



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

## Boletín Jurisprudencial 4

# DICIEMBRE 2018



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### Magistrados

**Carlos Hernando Jaramillo Delgado** - *Presidente* -  
**Carlos Leonel Buitrago Chávez** – *Vicepresidente* –  
**David Fernando Ramírez Fajardo**  
**Naun Mirawal Muñoz Muñoz**  
**Jairo Restrepo Cáceres.**

**Secretaria** (Prov.) Diana Carolina Enríquez Paz.

**Relator.** Carlos Alfredo Valverde Mosquera.

**Apoyo tecnológico.** Mario Ernesto Higón Buitrón.

Tribunal Administrativo del Cauca  
Carrera 4 No. 2-18 Popayán  
Secretaría: 8240151-8240397



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### Editorial

Una vez más, el Tribunal Administrativo del Cauca presenta un balance satisfactorio de actividades al finalizar el presente año. En primer término, se colmaron prácticamente todas las vacantes de jueces y magistrados, lo cual beneficia a todos los usuarios de la *Justicia* ya que implica que las personas que han ganado un concurso de méritos finalmente lograron ser designados, dando así cumplimiento al artículo 125 de la Constitución Política.

Así mismo, el Consejo de Estado *-en conjunto con el Tribunal-* ejecutaron el Seminario sobre Cultura de la Legalidad en las Regiones, evento en el que se trataron temas de gran relevancia, con el fin de seguir generando conciencia en la ciudadanía en general y en la comunidad jurídica en especial, respecto de formas para evitar el daño antijurídico con el objetivo de hacer efectivo el Estado social de derecho.

Como es usual en ese tipo de eventos, el Tribunal rindió cuentas ante la sociedad sobre su gestión judicial en el departamento del Cauca. Los aspectos relevantes de esta tarea se resumen en que la Corporación sigue gozando de la confianza de sus usuarios, tanto de acciones constitucionales, como de los diferentes medios de control consagrados en la Ley 1437 de 2011.

Con las providencias publicadas en el presente boletín jurisprudencial hemos querido destacar que el Tribunal Administrativo del Cauca, en cumplimiento de sus deberes legales, está muy atento a atender la expedición y socialización de las sentencias de unificación, proferidas especialmente por las Secciones Segunda y Tercera del Consejo de Estado, ya que representan criterios de unificación y precedentes vinculantes para la toda la Jurisdicción Contencioso Administrativo y porque las personas que acuden a ventilar sus procesos, tienen derecho a que sus casos sean fallados conforme con las reglas de unificación jurisprudencial para garantizar una *Justicia* más racional, igualitaria y respetuosa de los derechos consagrados en la Carta Política.

Finalmente, queremos informar a la comunidad que en la actualidad existe gran preocupación en el sector de la *Justicia* por la presentación de proyectos de reforma constitucional. Desde el Tribunal Administrativo del Cauca, consideramos que una reforma a la Carta Política debe establecer un presupuesto razonable para atender el conjunto de necesidades del sector de la *Justicia*. De nada valen cambios cosméticos sino se incorporan los recursos para la creación de juzgados y plazas de magistrados que es lo que verdaderamente incide en la eficiencia del servicio judicial.

Esperamos que la Navidad y la llegada del Año Nuevo, cristalicen estos necesarios y anhelados cambios.

**CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO**  
**Presidente Tribunal Administrativo del Cauca**



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

SELECCIÓN DE PROVIDENCIAS DESTACADAS PROFERIDAS POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA.

### ÍNDICE TEMÁTICO

#### **ACCIONES CONSTITUCIONALES**

**1. Exequibilidad - Validez de proyectos de acuerdo/ Competencias de los servidores públicos/ Competencias de los concejos municipales/ Competencias de los alcaldes municipales/ Modificación del presupuesto global/ Principio de Unidad en materia legislativa/ Caso:** Se reclama la invalidez del Acuerdo 15 del 10 de julio de 2018, por el cual se *“autoriza un cupo de endeudamiento para celebrar contratos de empréstito, para la ejecución de obras viales y urbanísticas contenidas en el plan de desarrollo ‘vive el cambio 2016-2019’ y se dictan otras disposiciones”*, expedido por el Concejo de Popayán/ **Tesis 1.** Es preciso recordar que si bien los movimientos presupuestales o traslados internos los puede realizar el alcalde sin autorización del concejo, ello únicamente es viable cuando no se altere el monto total de los presupuestos de funcionamiento/ **Tesis 2.** Las competencias de las entidades y servidores públicos son taxativas/ **Tesis 3.** De la confrontación del título del acuerdo con el contenido de los citados artículos no se evidencia unidad de materia alguna/ **Decisión.** Invalida los artículos tercero, octavo, noveno y décimo del Acuerdo N°15 del 10 de julio de 2018, expedido por el Concejo de Popayán. Departamento del Cauca vs Concejo Municipal de Popayán. **Fecha de la sentencia.** Septiembre 27 de 2018. **Magistrado ponente.** Carlos Leonel Buitrago Chávez.

**2. Revisión de constitucionalidad sobre mecanismo de participación ciudadana. Consulta popular sobre explotación minera en municipio/ Tensión entre los principios de autonomía territorial y el unitario de organización estatal/ Tesis 1.** La consulta alude a la utilización del suelo y el agua del municipio de La Vega para la exploración y explotación minera y, por tanto, refiere a temas de competencia de ese ente territorial conforme al artículo 311 de la Carta, la pregunta presentada es del siguiente tenor: *¿Está usted de acuerdo SI o NO, con que el suelo y el agua del Municipio de La Vega Cauca, sean utilizados para actividades de exploración y explotación minera?”*/ **Tesis 2.** La función de reglamentar los usos del suelo está asignada a los municipios, en virtud de la descentralización territorial y de la autonomía otorgada por la Constitución a las entidades territoriales, y su ejercicio permite planificar las actividades que pueden realizarse en las distintas veredas y corregimientos que conforman los municipios/ Declara ajustada a la Constitución Política la consulta que, a iniciativa popular, se pretende llevar a cabo en el municipio de La Vega, Cauca, junto con la pregunta que se quiere poner a consideración de los respectivos ciudadanos/ Solicitante. Municipio de la Vega – Cauca/ **Fecha de la sentencia.** Octubre 9 de 2018/ **Magistrado ponente.** Carlos Leonel Buitrago Chávez.



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### **ACCIONES ORDINARIAS**

**3. Medio de control: CONTROVERSIA CONTRACTUAL/ Honorarios de abogado/ Obligaciones condicionales/ Prima de éxito/ Principios de planeación y economía/ Respaldo presupuestal/ Tesis**

**1.** La prima de éxito, es una obligación condicional según la jurisprudencia contenciosa administrativa citada, debe atender referentes objetivos, concernientes, principalmente, a que haya un respaldo presupuestal y un provecho para el patrimonio público, elementos estructurales de los principios de planeación y de economía, según el estatuto contractual/ **Tesis 2.** Si la liquidación oficial de revisión determina un monto a pagar por el contribuyente, y en virtud del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de esa liquidación, en el que la contribuyente es representada por el contratista, resulta un monto menor a pagar, la diferencia entre esos montos es la base para el cálculo de la prima de éxito pactada/ **Tesis 3.** No es de recibo el argumento de la parte actora, que el valor base de la prima de éxito es el valor calculado en la conciliación, en el que se incluye el monto del impuesto, de la sanción y de los intereses moratorios/ **Tesis 4.** No se niega la retribución al contratista, porque este recibió una suma de dinero por sus servicios/ **Decisión.** Niega las pretensiones de la demanda/ *Zarama & Asociados Consultores SAS vs Centrales Eléctricas del Cauca* / **Fecha de la sentencia.** Octubre 19 de 2018 / **Magistrado ponente.** Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

**4. Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Cambio decisional/ Régimen de transición/ Reliquidación de pensión/ Ingreso base de liquidación/ Factores salariales sobre los que se hacen los aportes/ Tesis 1.**

Para la liquidación de las pensiones solo deben incluirse los factores salariales sobre los que se haya realizado el aporte o cotización/ **Tesis 2.** Las pensiones de las personas beneficiarias del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, se rigen con la aplicación de las leyes 33 y 62 de 1985 en cuanto a la edad, monto y tiempo de servicios, y de conformidad con el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en lo referente al ingreso base de liquidación, y en este solo se incluirán los factores salariales sobre los que se hicieron los aportes/ **Tesis 3.** La Sala de decisión atiende la sentencia de unificación, del 28 de agosto de 2018, radicado 20120014301 por su fuerza vinculante y obligatoria, a fin de garantizar la igualdad de trato, la unidad normativa y la seguridad jurídica. **Decisión.** Niega pretensiones/ *Ángel José Ceballos vs COLPENSIONES*/ **Fecha de la sentencia.** Octubre 9 de 2018. **Magistrado ponente.** Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

**5. Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Impuesto de avisos y tableros/ Servicio público domiciliario/ Generación y venta de energía eléctrica/ Principio de irretroactividad/ Materia tributaria/ Tesis 1.**

Los efectos del acuerdo municipal solo se podían aplicar a partir del año gravable siguiente al de la expedición de dicha norma **Tesis 2.** Para el año 2007, no había sido expedido el acuerdo municipal que establecía la obligación del pago del impuesto de industria y comercio, por lo tanto, la liquidación de aforo efectuada en la Resolución 077 de 2012 aplicó



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

retroactivamente los efectos de esta disposición a un periodo en el que dicha norma no existía/ **Tesis 3. / Conclusión.** Las resoluciones demandadas se encuentran viciadas por violación al principio de irretroactividad en materia tributaria. Empresas Públicas de Medellín E.S.P. –EPM- vs Municipio de Guachené (Cauca). **Fecha de la sentencia.** Septiembre 27 de 2018. **Magistrado ponente.** David Fernando Ramírez Fajardo.

6. Medio de control: **REPARACIÓN DIRECTA/ Cambio decisional/ Régimen subjetivo de responsabilidad/ Privación injusta de libertad/ Culpa exclusiva de la víctima/ Indubio pro reo/ Precedente vertical, sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018/ Tesis 1.** La medida restrictiva de la libertad a la que fue sometido el demandante para el día de su captura, obedeció a su propia culpa. **Tesis 2.** Una vez la Fiscalía recibió el material probatorio por parte de la Policía Nacional, incluyendo el análisis preliminar de la sustancia incautada - 246 kilos netos de hoja de coca, en manos del demandante, tenía elementos suficientes para inferir la posible participación de aquel en la comisión de una conducta típica, finalmente catalogada como Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, pues el informe policial y el registro efectuado al inmueble donde se encontraba arrojó un evidente señalamiento en su contra/**Decisión. Revoca** decisión del a quo y niega pretensiones/ Primitivo Hilamo Secue y otros vs Nación – Rama judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación. **Fecha de la sentencia.** Agosto 9 de 2018/**Magistrado ponente.** Jairo Restrepo Cáceres.

7. Medio de control: **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio/ Responsabilidad médica y/o hospitalaria/ Error de diagnóstico/ Pérdida de oportunidad/ Elementos probatorios/ Caso:** Particular que tuvo accidente en motocicleta y fue remitido a la ESE Centro I – sede Cajibío donde se arguye por la parte actora un error en el diagnóstico y remisión tardía a un centro asistencial de mayor nivel por falta de idoneidad del personal médico encargado. El paciente fallece. El A quo, decidió denegar las pretensiones de la demanda, al haber encontrado que los entes hospitalarios demandados, habían dispensado una atención médica adecuada y conforme a la lex artis, consecuente con las patologías que presentaba/ **Tesis 1.** No es factible colegir que si se hubiera atendido al paciente conforme a los protocolos, se habría podido evitar la consumación del daño/**Tesis 2.** La existencia de una oportunidad, se determina en la negligencia del médico para llevar a cabo el examen físico, en tanto no se evidenció la lesión en la cabeza con la que había ingresado el paciente/**Tesis 3.** El paciente perdió la oportunidad para que se pudiera determinar el nivel de complejidad de la enfermedad que padecía y, consecuentemente, de enfocar el tratamiento y/o plan de atención en forma correcta/**Tesis 4.** Ante la inexistencia dentro del expediente de un dictamen pericial, es procedente acudir a otros medios de prueba obrantes en el plenario, bien sea los indirectos, como ocurre con el indicio/**Decisión.** Revoca decisión del a quo y accede a pretensiones/**Fecha de la sentencia.** Agosto 2 de 2018/**Magistrado ponente.** Jairo Restrepo Cáceres.

8. Medio de control: **REPARACIÓN DIRECTA/ Riesgo excepcional/ Actividad riesgosa o peligrosa/**



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

**Accidente en vehículo a cargo del Estado/ Perjuicios/ Daño a la vida de relación/ Alteración en las condiciones de existencia/ Tesis 1.** La posición de garante fue transferida al alcalde en el momento que le fue entregado el esquema para su protección/ **Tesis 2.** En su calidad de alcalde municipal y beneficiario de las medidas de protección dispuso, en inobservancia de las recomendaciones de la UNP y del compromiso adquirido, habilitar su esquema de seguridad, es decir puso en marcha la actividad peligrosa para transportar a unas personas ajenas a dicho programa, y como consecuencia, se le generó responsabilidad / **Tesis 3.** No le asiste razón al municipio de Santander de Quilichao ni al demandante, quienes en sus recursos de apelación pretenden derivar responsabilidad de la Unidad Nacional de Protección/ **Tesis 4.** La alteración grave a las condiciones de existencia continúa vigente en aquellos casos que el daño excede la esfera de los perjuicios morales y el daño a la salud, y es bajo esta tipología tradicional que debe indemnizarse al afectado/**Tesis 5.** No se trata de la afectación a bienes o derechos constitucionales tal como lo precisó el A quo, sino que con el daño sufrido se generaron cambios abruptos en la forma en cómo normalmente la víctima indirecta desenvolvía su vida. **Decisión.** Confirma – accede- modifica tasación de perjuicios. Mario Ernesto Zúñiga Concha y otros vs La Nación – Ministerio del interior y otros. **Fecha de la sentencia.** Septiembre 5 de 2018. **Magistrado ponente.** Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

9. Medio de control: **REPARACIÓN DIRECTA/ Cambio decisional /Régimen subjetivo de responsabilidad/ Privación injusta de libertad/ Preclusión de la investigación/ Culpa exclusiva de la víctima/Precedente vertical, sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018/ Tesis 1.** Al no poder determinar la certeza de la responsabilidad penal del enjuiciado, no se traduce en que la conducta punible no existió o que el imputado no la cometió, y en consecuencia en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, configura la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima/ **Tesis 2.** No existe vínculo causal entre la medida de aseguramiento y los perjuicios reclamados, ya que la privación de la libertad no tuvo su causa eficiente o adecuada en la actividad de la administración de justicia, sino en la conducta asumida por el mismo, que dio lugar a la investigación adelantada en su contra/ **Conclusión.** La medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta al demandante no pugna con la presunción de inocencia, por lo que no hay cabida a hablar de un daño y mucho menos antijurídico, ni de una privación injusta de la libertad. **Decisión.** Revoca la sentencia de primer grado y niega las pretensiones de la demanda. Jeison Hernán Solano Ruíz y otros vs Nación - Rama judicial- Fiscalía General de la Nación. **Fecha de la sentencia.** Octubre 3 de 2018. **Magistrado ponente.** Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

10. Medio de control: **REPARACIÓN DIRECTA/ Riesgo excepcional/ Fumigación con glifosato/ Daño a cultivos lícitos/Legitimación en la causa por activa/ Tesis 1.** Los demandantes para el día de los hechos, cultivaban dentro de esos terrenos, especies lícitas de cacao, plátano, chontaduro, limón, papa china chontaduro, guamo, caña y guayabo, en las cantidades especificadas en las quejas. De manera que los señores L., J., J. A., A.G. y Ad., están legitimados en la causa por activa, por tener una relación sustancial con los hechos demandados, consistentes en la operación de fumigación de 11 de



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

julio de 2012, adelantada por la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, en los terrenos de su propiedad y usufructo, dentro de los que cultivaban productos lícitos/ **Tesis 2.** El daño antijurídico consistente en la destrucción de unos cultivos lícitos el 11 de julio de 2012, en terrenos del Consejo Comunitario Negros en Acción es imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, bajo el título de imputación del riesgo excepcional/ **Tesis 3.** No se probó que en los terrenos de los demandantes existieran cultivos ilícitos, por lo que no se justificaba la fumigación con aspersión aérea de glifosato/ **Decisión.** Accede a pretensiones. Leona Sinisterra Banguera vs Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. **Fecha de la sentencia.** Octubre 4 de 2018. **Magistrado ponente.** Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

**11. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, Subsección B.** Auto que resuelve apelación contra providencia que negó llamamiento en garantía. **Confirma negativa del Tribunal Administrativo del Cauca.** Agosto 13 de 2018. Félix Ovidio Varela Carabalí vs UGPP. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

**12. ENSAYO: “Sobre los Hechos en el Proceso Judicial”** Autor: Doctor Carlos Leonel Buitrago Chávez, Magistrado del Tribunal Administrativo del Cauca.

## DESARROLLO

### ***ACCIONES CONSTITUCIONALES***

## TÍTULO 1

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Exequibilidad - validez de proyectos de acuerdo

Radicado. 2018-00233-01

Demandante. Departamento del Cauca



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

<b>Demandado.</b> Concejo municipal de Popayán
<b>Fecha de la sentencia.</b> Septiembre 27 de 2018
<b>Magistrado ponente.</b> CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ
<b>Descriptor 1.</b> Competencias de los servidores públicos.
<b>Restrictor 1.</b> Competencias de los concejos municipales
<b>Restrictor 2.</b> Competencias de los alcaldes municipales.
<b>Restrictor 3.</b> Modificación del presupuesto global.
<b>Descriptor 2.</b> Principio de Unidad en materia legislativa
<b>Tesis 1.</b> Es preciso recordar que si bien los movimientos presupuestales o traslados internos los puede realizar el alcalde sin autorización del concejo, ello únicamente es viable cuando no se altere el monto total de los presupuestos de funcionamiento.
<b>Tesis 2.</b> Las competencias de las entidades y servidores públicos son taxativas.
<b>Tesis 3.</b> De la confrontación del título del acuerdo con el contenido de los citados artículos no se evidencia unidad de materia alguna.
<b>Resumen del caso.</b> Se reclama la invalidez contra el Acuerdo 15 del 10 de julio de 2018, por el cual se <i>“autoriza un cupo de endeudamiento para celebrar contratos de empréstito, para la ejecución de obras viales y urbanísticas contenidas en el plan de desarrollo ‘vive el cambio 2016-2019’ y se dictan otras disposiciones”</i> , expedido por el Concejo de Popayán.
<b>Problema jurídico.</b> Establecer si el Acuerdo No. 15 del 10 de julio de 2018, aprobado por el Concejo Municipal de Popayán, se ajusta a derecho o si, por el contrario, transgrede las normas superiores en la forma determinada por el Gobernador del Cauca.
<b>Decisión.</b> Invalida los artículos tercero, octavo, noveno y décimo del Acuerdo N°15 del 10 de julio de 2018, expedido por el Concejo de Popayán.
<b>Razón de la decisión.</b>  <i>“En conclusión, el Congreso, las asambleas y los concejos son los que tienen competencia para aprobar el presupuesto y, por tanto, también para emitir los actos de modificación de este presentados a su consideración por iniciativa del respectivo gobernante, cuando quiera que contemplen el aumento o complemento de partidas insuficientes.</i> ”





## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*“Con todo, es preciso recordar que si bien los movimientos presupuestales o traslados internos los puede realizar el alcalde sin autorización del concejo, ello únicamente es viable cuando no se altere el monto total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda y, de igual manera, se debe precisar que pese a que el literal G del artículo 29 de la Ley 1551 de 2012, consagró como facultad de los alcaldes en materia de presupuesto la de: "Incorporar dentro del presupuesto municipal, mediante decreto, los recursos que haya recibido el tesoro municipal como cofinanciación de proyectos provenientes de las entidades nacionales o departamentales, o de cooperación internacional y adelantar su respectiva ejecución"; tampoco puede olvidarse que esas precisas condiciones de aplicación no pueden extenderse a otros eventos, ya por analogía o por interpretaciones extensivas, justamente porque las competencias de las entidades y servidores públicos son taxativas conforme a los artículos 6º y 121 de la Constitución Política.*

*(...)*

*“El Acuerdo 15 del 10 de julio de 2018, que fue incorporado a las diligencias, en el artículo 3º señala: “Conceder facultades pro-tempore al señor Alcalde del Municipio de Popayán para que una vez aprobado y firmado el contrato de empréstito, realice mediante Decreto las modificaciones presupuestales necesarias para incorporar estos recursos en desarrollo de las autorizaciones de que trata el presente acuerdo”.*

*“Y si el empréstito tiene por objeto "...dotar a la entidad estatal de recursos" con plazo para su pago, y previo a su celebración se deben evaluar las diferentes formas de financiamiento y conveniencia financiera y fiscal; dicho artículo 3º no se ajusta, por ser de rango inferior, al 345 de la Constitución Política, en la medida que, contrario a este, autoriza al Alcalde para adicionar el presupuesto con recursos obtenidos con la celebración de tal operación de crédito público.*

*“Se declarará inválida la citada disposición.*

***“Sobre la unidad de materia.***

*(...)*

*“De la confrontación del título del acuerdo con los citados artículos no se evidencia unidad alguna, pues, mientras aquel refiere a cupos de endeudamiento para los fines que allí se precisan, en estos se establecen beneficios para los contribuyentes que cancelen los impuestos que relaciona, siempre que lo hagan dentro de los tiempos que también señala. De modo que no existe relación alguna entre ambos aspectos.*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*“Finalmente, no podrían ubicarse dichos artículos en el rubro “Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”, primero, porque el artículo 169 Constitucional, reproducido por el 193 de la Ley 5ª de 1992, dispone que el “título de las leyes deberá corresponder precisamente a su contenido...”, de modo que estas, al igual que los acuerdos, deben nominarse; segundo, porque esa expresión (“Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”) no tiene las características mínimas del nombre, pues, con ellas no se distingue una ley o acuerdo de otro y, tercero, porque si se llegare a una conclusión contraria, se vaciarían de contenido las normas mencionadas, en la medida que ese rótulo devendría en un subterfugio para eludirlas, lo cual es inadmisibile.*

**Observación del Despacho ponente sobre la relevancia de la sentencia.** En la providencia se determinó la decisión de invalidar varios artículos del Acuerdo N° 15 del 10 de julio de 2018, expedido por el Concejo del municipio de Popayán, por desatender la Unidad en materia legislativa, principio que, se aclaró, además de ser aplicable a las normas con carácter de ley, también impera sobre otro tipo de disposiciones, como los acuerdos municipales.

### **Nota de Relatoría.**

Se destaca en la sentencia el manejo dogmático que la Sala promueve respecto de la relación jerárquica de las normas y el concepto de validez, como por ejemplo en la siguiente expresión tomada de Kelsen:

*“Para describir la relación que se establece así entre dos normas, una de las cuales es el fundamento de la validez de la otra, puede recurrirse a imágenes especiales y hablar de norma superior o de norma inferior; de subordinación de la segunda a la primera. Un orden jurídico no es un sistema de normas yuxtapuestas y coordinadas. Hay una estructura jerárquica y sus normas se distribuyen en diversos estados superpuestos” (Kelsen, Hans. Teoría Pura del Derecho. Grupo Editorial Éxodo. México. 206. Pág. 117).*

De igual manera se destaca en la sentencia el tratamiento del Principio de **Unidad de Materia**, respecto del cual la Sala refiere: *“no es exclusiva de las leyes, sino que igual opera en los actos generales, impersonales y abstractos expedidos por las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales, es decir, en las ordenanzas y acuerdos”.*

Con el fin de ampliar el margen de **casos análogos** sobre este tópico, pueden verse las siguientes sentencias recientes proferidas por el Tribunal Administrativo del Cauca:

**Sentencia de exequibilidad del 9 de agosto de 2018. Facultad indelegable del Concejo municipal – modificaciones presupuestales.** *La parte actora manifiesta que el Acuerdo expedido por la Corporación edilicia está entregando una facultad legal que de manera exclusiva e indelegable se encuentra a ella atribuida, ya que ni la Carta Política ni el Estatuto Orgánico de Presupuesto autorizan al alcalde municipal, para que modifique, autorice traslados, ni créditos adicionales en*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*los presupuestos de las entidades públicas. Departamento del Cauca vs Municipio de Buenos Aires – Cauca (Acuerdo No. 016 del 6 de diciembre de 2017). M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.*

*De la misma fecha pueden apreciarse **sentencias de exequibilidad** en donde el departamento del Cauca demandó al Municipio de Bolívar – Cauca (Decreto No. 044 del 9 de mayo de 2018) y al Municipio de Buenos Aires – Cauca (Acuerdo No. 016 del 6 de diciembre de 2017), con el siguiente argumento que sustentó la decisión de acceder a las pretensiones: es de exclusiva competencia de los concejos expedir el presupuesto municipal, sus adiciones, modificaciones y traslados; por ningún motivo puede trasladarse en el mandatario local tal facultad. Es por ello que, en virtud de los principios de programación, aprobación y modificación de los presupuestos de las entidades territoriales, corresponde a los concejos, como órganos de representación, decretar y autorizar los gastos municipales. M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.*

**Sentencia de exequibilidad del 7 de junio de 2018. Facultades Indelegables del Concejo Municipal – Modificaciones Presupuestales.** El actor señala que el art. 6 del Acuerdo No. 05 del 5 de abril de 2018 expedido por el Concejo Municipal de Guachené, faculta al Ejecutivo municipal “para realizar los traslados presupuestales a que haya lugar para cumplir con el presente Acuerdo”; lo cual, afirma es contrario a la Constitución y a la ley. **Declara no ajustado a Derecho** ya que el art. 6 del Acuerdo No. 05 de 2018 contraría el Decreto 111 de 1996 y los arts. 345 y 352 de la Constitución porque se faculta al Alcalde para que efectúe los “traslados presupuestales” a que haya lugar en aras de cumplir dicho Acuerdo, a sabiendas de que tal competencia, de expedir el presupuesto municipal y sus modificaciones o adiciones, es privativa de los concejos municipales. Departamento del Cauca vs Municipio de Guachené. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 2

[Descargar sentencia completa](#)

**Revisión de constitucionalidad sobre mecanismo de participación ciudadana. Consulta Popular.**

**Radicado.** 2018-00236

**Solicitante.** Municipio de la Vega – Cauca

**Fecha de la sentencia.** Octubre 9 de 2018

**Magistrado ponente.** CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

**Descriptor. Mecanismo de participación ciudadana**

**Restrictor 1. Consulta popular.**

**Restrictor 2. Consulta popular sobre explotación minera en municipio.**

**Restrictor 3. Tensión entre el principio de autonomía territorial y el unitario de organización estatal**

**Tesis 1.** La consulta alude a la utilización del suelo y el agua del municipio de La Vega para la exploración y explotación minera y, por tanto, refiere a temas de competencia de ese ente territorial conforme al artículo 311 de la Carta, la pregunta presentada es del siguiente tenor: *¿Está usted de acuerdo SI o NO, con que el suelo y el agua del Municipio de La Vega Cauca, sean utilizados para actividades de exploración y explotación minera?*

**Tesis 2.** La función de reglamentar los usos del suelo está asignada a los municipios, en virtud de la descentralización territorial y de la autonomía otorgada por la Constitución a las entidades territoriales, y su ejercicio permite planificar las actividades que pueden realizarse en las distintas veredas y corregimientos que conforman los municipios.

**Resumen del caso.** El Concejo municipal de la Vega (Cauca), por unanimidad de sus integrantes, dieron su voto de apoyo para que en el municipio se convoque a una consulta popular sobre el tema de explotación minera con la siguiente pregunta: *“¿Está usted de acuerdo SI o NO, con que el suelo y el agua del Municipio de La Vega Cauca, sean utilizados para actividades de exploración y explotación minera?”*

El Presidente del Concejo de La Vega, Cauca, con base en la Ley 1757 de 2015, remitió los documentos pertinentes para que el Tribunal Administrativo del Cauca se pronuncie sobre la constitucionalidad de la consulta popular y de la pregunta formulada.

**Decisión.** Declara ajustada a la Constitución Política la consulta que, a iniciativa popular, se pretende llevar a cabo en el municipio de La Vega, Cauca, junto con la pregunta que se quiere poner a consideración de los respectivos ciudadanos.

**Razón de la decisión.**

*“La pregunta presentada es del siguiente tenor: ¿Está usted de acuerdo SI o NO, con que el suelo y el agua del Municipio de La Vega Cauca, sean utilizados para actividades de exploración y explotación minera?”.*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*“Se trata de una proposición con sentido que está redactada en forma de pregunta, puede contestarse con un SÍ o un NO, ya que solo permite esas posibilidades; es neutral en la medida que no es sugestiva, es decir, que la forma en que se presenta no da por supuesta, o da a entender o sugiere una de las dos respuestas; el lenguaje que utiliza es sencillo: se le pregunta al ciudadano (“usted”) su opinión (“está de acuerdo”) sobre un tema, dejando a cargo de cada uno, los diferentes argumentos que pueden aducir en favor de cada una de las opciones y, por tanto, les permite, a partir de sus diferentes visiones omnicompresivas del mundo, responder sin que privilegie alguna de ellas; de allí que cumpla con la exigencia de neutralidad mencionada y, de paso, que no desconozca la de libertad.*

*“En lo que atañe a la claridad y lealtad también son cumplidas, ya que amén de reclamarse una opinión, el tema igualmente se precisa: primero, se limita al uso del suelo y del agua del territorio del Municipio de La Vega; segundo, se pregunta al ciudadano si quiere que esos elementos sean utilizados para la exploración y explotación minera. Esta actividad se menciona sin ningún tipo de calificativos ideológicos o que sean propios de algún de las visiones omnicompresivas, que, en principio y de manera general, podrían considerar esa actividad como apropiada o inapropiada, viable o inviable, rentable o no rentable, buena o mala, necesaria o innecesaria, posible o imposible, etc. De suerte que cada ciudadano, al momento de votar, no tiene otra motivación que su propia opinión a partir de su concepto de mundo, o, incluso, a partir de sus propios intereses sin importar que estén conectados con lo que entienden por vida buena.*

*“De esta manera, si el ciudadano puede dar su opinión sin limitación alguna, incluso sin que tenga que ser coherente con su visión de mundo, ya que puede privilegiar sus propios intereses en perjuicio de aquella, están cumplidas las exigencias de neutralidad y libertad mencionadas.*

*(...)*

*“La consulta popular a iniciativa ciudadana está autorizada en la ley y, por tanto, Segundo Arsecio Caicedo Cruz, como vocero de la misma, está legitimado para invocarla; en su trámite se cumplieron los requisitos correspondientes; su pregunta se ajusta a las sub-reglas previstas en la jurisprudencia constitucional, y el tema que propone es de competencia de los municipios. De allí que la Sala deba declararla ajustada a la Carta.*

**Observación del Despacho ponente sobre la relevancia de la sentencia.** En el pronunciamiento del Tribunal, se determinó que la consulta popular a iniciativa ciudadana está autorizada en la ley y, por tanto, Segundo Arsecio Caicedo Cruz, como vocero de la misma, está legitimado para invocarla; así mismo, se señaló que en su trámite se cumplieron los requisitos correspondientes, su pregunta se ajusta a las sub-reglas previstas en la jurisprudencia constitucional y el tema que



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

propone es de competencia de los municipios. De allí que se hubiera declarado ajustada a la Constitución Política.

### **Nota de Relatoría.**

Es de resaltar el impulso que proporciona la Sala en el tratamiento de la sentencia desde la fundamentación de la teoría del derecho y la filosofía jurídica, tomando parámetros doctrinales cosmopolitas e influyentes como los desarrollos teóricos de Habermas y Rawls.

Como caso análogo y precedente judicial horizontal del Tribunal Administrativo del Cauca, puede verse la sentencia proferida en el marco de la utilización de los **mecanismos de participación ciudadana**:

**Revisión de constitucionalidad sobre mecanismo de participación ciudadana. Consulta Popular - Mecanismos de participación ciudadana/ Consulta popular sobre explotación minera en municipio/ Tesis 1.** En la actualidad no existe prohibición legal para las entidades territoriales en poder participar de forma activa sobre asuntos de carácter minero o energético dentro de su territorio/ **Tesis 2.** El orden jurídico permite a los municipios acudir a la realización de la consulta popular cuando el desarrollo de proyectos de tipo minero o de otra índole, implique un cambio significativo en el uso del suelo/ **Declara ajustado a la Constitución Política/Sentencia del 9 de noviembre de 2017.** Solicitante. Municipio de Mercaderes (Cauca). **M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado. Publicada en el boletín 1 de 2018, Título 1.**

Sobre el **tema de explotación minera**, el Tribunal se ha pronunciado en varios fallos anteriores; entre los recientes, pueden verse:

**Medio de control: Reparación directa/ Omisiones del servicio/ Minería ilegal/Concurrencia de culpas/ Coparticipación de las víctimas en el daño sufrido/ Tesis 1.** Las personas víctimas al no estar habilitados por la norma y haberse expuesto a una actividad artesanal sin control y concomitante con la minería a través de maquinarias que causan la desestabilización del terreno y el deterioro del medio ambiente, les hace copartícipes del daño sufrido/ **Tesis 2.** La autoridad municipal no ejerció ningún tipo de control como primera autoridad; ni sobre los mineros artesanales con el argumento que la actividad por ser ancestral no era ilegal, ni sobre las personas que ejercían la minería con maquinaria, aduciendo la falta de condiciones de seguridad. **Conclusión 1.** Se debe declarar la responsabilidad de las entidades demandadas y deberán indemnizar a las víctimas en proporción al grado de obligación de acuerdo con las funciones que le fueron otorgadas/ **Conclusión 2.** El Consejo de Estado ha sostenido que si la conducta de la persona afectada tiene injerencia cierta y eficaz en la producción del daño antijurídico, es decir es catalogado como una concausa, la entidad demandada no será eximida de la responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, pero sí habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*de la víctima/ **Accede a pretensiones/ Isaías Angulo Riascos y otros vs Nación – Ministerio de Minas y Energía y otros/Sentencia del 24 de mayo de 2018 /M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz. Publicada en el boletín 3 de 2018.***

*Medio de control: **Reparación directa/ Minería ilegal/ Destrucción de maquinaria/Ausencia de título minero/ El actor manifiesta que la Policía Nacional procedió a destruir maquinaria con las que desarrollaban la actividad minera, sin que se tomaran el tiempo de revisar los documentos que acreditaban la legalidad de la actividad y sin una orden judicial. Tesis 1. No existe certeza que los bienes destruidos corresponden a los de propiedad del actor, como él lo pretende hacer valer/ Tesis 2. El día de los hechos, no se probó una oposición válida para el acto de destrucción de la maquinaria empleada en las actividades mineras, porque el señor J y el señor L no contaban a su favor con una solicitud de legalización de minería, ni con un título minero/ Tesis 3. El actor no actuó como un tercero de buena fe exenta de culpa, porque en el contrato que suscribió con el señor J, conoció y aceptó que las actividades de minería las desarrollaría en la zona/ Tesis 4. A partir del artículo 14 de la Ley 685 de 2001, el único título o negocio jurídico que habilita para la exploración y explotación de minas, es el contrato de concesión, como lo explica la sentencia C - 259 de 2016/Niega pretensiones de la demanda. Luis Aníbal Cardona Henao vs Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional. Sentencia del 19 de abril de 2018, M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado. Publicada en el boletín 2 de 2018, Título 3.***

De igual manera, pueden verse las siguientes sentencias relacionadas con el tema de **minería**, en **otros escenarios fácticos**:

***Sentencia de diciembre 19 de 2016, Reparación directa (segunda instancia), nueva sentencia expedida por orden de acción de tutela del H. Consejo de Estado, que deja sin efectos la sentencia proferida el 28 de febrero de 2014. Falla en el servicio. Agentes de Policía sin justificación retuvieron dinero producto de actividades de minería y agricultura del accionante. Revoca decisión del a quo que negó por caducidad y accede a pretensiones por pérdida patrimonial. José Ramiro Bonilla Cuero vs Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional. M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.***

***Sentencia de octubre 11 de 2016. Tutela (primera instancia) Salario mínimo vital y móvil – Actividad de legalización de minería consagrada en el Decreto 933/2013 fue suspendido por el Consejo de Estado. Accionante solicita se ordene a la Agencia de Minería presentar un nuevo proyecto de ley sobre el tema. Declara improcedente por cuanto la actividad legislativa es autónoma. Horacio Gómez Hernández vs Agencia Nacional de Minería. M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.***



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

[Volver al Índice](#)

### ACCIONES ORDINARIAS

## TÍTULO 3

[Descargar sentencia completa](#)

<b>Acción o medio de control. Controversia Contractual.</b>
<b>Radicado.</b> 19001233300420160014600
<b>Demandante.</b> Zarama & Asociados Consultores SAS
<b>Demandado.</b> Centrales Eléctricas del Cauca.
<b>Fecha de la sentencia.</b> Octubre 19 de 2018
<b>Magistrado ponente.</b> CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO
<b>Descriptor 1. Honorarios de abogado.</b>
<b>Descriptor 2. Obligaciones condicionales.</b>
<b>Restrictor 1. Prima de éxito.</b>
<b>Descriptor 3. Principios de planeación y economía.</b>
<b>Restrictor 2. Respaldo presupuestal.</b>
<b>Tesis 1.</b> La prima de éxito, es una obligación condicional según la jurisprudencia contenciosa administrativa citada, debe atender referentes objetivos, concernientes, principalmente, a que haya un respaldo presupuestal y un provecho para el patrimonio público, elementos estructurales de los principios de planeación y de economía, según el estatuto contractual.
<b>Tesis 2.</b> Si la liquidación oficial de revisión determina un monto a pagar por el contribuyente, y en virtud del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de esa liquidación, en el que la contribuyente Centrales Eléctricas del Cauca es representada por el contratista, resulta un monto menor a pagar, la diferencia entre esos montos es la base para el cálculo de la prima de éxito pactada.
<b>Tesis 3.</b> No es de recibo el argumento de la parte actora, que el valor base de la prima de éxito es el valor calculado en la conciliación, en el que se incluye el monto del impuesto, de la sanción y de los intereses moratorios.
<b>Tesis 4.</b> No se niega la retribución al contratista, porque este recibió una suma de dinero por sus servicios.
<b>Resumen del caso.</b>





## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

En el 2009, las partes celebraron contrato de prestación de servicios con el objeto de iniciar y llevar hasta su terminación un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de liquidación oficial de revisión contenida en actos administrativos, emitidos por la DIAN.

Se pactó un valor de honorarios básicos, incluida una prima de éxito, cualquiera fuera la figura jurídica en que se sustentara la decisión judicial.

El demandante arguye que la demandada no realizó el pago.

El 31 de diciembre de 2013, CEDELCA SA ESP, canceló el valor de 839'673.476 pesos, por concepto de comisión de éxito. El demandante alega que la demandada aún le adeuda una suma adicional con los intereses moratorios.

La demandada arguye que el actor pretende el cobro de la prima de éxito sobre un valor no acordado en el contrato.

**Fijación del litigio.** En la audiencia inicial, se fijó el litigio de la siguiente manera:

*“Establecer el valor al que ascienden los honorarios pactados en el contrato de prestación de servicios No. 030 de 2009, suscrito entre CEDELCA SA ESP y ZARAMA & ASOCIADOS CONSULTORES SAS. En específico, habrá de determinarse a cuánto asciende el valor de la prima de éxito pactada. Consecuentemente, analizar si el valor de los honorarios fue cancelado en su totalidad o si existe algún saldo a favor de ZARAMA & ASOCIADOS SAS.”*

**Decisión.** Niega las pretensiones de la demanda.

**Razón de la decisión.**

*“(…) la prima de éxito, que como se vio es una obligación condicional, según la jurisprudencia contenciosa administrativa citada, debe atender referentes objetivos, concernientes, principalmente, a que haya un respaldo presupuestal y un provecho para el patrimonio público.*

*“De lo que se sigue que es impróspero el argumento de la parte actora, que en relación con la prima de éxito no debe advertirse la existencia de un respaldo presupuestal, porque, contrario a su entendimiento, es claro que tratándose de una obligación incluida en un contrato en el que participa una entidad estatal, debe satisfacerse el respaldo presupuestal, que es uno de los elementos estructurales de los principio de planeación y de economía, según el estatuto contractual. Aunado esto, al argumento de la entidad demandada y al criterio del Ministerio Público, quien resaltó que la asesora jurídica y la interventora del contrato advirtieron que la prima de éxito pactada tenía un respaldo presupuestal a partir del valor calculado en la*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*liquidación oficial de revisión, y no a partir de actualizaciones posteriores.*

*“Los referentes objetivos a los que debe ligarse la prima de éxito, en el caso concreto se manifiestan en que se calcularía en un porcentaje del beneficio obtenido, esto es, i) el porcentaje igual al 6,5% más IVA, y ii) el beneficio alcanzado que, según el objeto y la cláusula sexta del contrato suscrito entre las partes, es el menor valor a pagar por parte de Cedelca respecto de la liquidación oficial de revisión del impuesto de renta del año gravable 2004.*

*“Lo que para la Sala significa que si la liquidación oficial de revisión determina un monto a pagar por el contribuyente, y en virtud del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de esa liquidación, en el que la contribuyente es representada por el contratista, resulta un monto menor a pagar, la diferencia entre esos montos es la base para el cálculo de la prima de éxito pactada.*

*“En este caso, la Liquidación Oficial de Revisión, tal como lo subrayaron la entidad y el Ministerio Público, es la No. 170642008000007 de abril de 2008 emitida por la Dian en contra del contribuyente CEDELCA SA ESP, que es en la que se establecieron los valores por conceptos de impuesto y de sanción que el contribuyente debía pagar, y por la cual contrató los servicios de Zarama y Asociados Consultores, con el propósito de ejercer su control judicial y reducir el valor del impuesto y de la sanción allí determinados, que es el beneficio a partir del cual se fijó la comisión o prima de éxito.*

*“Por lo tanto, no es de recibo el argumento de la parte actora, que el valor base de la prima de éxito es el valor calculado en la conciliación, en el que se incluye el monto del impuesto, de la sanción y de los intereses moratorios, porque i) ese no es un valor existente al momento del contrato pactado entre las partes, sino que corresponde a una actualización posterior, ii) ese valor no tiene respaldo presupuestal, y iii) porque la cláusula sexta del contrato se refiere al menor valor a pagar en relación con el calculado en la liquidación oficial de revisión, y no en relación con el valor que se calcule en la providencia con la que terminaría el proceso, en otras palabras, no se refiere al valor que se calculó en la conciliación, que fue como finalmente culminó el proceso judicial.*

*“De aquí que tampoco hay lugar a considerar los planteamientos de la partes relacionados con los intereses moratorios que se hicieron constar en el acta del Comité de Conciliación de la Dian y en la sentencia del Tribunal Administrativo, y si dicho aspecto debía ser objeto de reclamo por Zarama & Asociados Consultores.*

*“En este orden de ideas, quedó acreditado que respecto del Contribuyente Cedelca, en la declaración privada del impuesto de renta del año 2004, se calculó un valor del impuesto a pagar*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*de 1.872'571.000 pesos, sin sanciones a pagar; y en la liquidación oficial de revisión, se calculó un valor del impuesto a pagar de 8.832'729.000 pesos, más una sanción a pagar por valor de 11.136'253.000 pesos. En contra de esta liquidación oficial de revisión, el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho terminó con la conciliación debidamente aprobada, lo que se concretó en que Cedelca canceló la diferencia por el valor del impuesto a pagar, y no cancelara la sanción de 11.136'253.000 pesos. Ver la liquidación oficial a folio 273 y el pago efectuado en razón de la conciliación a folios 436 y siguientes.*

*“De lo que se desprende que el menor valor a pagar por parte de Cedelca, respecto de la liquidación oficial de revisión, fue el calculado por la sanción allí impuesta; no por concepto del impuesto de renta, porque de este pagó la diferencia entre el valor en que lo calculó en su liquidación privada y el valor en que se calculó en la liquidación oficial de revisión, es decir, que por concepto del impuesto no hubo un menor valor a pagar.*

*“Así las cosas, y coincidiendo con el concepto del Ministerio Público, la prima de éxito ascendió a la suma del 6,5% más IVA, del valor de la sanción, de 11.136'253.000 pesos, que sí fue un menor valor a pagar, tal como la entidad demandada probó que lo pagó a la firma contratista, quien así lo relató en la demanda de la referencia.*

*“Cabe decir que con lo anterior no se niega la retribución al contratista, porque este recibió una suma de dinero por sus servicios. Y, finalmente, es bueno referir que de las pruebas allegadas no se evidencia un aprovechamiento del contratista de su propia culpa, como lo denunciaron la entidad demandada y el Ministerio Público, por lo que la Sala no se pronunciará al respecto.*

*“Con lo expuesto, se desestiman los supuestos fácticos y jurídicos planteados por la parte actora.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia.** En esta providencia se aborda, dentro de un contrato de prestación de servicios, la prima de éxito pactada como pago de honorarios profesionales, sobre la cual se explica su concepto, su naturaleza de ser una obligación condicional y la exigencia de la jurisprudencia administrativa que, tratándose de contratos estatales, debe estar sometida a criterios objetivos. En el caso concreto, se aplican los anteriores parámetros y, finalmente, se analiza si fue pagada en su totalidad a la parte actora.

### **Nota de Relatoría.**

Sobre el descriptor **honorarios de abogado** pueden verse las siguientes providencias en diferente escenario fáctico:

***Sentencia de reparación directa del 17 de agosto de 2017, Honorarios de abogado.***



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

**Enriquecimiento sin causa.** Se arguye por parte del demandante que el municipio no le canceló **honorarios de abogado** por labor jurídica desarrollada de defensa jurídica del municipio dentro de proceso contencioso administrativo, según contrato de mandato celebrado entre las partes. **Revoca decisión del a quo sobre caducidad de la acción y niega por falta de elementos probatorios.** Luis Gerardo Cuellar Ruíz vs Municipio de Patía. M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.

**Sentencia de reparación directa del 20 de abril de 2017, Honorarios de abogado. Indebida escogencia de la acción.** Celebración de contrato de prestación de servicios para cobro judicial de aportes adeudados a la entidad; se cancelarían los honorarios de acuerdo a lo recaudado por la entidad, la ejecución del contrato era para un término de 4 años, pero continuó trabajando sin que hubiese liquidación de este. Se declara probada la excepción de indebida escogencia de la acción. **Revoca – niega.** Claudia Viviana Melenje Campo vs Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF.

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 4

[Descargar sentencia completa](#)

<b>Acción o medio de control. Nulidad y Restablecimiento del Derecho</b>
<b>Radicado.</b> 19001233300320160001800
<b>Demandante.</b> Ángel José Ceballos
<b>Demandado.</b> COLPENSIONES
<b>Fecha de la sentencia.</b> Octubre 9 de 2018
<b>Magistrado ponente.</b> CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO
<b>Descriptor.</b> Régimen de transición
<b>Restrictor 1.</b> Reliquidación de pensión
<b>Restrictor 2.</b> Ingreso base de liquidación
<b>Restrictor 3.</b> Factores salariales sobre los que se hacen los aportes.



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

**Tesis 1.** Para la liquidación de las pensiones solo deben incluirse los factores salariales sobre los que se haya realizado el aporte o cotización.

**Tesis 2.** Las pensiones de las personas beneficiarias del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, se rigen con la aplicación de las leyes 33 y 62 de 1985 en cuanto a la edad, monto y tiempo de servicios, y de conformidad con el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en lo referente al ingreso base de liquidación, y en este solo se incluirán los factores salariales sobre los que se hicieron los aportes.

**Tesis 3.** La Sala de decisión atiende la sentencia de unificación, del 28 de agosto de 2018, radicado 2012 00143 01 por su fuerza vinculante y obligatoria, a fin de garantizar la igualdad de trato, la unidad normativa y la seguridad jurídica.

**Resumen del caso.** El actor es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; que adquirió su estatus pensional en el año 2001; que su pensión se liquidó con el ingreso base de liquidación establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, con el promedio de lo devengado en el tiempo que le hiciera falta para adquirir el derecho pensional a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; con inclusión de los factores salariales que sirvieron de base para los aportes; y con una tasa de reemplazo del 75%.

El reconocimiento y la liquidación pensional así hecha a su favor, se ajusta a las reglas de la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa aplicables a su situación de beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

**Decisión.** Niega pretensiones.

### **Razón de la decisión.**

*“Cabe resaltar que en la sentencia, el Consejo de Estado fue enfático en que para la liquidación de las pensiones solo deben incluirse los factores salariales sobre los que se haya realizado el aporte o cotización, de conformidad con las previsiones del artículo 48 de la Constitución Política, modificado por el Acto legislativo 01 de 2005.*

*“Lo anterior implicó que dicha Corporación revaluara la interpretación que había asentado en sentencia de 4 de agosto de 2010, en el sentido que la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, lo que, en su sentir,*

*“...va en contravía del principio de solidaridad en materia de seguridad social. (ya que) La inclusión de todos los factores devengados por el servidor durante el último año de servicios fue una tesis que adoptó la Sección Segunda a partir del sentido y alcance de las expresiones “salario” y “factor salarial”, bajo el entendido que “constituyen salario todas las sumas que*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios” con fundamento, además, en los principios de favorabilidad en materia laboral y progresividad; sin embargo, para esta Sala, dicho criterio interpretativo traspasa la voluntad del legislador, el que, por virtud de su libertad de configuración enlistó los factores que conforman la base de liquidación pensional y a ellos es que se debe limitar dicha base”.*

*“Significa lo anterior, que las pensiones de las personas beneficiarias del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, se rigen con la aplicación de las leyes 33 y 62 de 1985 en cuanto a la edad, monto y tiempo de servicios, y de conformidad con el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en lo referente al ingreso base de liquidación, y en este solo se incluirán los factores salariales sobre los que se hicieron los aportes.*

*“El Consejo de Estado advirtió que las reglas de unificación descritas, son obligatorias para todos los casos en discusión tanto en vía administrativa como judicial.*

*“De esta sentencia de unificación, esta Sala de Decisión, atiende su fuerza vinculante y obligatoria, a fin de garantizar la igualdad de trato, la unidad normativa y la seguridad jurídica, aunado a que las reglas de unificación allí adoptadas siguen los criterios aplicados por la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia.*

*“Por lo tanto, esta Sala, acatando la sentencia de unificación del Consejo de Estado, recoge la regla que venía aplicando, para la liquidación de las pensiones de las personas beneficiarias del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. En consecuencia, atendiendo el precedente contencioso administrativo y constitucional, la regla general aplicable a las personas que se encontraban en régimen de transición, según el artículo 36 de la Ley 100, consiste en preservar (i) la edad (55 años), (ii) el tiempo de servicios (20 años) y (iii) la tasa de remplazo o monto (75%) del régimen vigente al momento de la entrada en vigencia de la Ley 100. Y en relación con el IBL, se aplicará lo previsto en el régimen general de pensiones, esto es, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez años anteriores al reconocimiento de la pensión, según el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.*

*(...)*

*“El reconocimiento y la liquidación pensional así hecha a su favor, se ajusta a las reglas de la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa aplicables a su situación de beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, tomando la edad de 55 años, el tiempo de servicios y el monto del 75%, aspectos contemplados en la Ley 33 de 1985, y con el ingreso base de liquidación igual al promedio de lo devengado en el tiempo que le hiciera falta para adquirir el estatus pensional, y con inclusión de los factores salariales que*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*servieron de base para los aportes, según lo prescribe el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Todo lo cual fue aplicado en el reconocimiento pensional a favor del actor en los actos administrativos demandados.*

*“En consecuencia, no es viable la re-liquidación pensional demandada, en el 75% de lo devengado en el último año de servicios, con inclusión de todos los factores salariales percibidos, porque ya no es la regla jurisprudencia actual y aplicable a este tipo de asuntos.*

### **Observación del Despacho ponente sobre la relevancia de la sentencia.**

En esta providencia se aplicó la posición unificada del Consejo de Estado, en sentencia de 28 de agosto de 2018, radicado 2012 00143 01, sobre el ingreso base de liquidación de las pensiones de las personas beneficiarias del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. La Sala aclaró que acogía este precedente, porque constituye la unificación del criterio a aplicar en estos casos, por parte de la jurisprudencia de las altas cortes colombianas: Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado.

Esta sentencia se dictó en audiencia.

### **Nota de Relatoría.**

El cambio decisional corresponde a una obediencia del precedente vertical del Consejo de Estado que conmueve la posición que venía defendiendo el Tribunal sustentada en ordenar la reliquidación con inclusión de todos los factores salariales, independientemente de si el servidor público realizó o no aportes; en dicha posición se defendía el criterio meramente enunciativo – *no taxativo*- que la ley consagra sobre los factores salariales que deben considerarse para la reliquidación pensional.

La posición a la cual ahora el Tribunal se ciñe, defiende que el IBL se calcula sobre los factores respecto de los cuales el servidor realizó aportes teniendo en cuenta solo los factores señalados taxativamente por el Legislador. Adicionalmente, el período a tener en cuenta para la liquidación pensional no es el determinado por el régimen legal con base en el cual estaba afiliado el sujeto, sino que el aplicable es el del artículo 36 de la Ley 100.

*“(En ese sentido), las personas beneficiarias del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, se rigen con la aplicación de las leyes 33 y 62 de 1985 en cuanto a la edad, monto y tiempo de servicios, y de conformidad con el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en lo referente al ingreso base de liquidación, y en este solo se incluirán los factores salariales sobre los que se hicieron los aportes”.*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

En videoconferencia realizada por el Consejo de Estado el 21 de septiembre de 2018, los Consejeros manifestaron que la expedición de la referida sentencia de unificación responde a la necesidad de conjurar una situación “caótica” o de “anarquía” judicial que venía configurándose sobre el tema del IBL.

La Sección Segunda del Consejo de Estado tenía una interpretación del artículo 36 de la Ley 100 que reñía con la posición de la Corte Constitucional sobre el tema, en la cual la Corporación, cabeza de la Jurisdicción Constitucional, sostiene que el régimen de transición contemplado en la Ley 100 implica que la liquidación pensional corresponde hacerse con base en el promedio de los últimos diez años de labores y no con base en el último año de servicios, como lo determinaba la Sección Segunda del Consejo de Estado.

Se precisó además en la videoconferencia que las pensiones re-liquidadas en cumplimiento de órdenes emitidas por sentencias anteriores a la unificación, -que se encuentren ejecutoriadas-, están amparadas por el *Principio de Cosa Juzgada*.

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 5

[Descargar sentencia completa](#)

**Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho.**

**Radicado.** 19001233300420130030200

**Demandante.** Empresas Públicas de Medellín E.S.P. –EPM-

**Demandado.** Municipio de Guachené (Cauca).

**Fecha de la sentencia.** Septiembre 27 de 2018

**Magistrado ponente.** DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO

**Descriptor.** Impuesto de avisos y tableros.

**Restrictor 1.** Servicio público domiciliario.

**Restrictor 2.** Generación y venta de energía eléctrica.





# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

**Descriptor 2. Principio de irretroactividad.**

**Restrictor 2. Materia tributaria.**

**Tesis 1.** Los efectos del acuerdo municipal solo se podían aplicar a partir del año gravable siguiente al de la expedición de dicha norma.

**Tesis 2.** Para el año 2007, no había sido expedido el acuerdo municipal que establecía la obligación del pago del impuesto de industria y comercio, por lo tanto, la liquidación de aforo efectuada en la Resolución 077 de 2012 aplicó retroactivamente los efectos de esta disposición a un periodo en el que dicha norma no existía.

**Conclusión.** Las resoluciones demandadas se encuentran viciadas por violación al principio de irretroactividad en materia tributaria.

**Resumen del caso.** Se solicita se declare la nulidad de las resoluciones que liquidó de aforo y sancionó a la empresa demandante por el no pago del impuesto de Industria y Comercio, a favor del municipio de Guachené.

**Problema jurídico principal.**

Analizar si el municipio de Guachené vulneró el principio de irretroactividad de las normas tributarias.

**Problema jurídico subsidiario.**

Resolver si se agotó en debida forma el requisito de publicación frente al Acuerdo 010 de 2008.

**Decisión.** Accede a pretensiones de la demanda.

**Razón de la decisión.**

*Como se anotó en precedencia, los artículos 363 y 338 de la Constitución Política consagran la irretroactividad en materia tributaria y disponen que las leyes o los actos que regulen contribuciones sólo podrán imponer tributos a partir del periodo posterior a su entrada en vigencia.*

*Entonces, como se anotó, era posible la acumulación de más de un periodo gravable, sin embargo, para el año 2007, no había sido expedido el acuerdo municipal que establecía la obligación del pago del impuesto de industria y comercio, por lo tanto, la liquidación de aforo efectuada en la Resolución 077 de 2012 aplicó retroactivamente los efectos de esta disposición a*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*un periodo en el que dicha norma no existía.*

*Respecto del año 2008, es necesario indicar que aunque el pluricitado acuerdo municipal se expidió a principios de esa anualidad, este estableció una base gravable general de manera anual (...).*

*Conforme el principio de irretroactividad en materia tributaria, no resultaba acertado realizar la liquidación de ese mismo año gravable, dado que los efectos del acuerdo municipal solo se podían aplicar a partir del año gravable siguiente al de la expedición de dicha norma; esto es, para el año gravable 2009, vigencia fiscal 2010, y subsiguientes; pues el acuerdo municipal fue expedido el 29 de febrero de 2008 y publicado el 04 de marzo de esa misma anualidad”.*

### **Nota de Relatoría.**

Respecto del descriptor **Impuesto de Industria y Comercio y Avisos y Tableros**, puede verse también fallo de nulidad y restablecimiento del derecho, en la:

**Sentencia de octubre 14 de 2016, Caso:** ISAGEN como empresa de generación de energía eléctrica no tiene plantas generadoras en el municipio de Guachené y celebró convenios para el suministro de energía eléctrica con varias empresas. El municipio le solicita que presente declaraciones de impuesto de industria y comercio y sus complementarios de avisos y tableros para los años 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011. ISAGEN considera el cobro como improcedente argumentando que no realizó dentro de esos períodos actividad gravable por dichos conceptos.

**Decisión.** Declara la nulidad parcial de las Resoluciones No. 008 de 14 de marzo de 2013 y No. 20 de 03 de julio de 2013, exclusivamente en lo relacionado con el impuesto de avisos y tableros. **A título de restablecimiento del derecho, declara que ISAGEN SA ESP, no es sujeto pasivo del impuesto de avisos y tableros en el municipio de Guachené – Cauca, para las vigencias 2008 a 2011.** Tesis utilizadas: **Tesis 1.** No es factible ante la actividad de comercialización por fuera de lo que abarca la generación de energía desplegada por ISAGEN, aplicar a efectos del impuesto de industria y comercio, la regulación contenida en el artículo 7o. de la Ley 56 de 1981, pues solo resulta aplicable a las empresas en su actividad de generación de energía. **Tesis 2.** En el caso de ISAGEN, quedó demostrado que en su actividad de comercialización sí tiene usuarios industriales finales en la jurisdicción de Guachené, Cauca, por lo que dicha actividad es considerada prestación del servicio público domiciliario de energía y como consecuencia sí era sujeto pasivo del ICA en el municipio para los años gravables 2008 a 2011, siéndole aplicable la Ley 383 de 1997, artículo 51 inciso primero. **Tesis 3.** Tiene razón a la parte demandante frente a la no procedencia del impuesto de avisos y tableros como quiera que no existe prueba de la realización del hecho generador cual es la a la efectiva colocación de avisos, vallas o tableros en el espacio público por parte del sujeto pasivo. **Radicado.** 19001233300220130048800, ISAGEN S.A. E.S.P. vs



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Municipio de Guachené. M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz. **Publicada en el Boletín 4 de 2016.**

La nota de Relatoría en aquella oportunidad, fue la siguiente:

*En el caso analizado, ISAGEN SA ESP, en su calidad de comercializador, **compró** energía en el mercado mayorista o bien en bolsa o en contratos para atender la demanda de sus usuarios, entre los años 2008 a 2011, actividad que considera la Sala no puede estar encuadrada en las descritas en la sentencia C – 587 de 2014, la Corporación encontró que el solo hecho de vender energía a usuarios no regulados por parte de las generadoras, no las encuadra en la actividad de generación, porque justamente **debe verificarse que no se trate de energía comprada a otra generadora o una comercializadora.***

*Cuando ISAGEN no compra sino que produce y vende la energía, el asunto tiene un tratamiento diferente. Así lo refirió el Tribunal en la sentencia del 9 de febrero de 2012 confirmada por el Consejo de Estado mediante fallo del 16 de julio de 2015, ISAGEN vs Municipio de Puerto Tejada (Cauca), Magistrada ponente Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, donde decidió que la actividad sí estaba gravada por el tributo de industria y comercio, sustentando la ratio, así:*

*“En virtud del contrato referido, ISAGEN se obligó a suministrar a la Sociedad PRODESAL DEL CAUCA S.A. que es un usuario no regulado, la energía eléctrica producida, en las fronteras comerciales acordadas. (Resaltado fuera de texto)*

*“En consecuencia, y como se desprende de las consideraciones hechas por la Corte Constitucional en la sentencia C-587 de 2012, ISAGEN comercializó la energía derivada de su actividad industrial, mediante la suscripción del contrato antes indicado y, por tanto, en aplicación del artículo 181 de la Ley 1607 de 2012, esa actividad comercial, que no se puede desligar de la industrial de generación de energía, está gravada en los términos establecidos en el artículo 7 de la Ley 56 de 1981, según el cual, tributa sobre la capacidad instalada en las jurisdicciones en donde están ubicadas las plantas de generación de energía.*

*“Por consiguiente, la demandante no tenía la calidad de contribuyente del impuesto de industria y comercio con respecto al suministro de energía realizado a la Sociedad Procesal del Cauca S. A. y por tal motivo, tampoco estaba obligada a declarar ese impacto en la Jurisdicción de Puerto Tejada”.*

En conclusión, aunque la sentencia del 27 de septiembre de 2018, expediente 19001233300420130030200 que se publica en el presente boletín, resolvió el asunto a partir de la vulneración del *Principio de Irretroactividad en materia tributaria*, no debería pasarse por alto el análisis contenido en la misma providencia, respecto del impuesto de industria y comercio que grava la actividad de comercialización de energía desarrollada por una entidad generadora;



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

en esta reciente sentencia del Tribunal se asume una posición acorde con el precedente vertical del Consejo de Estado referenciado, en el siguiente sentido:

*“Bajo el marco jurisprudencial acotado, se concluye que la actividad de comercialización de energía efectuada por una entidad generadora, se gravará con el impuesto de industria y comercio en el lugar de la venta si la energía fue adquirida de otro generador o del mercado para revenderla posteriormente. Por el contrario, si se efectúa la venta de energía generada por la misma empresa a usuarios no regulados, la actividad se gravará conforme al artículo séptimo de la Ley 56 de 1981, es decir, se pagará el ICA en el lugar donde se encuentren ubicadas sus plantas generadoras”.*

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 6

[Descargar sentencia completa](#)

<b>Acción o medio de control. Reparación Directa</b>
<b>Radicado.</b> 19001333100120140050101
<b>Demandante.</b> Primitivo Hilamo Secue y otros
<b>Demandado.</b> Nación – Rama judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación.
<b>Fecha de la sentencia.</b> Agosto 9 de 2018.
<b>Magistrado ponente.</b> JAIRO RESTREPO CÁCERES
<b>Descriptor.</b> Régimen subjetivo de responsabilidad
<b>Restrictor 1.</b> Privación injusta de la libertad
<b>Restrictor 2.</b> Culpa exclusiva de la víctima.
<b>Restrictor 3.</b> Indubio pro reo.
<b>Restrictor 4.</b> Precedente vertical, sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018.
<b>Tesis 1.</b> La medida restrictiva de la libertad a la que fue sometido el demandante para el día de su captura, obedeció a su propia culpa.



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

**Tesis 2.** Una vez la Fiscalía recibió el material probatorio por parte de la Policía Nacional, incluyendo el análisis preliminar de la sustancia incautada - 246 kilos netos de hoja de coca, en manos del demandante, tenía elementos suficientes para inferir la posible participación de aquel en la comisión de una conducta típica, finalmente catalogada como Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, pues el informe policial y el registro efectuado al inmueble donde se encontraba arrojó un evidente señalamiento en su contra.

### Resumen del caso.

El actor fue capturado al interior de una vivienda con ocasión al allanamiento de la misma por las autoridades competentes donde fueron encontradas armas y otros elementos relacionados con la conducta punible de “rebelión”, además de cinco estopas con “hoja de coca”.

Se promovió un proceso penal en su contra donde resultó imputado por la Fiscalía por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, sin embargo se decretó la preclusión de la investigación en su favor, por el Juez, pues no se comprobó su responsabilidad por el delito que era acusado. *Permaneció privado de la libertad por el término de 8 meses y 10 días.*

El ente acusador, sustentó su petición de preclusión de la investigación con fundamento en la causal prevista en el numeral 6º del artículo 332º del C.P.P., definido como la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, teniendo como argumento central, las falencias probatorias acaecidas en la comprobación de la sustancia incautada en la vivienda del actor toda vez que las inconsistencias entre la definición como preliminar para *hojas de coca*, no coincidieron con los análisis químicos que arrojaron *hojas de marihuana*, es decir, se verifica diáfananamente que la Fiscalía aplica el principio del *in dubio pro reo* ante la imposibilidad de encontrar una definición certera respecto los elementos incautados.

**Problema jurídico.** Verificar si procede o no la aplicación de la causal eximente de responsabilidad, de culpa exclusiva de la víctima, a partir del análisis de la conducta desplegada por el demandante determinando si aquella se erige como la causa eficiente o adecuada de la privación de la libertad a la que fuese sometido.

**Decisión.** Revoca decisión del a quo y niega pretensiones.

### Razón de la decisión.

*“Para la Sala es evidente en el caso en cuestión, que la medida restrictiva de la libertad a la que fue sometido el demandante para el día de su captura, según los hechos narrados por el Fiscal Seccional de Caloto Cauca, obedeció a su propio culpa, toda vez que, como quedó visto, violó una obligación a la que estaba sujeto sin duda, cual era, abstenerse de ejecutar un acto reprochable*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*como la conservación de materia prima adecuada para la producción de estupefacientes, conducta tipificada y por la cual fue capturado en flagrancia por los miembros de la Policía Nacional durante la diligencia de allanamiento a su lugar de habitación, dando lugar al inicio de una investigación penal en su contra, en desarrollo de la cual y conforme a las pruebas que militaban desde el momento mismo de su aprehensión, surgió la necesidad de solicitar ante la autoridad jurisdiccional la imposición de medidas que lo afectaron.*

*“Resulta palmario que una vez la Fiscalía recibió el material probatorio por parte de la Policía Nacional, incluyendo el análisis preliminar de la sustancia incautada - 246 kilos netos de hoja de coca, en manos del demandante, tenía elementos suficientes para inferir la posible participación de aquel en la comisión de una conducta típica, finalmente catalogada como Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, pues el informe policial y el registro efectuado al inmueble donde se encontraba arrojó un evidente señalamiento en su contra, con ocasión a la posesión de una cantidad determinada de sustancias prohibidas, conducta contraria a derecho que ameritaba que el Estado en ejercicio legítimo de sus funciones investigara la posible comisión de una conducta punible, legalizara su captura en flagrancia, formulara la imputación de cargos y finalmente impusiera la medida de aseguramiento, toda vez que los elementos presentes exigían a los funcionarios judiciales adelantar todas las actuaciones necesarias para dilucidar la comisión del delito”.*

**Observación del Despacho ponente sobre la relevancia de la sentencia.** Se estudia la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, conforme a la tesis formulada por el máximo órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018, en la que se impone el deber al fallador de elucubrar el juicio de la culpabilidad del procesado.

### **Nota de Relatoría.**

El cambio corresponde a una obediencia al precedente vertical del Consejo de Estado que conmueve de manera notable la posición que venía defendiendo el Tribunal, basada en el régimen objetivo de responsabilidad para asuntos de privación injusta de la libertad cuando en el proceso penal se da aplicación al principio in dubio pro reo.

El fallo de unificación por el cual se debe guiar ahora la Jurisdicción Contenciosa guarda relación también con la SU 072 de 2018 expedida por la Corte Constitucional, M.P. José Fernando Reyes Cuartas donde, en esencia, se manifiesta que la responsabilidad del Estado en materia de privación injusta de la libertad no se define a partir del título de imputación único y excluyente (objetivo o subjetivo), dado que este obedece a las particularidades de cada caso.

La Corte analizó dos acciones de tutela presentadas en contra de fallos expedidos en su momento



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

por el Consejo de Estado en procesos de reparación directa por privación injusta de la libertad. En uno de los expedientes acumulados, la Fiscalía General adujo que el Consejo de Estado incurrió en un defecto sustantivo en estos casos, al aplicar un régimen de responsabilidad objetivo cuando el investigado haya sido absuelto por aplicación del principio in dubio pro reo a pesar de que la Corte Constitucional le había dado un alcance diferente al artículo 68 de la Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia.

Concluyó la Corte que determinar, como fórmula rigurosa e inmutable, que cuando sobrevenga la absolución por no haberse desvirtuado la presunción de inocencia -aplicación del principio in dubio pro reo -, el Estado debe ser condenado de manera automática, a partir de un título de imputación objetivo, sin que medie un análisis previo del juez que determine si la decisión que restringió preventivamente la libertad fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria, transgrede el precedente constitucional fijado por la Sala Plena –con ocasión del control integral y automático de constitucionalidad de la que sería la Ley 270 de 1996- concretamente en la sentencia C-037 de 1996.

Se consideró que, con independencia del régimen de responsabilidad estatal que utilice el juez administrativo, la conducta de la víctima es un aspecto que debe valorarse y que tiene la potencialidad de generar una decisión favorable al Estado, en otras palabras, que puede generar una declaratoria de irresponsabilidad administrativa.

Sobre el estudio de privación injusta de la libertad con base en providencias del Tribunal Administrativo del Cauca, puede verse el **documento de análisis de Relatoría** de la Corporación, **publicado en el boletín 3 de 2018.**

*Ver también el **título 9** del presente boletín.*

**[Volver al Índice](#)**

## TÍTULO 7

**[Descargar sentencia completa](#)**

**Acción o medio de control. Reparación directa.**

**Radicado.** 19001333100220100032001

**Demandante.** Antonio Isidro Timaná Muñoz y otros

**Demandado.** Hospital Universitario San José y otro



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

<b>Fecha de la sentencia.</b> Agosto 2 de 2018
<b>Magistrado ponente.</b> JAIRO RESTREPO CÁCERES
<b>Descriptor 1.</b> Falla del servicio.
<b>Descriptor 2.</b> Responsabilidad médica y/o hospitalaria.
<b>Restrictor 1.</b> Error de diagnóstico.
<b>Restrictor 2.</b> Pérdida de oportunidad.
<b>Restrictor 3.</b> Elementos probatorios.
<b>Tesis 1.</b> No es factible colegir que si se hubiera atendido al paciente conforme los protocolos, se habría podido evitar la consumación del daño.
<b>Tesis 2.</b> La existencia de una oportunidad, se determina en la negligencia del médico para llevar a cabo el examen físico, en tanto no se evidenció la lesión en la cabeza con la que había ingresado el paciente.
<b>Tesis 3.</b> El paciente perdió la oportunidad para que se pudiera determinar el nivel de complejidad de la enfermedad que padecía y, consecuentemente, de enfocar el tratamiento y/o plan de atención en forma correcta.
<b>Tesis 4.</b> Ante la inexistencia dentro del expediente de un dictamen pericial, es procedente acudir a otros medios de prueba obrantes en el plenario, bien sea los indirectos, como ocurre con el indicio.
<b>Conclusión.</b> El daño resulta imputable a la E.S.E. Centro I (Cauca), pues en tratándose de la omisión en la realización del examen físico de manera adecuada, se desconoció el contenido obligatorio, a la vez que su práctica apropiada hubiere resultado indispensable para enfocar el tratamiento y lograr la potencial recuperación del paciente.
<b>Resumen del caso.</b> Particular que tuvo accidente en motocicleta y fue remitido a la ESE Centro I – sede Cajibío donde se arguye por la parte actora un error en el diagnóstico y remisión tardía a un centro asistencial de mayor nivel por falta de idoneidad del personal médico encargado. El paciente fallece. El A quo decidió denegar las pretensiones de la demanda, al haber encontrado que los entes hospitalarios demandados habían dispensado una atención médica adecuada y conforme a la lex artis, consecuente con las patologías que presentaba.
<b>Problema jurídico.</b> ¿Debe declararse responsable del hecho dañino a la E.S.E. Centro I - sede





# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Cajibío, por la pérdida de oportunidad de la que fue objeto el paciente, con ocasión de presunto error de diagnóstico y/o la remisión presuntamente tardía a un centro asistencial de mayor nivel para la atención del trauma cráneo encefálico moderado – severo que padecía, hechos estos que, finalmente, devinieron en su muerte?

En el texto de la sentencia también se plantea: *“constatar que en la atención médica prestada al extinto paciente no se haya observado la lex artis y que esa inobservancia sea la causa eficiente del daño”*.

**Decisión.** Revoca decisión del a quo y accede a pretensiones.

### **Razón de la decisión.**

*“Luego entonces, es pertinente resaltar que la relación causal entre la atención médica y el daño, no se presume sino que debe probarse; prueba que resulta compleja en tanto se trata de un dato empírico producido en una práctica científica o técnica, comúnmente ajena a los conocimientos del paciente y de la que solo queda el registro consignado en la historia clínica.*

*“En razón a ello, un dictamen pericial, serio y fundamentado, se convierte en la prueba por excelencia a efectos de establecer ese nexo causal. Sin embargo, en el evento de su inexistencia dentro del expediente, es procedente acudir a otros medios de prueba obrantes en el plenario, bien sea los indirectos, como ocurre con el indicio.*

(...)

*“Luego, entonces, no es factible colegir que si se hubiera atendido al paciente conforme los protocolos, se habría podido evitar la consumación del daño o que, contrario sensu, el resultado en cualquier estadio posible hubiere devenido en la muerte del mismo, toda vez que no hubo forma de determinar si el cuadro clínico que presentaba el señor MIGUEL ALBERTO al momento de su ingreso para la atención médica de urgencias inicial, dispensada en la madrugada y en la mañana del 01 de mayo de 2009, era o no controlable o tratable con determinado procedimiento hospitalario, quirúrgico o bien con medicamentos; por lo que tampoco obra prueba que indique que de haberse llevado a cabo, el paciente habría sobrevivido. Acreditándose, así, la falta de certeza o aleatoriedad del resultado esperado”*.

*“En lo que respecta a la certeza de la existencia de una oportunidad, se determina en la negligencia del médico para llevar a cabo el examen físico, en tanto no se evidenció la lesión en la cabeza con la que había ingresado el paciente, y por contera, tampoco se ordenó el manejo acorde con los protocolos y con la patología que padecía ni su remisión a un centro hospitalario de mayor categoría para que le fuera dispensado un tratamiento acorde a su patología, perdiéndose así la*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*oportunidad de establecer, con cierto grado de certeza, la afección que realmente padecía y, por ende, el plan adecuado para afrontarla.*

*“Resulta razonable considerar, entonces, que el señor TIMANÁ SÁNCHEZ perdió la oportunidad de que se pudiera determinar el nivel de complejidad de la enfermedad que padecía y, consecuentemente, de enfocar el tratamiento y/o plan de atención en forma correcta.*

*“Luego, en lo atinente al tópico de la desaparición de la pérdida de oportunidad, se tiene que la misma feneció en forma definitiva desde el inicio de la atención médica brindada a la paciente, habida cuenta que del testimonio del galeno ORLANDO PAREDES BURBANO se extracta que “la demora en suministrar el tratamiento puede acarrear consecuencias graves, en vida quedar con lesiones o fallecer”, quedando en evidencia que la deficiente atención médica inicial, fue la que desencadenó en la diagnosis, inadecuado manejo y remisión tardía (más de 6 horas posteriores a su ingreso a la E.S.E. Centro I - sede Cajibío), que materializan la pérdida objeto de estudio.*

*“Se tiene, así, que el daño sí resulta imputable a la E.S.E. Centro I (Cauca), pues en tratándose de la omisión en la realización del examen físico de manera adecuada, se desconoció el contenido obligatorio, a la vez que su práctica apropiada hubiere resultado indispensable para enfocar el tratamiento y lograr la potencial recuperación del señor MIGUEL ALBERTO.*

*“En consecuencia, conforme a lo visto en precedencia, ésta Corporación procederá a REVOCAR la sentencia objeto de alzada, para señalar la existencia de responsabilidad de la E.S.E. Centro I (Cauca), consistente en la materialización de la pérdida de oportunidad de la que fue objeto el paciente”.*

**Observación del Despacho ponente sobre la relevancia de la sentencia.** El fallo resulta relevante al evidenciar la forma como se aplicó al asunto, el concepto de pérdida de oportunidad. Aun cuando se determinó la inexistencia de la falla en el servicio, el ente demandado resultó condenado al haber menguado la posibilidad de la víctima directa de recibir el tratamiento adecuado y prescrito para el cuadro que presentó a su ingreso al centro asistencial.

### **Nota de Relatoría.**

Sobre casos de **pérdida de oportunidad en asunto de responsabilidad hospitalaria**, pueden verse los siguientes pronunciamientos recientes del Tribunal:

***Sentencia de noviembre 24 de 2017, reparación directa del / Falla del servicio/ Fallecimiento de nasciturus al momento del parto/ Pérdida de oportunidad/Tesis 1.*** El embarazo transcurrió con normalidad sin alteraciones que conllevaran a suponer un riesgo en la gestante o su bebé/ ***Tesis 2.*** Hay indicio de falla ya que no obstante haber transcurrido el embarazo con normalidad, sobrevino



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

la muerte del que estaba por nacer/ **Tesis 3.** Una vez iniciado el trabajo de parto no se efectuó el seguimiento debido a la frecuencia cardiaca fetal/ **Tesis 4.** No obra necropsia realizada que establezca a ciencia cierta porqué acaeció el fallecimiento; razón por la cual, aun demostrada la falla, el daño constitutivo de la muerte no puede atribuirse a la entidad por la omisión concretada/ **Tesis 5.** Lo que se edifica dentro del caso no es la muerte del niño, sino que es la pérdida de oportunidad de ser remitido con diligencia a un nivel superior para propender por su sobrevivencia, expectativa que se truncó con la remembrada auscultación tardía de la frecuencia cardiaca fetal, falla que debe ser indemnizada/ **Revoca decisión del a quo. Declara a la Empresa Social del Estado CXAJUCE JXUT, administrativamente responsable de la pérdida de oportunidad/ Rosalba Cometa Mestizo y otros vs Hospital Francisco de Paula Santander, ESE Xacuye Jxut y ESE Norte 2. M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz. Publicada en el boletín 1 de 2018.**

**Sentencia de reparación directa de diciembre 14 de 2017. Falla del servicio/ Responsabilidad hospitalaria/ Menor con diagnóstico de obstrucción intestinal por áscaris lumbricoides/ Pérdida de oportunidad/ Tesis 1.** No se evidencia la falla en el servicio propiamente dicha, puesto que no se encontró ningún medio de prueba, ni aportado ni practicado, con el que se aclarara las condiciones de la patología padecida por la menor, sus implicaciones y tratamientos/ **Tesis 2.** La menor perdió la oportunidad de que se pudiera determinar el nivel de complejidad de la enfermedad que padecía y, consecuentemente, de enfocar el tratamiento en forma correcta/ **Tesis 3.** En lo atinente a la pérdida de oportunidad, se tiene que la misma desapareció en forma definitiva desde el inicio de la atención médica brindada a la paciente, habida cuenta que en ningún momento, desde su ingreso hasta su egreso, le fueron ordenados los exámenes de laboratorio pertinentes para determinar la patología que realmente presentaba/ **Modifica decisión del a quo y condena solamente por pérdida de oportunidad/ Gonzalo Bomba Medina y otros vs E.S.E. Norte 1 Buenos Aires – Suárez, M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade. Publicada en el boletín 1 de 2018.**

**Sentencia de reparación directa del 4 de marzo de 2016. Pérdida de oportunidad por responsabilidad hospitalaria.** Paciente con diagnóstico de enfermedad cardíaca a quien la Entidad médica le omitió la expedición de la orden de servicio para el procedimiento quirúrgico de cambio de válvula aortica, a pesar de que los médicos tratantes habían agotado el protocolo para dicha intervención, catalogado como urgente, programando incluso fecha para llevar a cabo el mismo. Se manejó la siguiente tesis: La omisión de la entidad demandada le restó a la víctima la posibilidad de acceder a un procedimiento que dentro de lo probable, le hubiera prolongado la expectativa de vida, en las patologías cardíacas que lo aquejaban. Oscar José López Pérez y otros vs Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM. M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado.

[Volver al Índice](#)



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### TÍTULO 8

[Descargar sentencia completa](#)

<b>Acción o medio de control. Reparación directa</b>
<b>Radicado.</b> 19001-33-33-006-2013-00296-00
<b>Demandante.</b> Mario Ernesto Zúñiga Concha y otros
<b>Demandado.</b> La Nación – Ministerio del interior y otros
<b>Fecha de la sentencia.</b> Septiembre 5 de 2018
<b>Magistrado ponente.</b> NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ
<b>Descriptor.</b> Riesgo excepcional.
<b>Restrictor 1.</b> Actividad riesgosa o peligrosa.
<b>Restrictor 2.</b> Accidente en vehículo a cargo del Estado.
<b>Descriptor 2.</b> Perjuicios
<b>Restrictor 3.</b> Daño a la vida de relación.
<b>Restrictor 4.</b> Alteración en las condiciones de existencia.
<b>Tesis 1.</b> La posición de garante fue transferida al alcalde en el momento que le fue entregado el esquema para su protección.
<b>Tesis 2.</b> En su calidad de alcalde municipal y beneficiario de las medidas de protección, inobservó las recomendaciones de la UNP y del compromiso adquirido por él.
<b>Tesis 3.</b> No le asiste razón al municipio de Santander de Quilichao ni al demandante, quienes en sus recursos de apelación pretenden derivar responsabilidad de la Unidad Nacional de Protección.
<b>Tesis 4.</b> La alteración grave a las condiciones de existencia continúa vigente en aquellos casos que el daño excede la esfera de los perjuicios morales y el daño a la salud, y es bajo esta tipología tradicional que debe indemnizarse al afectado.
<b>Tesis 5.</b> No se trata de la afectación a bienes o derechos constitucionales, tal como lo precisó el A quo, sino que con el daño sufrido se generaron cambios abruptos en la forma en cómo normalmente la víctima indirecta desenvolvía su vida.



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

**Resumen del caso.** Accidente de tránsito consistente en arrollamiento de motociclistas donde se produjo muerte de mujer embarazada y lesiones a otros particulares, ocasionado por camioneta blindada al servicio del Estado conducida por personal de la Unidad Nacional de Protección asignado al Alcalde del municipio de Santander de Quilichao (Cauca). Se suscribió contrato de protección de prestación de servicios de seguridad entre la Unidad Nacional de Protección y la Unión Temporal Vigilancia y Seguridad Limitada.

La A Quo atribuyó la responsabilidad de la administración municipal bajo el entendido que el guardián del vehículo era el beneficiario del esquema de protección, en este caso, el alcalde de Santander de Quilichao, toda vez que ostentando su condición de alcalde solicitó el servicio que le había sido asignado para el transporte de su familia, con lo que incumplió con las instrucciones de la UNP.

**Decisión.** Confirma – accede- modifica tasación de perjuicios.

### **Razón de la decisión.**

*“En el presente asunto, el vehículo involucrado en el accidente, no es de propiedad de la entidad territorial condenada, sino de la sociedad DANN REGIONAL SA quien a través de contrato de leasing traspasó el automotor a la sociedad BLINSECURITY DE COLOMBIA LTDA, sociedad de la que fue adquirido por la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN para garantizar el esquema de seguridad del alcalde del municipio de Santander de Quilichao, lo cual en principio, el propietario de la cosa, es decir, de las sociedades antes citadas, serían responsables de daño demandado en virtud de que el guardián de la actividad peligrosa y la consecuente responsabilidad que de ella emerge, se presumen del propietario, e igualmente la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN, pues las entidades del Estado son responsables por los hechos de sus contratistas.*

*“No obstante, tal como se observa del material probatorio, existen elementos suficientes para predicar que dicha posición de garante fue transferida al mandatorio local al momento que le fue entregado el esquema para su protección. Es claro que las condiciones para el uso del vehículo y las recomendaciones de seguridad del escolta debían ser impuestas por la entidad encargada de los programas de prevención y protección de las personas bajo amenaza o riesgo, en aras de garantizar el servicio en forma eficiente; sin embargo, es el asegurado el que dispone del esquema de protección, pues por esa razón se le asignó un escolta al servicio las 24 horas y un vehículo blindado el cual podía habilitar en cualquier momento para su protección, sin más limitación que las impuestas para el buen funcionamiento del esquema.*

*“Tan es así, que en su calidad de alcalde municipal y beneficiario de las medidas de protección dispuso en inobservancia de las recomendaciones de la UNP y del compromiso adquirido, habilitar su esquema de seguridad, es decir puso en marcha la actividad peligrosa para transportar a unas*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*personas ajenas a dicho programa, y como consecuencia ahora es responsable de los perjuicios derivados de ésta.*

*“De conformidad con lo expuesto, no le asiste razón al municipio de Santander de Quilichao ni al demandante, quienes en sus recursos de apelación pretenden derivar responsabilidad de la Unidad Nacional de Protección.*

***“La inconformidad de la parte demandante respecto al no reconocimiento de perjuicios por daño a la vida de relación Alteración a las condiciones de existencia.***

*“De acuerdo con la prueba testimonial recaudada, la familia de la señora Diana Carolina Zúñiga Medina, quien falleció en el accidente, sufrió momentos de dolor, angustia y aflicción por la pérdida, máxime al encontrarse en estado de embarazo.*

*“Para este Tribunal la afectación de la familia de la víctima no desborda lo atinente a los perjuicios morales; no se logra determinar del material probatorio un daño a la vida de relación o una alteración grave a las condiciones de existencia por parte de las víctimas indirectas, tal como lo sustentan en la demanda, excepto por el señor Edwin Danilo González Cortez, quien además de perder a la compañera con la que pretendía formalizar un hogar, perdió también el hijo que esperaban, que habían planeado y que según los testigos era motivo de regocijo, que llevó a que la noticia fuere compartida, además con sus amigos y conocidos.*

*“La a quo ordenó la indemnización del señor Edwin Danilo González Cortes bajo el concepto de daño a los bienes constitucionales, en el entendido que le fue truncado su proyecto de construir una familia; sin embargo, no se trata de la afectación a bienes o derechos constitucionales tal como lo precisó, sino que con el daño sufrido se generó cambios abruptos en la forma en cómo normalmente la víctima indirecta desenvolvía su vida.*

*“De manera sumaria ha de significarse, que la alteración grave a las condiciones de existencia continúa vigente en aquellos casos que el daño excede la esfera de los perjuicios morales y el daño a la salud, y es bajo esta tipología tradicional que debe indemnizarse al afectado.*

*“Siendo esto así, bien puede considerarse, la indemnización del perjuicio reclamado por la alteración a las condiciones de existencia del compañero de la fallecida, como quiera que es evidente que el curso normal de su existencia sufrió una modificación anormal grave, y en atención que fue mayor su pérdida, para esta Corporación amerita se incremente la indemnización reconocida en primera instancia.*

*“Así las cosas, se modificará la indemnización de los perjuicios por alteración grave a las*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

condiciones de existencia al señor Edwin Danilo González Cortes, concediendo una indemnización de doscientos (200) SMLMV”.

### Nota de Relatoría.

Sobre el restrictor **accidente en vehículo a cargo del Estado** puede verse las siguientes providencias de esta Corporación en otros escenarios fácticos:

**Sentencia de reparación directa, febrero 15 de 2018 / Accidente de tránsito/Vehículo oficial/ Vehículo de tracción animal/ Hecho de la víctima/ Aspectos probatorios/ Valoración integral de las pruebas/ Declaración parcializada/ Resumen del caso:** Accidente de tránsito entre vehículo oficial de la policía y carretilla de tracción animal que deja al equino herido e inhabilitado para trabajar/ **Tesis 1.** La acción desplegada por el vehículo de tracción animal, de omitir la señal del semáforo en rojo, además de constituir una infracción a las normas de tránsito, fue la causa determinante del accidente, y ello se deduce del hecho de que la misma resultaba necesaria para que el accidente se produjera/ **Tesis 2.** La versión de la testigo ofrece poca credibilidad, pues por un lado, su testimonio resulta ser parcializado, según los términos del artículo 211 del CGP, dado su parentesco con los aquí demandantes/ **Revoca decisión del a quo y niega pretensiones/ M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.** Publicada en el boletín 2 de 2018, Título 7.

**Sentencia de reparación directa del 7 de septiembre de 2017. Accidente de tránsito en vehículo oficial. Riesgo excepcional** por lesiones ocurridas a particulares por parte de un vehículo oficial, presentándose una colisión entre estos y la motocicleta en que se desplazaban los actores. **Modifica - Accede.** Cuando existe una colisión de vehículos es necesario ponderar las acciones de los sujetos intervinientes, sin que ello implique cambiar a un régimen subjetivo, sino establecer si existe una concurrencia de culpas o un eximente de responsabilidad. En este caso el accidente se produjo por el actuar imprudente del conductor del vehículo oficial, por lo que hay lugar a la responsabilidad Estatal. José Duvian Mora Oliva y otros vs Policía Nacional. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.

**Sentencia de reparación directa del 13 de julio de 2017. Falla del servicio. Menor muere como consecuencia de accidente de tránsito.** La menor era transportada en vehículo oficial por un servidor del municipio en la parte trasera de una camioneta con el consentimiento de sus padres. Confirma-accede- modifica monto en razón de la concausa. Dorita Pacho Noscuey y otros vs Municipio de Miranda. M.P: Gloria Milena Paredes Rojas.

**Sentencia de reparación directa del 20 de abril de 2017. Hecho determinante de un tercero /Test de Conexidad con el servicio público/Accidente de tránsito/Lesiones de particulares.** Accidente de tránsito en vehículo bajo guarda material del municipio, ocasionando fracturas y otras lesiones al accionante. Se demostró que el accidente no se generó en misión oficial, ni en horas de trabajo



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

además del estado de embriaguez del conductor quien no tenía vínculo laboral con la administración, el cual actuó sin autorización. La víctima contribuyó a la causación del daño por ser consciente del riesgo. *Revoca – niega. Wilver Yesid Muñoz Jiménez vs Municipio de La Sierra. M. P. David Fernando Ramírez Fajardo.*

**Sentencia de reparación directa del 27 de abril de 2017 - Falla del servicio. Accidente de tránsito en vehículo oficial.** Menor de edad sufrió accidente de tránsito mientras se desplazaba en la parte trasera de una volqueta, propiedad del Municipio, conducida por una persona con discapacidad en sus piernas, se comprueba vinculación contractual del conductor, no vigencia de licencia de conducción y la no justificación de la salida del vehículo de las instalaciones de la Alcaldía Municipal donde el bien estaba bajo custodia. *Confirma – accede – reduce 30% de condena por concausa. Manuel Cristóbal Cuetia vs Municipio de Miranda. M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.*

**Sentencia de reparación directa del 30 de marzo de 2017- Accidente de tránsito en vehículo oficial.** Enfermera de un hospital, se transportaba en un vehículo tipo ambulancia, posteriormente hubo un accidente de tránsito ocasionándole la muerte. El accidente se dio con ocasión en la prestación del servicio. *Revoca – accede. Tulio Alberto Lucumí vs Departamento del Cauca y E.S.E. Norte 1, Tulio Alberto Lucumí vs Departamento del Cauca y E.S.E. Norte 1. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.*

**Sentencia de reparación directa del 26 de enero de 2017- Accidente con vehículo oficial que ocasiona lesiones a particulares estacionados en la vía y que cambiaban una llanta a su propio vehículo.** *Confirma – accede por exceso de velocidad del patrullero que conducía. Herney Vásquez Montenegro y otros vs Policía Nacional. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.*

Sobre el descriptor **riesgo excepcional** y restrictor **actividad riesgosa o peligrosa** puede verse la siguiente providencia de la Corporación, en otro contexto fáctico:

**Reparación directa, sentencia de noviembre 23 de 2017/ Riesgo excepcional/ Actividades riesgosas y peligrosas/ Perjuicios a cultivos lícitos ocasionados por fumigación con glifosato/ Resumen del caso.** Habitantes del Corregimiento La Trinidad de Bubuey, ubicado en el Municipio de Timbiquí (Cauca) quienes tienen un título colectivo de propiedad sobre la tierra donde han sembrado sus cultivos dentro del convenio de cooperación para la financiación de proyectos agropecuarios suscrito por el Municipio, el Fondo Regional de Garantías y el Banco Agrario. Sus cultivos fueron fumigados dentro del Programa de erradicación de cultivos ilícitos ejecutado por aspersión aérea por parte de la Policía Nacional, ocasionándoles un daño antijurídico. La Policía arguye que encontraron en el lugar cultivos ilícitos/ **Tesis 1.** La pérdida de los policultivos de las demandantes por quema, con ocasión a las aspersiones con glifosato surtidas, constituye el daño antijurídico/ **Tesis 2.** Se determina la responsabilidad del Estado bajo el título de imputación de





## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

riesgo excepcional, porque al comportar la aspersión con glifosato una actividad riesgosa y peligrosa, y concretarse el daño relativo a la pérdida de los cultivos de los demandantes, quedan cumplidos los requisitos dispuestos por la jurisprudencia para estructurar el título de imputación/**Tesis 3.** Las condiciones de vida de los demandantes fueron sobrepasadas con la fumigación de sus cultivos lícitos, cercenando su derecho al trabajo y la vida en condiciones dignas/**Tesis 4.** El daño al ecosistema debe verificarse por el medio de control de protección de derechos e intereses colectivos/ **Accede a las pretensiones, con excepción de las de uno de los grupos familiares demandante/M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz. Publicada en boletín 1 de 2018, Título 5.**

En relación con supuestos fácticos relacionados con actividad **aspersión de glifosato**, puede verse:

**Reparación directa. Aspersión con glifosato en cultivos de cacao - comunidades negras.** En el caso sub lite, el daño antijurídico corresponde a aquellos derivados de la pérdida de cultivos de cacao con ocasión a la aspersión con glifosato en la vereda La Trinidad del Río Bubuey del municipio de Timbiquí, Cauca, terrenos baldíos adjudicados a la comunidad negra organizada en el Consejo Comunitario Negros en Acción, y ocupados colectivamente por ellos mismos. **Accede.** Era deber de la Policía Nacional efectuar el planeamiento de la erradicación de cultivos ilícitos, y aunque las entidades llamadas en garantía intervienen en el desarrollo del Programa de Erradicación de cultivos ilícitos, es la Policía quien actúa directamente y debe seguir las recomendaciones de las autoridades ambientales y las políticas antidrogas, a tal punto que es ella la encargada de ejecutar la actividad riesgosa de aspersión con glifosato. **Sentencia del 7 de diciembre de 2017** Manuel Leudo Góngora y Otros vs Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. **M. P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.**

**Reparación directa. Daño especial. Fumigaciones con glifosato en Vereda Guadualito (Balboa-Cauca) que afectaron cultivos lícitos.** Confirma-accede por tratarse de actividad peligrosa comprobándose el daño. Modifica parcialmente montos y declara probada excepción de falta de legitimación por pasiva de la Dirección Nacional de Estupefacientes. **Sentencia del 24 de noviembre de 2016.** Carlos Ramírez y otros vs Policía Nacional. **M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.**

[Volver al Índice](#)



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### TÍTULO 9

[Descargar sentencia completa](#)

<b>Acción o medio de control. Reparación directa.</b>
<b>Radicado.</b> 19001-33-31-006-2015-00223-01
<b>Demandante.</b> Jeison Hernán Solano Ruíz y otros
<b>Demandado.</b> Nación - Rama judicial- Fiscalía General de la Nación.
<b>Fecha de la sentencia.</b> Octubre 3 de 2018
<b>Magistrado ponente.</b> NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ
<b>Descriptor.</b> Régimen subjetivo de responsabilidad
<b>Restrictor 1.</b> Privación injusta de libertad.
<b>Restrictor 2.</b> Preclusión de la investigación.
<b>Restrictor 3.</b> Culpa exclusiva de la víctima.
<b>Restrictor 4.</b> Precedente vertical, sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018.
<b>Tesis 1.</b> Al no poder determinar la certeza de la responsabilidad penal del enjuiciado, no se traduce en que la conducta punible no existió o que el imputado no la cometió, y en consecuencia en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, configura la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.
<b>Tesis 2.</b> No existe vínculo causal entre la medida de aseguramiento y los perjuicios reclamados, ya que la privación de la libertad no tuvo su causa eficiente o adecuada en la actividad de la administración de justicia, sino en la conducta asumida por él mismo, que dio lugar a la investigación adelantada en su contra.
<b>Conclusión.</b> La medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta al demandante no pugna con la presunción de inocencia, por lo que no hay cabida a hablar de un daño y mucho menos antijurídico, ni de una privación injusta de la libertad.
<b>Resumen del caso.</b>  El actor fue privado de la libertad, en virtud de la investigación penal seguida en su contra por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, donde posteriormente se decretó la preclusión de la investigación, a favor del imputado, por la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.
<b>Problemas jurídicos.</b> La sentencia plantea:



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*“En atención al precedente jurisprudencial de unificación, corresponde a la Sala verificar si el actor, quien fue privado de la libertad actuó, “visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil”, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva”.*

Adicionalmente, del contenido de la sentencia se pueden extraer los siguientes problemas jurídicos:

*¿Puede catalogarse como injusta la privación de la libertad a que fue sometida la parte actora, en virtud de la investigación penal seguida en su contra por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, donde posteriormente se decretó la preclusión de la investigación, a favor del imputado, por la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia?.*

*¿La conducta asumida por el sujeto que dio lugar a la investigación adelantada en su contra, configuró la culpa exclusiva de la víctima?*

**Decisión.** Revoca la sentencia de primer grado y niega las pretensiones de la demanda.

### **Razón de la decisión.**

*“De los supuestos fácticos que se acaban de mencionar se colige, entonces, que la conducta del señor JEISON HERNÁN SOLANO RUÍZ fue eficiente en la producción del daño, porque al ser sorprendido en la comisión de una conducta tipificada en la ley penal como punible, dio lugar a la investigación que se adelantó en su contra y que lo privó de su derecho fundamental a la libertad, y si bien posteriormente el juez penal de conocimiento decretó la preclusión de la investigación fundamentando su decisión en el principio in dubio pro reo, al no poder determinar la certeza de la responsabilidad penal del enjuiciado, no se traduce en que la conducta punible no existió o que el imputado no la cometió, y en consecuencia en materia de responsabilidad extracontractual del Estado, configura la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, en tanto fue su actuar irregular, alejado del normal comportamiento que debe observar una persona, lo que posibilitó el proceder de las autoridades.*

*“En este orden de ideas, se observa que no existe vínculo causal entre la medida de aseguramiento y los perjuicios reclamados, pues, se insiste, la privación de la libertad del señor SOLANO RUÍZ no tuvo su causa eficiente o adecuada en la actividad de la administración de justicia, sino en la conducta asumida por el mismo, que dio lugar a la investigación adelantada en su contra.*

*“De lo anterior habrá de concluirse, al tenor de lo rectificado por el Consejo de Estado, que la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta al demandante no pugna con la*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*presunción de inocencia, por lo que no hay cabida a hablar de un daño y mucho menos antijurídico, ni de una privación injusta de la libertad sobre la cual se pueda edificar un deber indemnizatorio fundamentado exclusivamente en la vulneración de dicha presunción. Por tal razón, no hay lugar al estudio de la imputación del daño frente a la entidad demandada, y la Sala, con fundamento en los hechos y pruebas relacionadas revocará la sentencia de primer grado y negará las pretensiones de la demanda.*

### **Nota de Relatoría.**

El cambio corresponde a una obediencia al precedente vertical del Consejo de Estado que conmueve de manera notable la posición que venía defendiendo el Tribunal basada en el régimen objetivo de responsabilidad para asuntos de privación injusta de la libertad cuando en el proceso penal se da la aplicación del *Principio In dubio pro reo*.

El fallo de unificación por el cual se debe guiar ahora la Jurisdicción Contenciosa guarda relación también con la SU 072 de 2018 expedida por la Corte Constitucional, M.P. José Fernando Reyes Cuartas donde, en esencia, se manifiesta que la responsabilidad del Estado en materia de privación injusta de la libertad no se define a partir de título de imputación único y excluyente (objetivo o subjetivo), dado que este obedece a las particularidades de cada caso.

La Corte analizó dos acciones de tutela presentadas en contra de fallos expedidos en su momento por el Consejo de Estado en procesos de reparación directa por privación injusta de la libertad. En uno de los expedientes acumulados, la Fiscalía General adujo que el Consejo de Estado incurrió en un defecto sustantivo en estos casos, al aplicar un régimen de responsabilidad objetiva cuando el investigado haya sido absuelto por aplicación del principio in dubio pro reo a pesar de que la Corte Constitucional le había dado un alcance diferente al artículo 68 de la Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia.

Concluyó la Corte que determinar, como fórmula rigurosa e inmutable, que cuando sobrevenga la absolución por no haberse desvirtuado la presunción de inocencia -aplicación del principio in dubio pro reo-, el Estado debe ser condenado de manera automática, a partir de un título de imputación objetivo, sin que medie un análisis previo del juez que determine si la decisión que restringió preventivamente la libertad fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria, transgrede el precedente constitucional fijado por la Sala Plena –con ocasión del control integral y automático de constitucionalidad de la que sería la Ley 270 de 1996- concretamente en la sentencia C-037 de 1996.

Se consideró que, con independencia del régimen de responsabilidad estatal que utilice el juez administrativo, la conducta de la víctima es un aspecto que debe valorarse y que tiene la



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

potencialidad de generar una decisión favorable al Estado, en otras palabras, que puede generar una declaratoria de irresponsabilidad administrativa.

Sobre estudio de privación injusta de la libertad con base en providencias del Tribunal Administrativo del Cauca, puede verse el **documento de análisis de Relatoría** de la Corporación publicado en el boletín 3 de 2018.

*Ver también el **título 6** del presente boletín.*

## TÍTULO 10

[Descargar sentencia completa](#)

### **Acción o medio de control. Reparación directa**

**Radicado.** 19001-23-33-003-2014-00488-00

**Demandante.** Leona Sinisterra Banguera

**Demandado.** Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

**Fecha de la sentencia.** Octubre 4 de 2018

**Magistrado ponente.** CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO

**Descriptor.** Riesgo excepcional.

**Restrictor 1.** Fumigación con glifosato

**Restrictor 2.** Daño a cultivos lícitos.

**Tesis 1.** Los demandantes para el día de los hechos, cultivaban dentro de esos terrenos, especies lícitas de cacao, plátano, chontaduro, limón, papa china chontaduro, guamo, caña y guayabo, en las cantidades especificadas en las quejas. De manera que los señores L., J., J. A., A.G. y Ad., están legitimados en la causa por activa, por tener una relación sustancial con los hechos demandados, consistentes en la operación de fumigación de 11 de julio de 2012, adelantada por la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, en los terrenos de su propiedad y usufructo, dentro de los que cultivaban productos lícitos.

**Tesis 2.** El daño antijurídico consistente en la destrucción de unos cultivos lícitos el 11 de julio de 2012, en terrenos del Consejo Comunitario Negros en Acción es imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, bajo el título de imputación del riesgo excepcional.



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

### TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

**Tesis 3.** No se probó que en los terrenos de los demandantes existieran cultivos ilícitos, por lo que no se justificaba la fumigación con aspersión aérea de glifosato.

**Conclusión.** Se configuró un daño antijurídico, que consistió en la destrucción de productos lícitos cultivados por los demandantes dentro de predios de su propiedad y usufructo, ubicados en el municipio de Timbiquí, Cauca, en hechos ocurridos el 11 de julio de 2012, cuando se efectuó una operación de fumigación por aspersión aérea de glifosato, por parte de la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional. Daño que es antijurídico, porque no existe la obligación de los actores de soportar la destrucción de productos lícitos cultivados dentro de predios de su propiedad.

**Resumen del caso.** El 11 de julio de 2012 se realizó una operación de fumigación por aspersión aérea en el municipio de Timbiquí, Cauca. En esta operación se afectaron cultivos de uso lícito que se encontraban en los terrenos que habían sido entregados a los comuneros del Consejo Comunitario Negros en Acción en el municipio de Timbiquí.

#### Aspectos a resolver:

En la audiencia inicial, se formuló la siguiente proposición:

*“...habrá de analizarse i) la legitimación en la causa por activa, dentro de la cual se evaluará si los demandantes habitan el lugar donde se dice que ocurrieron los hechos, su propiedad o posesión sobre las tierras, y la existencia y la titularidad de la compra y de la siembra de los cultivos lícitos por los que se reclama la indemnización; ii) la existencia del daño antijurídico y su imputación; o iv) y si hay lugar a la configuración de la culpa exclusiva de los demandantes, por haber sembrado cultivos ilícitos en medio de cultivos lícitos”.*

**Precedente horizontal:** Sentencia del 23 de noviembre de 2017, radicado 201400434, **Riesgo Excepcional- aspersión con glifosato.** Cultivos perteneciente al Consejo Comunitario en Acción, solicita indemnización por la pérdida de cultivos lícitos, como consecuencia de aspersiones con glifosato realizadas por el demandado. **Accede parcialmente.** Respecto de unos demandantes niega por no encontrarse probado. Se determina la responsabilidad porque al comportar la aspersión con glifosato una actividad riesgosa y peligrosa, desarrollada por parte de la Policía, se concretó el daño en la pérdida de los cultivos de los demandantes. Juvenal García Saa y otros vs Policía Nacional. M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

**Decisión.** Accede a pretensiones. Reconoce perjuicios morales, materiales (daño emergente y lucro cesante) afectaciones a bienes y derechos protegidos constitucionalmente.



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### Razón de la decisión.

*“(...) en aplicación del precedente, la Sala considera que el daño antijurídico consistente en la destrucción de unos cultivos lícitos el 11 de julio de 2012, en terrenos del Consejo Comunitario Negros en Acción es imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, bajo el título de imputación del riesgo excepcional. En este sentido, se acreditaron los siguientes extremos que configuran el título de imputación: i) la existencia de una actividad legítima y lícita de la Administración consistente en la aspersión aérea de glifosato llevada a cabo el día 11 de julio de 2012, la cual comporta una fuente de alto riesgo para los bienes patrimoniales y extra-patrimoniales de las personas que no están obligadas a soportarlos; ii) el ejercicio legítimo de una actividad peligrosa -aspersión aérea de herbicida-, causó un perjuicio a los demandantes, particularmente sobre los cultivos lícitos; iii) el nexo de causalidad entre la actividad legítima de la administración y los efectos de la lesión ambiental concretada en un daño antijurídico padecido por el demandante e imputable a la entidad demandada.*

*“Y no se demostró una causal eximente de responsabilidad de la entidad demandada, como ya lo expuso esta Corporación en la sentencia que se acaba de transcribir, lo que la Sala quiere reforzar en el sentido de reiterar que no se acreditó la configuración de la causal eximente de responsabilidad consistente en el hecho propio de la víctima, es decir, que no se advierte una conducta de los demandantes que los obligara a soportar las consecuencias del hecho dañoso de la fumigación. Como quedó probado a partir de los resultados de la visita de verificación de campo de 13 de febrero de 2013, realizada por la misma entidad demandada, existe una distancia entre el punto geográfico de la queja de los actores y las zonas en las que se identificó la presencia de cultivos ilícitos, es decir, que no se probó que en los terrenos de los demandantes existieran cultivos ilícitos, por lo que no se justificaba la fumigación con aspersión aérea de glifosato. Y respecto de los señores Leona Sinisterra y Arnulfo Góngora, no es de recibo el argumento que en razón de la distancia entre el lugar indicado en sus quejas existe una distancia superior a 120 metros por lo que, en sentir de la entidad demandada no es físicamente posible que se hayan ocasionado daños por la aspersión de glifosato. Este argumento no es de recibo porque, al igual que para los otros demandantes, no se acreditó la existencia de cultivos ilícitos en los terrenos de su propiedad y usufructo; es decir, lo que exige de responsabilidad a la entidad, sería el actuar de la víctima que le imponga soportar un daño, y no lo es la consideración que en razón de la distancia de la aspersión la víctima deba soportar el daño.*

*“Por el contrario, quedó demostrado, a partir de la valoración de las pruebas, en especial de las verificaciones efectuadas dentro de los quince días siguientes a los hechos, efectuadas por la Defensoría del Pueblo en compañía de la Oficina del Alto Comisionado de la ONU, y con la certificación del Director de la Umata, que la operación de fumigación con aspersión aérea de*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*glifosato efectuada el 11 de julio de 2011, en el municipio de Timbiquí, Cauca, dañó cultivos lícitos de propiedad de los demandantes, por lo que es procedente la declaratoria de responsabilidad y el consecuente reconocimiento y tasación de los perjuicios.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia.** En esta providencia se juzgó la responsabilidad estatal, por la destrucción de cultivos por la fumigación por aspersión aérea con glifosato. Para el efecto, se analizó la titularidad, el usufructo de la tierra y la existencia de cultivos ilícitos del Consejo Comunitario Negros en Acción, en el municipio de Timbiquí, Cauca. Y se encontró acreditado el daño antijurídico, consistente en la destrucción de cultivos lícitos, y su imputación bajo el título de riesgo excepcional. A la vez, no se configuró la causal eximente de responsabilidad de la culpa de la víctima, porque no se acreditó que en el lugar de la fumigación existieran cultivos ilícitos. Consecuentemente, se accedió al reconocimiento de los perjuicios morales, de derechos y bienes protegidos constitucionalmente y de los perjuicios materiales. En este pronunciamiento se reitera uno anterior de este Tribunal, de 23 de noviembre de 2017, radicado 201400434.

### **Nota de Relatoría.**

Sobre el descriptor **riesgo excepcional** y restrictor **actividad riesgosa o peligrosa** con los mismos presupuestos fácticos de **aspersión con glifosato**, pueden verse los siguientes precedentes horizontales:

**Reparación directa, sentencia de noviembre 23 de 2017/ Riesgo excepcional/ Actividades riesgosas y peligrosas/ Perjuicios a cultivos lícitos ocasionados por fumigación con glifosato/ Resumen del caso.** *Habitantes del Corregimiento La Trinidad de Bubuey, ubicado en el Municipio de Timbiquí (Cauca) quienes tienen un título colectivo de propiedad sobre la tierra donde han sembrado sus cultivos dentro del convenio de cooperación para la financiación de proyectos agropecuarios suscrito por el Municipio, el Fondo Regional de Garantías y el Banco Agrario. Sus cultivos fueron fumigados dentro del Programa de erradicación de cultivos ilícitos ejecutado por aspersión aérea por parte de la Policía Nacional, ocasionándoles un daño antijurídico. La Policía arguye que encontraron en el lugar cultivos ilícitos/ **Tesis 1.** La pérdida de los policultivos de las demandantes por quema, con ocasión a las aspersiones con glifosato surtidas, constituye el daño antijurídico/ **Tesis 2.** Se determina la responsabilidad del Estado bajo el título de imputación de riesgo excepcional, porque al comportar la aspersión con glifosato una actividad riesgosa y peligrosa, y concretarse el daño relativo a la pérdida de los cultivos de los demandantes, quedan cumplidos los requisitos dispuestos por la jurisprudencia para estructurar el título de imputación/ **Tesis 3.** Las condiciones de vida de los demandantes fueron sobreesidas con la fumigación de sus cultivos lícitos, cercenando su derecho al trabajo y la vida en condiciones dignas/ **Tesis 4.** El daño al ecosistema debe verificarse por el medio de control de protección de derechos e intereses*





# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*colectivos/ **Accede a las pretensiones, con excepción de las de uno de los grupos familiares demandante/M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz. Publicada en boletín 1 de 2018, Título 5.***

**Reparación directa. Aspersión con glifosato en cultivos de cacao - comunidades Negras.** *En el caso sub lite, el daño antijurídico corresponde a aquellos derivados de la pérdida de cultivos de cacao con ocasión a la aspersión con glifosato en la vereda La Trinidad del Río Bubuey del municipio de Timbiquí, Cauca, terrenos baldíos adjudicados a la comunidad negra organizada en el Consejo Comunitario Negros en Acción, y ocupados colectivamente por ellos mismos. **Accede.** Era deber de la Policía Nacional efectuar el planeamiento de la erradicación de cultivos ilícitos, y aunque las entidades llamadas en garantía intervienen en el desarrollo del Programa de Erradicación de cultivos ilícitos, es la Policía quien actúa directamente y debe seguir las recomendaciones de las autoridades ambientales y las políticas antidrogas, a tal punto que es ella la encargada de ejecutar la actividad riesgosa de aspersión con glifosato. **Sentencia del 7 de diciembre de 2017** Manuel Leudo Góngora y Otros vs Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. **M. P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.***

**Reparación directa. Daño especial. Fumigaciones con glifosato en Vereda Guadualito (Balboa-Cauca) que afectaron cultivos lícitos.** *Confirma-accede por tratarse de actividad peligrosa comprobándose el daño. Modifica parcialmente montos y declara probada excepción de falta de legitimación por pasiva de la Dirección Nacional de Estupefacientes. **Sentencia del 24 de noviembre de 2016.** Carlos Ramírez y otros vs Policía Nacional. **M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.***

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 11 Providencia del Consejo de Estado

[Descargar sentencia completa](#)

**CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, Subsección B.** Auto que resuelve apelación contra auto que negó llamamiento en garantía. Confirma negativa del Tribunal Administrativo del Cauca. Agosto 13 de 2018. Félix Ovidio Varela Carabalí vs UGPP. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

---

*“En los procesos judiciales de nulidad y restablecimiento del derecho promovidos ante esta jurisdicción contra entes previsionales, en los que se discuta la reliquidación de una pensión por la inclusión de nuevos factores salariales atendiendo la sentencia de unificación de esta sección del 4 de agosto de 2010, no es procedente llamar en garantía a la entidad empleadora, por cuanto no existe una relación jurídica entre el*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*empleador llamado en garantía y el ente previsional, a menos que se alegue que el empleador dejó de efectuar el traslado de los aportes de aquellos factores sobre los cuales estaba en la obligación legal de cotizar.*

*Por las razones precedentes se confirmará la decisión apelada y en consecuencia se ordenará al Tribunal Administrativo del Cauca que continúe con lo de su cargo”.*

---

[Volver al Índice](#)

## 12. ENSAYO “Sobre los Hechos en el Proceso Judicial”

[Descargar documento completo](#)

El Magistrado del Tribunal Administrativo del Cauca y actual vicepresidente de la Corporación, Doctor **Carlos Leonel Buitrago Chávez** realiza un valioso aporte doctrinal denominado “**Sobre los Hechos en el Proceso Judicial**”, documento que fortalece el contenido del boletín jurisprudencial de la Corporación, impulsándolo como una publicación que promueve la producción intelectual de sus Magistrados, por fuera del marco de la sentencia judicial. Invitamos a nuestros lectores a descargar y leer el documento.