresas Públicas de Monterrey S.A. E.S.P, cuyo objeto era la optimización e implementación de la micromedición en la red urbana del acueducto municipal de Monterrey – Casanare. Se suscribió acta de terminación de obra y posteriormente, acta de liquidación del contrato en la que se estipula en su literal c) balance financiero, las cantidades pendientes de pago por parte de la entidad contratante. Dijo la ejecutante que desde la suscripción del acta de liquidación no se ha cancelado dinero alguno por la obligada, correspondiente al capital e intereses. La pasiva adujo imposibilidad de pagar su obligación porque no se han desembolsado los recursos con cargo a los cuales contrató.

**PROBLEMA JURÍDICO 2:** ¿Basta que se haya pactado cláusula compromisoria en un contrato para sustraer del conocimiento del juez permanente los conflictos que surjan en torno al recaudo ejecutivo de las obligaciones derivadas de aquel?

<b>DESCRIPTORES</b>	<b>RESTRICTORES</b>
<b>Aspectos procesales</b>	Procesos ejecutivos Cláusula compromisoria Estipulación ambigua
<b>Cláusula compromisoria</b>	Procesos ejecutivos Estipulación ambigua Jurisdicción competente

**TESIS.** No. Para que la cláusula compromisoria surta efectos respecto del recaudo ejecutivo de obligaciones contractuales no basta que las partes guarden silencio acerca de su existencia o efectos; la estipulación tiene que ser expresa y explícita para sustraer el conocimiento de la jurisdicción permanente.

**ARGUMENTOS:**

1. Que la actual solución, superando el péndulo jurisprudencial, esté dada por la Ley 1563 no significa que por no haberse propuesto la pertinente excepción, ni pedido el saneamiento en las etapas tempranas del proceso, quede inexorablemente atribuida *jurisdicción y competencia* al juez que eventualmente carezca de ella. Cuando surjan reparos en torno al punto en alguna etapa posterior al saneamiento del proceso, eventualmente con posterioridad al fallo, la discusión podrá reabrirse pues lo que haya acontecido en la primera instancia no vincula por anticipado al juez de cierre; otra cosa será establecer si son o no fundados los reparos tardíos.
2. En el caso concreto, la cláusula de arbitramento carece de la claridad y de la contundencia indispensable para sustraer el juzgamiento de esta controversia de la jurisdicción permanente, para entregarla al tribunal



de arbitramento. No contiene alusión alguna a la *ejecución* de las obligaciones económicas que pudieran derivarse del contrato directamente, o de su liquidación. Y sin ella, no hay lugar a constituir el tribunal de arbitramento, cuya intervención es la excepción a la atribución general que hizo el art. 75 de la Ley 80 de 1993 y que retoma la Ley 1437 (arts. 104 inciso 2 regla 6, 155-7 y 299).

**PROBLEMA JURÍDICO 2:** ¿Puede condicionarse la exigibilidad de las obligaciones económicas que se determinan en el acta de liquidación de un contrato al desembolso por parte de un tercero de los recursos convenidos para atender al pago contractual, sin que dicha condición esté consignada en el acta que se tuvo como título ejecutivo?

DESCRIPTORES	RESTRICTORES
<i>Título ejecutivo</i>	Acta liquidación del contrato Desembolso condicionado Ineficacia pacto con terceros
<i>Acta liquidación del contrato</i>	Título ejecutivo Desembolso condicionado Ineficacia pacto con terceros

**TESIS:** No. En la medida en que el acta de liquidación del contrato constituya por sí misma, autónomamente, el título ejecutivo, la exigibilidad de las obligaciones allí precisadas no puede someterse a condiciones entre el deudor y terceros, no estipuladas expresamente en el documento de liquidación.

**ARGUMENTOS:**

1. El *acta de liquidación de un contrato estatal*, configurada acorde con el ordenamiento y suscrita por las partes en debida forma, es *título ejecutivo autónomo*, en tanto y en cuanto allí se contenga inequívocamente la obligación *clara y expresamente determinada* que permita identificar quién es el deudor y cuál es el monto insoluto de las obligaciones derivadas del contrato<sup>4</sup>.
2. Se ha indicado en la jurisprudencia del Consejo de Estado, acerca de la plena eficacia ejecutiva del acta de liquidación del contrato, lo siguiente: *“La obligación cuyo cobro se pretende, consta en el acta de liquidación final del contrato, por cuanto como reiteradamente lo ha sostenido la Sala, cuando el contrato ha sido liquidado, cualquier proceso ejecutivo en relación con el mismo ha de adelantarse sobre esa liquidación final, que bien puede constar en un acta, para cuando se logró de mutuo acuerdo o, en el acto administrativo cuando se acude al procedimiento de la liquidación unilateral. Cuando la obligación que se cobra consta en el acta de liquidación final, el título ejecutivo es simple, en tanto no necesita de otras actuaciones para concluir que se encuentra debidamente integrado, circunstancia que no releva el cumplimiento de las condiciones de claridad, expresión y exigibilidad propia de los títulos ejecutivos”<sup>5</sup>.*

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, consejero ponente (e): Mauricio Fajardo Gómez, sentencia del 18 de febrero de 2010, radicación número: 85001-23-31-000-1997-00403-01(15596), Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio, sentencia del 24 de enero de 2007 radicación número: 85001-23-31-000-2005-00291-01(31825). En el Tribunal Administrativo de Casanare sentencias más recientes del 12 de diciembre de 2013 radicado: 850013333002-2013-00244-00 ponente Néstor Trujillo González, y del 23 de agosto de 2013, radicado 8500013333001-2013-00145-01 mismo ponente.



3. Al acreedor que pretenda el recaudo forzado del *crédito claro, líquido y expreso determinado en el acta de liquidación* no podrán oponerse los acuerdos que eventualmente haya hecho el deudor con terceros; las condiciones o los plazos que pudieran impedir la exigibilidad de la obligación insoluta *tienen que consignarse expresamente en el acta de liquidación*, esto es, en el título ejecutivo.

### C. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

**FALLO. NRD. CONTRATO DE CONCESIÓN DE ALUMBRADO PÚBLICO. CONTRATO DE FIDUCIA PARA LA ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS. CONSTITUCIÓN DE PATRIMONIO AUTÓNOMO. RETENCIONES EN LA FUENTE EFECTUADAS A TÍTULO DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA, IVA E IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO APLICADAS SOBRE LOS APARENTES INGRESOS PERCIBIDOS POR EL CONCESIONARIO. PRESUNTA AFECTACIÓN DEL EQUILIBRIO CONTRACTUAL Y PROTECCIÓN DEL PRECIO.**

<b>Nº de Radicación</b>	<a href="#">85001-2331-002-2012-000168-00</a>
<b>Medio de Control</b>	Nulidad y restablecimiento
<b>Demandante</b>	UNIÓN TEMPORAL PROYECTOS S.A EPNE LTDA.
<b>Demandado</b>	MUNICIPIO DE YOPAL
<b>Fecha Providencia:</b> Veinticuatro (24) de abril de dos mil catorce (2014)	

**ANTECEDENTES:** Quien demanda controvierte las retenciones en la fuente efectuadas a título de impuesto sobre la renta, impuesto de industria y comercio e IVA aplicadas sobre los aparentes ingresos percibidos en su condición de concesionario para la prestación del servicio de alumbrado público, entre otras obligaciones inherentes a tal servicio en el municipio de Yopal. Dentro del contrato se señaló que los dineros provenientes del recaudo del impuesto al alumbrado público se entregarían al concesionario directamente o a través de la fiduciaria designada por este, por lo que la unión temporal celebró contrato de fiducia mercantil con FIDUIFI S.A., hoy FIDUAGRARIA S.A., constituyendo un patrimonio autónomo que canalizaría todos los recursos. Alega que los recursos que fluyen a través del fideicomiso no están incrementando el patrimonio de la unión temporal.

**PROBLEMA JURÍDICO 1:** ¿Corresponde al tribunal de arbitramento conocer privativamente las controversias que se generen entre el ente estatal contratante y el contratista concesionario, cuando aquel obra en cumplimiento directo de poderes y deberes conferidos por la ley que se han desplegado por causa y con ocasión de la ejecución del contrato?

<b>DESCRIPTORES</b>	<b>RESTRICTORES</b>
<i>Tribunal de arbitramento</i>	Competencia Contrato de concesión Recaudo de gravámenes

<sup>5</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio, sentencia del 24 de enero de 2007 radicación número: 85001-23-31-000-2005-00291-01(31825)



<b>Cláusula compromisoria</b>	Controversias contractuales Contrato de concesión Recaudo de gravámenes
<b>Controversias contractuales</b>	Cláusula compromisoria Contrato de concesión Recaudo de gravámenes

**TESIS:** Sí. El conflicto contractual (por la celebración, vigencia, cumplimiento, ejecución o liquidación) que se somete al conocimiento de los árbitros en virtud de la cláusula compromisoria presupone el ejercicio de potestades contractuales, conferidas por el negocio jurídico o pacto entre las partes, o que recaigan sobre la relación contractual por ministerio de la ley.

**ARGUMENTOS:**

1. Basta entonces idear el escenario de la discusión: ¿habría descuento a título de retención en la fuente de ciertos gravámenes, *sin pagos contractuales*; podría haber *pagos contractuales sin precio pactado y contrato*? Ambos interrogantes tienen respuesta negativa; luego lo que aquí enfrenta a Yopal con la unión temporal concesionaria es inescindible de su propia relación contractual; las dos partes han entendido de diferente manera qué es precio, qué es remuneración al contratista; qué puede constituir *ingreso tributario* susceptible de generar impuestos y, por consiguiente, sometido a régimen de retención en la fuente. Visto así el conflicto jurídico aquí trabado es típicamente contractual, por *actos o manifestaciones de voluntad de la administración contratante* que en las particularidades del caso no podrían siquiera suponerse sin que mediara el contrato de concesión.
2. Se trata de una discusión de orden contractual, no se discute la *liquidación de los gravámenes nacionales* entre la unión temporal, o sus integrantes, o el patrimonio autónomo como presunto sujeto pasivo de obligaciones formales o substanciales tributarias, y el fisco respectivo (DIAN o tesorería recaudadora del ICA), sino que se controvierte cómo se leen y aplican las estipulaciones de un contrato que está vigente y en ejecución.

**PROBLEMA JURÍDICO 2:** ¿Los consorcios y las uniones temporales cuentan con capacidad para comparecer como parte en los procesos judiciales en los cuales se debaten asuntos relacionados con los derechos o intereses de los que son titulares o que les conciernen en su condición de contratistas de las entidades estatales o como participantes en los procesos de selección contractual?

<b>DESCRIPTORES</b>	<b>RESTRICTORES</b>
<b>Aspectos procesales</b>	Legitimación en la causa por activa Consortios y uniones temporales Capacidad jurídica
<b>Legitimación en la causa por activa</b>	Consortios y uniones temporales Controversias contractuales Capacidad jurídica



<b>Conorcios y uniones temporales</b>	Controversias contractuales Legitimación en la causa por activa Capacidad jurídica
---------------------------------------	--

**TESIS:** Sí. Aunque las uniones temporales y los consorcios no constituyen personas jurídicas distintas de quienes integran la respectiva figura plural de oferentes o de contratistas, también se encuentran facultadas para concurrir a los procesos judiciales que tengan origen en controversias de orden contractual.

**ARGUMENTOS:**

1. El estatuto contractual les confiere a las uniones temporales y consorcios *capacidad jurídica* (no personería jurídica), según los términos del parágrafo 2º del artículo 7º de la Ley 80 de 1993; precepto que la Corte Constitucional declaró exequible mediante sentencia C-414 del 22 de septiembre de 1994, M.P Antonio Barrera Carbonell. A partir de ello se había predicado sistemáticamente que, en cuanto los consorcios y las uniones temporales carecen de personalidad jurídica propia e independiente, tampoco pueden comparecer en proceso ante autoridades judiciales, en virtud de lo prescrito en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, entendiéndose así que son las personas naturales y/o jurídicas que los integran las verdaderas titulares de la capacidad para actuar como sujetos procesales<sup>6</sup>.
2. En pronunciamiento reciente del Consejo de Estado **se rectificó la línea jurisprudencial**<sup>7</sup> adoptada con relación a la falta de legitimación en la causa por activa de los consorcios y uniones temporales. Se concluyó que la capacidad para ser parte en un proceso no es otra cosa que la aptitud legal que se tiene para ser titular de derechos y obligaciones procesales, es decir, la facultad de realizar directamente o por intermedio de sus representantes actos procesales válidos y eficaces así como asumir las cargas y responsabilidades que se desprenden del proceso.
3. En la aludida sentencia de unificación se expuso 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 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”*

<sup>6</sup> Consejo de Estado en sentencia 22051 del 15 de mayo de 2003, reiteración del auto del 13 de diciembre de 2001 expediente: 21.305 y del auto del 28 de mayo de 1999 expediente: 15508. C.E Sección Tercera, 13 de mayo de 2004, radicación: 15321 C.P: Ricardo Hoyos Duque.

<sup>7</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Sala Plena **Consejero ponente:** Mauricio Fajardo Gómez **Fecha:** 25 de septiembre de 2013 **Radicación número:** 25000232600019971393001.



4. Exactamente las mismas razones por las cuales puede predicarse que *sin contrato no habría precio, ni pago, ni descuento ni discusión* acerca de las presuntas obligaciones de los empresarios que conformaron la unión temporal, de esta misma o del patrimonio autónomo constituido por el fideicomitente, que en principio pudo dar lugar a que se trasladara el conocimiento de este asunto a la jurisdicción arbitral, puede concluirse aquí que la *unión temporal* estaba legitimada para proponer, en interés propio de la *asociación* constituida para contratar y ejecutar el contrato, o de sus integrantes, la controversia que se estudia en esta ocasión. Luego el defecto de la falta de legitimación por activa no se estructuró en el caso concreto.

**PROBLEMA JURÍDICO 3:** ¿Se entiende derogada tácitamente la cláusula compromisoria cuando las partes acuden a la jurisdicción contenciosa para controvertir obligaciones contractuales, guardando silencio acerca de sus efectos?<sup>8</sup>

DESCRIPTORES	RESTRICTORES
<b>Cláusula compromisoria</b>	Controversias contractuales Derogatoria tácita Silencio de las partes
<b>Aspectos procesales</b>	Controversias contractuales Cláusula compromisoria Derogatoria tácita

**TESIS:** Sí. La oscilación de la jurisprudencia en torno a los efectos del silencio de las partes respecto del pacto arbitral<sup>9</sup> finalmente la despejó la Ley 1563 a favor de la *derogatoria tácita para cada caso concreto*, de manera que si no se invocó oportunamente el desplazamiento de la jurisdicción al tribunal de arbitramento no podrá luego pretenderse que los jueces permanentes quedaron inexorablemente privados de su propia competencia.

**ARGUMENTOS:**

<sup>8</sup> Esta misma discusión se analizó en la sentencia del 10 de abril de 2014 radicado 850012333001-2013-00140-01 ponente: Néstor Trujillo González; sin embargo se relaciona ahora porque aquí tuvo mayor desarrollo dogmático. (Reiteración).

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de los Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, consejero ponente Enrique Gil Botero sentencia del 30 de enero de 2013, radicación: 17001-2331-000-1997-08021-01 (23519) (tesis derogatoria), en la cual se dijo: “ (...) en situaciones como estas la jurisprudencia ha establecido que aun cuando se haya pactado una cláusula compromisoria en un contrato estatal, si las partes acuden – pese al pacto – a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se entiende que renuncian a la cláusula arbitral o al compromiso, y por ende la jurisdicción de lo contencioso administrativo puede asumir competencia.”

En la última tesis contraria, no derogatoria, expuesta en sentencia del 18 de abril de 2013 radicado 17859 (R-0035), de la misma Sala y Subsección, consejero ponente Julio César García Jiménez, se dijo: “ (...) para modificar o dejar sin efecto la cláusula compromisoria, se deben respetar y observar 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 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”



1. La armonización del parágrafo del art. 3º de la Ley 1563 con otros preceptos suyos, relativos a la *autonomía de la cláusula compromisoria* (art. 5º)<sup>10</sup> y a la *competencia prevalente de los árbitros* (art. 29)<sup>11</sup> permite identificar una política legislativa en el sentido de privilegiarse la solución arbitral como mecanismo alterno de solución de conflictos; por ello más que la *forma* en que deba derogarse el pacto arbitral, esto es, con iguales solemnidades a las que mediaron para conformarlo, lo que se reivindica es la opción que exige que si las partes acordaron la sujeción a la justicia arbitral, solo cuando ellas acudan al respectivo tribunal podría discernirse la competencia de manera definitiva acorde con el alcance que los árbitros atribuyan al pacto.
2. **Sin embargo**, otra es la disposición expresa que introdujo el art. 21 de la Ley 1563, así: “*artículo 21. Traslado y contestación de la demanda. De la demanda se correrá traslado por el término de veinte (20) días. Vencido este, se correrá traslado al demandante por el término de cinco (5) días, dentro de los cuales podrá solicitar pruebas adicionales relacionadas con los hechos en que se funden las excepciones de mérito (...).***Parágrafo.** *La no interposición de la excepción de compromiso o cláusula compromisoria ante el juez implica la renuncia al pacto arbitral para el caso concreto*”.
3. A pesar de que la balanza pareciera inclinarse a que se requieran protocolos solemnes y expresa voluntad de las partes para derogar el pacto arbitral, y a que solo cuando se haya acudido a los árbitros podrá despejarse la incógnita procesal relativa a competencia, la ley atribuye al silencio del demandado un efecto inexorable: *acepta* la renuncia al pacto que presupone la introducción de la demanda ante el juez permanente, al cual deberá entenderse asignado el conocimiento del pleito.

## ACLARACIONES Y SALVAMENTOS DE VOTO

**ACLARACIÓN DE VOTO. SENTENCIA DEL 30-IV-2014. PONENTE JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO. REPETICIÓN IFC VS OSBALDO CÁCERES MALDONADO, RADICADO 850013333001-2012-00095-01. ASUNTO: CANCELACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO. TRANSFORMACIÓN DE ENTE DESCENTRALIZADO. MUTACIÓN DE NATURALEZA DEL VÍNCULO LABORAL Y**

<sup>10</sup> **Artículo 5º. Autonomía de la cláusula compromisoria.** La inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato no afecta la cláusula compromisoria. En consecuencia, podrán someterse a arbitraje las controversias en las que se debata la existencia, eficacia o validez del contrato y la decisión del tribunal será conducente aunque el contrato sea inexistente, ineficaz o inválido.

La cesión de un contrato que contenga pacto arbitral, comporta la cesión de la cláusula compromisoria.

<sup>11</sup> **Artículo 29. Procesos sometidos a la justicia ordinaria o contencioso administrativa.** El tribunal de arbitraje es competente para resolver sobre su propia competencia y su decisión prevalece sobre cualquier otra proferida en sentido contrario por un juez ordinario o contencioso administrativo. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el recurso de anulación.

Si del asunto objeto de arbitraje estuviere conociendo la justicia ordinaria o la contencioso administrativa, y no se hubiere proferido sentencia de única o primera instancia o terminado por desistimiento, transacción o conciliación; el tribunal arbitral solicitará al respectivo despacho judicial la remisión del expediente y este deberá proceder en consecuencia.

Si dicho arbitraje no concluyere con laudo, el proceso judicial continuará ante el juez que lo venía conociendo, para lo cual el presidente del tribunal devolverá el expediente. Las pruebas practicadas y las actuaciones surtidas en el trámite arbitral conservarán su validez.



**EVENTUALES DERECHOS SUBJETIVOS. VALORACIONES JURÍDICAS COMPLEJAS. LECTURAS RAZONABLES DIFERENTES. INEXISTENCIA DE DOLO O CULPA GRAVE.**

<b>Nº de Radicación</b>	<a href="#">850013333001-2012-00095-01</a>
<b>Medio de Control</b>	REPETICIÓN
<b>Demandante</b>	INSTITUTO FINANCIERO DE CASANARE
<b>Demandado</b>	OSBALDO CÁCERES MALDONADO
<b>Fecha Providencia:</b> Treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014)	

**ANTECEDENTES:** Se discute la responsabilidad personal de un gerente del IFC, por condena impuesta a la entidad por la jurisdicción laboral, por haber dado por terminado (no prorrogar) un contrato de trabajo de asesor jurídico, en virtud de la modificación estatutaria que dispuso que dicho cargo debía ser ocupado por empleado público. La jurisdicción constitucional encontró que la persona desvinculada carecía de fuero (de fundador o de directivo de organización sindical) y que la decisión de desvincularla por no renovarse contrato era justificada por la mutación de la naturaleza del empleo. La jurisdicción laboral concluyó que sí tenía fuero de directivo de seccional sindical, pues en la fecha en que se produjo el despido estaba vigente la inscripción, revocada posteriormente; y que el contrato se había renovado por acuerdo de las partes hasta fecha posterior, que no podía variarse unilateralmente por el empleador.

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es responsable en sede de repetición el gerente de una entidad pública por la terminación de un contrato de trabajo como consecuencia del cambio de naturaleza del empleo (de trabajador oficial a empleado público), pese a se había renovado por acuerdo de las partes previamente, cuando media una discusión acerca de subsistencia de fuero sindical?

<b>DESCRIPTORES</b>	<b>RESTRICTORES</b>
<b><i>Acción de repetición</i></b>	Inexistencia de dolo Cambio naturaleza vínculo laboral Cancelación del contrato
<b><i>Transformación de ente descentralizado</i></b>	Cancelación del contrato Acción de repetición Inexistencia de dolo
<b><i>Cancelación del contrato</i></b>	Cambio naturaleza vínculo laboral Acción de repetición Inexistencia de dolo

**TESIS:** No. Pese a que se trata de un debate complejo que admite varias respuestas serias a la luz de lo estudiado por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, no es indispensable dilucidar cuál de las tesis que puedan enfrentarse es “correcta”. El desconocimiento de la prórroga no es suficiente para condenarlo en sede de repetición pues era admisible que entendiera que la renuencia de la funcionaria respecto de las nuevas reglas de juego dejó a la entidad en libertad de desvincularla – expirado el supuesto plazo contractual – para *nombrar y posesionar* a un empleado público.



**ARGUMENTOS:**

1. El Consejo de Estado ha sostenido que: *“Existen disposiciones legales y pronunciamientos judiciales que avalan la tesis según la cual el cambio en la naturaleza de la entidad implica, necesariamente, un cambio en la naturaleza de las relaciones laborales con sus empleados y trabajadores. Afirmar que la variación de la naturaleza jurídica de la entidad no implica el cambio en las relaciones jurídico laborales de sus empleados y trabajadores llevaría a desconocer los mandatos de la ley”*.<sup>12</sup> La Corte Constitucional por el contrario, ha expuesto que *“en la automaticidad en el traslado del régimen de trabajadores oficiales a empleados públicos y la incorporación sin solución de continuidad a las nuevas plantas de personal se deben respetar los derechos adquiridos”*<sup>13</sup>.
2. La tendencia jurisprudencial que se reseña en este escrito orienta al intérprete acerca de las siguientes premisas: i) la transformación de la entidad, por extensión de su régimen estatutario en cuanto a empleos, modifica automáticamente la naturaleza de los vínculos laborales; ii) producida esa mutación, quien fuera trabajador oficial y pase a ser empleado público, ya no podrá acogerse al régimen garantista del Código Sustantivo de Trabajo, ni a la negociación colectiva, como tampoco a la prórroga de beneficios convencionales, que cesan desde la transformación; iii) no existe “derecho adquirido” a mantener la naturaleza del vínculo de ingreso, esto es, ni ser a perpetuidad empleado público, ni siquiera con las garantías de carrera administrativa, ni a continuar como trabajador oficial en un destino propio de empleado público.
3. Para la sola valoración de la conducta del gerente y deducir si el demandado en repetición tiene que responder, no es indispensable dilucidar cuál de las tesis que puedan enfrentarse es “correcta”, el *dolo* supone un compromiso que da lugar al máximo reproche en cuanto se infrinja el ordenamiento con plena consciencia del obrar irregular; y la *culpa grave*, descuido inexcusable. Esos estados de la voluntad humana y grados de culpabilidad no son compatibles con un escenario enrarecido en que el administrador acoge una solución razonable, así después los órganos de control o los jueces la consideren equivocada, por motivos y argumentos que otros intérpretes autorizados puedan igualmente estimar fundados o erróneos<sup>14</sup>.

**ACLARACIÓN DE VOTO. Sentencia del 24 de abril de 2014, ponente Héctor Alonso Ángel Ángel, radicado 85001-3331-701-2012-00022-01. NRD. ACTOS MUNICIPALES TRIBUTARIOS. ICA. ACTIVIDADES DE SERVICIOS. ALCANCE DE LA EXPRESIÓN “ANÁLOGAS” (art. 36 Ley 14 de 1983). SERVICIO NOTARIAL. NO ES ANÁLOGO A NINGUNA ACTIVIDAD GRAVABLE (no constituye actividad industrial, ni comercial; aunque es de servicios, no pasa el filtro de la analogía).**

<b>Nº de Radicación</b>	<a href="#">85001-3331-701-2012-00022-01</a>
<b>Medio de Control</b>	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
<b>Demandante</b>	EDILMA BARRERA BOHÓRQUEZ

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 20 de septiembre de 2007, JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE REF: EXPEDIENTE No. 25000232500020000860101.

<sup>13</sup> Sentencia C- 349 de 2004

<sup>14</sup> Esa arista se examinó con relativa profundidad en sentencia de repetición TAC del 7 de septiembre de 2006, ponente Néstor Trujillo González, radicado 850012331-002-2002-00367, en un evento en que se concluyó que el demandado incurrió en *error común*, excusable. Reiteración en fallo del 8 de noviembre de 2007, mismo ponente, radicado 850012331-003-2002-00414-00.



<b>Demandado</b>	MUNICIPIO DE YOPAL
<b>Fecha Providencia:</b> Veinticuatro (24) de abril de dos mil catorce (2014)	

**ANTECEDENTES:** Yopal sancionó a un notario local por omisión del presunto deber formal de declarar ICA (años 2005 y 2006), por considerar que el *servicio notarial* es una de las *actividades de servicios* incluidas en la descripción general del art. 60 del Acuerdo 13 de 2004; según su lectura del aludido estatuto de rentas, corresponde al grupo genérico 315 (art. 71) y está sometido a la tarifa residual del 6\*1000. Aunque las partes concordaron en que *puede gravarse* el servicio notarial con el ICA, discreparon acerca de la viabilidad de exigir ese tributo en los ciclos anuales regidos por el Acuerdo 13 del 2004, por no cumplirse el principio de determinación (tipicidad) de los elementos del impuesto; luego acorde con ello, sostiene la actora, no puede ser sancionada por no presentar una declaración fiscal sin estar obligada a cubrir ese gravamen.

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Debe considerarse *análoga* a otra actividad gravable, aquella relativa al servicio notarial, haciendo exigible el deber formal de declarar ICA, pese a que no se encuentra taxativamente contemplada en la descripción general de un acuerdo municipal, perteneciendo según el estatuto de rentas al grupo genérico 315 (art. 71), sometido a la tarifa residual del 6\*1000?<sup>15</sup>

<b>DESCRIPTORES</b>	<b>RESTRICTORES</b>
<b>Asuntos tributarios</b>	Impuesto de industria y comercio Actividades de servicios Servicio notarial
<b>Servicio notarial</b>	Impuesto de industria y comercio Actividades de servicios Analogía restringida
<b>Asuntos tributarios</b>	Principio de determinación Impuesto de industria y comercio Analogía restringida

**TESIS:** No. Aunque del principio de determinación contemplado en el art. 338 de la Constitución Política no se exige que el legislador enuncie todas las actividades gravables como si fuera una lista *numerus clausus*, la autonomía de las entidades territoriales para completar el tipo fiscal no puede ser ilimitada. Deben existir límites en las autoridades de recaudo.

**ARGUMENTOS:**

1. De la sentencia C-220 de 1996 se colige que el principio de determinación (art. 338 de la Carta) no exige que en la *lista* de actividades gravables el legislador enuncie *numerus clausus* cuanto ideación humana pueda ser constitutiva de industria, comercio o servicios, para los efectos del ICA, pero la relativa autonomía que se otorgue a las entidades territoriales para completar el tipo fiscal (determinación de los elementos del tributo) tampoco puede ser ilimitada: la ley tiene que definir cuáles son los criterios orientadores para el

<sup>15</sup> Esta discusión se retomó más adelante en sentencia del 15 de mayo de 2014, radicado 850013331002-2012-00023-01, ponente Néstor Trujillo González



ejercicio de la función normativa administrativa, pues estos serán los precisos límites de su aplicación por las autoridades de recaudo; ese núcleo diferencial debe expresarse de manera que *“los hechos gravables, los sujetos activos y pasivos, la base gravable y las tarifas de los impuestos pueden no estar determinados en la respectiva disposición, pero ser perfectamente determinables a partir de una referencia, pauta o directriz contenida en la norma creadora del tributo”*.

2. No es suficiente saber que el notariado es un servicio público: la sujeción al ICA no proviene de esa sola consideración; tampoco que satisfaga necesidades de la comunidad. El hecho generador del ICA no es la actividad de *servicios*, escuetamente considerada, sino aquellas que cumplan dos condiciones: - estar orientadas a la satisfacción de necesidades de la comunidad; y – ser *“una o varias de las siguientes o análogas actividades”*, acorde con la lista legislada.
  
3. Si el servicio público de notariado no puede calificarse como actividad industrial ni ejercicio del *comercio*, en los términos de la legislación mercantil, solo podría constituir *actividad de servicios gravable con el ICA*, si además de *satisfacer necesidades de la comunidad* (condición que cumple), es *análoga*, semejante, similar o siquiera parecida a alguna de las que la lista legal ofrece como *“referencia, pauta o directriz contenida en la norma creadora del tributo”* que permita volver determinable la indeterminación del tipo fiscal. Eso es lo que no se encuentra en el régimen tributario de Yopal objeto de estudio (Acuerdo 13 del 2004) del que pudiera derivarse la obligación de la actora de cumplir deberes formales como contribuyente del ICA, para que fuera procedente la sanción por su omisión.

**REITERACIONES:**

**REF.: TUTELA. FALLO. DERECHO DE PETICIÓN. OMISIÓN DE RESPUESTA. SOLICITUD DE COPIAS DE ACTUACIONES PENALES. DEBER DE INFORMACIÓN EXIGIBLE A LOS FISCALES.**

<b>Nº de Radicación</b>	<a href="#">850012331000-2014-00053-00</a>
<b>Medio de Control</b>	TUTELA
<b>Demandante</b>	MAYERLY PAOLA ANNEAR PIZA
<b>Demandado</b>	FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (FISCALÍA 2 LOCAL DE AGUAZUL)
<b>Fecha Providencia:</b> Veintinueve (29) de abril de dos mil catorce (2014)	

**ANTECEDENTES:** La accionante presentó derecho de petición ante la Fiscalía solicitando copia de todo lo actuado dentro del proceso penal por el delito de lesiones personales en accidente de tránsito ocurrido el 19 de febrero de 2012; además pidió certificación del estado actual del mismo más constancia de ejecutoria de la decisión de archivo, de fecha 23 de marzo de 2012. Una vez radicado el escrito, solo se le respondió que la carpeta estaba archivada, sin entregar los documentos solicitados; situación que le generó la vulneración de su derecho a acceder a la Administración de Justicia y por tanto le imposibilita incoar el medio de control de reparación directa por error judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.



**PROBLEMA JURÍDICO 1:** ¿Se menoscaba el derecho fundamental de petición por omisión de respuesta de fondo a solicitud de información presentada ante la Fiscalía, con el fin de obtener copias de actuaciones relativas a investigación penal adelantada por el delito de lesiones personales en accidente de tránsito, para efectos de incoar el medio de control de reparación directa por error judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo?<sup>16</sup>

**REF.: TUTELA. FALLO. DERECHO DE PETICIÓN. SOLICITUD DE COPIAS DE ACTUACIONES JUDICIALES. ACTUACIONES PROCESALES DE LAS PARTES. IMPULSO NO CORRESPONDE A DERECHO DE PETICIÓN. CARENCIA ACTUAL DE OBJETO: ACCESO INTEGRAL AL EXPEDIENTE, DESGLOSE DE DOCUMENTOS Y COPIA DE ACTUACIÓN**

<b>Nº de Radicación</b>	<a href="#">850012333000-2014-00060-00</a>
<b>Medio de Control</b>	TUTELA
<b>Demandante</b>	JUAN CARLOS ESCOBAR PATIÑO
<b>Demandado</b>	JUEZ PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE YOPAL
<b>Fecha Providencia:</b> Treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014)	

**ANTECEDENTES:** El accionante presentó derecho de petición el día 06 de marzo de 2014, ante el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Yopal, a través del cual solicitó copias de un proceso instaurado por él mismo contra la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. La demanda fue rechazada, se ordenó y ejecutó la devolución de anexos del libelo y el interesado tuvo acceso integral al expediente *antes* de introducir la tutela.

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se menoscaba el derecho fundamental de petición por presunta omisión de respuesta de fondo a solicitud de copias de actuaciones judiciales respecto de un proceso contencioso administrativo en el que el interesado actuó como parte?<sup>17</sup>

<sup>16</sup> Tesis: **sí**, pues el derecho de acceso a la información relativa a la actividad de las autoridades es de carácter general y susceptible de amparo por vía de tutela, salvo las expresas restricciones constitucionales o legales constitutivas de reserva. Ahora bien, El Código de Procedimiento Penal (Ley 906 del 2004) consagra plurales preceptos que garantizan a quien se considera *víctima* de presunta infracción penal el *acceso a la información* respecto de lo acontecido en las pesquisas de la Fiscalía, instrumento nuclear para que pueda ejercer los derechos que el ordenamiento le confiere. **Al respecto: TAC, sentencia del 18 de marzo de 2014, ponente Néstor Trujillo González, radicado 850012333002-2014-00039-00. (Ver: Boletín marzo 2014).** En dicha oportunidad quedó claro que aunque al juez no podrá conminarse en la cuerda del derecho de petición para que adopte providencias en determinado sentido o las modifique ni para que programe actos procesales o realice algún trámite inherente al proceso mismo; es enteramente legítimo solicitarle que informe algo relativo al funcionamiento de su despacho o al estado de alguno de los procesos a su cargo. Salvo que exista reserva legal, está obligado a responder. **La situación es diferente** cuando el núcleo esencial de la petición versa acerca de información del estado de un proceso o de los resultados de una determinada actuación judicial pues en este escenario lo que se pide a la autoridad judicial no es que produzca una decisión funcional de su competencia que tenga o pueda tener incidencia en el proceso propiamente dicho, sino dar a conocer o revelar el desarrollo de funciones públicas como podría hacerse con cualquier otra autoridad.

<sup>17</sup> Tesis, **dadas las circunstancias del caso**, se plantea que **NO**; aunque desde la perspectiva constitucional el derecho de acceso a la información relativa a la actividad de las autoridades es de carácter general y susceptible de amparo por vía de tutela, salvo las expresas restricciones constitucionales o legales constitutivas de reserva, el impulso y las decisiones relativas a las actuaciones judiciales tienen sus mecanismos procesales, trámites y recursos propios. En el caso analizado se concluyó que se trató de una actuación típicamente judicial, pues el ahora actor constitucional instauró demanda ordinaria sometida al ritual de la Ley 1437; le fue rechazada, el juez dispuso la



**Fallo. MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. DESCRIPTOR: Pensiones. RESTRICTORES: (1) docente. (2) Pensión de vejez. (3) IBL. ASUNTO LITIGIOSO (palabras clave): PENSIÓN DE VEJEZ: docente nacionalizada. PENSIÓN ORDINARIA LEY 33 DE 1985: INGRESO BASE DE COTIZACIÓN (IBC) E INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN (IBL). RÉGIMEN DE TRANSICIÓN LEY 33: ENUMERACIÓN ENUNCIATIVA. SE INCLUYEN TODOS LOS FACTORES CONSTITUTIVOS DE SALARIO. Efectos sentencias C-258 de 2013 y T-819 de 2013.**

<b>Nº de Radicación</b>	<a href="#">850013333002-2012-00002-01 (2013-505)</a>
<b>Medio de Control</b>	Nulidad y restablecimiento
<b>Demandante</b>	ISABEL NARANJO YAYA
<b>Demandado</b>	NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-
<b>Fecha Providencia:</b> Veinticuatro (24) de abril de dos mil catorce (2014)	

**ANTECEDENTES:** Se controvierte la reliquidación de una pensión de jubilación docente, con inclusión de factores salariales. La actora ingresó al servicio de la educación pública el 27 de agosto de 1974. Al entrar en vigencia la Ley 100 tenía más de 35 años de edad; cumplió 50 años el 23 de abril de 2001 y 55, en el año 2006. Se le reconoció el derecho, efectivo a partir del 15 de diciembre de 2005; utilizó como factores del IBL la asignación básica mensual promedio devengada en el año anterior a adquirir el status pensional. La parte actora postuló que la pensión de jubilación debía liquidarse con *todos los factores salariales* devengados en el último año de servicios anterior a la causación del derecho.

**PROBLEMA JURÍDICO 1:** ¿Es jurídicamente viable incluir en la reliquidación de una pensión de jubilación de un docente, todos los factores salariales devengados en el año que antecedió a la adquisición del estatus de pensionado?<sup>18</sup>

devolución de anexos, decisión que se notifica por anotación estado electrónico y cuya ejecución no requiere actividad adicional del funcionario, sino que el interesado acuda al juzgado y cumpla sus propias cargas. Al respecto: **TAC, sentencia del 18 de marzo de 2014, ponente Néstor Trujillo González, radicado 850012333002-2014-00039-00. (Ver: Boletín marzo 2014).**

<sup>18</sup> En el mismo sentido, sentencia del 30 de abril de 2014, radicado 850013331001-2011-00726-01 (2013-615), ponente Néstor Trujillo González. Como tesis se ha planteado que **SÍ**. El IBL debe incluir todos los factores constitutivos de salario que el demandante devengó durante el año que antecedió a la causación del derecho a la pensión vitalicia de jubilación. Se acogió la sentencia de unificación del Consejo de Estado, Sección Segunda **del 4 de agosto de 2010**, V. H. Alvarado, radicado 250002325000200607509-01 (interno 0112-2009). Se trató de la *reliquidación* de una pensión acorde con el art. 10 del Decreto 1160 de 1989. Salvó voto el consejero G. Arenas. Línea reiterativa: TAC, sentencias del 2 de diciembre de 2010, radicados 850013331001-2006-00332-01 (2010-435) y 850013331001-2008-00118-01 (2010-388), reiterada en sentencia del 20 de enero de 2011, expediente 850013331001-2008-00267-01 (2010-448), todas ponencias del magistrado Néstor Trujillo González. En igual sentido, ver fallos del 20 de enero de 2011, expediente número 850013331002-2007-00541-01, y 24 de marzo de 2011, radicado No. 85001 - 3331 - 001- 2008 – 00268- 01, ponente José Antonio Figueroa Burbano. Con todas ellas se abrió y consolidó la línea rectificadora, que se ha mantenido constante y unánime. Una de las reiteraciones más recientes es la del 30 de mayo de 2013, radicado 850013331001-2011-00240-01, ponente Héctor Alonso Ángel Ángel.

Por otra parte, en virtud de la **carga de transparencia** en el caso objeto de análisis se concluyó que la **sentencia T-819 del 2013**, que no tiene alcances idénticos a los del fallo abstracto **C-258 del 2013**, no define cómo deban computarse los factores salariales de las pensiones ordinarias de los docentes; luego carece de eficacia para rectificar la jurisprudencia del Consejo de Estado en torno, a la que este Tribunal sigue pacíficamente hace varios años. Además, la Sala ha decantado la línea jurisprudencial acorde con la cual Casanare *no está siquiera*



**REF.: TUTELA. AUTO. INCIDENTE DE DESACATO. FINALIDAD DE LA INTERVENCIÓN CORRECTIVA. PRESUPUESTOS DE LA SANCIÓN: ELEMENTOS SUBJETIVOS Y OBJETIVOS. INFRACCIÓN AL DEBER DE RESPUESTA A DERECHO DE PETICIÓN. OMISIÓN DE EXPLICACIONES Y JUSTIFICACIÓN ANTE EL JUEZ NATURAL. PRONUNCIAMIENTO TARDÍO DE LA AUTORIDAD SANCIONADA. EJECUCIÓN INCOMPLETA DE LA SENTENCIA: NO HACE DESAPARECER LA CONDUCTA REPROCHABLE. EFICACIA DE LA SANCIÓN PECUNIARIA Y EXCLUSIÓN DEL ARRESTO.**

<b>Nº de Radicación</b>	<a href="#">850013331002-2013-00311-01</a>
<b>Medio de Control</b>	TUTELA
<b>Demandante</b>	CARLOS URIEL BELLO LANCACHO
<b>Demandado</b>	UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS
<b>Fecha Providencia:</b> Nueve (09) de abril de dos mil catorce (2014)	

**ANTECEDENTES:** Se decide en grado de *consulta* el incidente de desacato promovido contra la directora de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, por incumplimiento de las órdenes impartidas en sentencia de tutela proferida por el juez segundo administrativo de esta ciudad; viene en consulta por haberse declarado el incumplimiento del fallo e impuesto una sanción. El *a quo* sancionó a la directora con arresto (5 días) y multa (2 SMLMV), por haber encontrado configurada infracción a la decisión judicial y ordenó remitir copias para las averiguaciones a cargo de los órganos de control.

**PROBLEMA JURÍDICO 1:** ¿Procede sanción por desacato con solo la configuración objetiva de la infracción al deber funcional de la autoridad destinataria de las órdenes constitucionales?

**PROBLEMA JURÍDICO 2:** ¿Constituye único objetivo y alcance del control judicial en desacato forzar el acatamiento de las órdenes impartidas en fallos de tutela (función correctiva)?<sup>19</sup>

*legitimado materialmente por pasiva para responder por las prestaciones a cargo del FPSM, cuyos reconocimientos debe efectuar por delegación de la Nación; menos, para responder patrimonialmente por estas condenas relativas a reliquidación de pensiones docentes.*

<sup>19</sup> Reiteradamente el Tribunal ha planteado como respuesta a los dos problemas jurídicos que **NO**. La responsabilidad del infractor tiene dos presupuestos inseparables: la configuración objetiva de la infracción al deber funcional; y el reproche subjetivo, que supone que esa omisión lo haya sido por dolo o culpa del servidor, autoridad accionada o particular que debió atenderlo. Además, la sanción por desacato tiene dos finalidades: una correctiva y otra más trascendental encaminada a lograr la eficaz ejecución de los mandatos de los fallos de tutela en pro de la satisfacción del derecho fundamental concernido. Línea reiterativa: TAC, auto del 23 de julio de 2008, ponente Néstor Trujillo, radicado 850013331002-2007-00598-01. Idéntica línea se ha aplicado en procesos populares (auto del 23 de septiembre de 2009, expediente 850013331001-2008-00002-01) y de cumplimiento (auto del 14 de diciembre de 2009, expediente 850013331002-2008-00371-01). Reiteración en auto del 31 de mayo de 2010, ponente H. A. Ángel Ángel, radicado 850013331001-2010-00022-01 y del 8 de julio de 2010 (N. Trujillo, expediente 850013331002-2009-00264-01).

Más recientemente, entre otros, autos del 12 de febrero de 2013 (expediente 850013331002-2012-00017-01) y del 4 de junio de 2013, radicado 850013333001-2013-00052-02, ambos con ponencias del magistrado Néstor Trujillo González, del 28 de febrero de 2013 (radicado 85001-3333-002-2012-00055-01) y del 30 de mayo de 2013 (expediente 2012-00094-01), ponente José Antonio Figueroa Burbano.



Preparó: Eliana Andrea Combariza Camargo, auxiliar judicial  
Rafael Humberto Gacha Ramírez, auxiliar judicial

Revisó y validó: Néstor Trujillo González, magistrado (trujicon@gmail.com)