

BOLETIN JURIDICO

EDICION No. 02

NOVIEMBRE 2014

Contenido:

CONTRATOS TIPO PLAN

SUBSANABILIDAD

DEFENSA JUDICIAL

DERECHO AMBIENTAL

COBRO COACTIVO

CONTRATACION ADMINISTRATIVA

CARRERA ADMINISTRATIVA

DERECHO MINERO

CONTRATOS TIPO PLAN

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente – en su carácter de ente rector del sistema de compras y contratación pública establece los siguientes documentos tipo : (i) Pliego e obra pública tipo para contratos plan. (ii) Contrato de obra pública tipo para contratos plan. (iii) Apéndice de requisitos habilitantes para contratos plan. Las Entidades Estatales que ejecuten recursos del presupuesto general de la Nación en desarrollo de contratos plan 1 a través de Procesos de Contratación de obra pública están obligadas a utilizar estos documentos tipo. 2. las Entidades Estatales están obligadas hacer los análisis del sector relativo al Proceso de Contratación y a evaluación del Riesgo 3. utilizando el apéndice al que

se refiere el ordinal (iii) anterior y teniendo en cuenta las particularidades de : (a) el Proceso de Contratación, y (b) la demanda en la zona de ejecución del proyecto.



SUBSANABILIDAD

La Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente - en su carácter de ente rector del sistema de compras y contratación pública por medio de la presente circular fija directrices sobre la subsanación de las ofertas en asuntos que no otorgan puntaje en los Procesos de Contratación

Requisitos y documentos subsanables a ausencia de requisitos o la falta de documentos sobre la futura contratación que no son necesarios para comparar las ofertas no son título suficiente para su rechazo, de acuerdo con el parágrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007. En consecuencia, las Entidades Estatales pueden solicitar a los

oferentes subsanar los requisitos de la oferta que no afectan la asignación de puntaje, y los oferentes pueden subsanar tales requisitos hasta el momento de la adjudicación, salvo en los procesos de selección con subasta en los cuales los oferentes deben subsanar tales requisitos antes de iniciar la subasta. La oferta es

el proyecto de negocio jurídico de carácter irrevocable formulada por una persona y comunicada a otra, y que contiene los elementos esenciales del negocio¹. La oferta presentada en un Proceso de Contratación debe contener la aceptación del pliego de condiciones, incluyendo los factores de evaluación que permiten establecer el orden de elegibilidad de los oferentes. La normativa exige a los oferentes, entre otras cosas, (i) estar inscritos en el Registro Único de Proponentes –RUP–salvo excepciones expresas²; y (ii) presentar junto con la oferta una garantía de seriedad del ofrecimiento³. El incumplimiento de estas exigencias condiciona la validez de la oferta por lo cual el oferente debe cumplir con ellas antes de la adjudicación para que la Entidad Estatal considere su oferta en el Proceso de Contratación. En esta circular solamente revisamos las consecuencias de no acreditar con la presentación de la oferta los requisitos a los que hacen refe-

rencia los ordinales (i) y (ii) anteriores. (i) Inscripción en el UP En los Procesos de Contratación los oferentes deben acreditar que están inscritos en el RUP, incluso cuando presentan su oferta antes de que la inscripción esté en firme. Sin embargo, mientras la inscripción no esté en firme, la Entidad Estatal no puede considerar que el oferente está habilitado y evaluar su propuesta.

(ii) Garantía de seriedad de la oferta a presentación de la garantía de seriedad de la oferta puede acreditarse con posterioridad a la presentación de la oferta, la corrección de errores contenidos en esta también puede acreditarse antes de la adjudicación.

Subsanabilidad de requisitos informe de evaluación Si en un Proceso de Contratación hay oferentes que no acreditaron con la presentación de la oferta requisitos que no afectan la asignación de puntaje, la Entidad Estatal en el informe de evaluación debe indicarlo advertir que la oferta correspondiente no será evaluada

hasta que el oferente acredite tales requisitos. El oferente puede subsanar tales requisitos en cualquier momento antes de la adjudicación de la subasta. Si el oferente subsana y acredita tales requisitos oportunamente, la Entidad Estatal debe actualizar el informe de evaluación y publicarlo en el SECOP incluyendo en la evaluación la oferta objeto e subsanación. Las Entidades Estatales también deben dar a conocer el nuevo informe de evaluación en la audiencia de adjudicación si hay lugar a esta audiencia, y pueden recibir las observaciones pertinentes hasta la adjudicación. Con base en el principio de economía y el objetivo de eficiencia del sistema de compras y contratación pública, la Entidad Estatal debe decidir si es necesario otorgar un término para la presentación de observaciones sobre el nuevo informe de evaluación

LA AERONÁUTICA CIVIL, OPAIN S.A. Y OTCA S.A.S., VULNERARON LOS DERECHOS COLECTIVOS DE MORALIDAD ADMINISTRATIVA Y DEFENSA DEL PATRIMONIO PÚBLICO, CON OCASIÓN DE LA EXPLOTACIÓN COMERCIAL DE LOS BIENES ESTATALES QUE CONFORMAN EL TERMINAL DE CARGA INTERNACIONAL DEL AEROPUERTO EL DORADO ”

Síntesis del caso:

El actor ejerció acción popular contra la Nación -Ministerio de Transporte, la Aeronáutica Civil, OPAIN S.A y OTCA S.A.S,

en aras de que se ordene la protección de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y a la defensa del patrimonio público, a su juicio, vulnerados en el ámbito de la explotación comercial contrato

de concesión-del terminal de carga internacional el aeropuerto El Dorado. Al respecto, sustenta que: i) la concesionaria adoptó un esquema

contractual y financiero para explotar comercialmente al margen del contrato de concesión los bienes públicos recibidos; ii) excluyó de la concesión os ingresos brutos del subarriendo comercial, reduciendo así la contraprestación que el concesionario debe pagar al Estado y iii) ocultó la información sobre los ingresos de la concesión, relevante para la defensa

del patrimonio público. Aunado a que se omitió la dirección y control adecuados de los bienes estatales entregados en concesión, a cargo de la administración, en orden a la liquidación final de los recursos públicos que deben ingresar a su patrimonio por la explotación comercial.

La explotación de los bienes que integran el terminal internacional de carga del Aeropuerto el Dorado se adelanta con destinación y provecho indebido de los bienes públicos, en flagrante vulneración de los principios de transparencia, responsabilidad, eficiencia y detrimento del patrimonio estatal.

Extracto:

“De donde, sin hesitación, lejos de estar fundada en la necesidad de dirimir una controversia por la definición de los derechos de las

partes en el contrato de concesión, la acción se ejerció para proteger valores supremos, vulnerados, porque los bienes entregados en concesión están siendo utilizados con fines distintos a los estatales, con favorecimiento indebido de intereses particulares. Siendo así, huelga concluir que a esta Sala, actuando como juez popular, le corresponde decidir de fondo sobre el amparo solicitado por el actor, sin que pueda esgrimirse falta de competencia, en razón de una supuesta subordinación de la acción popular a las acciones contractuales, que no resulta posible al amparo de los criterios constitucionales y jurisprudenciales atrás reseñados y que, en todo caso, nada tiene que ver con la defensa de los bienes públicos, los que, aunque vinculados al contrato, no por ello salieron del patrimonio estatal y asimismo de la tutela pública... Obran en el expediente múltiples informes del interventor del contrato de concesión y requerimientos de la entidad concedente a la concesionaria, en el sentido de que, por el esquema contractual adoptado por esta última con OTCA S.A.S, se han dejado de registrar contablemente en el fideicomiso del contrato estatal y de incluir en la base para la liquidación de la contraprestación en favor de la entidad pública, los ingresos brutos provenientes de los servicios no asociados a los ingresos regulados, correspondientes a la explotación comercial del terminal de carga

internacional a través del subarriendo. También, obran las respuestas de PAIN S.A. en el sentido de que los ingresos brutos por los mencionados servicios corresponden exclusivamente al canon convenido en el contrato de arrendamiento celebrado con OTCA.S.A.S y de su negativa a modificar el esquema contractual convenido con esta última, por considerarlo ajustado al contrato de concesión. Los elementos probatorios reseñados ofrecen a la Sala suficiente evidencia sobre ostensibles vulneraciones a la moralidad administrativa y a la defensa del patrimonio público... Para la Sala, con las actuaciones llevadas a cabo por OPAIN S.A. y OTCA S.A.S. en el marco del esquema contractual y financiero adoptado para la explotación comercial del terminal de carga internacional concesionado por la Aeronáutica Civil y la actitud pasiva asumida por esta última entidad, se están vulnerando gravemente los derechos colectivos a la moralidad administrativa y a la defensa del patrimonio público, al punto que la explotación de los bienes que integran el terminal internacional de carga se adelanta al margen los fines estatales, esto es con destinación y provecho indebido de los bienes públicos, vulneración de los principios de transparencia, responsabilidad, eficiencia y detrimento del patrimonio estatal... tal como quedó demostrado en autos, OPAIN S.A. entregó los bienes en arrendamiento a un tercero

con autorización de subarriendo a cambio de una suma fija que OTCA S.A.S. entrega al Fideicomiso. De donde no queda sino concluir que el terminal de carga internacional no opera en condiciones de libre mercado y todo indica que no comulga con el principio de eficiencia económica que incumbe al interés general, en pro de lograr el mayor beneficio posible. Es que bajo el esquema de monopsonio, establecido para explotar los espacios del terminal de carga, no es dable pretender la maximización de los ingresos para la entidad propietaria de los bienes públicos concesionados. Sin que, por otra parte, la entidad concedente haya tomado medidas en orden a que los recursos producidos por los bienes públicos ingresen al patrimonio estatal. En efecto, el material probatorio allegado al proceso da cuenta de que OPAIN S.A. dispuso el pago de la contraprestación a la que tiene derecho la entidad concedente, sobre unos valores que no se derivan de una operación de libre mercado y que no corresponden a los ingresos brutos de la explotación comercial del área concesionada.

Así, obran en el expediente informes de la interventoría y requerimientos de la entidad concedente al concesionario, porque este dispuso el pago de la contraprestación, con base en el canon de que trata

el contrato de arrendamiento celebrado con OTCA S.A.S., excluyendo de la base de la liquidación los ingresos brutos percibidos por la explotación comercial que lleva a cabo el intermediario. Para la Sala resulta abiertamente contrario al principio de eficiencia, al que se sujeta la explotación de los bienes del Estado, que la determinación del valor a pagar por ese concepto no consulte las condiciones de un libre mercado y no es de otra manera porque ninguna gestión al respecto se conoce, aunque sí que se entregó en tenencia la totalidad del terminal por un canon de \$9.500.000.000 anuales. En esas circunstancias, la Sala no duda de que el pago de la contraprestación al Estado por la explotación económica del terminal de carga internacional, con base en un ingreso definido por terceros, al margen de la entidad estatal, por fuera del procedimiento de libre mercado en orden a maximizar los recursos públicos y precedida de confidencialidades, causa detrimento al patrimonio público y deberá corregirse, con miras a que la Unidad Administrativa de la Aeronáutica Civil, a través del Fideicomiso, adelante la evaluación que corresponde, a que permitirá adoptar las directrices que sean necesarias. la Sala no du-

da de que el pago de la contraprestación al Estado por la explotación económica del terminal de carga internacional, con base en un ingreso definido por terceros, al margen de la entidad estatal, por fuera del procedimiento de libre mercado en orden a maximizar los recursos públicos y precedida de confidencialidades, causa detrimento al patrimonio público y deberá corregirse, con miras a que la Unidad Administrativa de la Aeronáutica Civil, a través del Fideicomiso, adelante la evaluación que corresponde, la que permitirá adoptar las directrices que sean necesarias. De donde no queda sino advertir la subordinación que se observa de los intereses estatales a los particulares. Esto es así, porque, de una parte, la Aeronáutica no conoce los términos y condiciones de la explotación de los bienes y, de otra, un particular, ajeno al contrato, explota libremente los bienes, con cláusula de reserva de información. Asunto que exige la intervención del juez popular en defensa de los derechos colectivos a la moralidad y patrimonio público, para que se conozca los términos de la explotación de los bienes estatales y pueda asimismo realizarse el balance corres-

pondiente; pues se hace necesario determinar si la explotación comercial de los bienes públicos en condiciones de libre mercado, logra los ingresos maximizados y si estos efectivamente corresponden a la suma fija que OPAIN S.A. traslada al Fideicomiso, como se convino y tendría que haber acontecido. Ya que nada distinto puede entenderse de la explotación adoptada por OPAIN S.A.”

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DEBERÁ EMITIR RESPUESTA DE FONDO Y CONGRUENTE CON LOS ARGUMENTOS QUE SUSTENTAN LA PETICIÓN DE TRASLADO LABORAL INSTAURADA POR EMPLEADA DE CARRERA ADMINISTRATIVA

Síntesis del caso:

la actora pretende a través de la acción de tutela, su traslado de la Gerencia Colegiada Departamental del Cauca hacia la Gerencia Departamental Colegiada del Valle, de la Contraloría General de la República, para garantizar el derecho a la salud de su hija menor, a la estabilidad emocional de su hija mayor y para preservar la integridad de su núcleo familiar.

Aduce que la Comisión de Personal de la Contraloría General de la República negó su traslado, en atención a que, las reglas del concurso de méritos al que se sometió y la Resolución 151 de 2011 de la Contraloría establecen, que la aceptación y/o la posesión en el cargo conlleva el deber de prestar los servicios en la sede territorial correspondiente, por un término no inferior a tres (3) años, sin posibilidad de traslado.

Extracto:

La respuesta de la Comisión de Personal de la Contraloría General de la República a la petición de traslado de la accionante, se sustenta exclusivamente en aquellas disposiciones de la Resolución No. 151 de 2011 y del concurso de méritos al que acudió la peticionaria, que establecen que la aceptación del cargo conlleva la responsabilidad de permanecer en el mismo por lo menos durante tres años. No obstante lo anterior, en la referida respuesta no se advierte análisis alguno por parte de la referida Comisión de Personal, de las circunstancias familiares y de salud que expuso la demandante, en la solicitud de traslado. La anterior circunstancia, que no fue advertida por el A quo, a juicio de la Sala es de vital importancia en el caso de autos, porque está estrechamente relacionada con la garantía del derecho de petición, en virtud del cual la respuesta a la solicitud elevada por la accionante debe ser congruente con lo pedido, y pronunciarse de fondo sobre las circunstancias que justifican la solicitud, en este caso, el estado de salud de la hija menor de la demandante por el clima de la ciudad de Popayán, los problemas emocionales que ha prestado la hija mayor de la misma que reside en Palmira, y la desarticulación de núcleo familiar que ha afectado especialmente a las niñas. A juicio de la Sala, la respuesta que se le notificó a la demandante sobre su petición de traslado, mediante el oficio No. 2014IE0060872 del 11 de abril de 2014, no satisface el derecho de petición, pues se reitera, la parte accionada no hizo referencia de fondo y congruente a las situaciones particulares que se expusieron al elevar la solicitud... precisa la Sala, que no es válido que la entidad accionada emplee el trámite de la acción de tutela, y particularmente la contestación de la demanda, para complementar, adicionar o modificar la respuesta que en sede administrativa le brindó a la accionante, so pena de

desconocer la importancia de aquélla

y las garantías que dentro de la misma se otorgan a quienes acuden en primer lugar a la Administración, como tener certeza y claridad sobre la posición de ésta frente a determinado asunto. En efecto, si la entidad accionada estima que existen otras circunstancias que deben tenerse en cuenta en la resolución de la petición de traslado que elevó la demandante, debe exponer las mismas en primer lugar en sede administrativa, a fin de garantizarle a la parte afectada su derecho a la defensa, y no sorprender a la misma en sede judicial con aspectos que no han sido comunicados en debida forma a los interesados.

Por lo tanto, en aras de garantizar que la petición de traslado de la demandante sea analizada, tramitada y sobre todo resuelta de fondo y de manera congruente, se le ordenará a la Contraloría General de República, que teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en esta providencia y los parámetros y garantías previstos en la Resolución 151 de 2011, en el término de 10 días siguientes a la notificación de esta decisión, analice y resuelva la solicitud de traslado de la accionante, pronunciándose sobre todas y cada una de las circunstancias que justifican la misma, en especial la situación de salud de la menor. Se estima pertinente resaltar entre las razones que invoca la accionante para pedir el traslado, el estado de salud de su hija menor, porque a juicio de la Sala tal situación puede calificarse como uno de los casos especiales que deben ser estudiados por la Comisión de Personal de la Contraloría, aún respecto de los empleados de carrera administrativa que deben cumplir la regla general de permanencia mínima de tres años en el cargo (art. 3 de la Resolución 151 de 2011). Lo anterior, al tratarse de la protección de los derechos de los niños, que tienen carácter prevalente dentro del ordenamiento jurídico colombiano (art. 44 de la Constitución Política)".

SENTENCIA DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EXP.19001-23-33-000-2014-00311-01 (AC), M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE

CARRERA ADMINISTRATIVA

Mediante la Sentencia C-288 de 2014, la Corte Constitucional declaró exequible, en forma condicionada, el artículo 21 de la Ley 909 de 2004, en relación con la provisión de los empleos en las Plantas Temporales. En atención a dicha providencia, la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, informa a todos los Representantes Legales y Jefes de Unidades de Personal de entidades del Sistema General de Carrera, de los Siste-

mas Específicos y de los Sistemas Especiales a los que por orden de la Ley se les aplica transitoriamente la Ley 909 de 2004, sobre la obligatoriedad del pronunciamiento realizado por esa Corporación Judicial.

En efecto, la Corte Constitucional precisó:

"... 3.7.7.5.2. La interpretación en virtud de la cual no existe una absoluta discrecionalidad del nominador para la realización del proceso de evaluación de las capacidades y competencias de los candidatos, sino que, por el contrario, el mismo está

limitado por los principios de la función pública de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, la cual es constitucional, pues permite delimitar la actuación de la administración pública. Esta interpretación exige el cumplimiento de los siguientes parámetros:

(i) Para la provisión de los empleos temporales los nominadores deberán solicitar las listas de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil anexando como mínimo la información exigida en el artículo 19 de

la Ley 909 de 2004.

(ii) En caso de ausencia de lista de elegibles se debe dar prioridad a la selección de personas que se encuentren en carrera administrativa, cumplan los requisitos para el cargo y trabajen en la misma entidad.

(iü) Se deberá garantizar la libre concurrencia en el proceso a través de la publicación de una convocatoria para la provisión del empleo temporal en la página web de la entidad con suficiente anticipación.

(iv) El procedimiento de selección para los empleos temporales deberá tener en cuenta exclusivamente factores objetivos como: el grado de estudios, la puntuación obtenida en evaluaciones de Estado como las pruebas ICFES, ECAES, Saber Pro y Saber, la experiencia en el cumplimiento de funciones señaladas en el perfil de competencias y otros factores directamente relacionados con la función a desarrollar...1'. (Negrilla fuera detexto)

Tal como se observa, la Corte Constitucional precisó los parámetros bajo los cuáles se

deben proveer los empleos temporales que contemplen las entidades públicas, determinando las siguientes reglas que se encaminan a fijar un orden prioritario de provisión de éste tipo de empleos, el cual como se observará busca garantizar la prevalencia del principio del mérito para el acceso al desempeño de los empleos de las Plantas Temporales, veamos:

1. Listas de Elegibles vigentes que administre la Comisión Nacional del Servicio Civil, previa autorización otorgada por ésta, cuya solicitud se tramitará siempre que reúna los requisitos previstos en el artículo 19 de la Ley 909 de 2004..

2. Ante la ausencia de lista de elegibles declarada por la CNSC, la entidad deberá dar prioridad a la selección de personas que se encuentren en carrera administrativa, cumplan los requisitos para el empleo y trabajen en la misma entidad.

3. Garantizar la libre concurrencia en el proceso a través de la publicación de una convocatoria para la provisión del empleo temporal en la página web de la entidad con suficiente anticipación. Tal procedimiento debe tener en

cuenta los factores objetivos señalados en la Sentencia C - 288 de 2014.

Fundamento de lo anterior, lo constituye el principio del mérito, pues quien ostenta un empleo de carrera administrativa, tiene una posición excepcional para ocupar los empleos de índole temporal, en tanto que su previa selección a través de un proceso de selección objetivo garantiza su idoneidad. Igualmente, la calidad que da ser un servidor con derechos de carrera, permite que antes de seleccionar una persona ajena a la Administración para la provisión del cargo temporal, se dé primacía a aquellas que hacen parte de ésta.

En consonancia con lo anterior, siempre que se adelante la provisión de empleos de carácter temporal, con servidores públicos que ostenten derechos de carrera administrativa y que pertenezcan a la misma entidad, debe precisarse que la referida movilidad **no implica la pérdida de los citados derechos**, comoquiera que el máximo Tribunal Constitucional permitió la provisión de los empleos de ésta forma siempre que no existan listas de elegibles con las que se puedan proveer.



Un pájaro no canta porque tenga una respuesta. Canta porque tiene una canción.

PROVERBIO CHINO

SITUACIÓN ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES DE CARRERA CON QUIENES SE PROVEE UN EMPLEO TEMPORAL COMO SEGUNDO ORDEN DE PROVISIÓN

El pronunciamiento de la Corte en relación con la constitucionalidad del numeral 3° del artículo 21 de la Ley 909 de 2004, no determinó expresamente bajo qué figura o situación administrativa debían las Entidades efectuar la provisión de los empleos de las plantas temporales, con los servidores de carrera, cuando haya lugar a ello, en consecuencia, resulta pertinente realizar un análisis normativo en relación con las situaciones administrativas vigentes en el ordenamiento jurídico

Colombiano, a fin de determinar cuál será la forma de proceder para que los servidores de carrera puedan desempeñar estos empleos temporales y separarse transitoriamente de sus cargos sin perder sus derechos de carrera administrativa, veamos:

Las situaciones administrativas en que se puede encontrar un servidor vinculado regularmente a la Administración, están contempladas en el artículo 58 del

Decreto 1950 de 1973, así: i) En servicio activo; ii) En licencia; iii) En permiso; iv)

En comisión; v) Ejerciendo las funciones de otro empleo por encargo; vi)

Prestando servicio militar; vii) En vacaciones; y viii) Suspendido en ejercicio de sus funciones y en el artículo 26 de Ley 909 de 2004 comisión para desem-

peñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período.

De las situaciones administrativas enunciadas, el encargo y la comisión son aquellas que permiten el ejercicio de funciones o un empleo diferente a aquel respecto del cual el servidor ostenta derechos de carrera, figuras reglamentadas por el ordenamiento jurídico, así:

• ENCARGO

Conforme lo dispone el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, el encargo es un derecho que les asiste a los servidores de carrera para desempeñar **empleos de carrera** en vacancia definitiva, hasta tanto se surta el proceso de selección para proveerlos de forma definitiva.

Así mismo se determinó que bajo esta figura, es posible proveer los empleos de libre nombramiento y remoción en vacancia transitoria o definitiva, con servidores de carrera o de libre nombramiento y remoción, o inclusive los empleos de carrera en vacancia temporal.

• COMISIÓN

El Decreto No. 1950 de 1973, que respecto a la comisión y sus clases dispone:

"Artículo 75°.- El empleado se encuentra en comisión cuando, por disposición de autoridad competente, ejerce

temporalmente las funciones propias de su cargo en lugares diferentes a la sede habitual de su trabajo o atiende transitoriamente actividades oficiales distintas a las inherentes al empleo de que es titular.

Artículo 76°.- Las comisiones pueden ser:

a. *De servicio, para ejercer las funciones propias del empleo en un lugar diferente al de la sede del cargo, cumplir misiones especiales conferidas por los superiores, asistir a reuniones, conferencias o seminarios, o realizar visitas de observación, que interesen a la administración u que se relacionen con el ramo en que presta sus servicios el empleado.*

b. *Para adelantar estudios.*

c. *Para desempeñar un cargo de libre nombramiento y remoción, cuando el nombramiento recaiga en un funcionario escalafonado en carrera administrativa, y*

d. *Para atender invitaciones de gobiernos extranjeros, de organismos internacionales o de instituciones privadas. "*

De acuerdo con las disposiciones relacionadas en líneas precedentes, resulta que tanto el encargo como la comisión, son situaciones administrativas regladas y que no se contemplaron por el legislador para la provisión de empleos temporales.

Así las cosas, resulta que el

pronunciamiento de la Corte Constitucional a criterio de la CNSC, no corresponde a una de las situaciones administrativas de las regladas por la ley, sino por el contrario hace referencia a una figura "**sui generis**" e **innominada** que pretende salvaguardar el mérito como valor constitucional para la provisión de los empleos temporales, al tiempo que al ser una decisión adoptada por la Corte adquiere fuerza vinculante y por tanto resulta imperativo dar estricto cumplimiento a lo allí ordenado, cuando se pretenda adelantar el procedimiento para la provisión de empleos temporales.

Bajo esta perspectiva, y toda vez que la Corte Constitucional a través de la Sentencia plurimencionada previo la posibilidad para los servidores de carrera de separarse temporalmente del empleo que ostentan en titularidad para desempeñar un empleo temporal, ello no implicará de manera alguna la pérdida de los derechos de carrera de los servidores que asuman su desempeño, comoquiera que el máximo Tribunal Constitucional permitió la provisión de los empleos de ésta forma siempre que no existan listas de elegibles con las que se puedan proveer, sin que pueda afirmarse que la situación administrativa que les permite la separación temporal de su empleo, sea la figura del encargo o de la comisión, sino que será un nombramiento de un servidor de carrera en un empleo temporal que se realizará conforme al orden de provisión de empleos temporales que la Corte Constitucional incorporó al artículo 21 de la Ley 909 de 2004 a través de la Sentencia C-288 de 2014, mismo que no requerirá autorización de la CNSC, pero si el pronunciamiento previo frente a la inexistencia de Listas de Elegibles para proveer tales empleos.

Finalmente se advierte que la Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá sus funciones de vigilancia respecto del cumplimiento del orden que para la provisión de los empleos temporales señaló la Corte Constitucional a través de la Sentencia C- 288 de 2014, más no frente a la determinación del derecho particular y concreto que le asista a un servidor con derechos de carrera, dado que ello corresponde a cada entidad.

El pronunciamiento efectuado por la H Corte Constitucional y recogido en la presente circular, deja sin efectos los conceptos y criterios emitidos por la CNSC, que le sean contrarios.

CONTRATACION ADMINISTRATIVA

La Sección Tercera del Consejo de Estado unificó su jurisprudencia sobre la aplicabilidad de los contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión, al considerar que las actividades operativas, logísticas o asistenciales también se acogen a esta figura jurídica.

A su juicio, estas actividades encuadran en la definición de prestación de servicios contenida en el [numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993](#) y en el [numeral 4º del artículo 2º de la Ley 1150 del 2007](#), que, en su literal h), permite la contratación directa para el cubrimiento de este tipo de necesidades.

Por esa razón, concluyó que la Presidencia de la República no excedió su facultad reglamentaria, al cobijar dentro de esta modalidad contractual la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, a través del [artículo 1º del Decreto 4266 del 2010 \(modificatorio del artículo 82 del Decreto 2474 del 2008\)](#).

Según el fallo, cuando la actividad requerida no sea de aquellas consideradas identificables, como las intangibles, que implican un esfuerzo que compromete conocimientos de carácter profesional,

técnico o físicos o mecánicos, la modalidad de contratación varía.

Si el objetivo es la realización de estudios “para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, prefactibilidad o factibilidad para programas o proyectos específicos”, entre otros de similar naturaleza, **es necesario acudir a la contratación de consultorías, explicó.**

“Mientras que el contrato de consultoría está revestido de una cláusula de estricta tipicidad cerrada (que condiciona de

manera detallada la procedencia de dicho contrato), el de prestación de servicios goza de una regulación jurídica amplia, que se instrumentaliza por vía de los mencionados tres contratos (profesional, de simple apoyo a la gestión y de ejecución de trabajos artísticos que sólo pueden encomendarse a determinadas personas naturales)”, subrayó.

En conclusión, **lo objetos que no estén incluidos en la contratación de consultorías se podrán satisfacer por la modalidad de**

prestación de servicios, cuando se requiera de actividades que no puedan adelantar los propios operarios de la entidad o se requieran conocimientos especializados, como lo prevé el [numeral 3º del artículo 32 del Régimen de Contratación Estatal](#), con la advertencia de que en este caso no surge ninguna relación laboral.

(Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 11001032600020110003900 (41719), dic, 2/13, M. P. Jaime Orlando Santofimio)

Durante el *X Conversatorio de la jurisdicción constitucional*, el presidente de la República, Juan Manuel Santos, anunció un conjunto de medidas para agilizar las licencias ambientales y transformar su otorgamiento.

Con esto, explicó, se busca una relación ideal entre el desarrollo y la preservación de los recursos, para lograr un progreso sostenible, a través del equilibrio entre las dimensiones ambiental, social y económica.

En primer lugar, subrayó, **todo el equipo de gobierno está comprometido en disminuir**

los tiempos de la evaluación ambiental de los proyectos, y tendrá en cuenta el procedimiento oral, dejando atrás el escrito.

Cualquier información que solicite la autoridad ambiental requerirá una única audiencia en presencia del interesado en la licencia, y no se suspenderán los términos para la evaluación de esta.

“Estos cambios necesariamente repercutirán en que los tiempos establecidos para la toma de decisión se reduzcan en cerca de cinco meses, sin perturbar el entorno ambiental y cumpliendo con los principios de desarrollo sostenible”, aseguró Santos.

Por otra parte, sostuvo que **la**

definición del área de influencia de los proyectos se hará siguiendo unos criterios aún más rigurosos y perfilados, de manera que las medidas de manejo se desarrollen e implementen solo en el área definida.

“A esto se suman acciones preventivas encaminadas a identificar los impactos desde la toma de decisión del desarrollo de un proyecto, para establecer medidas de mitigación o corrección acordes con los impactos que se vayan presentando”, puntualizó.

Lo anterior irá acompañado

DERECHO AMBIENTAL

de medidas ambientales compensatorias, para garantizar la compatibilidad del proyecto con el entorno ambiental. Según el Jefe de Estado, medidas similares han permitido llevar a cabo, en todo el mundo, proyectos en zonas de altísima sensibilidad ambiental.

Por último, **advirtió que es necesario generar desarrollo, pero no a cualquier**

costo en materia ambiental. “Garantizar bienestar en el largo plazo implica tomar decisiones informadas y racionales sobre temas como el ordenamiento territorial, la explotación de nuestros recursos minero-energéticos y el desarrollo de la actividad agroindustrial”, concluyó el mandatario.

PROGRAMAS DE RESPONSABILIDAD SOCIAL SE PUEDEN FINANCIAR CON RECURSOS DEL SISTEMA DE REGALÍAS

La financiación de programas de responsabilidad social con recursos del sistema general de regalías, cuya destinación corresponde a la fiscalización de actividades de exploración y producción de recursos naturales no renovables, es procedente, precisó el Ministerio de Minas y Energía.

De acuerdo con los fines previstos en la Ley 1530 del 2012 (Ley de Regalías), se debe incentivar y propiciar la inversión en la restauración social y económica en los territorios, así como desarrollar actividades de protección y recuperación ambiental, recordó la entidad.

No obstante, el proyecto que se presente a la comisión rectora deberá comprender actividades relacionadas con el control y seguimiento a los programas, en cumplimiento de obligaciones legales y contractuales, pues si bien pueden llegar a ser implementados, es necesario crear un marco normativo que los desarrolle, para hacerlos exigibles a los industriales mineros.

(Ministerio de Minas y Energía, Concepto 43747, jul. 11 - 14)

DEFINEN CONDICIONES PARA LAS PÓLIZAS MINERO-AMBIENTALES

La Agencia Nacional de Minería estableció las reglas generales y las condiciones de la póliza de cumplimiento establecida en el artículo 280 de la [Ley 685 del 2001](#) para los contratos de concesión minera.

Según la Resolución 338 del pasado 30 de mayo, dicha póliza podrá dividirse. Por lo tanto, **el titular minero deberá contar con un seguro independiente para cada etapa, con vigencia igual a la del plazo establecido para la ejecución de la exploración,**

construcción y montaje o explotación.

Antes del vencimiento de cada una de las etapas contractuales, el concesionario está obligado a prorrogar la póliza o a obtener una nueva que ampare sus obligaciones subsiguientes. En todo caso, deberá mantener vigente la póliza que ampare el cumplimiento de las obligaciones, durante la ejecución y liquidación del contrato.

Para la etapa de explotación, **la autoridad**

minera acepta que la vigencia de la garantía se pueda subdividir en periodos de hasta cinco años.

La póliza de cumplimiento que se expida de conformidad con el artículo 280 de la Ley 685 no expirará por falta de pago de la prima, ni puede ser revocada unilateralmente, en aplicación de las reglas que rigen los amparos de cumplimiento a favor de entidades estatales.

[\(Agencia Nacional de Minería, Resolución 338, mayo 30/14\)](#)



Minambiente prorroga reserva temporal a zonas en proceso de declaratoria de áreas de protección

Mediante Resolución 1150 del pasado 15 de julio, el Ministerio de Ambiente (Minambiente) prorrogó por un año las resoluciones 705 y 761 del 2013, que establecieron una protección temporal para las zonas en proceso de declaratoria de áreas protegidas.

Como resultado de los ejercicios coordinados entre los ministerios de Minas y de Ambiente, **la normativa establece que la autoridad minera no podrá otorgar nuevos títulos relacionados con esa reserva temporal.**

Según argumenta el Minambiente, la decisión se tomó en desarrollo de la política de precaución ambiental asumida por el Gobierno, que busca corregir los inconvenientes presentados en el otorgamiento de títulos mineros anteriores, proteger el ambiente y proporcionar seguridad jurídica.

Los sitios y ecosistemas definidos como reservas tienen como fundamento las prioridades establecidas en el Documento Conpes 3680 del 2010, las sentencias de la Corte Constitucional C-339 y C-293 del 2002, el Plan Nacional de Desarrollo y el artículo 47 de Código de Recursos Naturales, que consagra la creación de reservas de recursos naturales renovables temporales.

Cabe señalar que **los sitios prioritarios de conservación establecidos en el mencionado documento son, entre otros, el área de ampliación del Parque Nacional Natural Chiribiquete, La Playona Acandí, algunas áreas de la Orinoquía y zonas que tienen bosque seco tropical.**

La normativa se expidió en desarrollo del [Decreto 1374 del 2013](#), que consagra el principio de "precaución ambiental" para establecer reservas de recursos naturales temporales excluidas del catastro minero en la entrega de títulos.

La medida está en vigencia desde el 28 de junio del 2013.

(Ministerio de Ambiente, Resolución 1150, jul. 15/14)

CAUSALES QUE INTERRUMPEN PRESCRIPCIÓN DE COBRO DE OBLIGACIONES FISCALES NO JUSTIFICAN INACTIVIDAD ESTATAL

La Sección Cuarta del Consejo de Estado recordó que el término de prescripción de la acción de cobro de las obligaciones fiscales se interrumpe por el otorgamiento de facilidades para el pago.

Sin embargo, eso no puede justificar la inactividad de la administración en el cobro de las obligaciones derivadas de los impuestos, durante el término de cinco años previsto por el artículo 817 del Estatuto Tributario (ET).

En el caso analizado, se le concedió al contribuyente una facilidad de pago de las obligaciones correspondientes al impuesto de industria y comercio, pero, llegado el plazo, no se cumplió dicho acuerdo.

Aunque la expedición del acuerdo de pago interrumpió el término de prescripción de la acción de cobro, ante su incumplimiento, el Estado no lo declaró sin vigencia, como lo dispone el artículo 814-3 del ET, ni inició un proceso administrativo de cobro por el saldo insoluto.

En este contexto, el Consejo advirtió que **la facultad de hacer efectivo el pago de obligaciones tributarias está limitada en el tiempo y no puede ir en contra del objeto mis-**

mo de la prescripción.

Finalmente, advirtió que la interrupción del término de la prescripción no opera de manera indefinida en el tiempo, ya que el incumplimiento en el pago de una de las obligaciones pactadas es un evento constitutivo del inicio de un nuevo proceso de cobro coactivo por el saldo insoluto, que no es indiferente a las reglas de prescripción previstas en el artículo 817 del ET.

Vale la pena recordar que la notificación del mandamiento de pago, el otorgamiento de facilidades para el pago, la admisión de la solicitud de concordato y la declaratoria de oficial de la liquidación forzosa administrativa son las causales que interrumpen la prescripción de la acción de cobro de obligaciones fiscales, de acuerdo con el artículo 818 del Estatuto Tributario.

[\(Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia 08001233100020110003801 \(19613\), abr. 10/14, C. P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez\)](#)

REPOSICIÓN CONTRA RESOLUCIÓN QUE FALLA EXCEPCIONES EN COBRO COACTIVO ES FACULTATIVA

Bajo el artículo 834 del Estatuto Tributario, la presentación del recurso de reposición contra la resolución que decide las excepciones formuladas y ordena seguir adelante con la ejecución en el proceso de cobro coactivo es facultativa.

Así lo recordó la Sección Cuarta del Consejo de Estado, al explicar que **tal recurso no es obligatorio para agotar la vía gubernativa y acudir al control jurisdiccional de los actos administrativos**, en el marco de los artículos 51 y 63 del anterior [Código Contencioso Adminis-](#)

[trativo.](#)

Si bien el artículo 834 prevé dicho recurso como el único procedente en tal caso, esta norma no estableció una excepción a la regla general, esto es, su carácter facultativo, concluyó el alto tribunal. **[\(Consejo de Estado, Sección Cuarta, Auto 13001233300020120004501 \(20383\), mayo 29/14, C. P. Carmen Teresa Ortiz\)](#)**

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN LANZA ESTRATEGIA NACIONAL DE PROTECCIÓN A LOS ANIMALES

La iniciativa del Ministerio Público es liderada por la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios.

La Procuraduría General de la Nación, en cumplimiento de las funciones preventivas consagradas en los artículos 277 y 278 de la Constitución Política de Colombia, así como en el decreto Ley 262 de 2000, y como estrategia de protección animal, le solicitó a todos los alcaldes distritales y municipales del país promover el cumplimiento de la Ley 5 del 20 de septiembre de 1972, por medio de la cual se dispuso la creación y el funcionamiento de las Juntas Protectoras de Animales en el territorio nacional; y de la Ley 84 del 27 de diciembre de 1989, por medio de la cual se adoptó el Estatuto Nacional de Protección de los Animales, se crearon contravenciones y se reguló lo referente a su procedimiento y competencia.

El ente de control le recordó a los mandatarios locales que deben velar por el cumplimiento de dichas normas, especialmente el de crear las juntas protectoras de animales en sus municipios si no lo están a la fecha, y los requirió para que informen a los procuradores judiciales ambientales y agrarios que tengan jurisdicción sobre sus municipios sobre la debida conformación.

También se busca prevenir y tratar el dolor y el sufrimiento de los animales; promover su salud y bienestar, asegurándoles higiene, sanidad y condiciones apropiadas de existencia; desarrollar programas educativos a través de medios de comunicación del Estado y de los establecimientos de educación públicos y privados que promuevan el respeto y el cuidado de los animales; así como desarrollar medidas efectivas para la preservación de la fauna silvestre.

El Ministerio Público señala que la ley 5 del 72 le otorga a los alcaldes la potestad de sancionar, a solicitud de las juntas protectoras de animales, imponiendo multas, las cuales podrán ser convertibles en arresto, a los que resultaren responsables de actos de crueldad, de los maltratamientos o del abandono de los animales cuya protección se provee en dicha ley.

Fuente: PGN



**CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL QUINDIO
OFICINA ASESORA JURIDICA
PEDRO AMOROCHO BARRAGAN**

- Calle 19 Norte No. 19 – 55 B •Tel: (57) (6) 7460600
- Nit.: 890000447-8
- Sitio Web: <http://www.crq.gov.co>
- E-mail: crq@crq.gov.co
- ARMENIA – QUINDIO.

