

**NATALIA GIL QUINTERO**

**LA EXPEDICIÓN DE LEYES INCONSTITUCIONALES COMO HIPÓTESIS  
DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR**

**MAESTRÍA EN DERECHO DEL ESTADO CON ÉNFASIS EN DERECHO  
ADMINISTRATIVO  
MODALIDAD PROFUNDIZACIÓN  
PROMOCIÓN 2017-2018**

**BOGOTÁ D.C., JULIO, 2021**

**UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA  
FACULTAD DE DERECHO**

**MAESTRÍA EN DERECHO DEL ESTADO CON ÉNFASIS EN  
DERECHO ADMINISTRATIVO  
MODALIDAD PROFUNDIZACIÓN**

<b>Rector:</b>	<b>Dr. Hernando Parra Nieto</b>
<b>Secretario General:</b>	<b>Dr. José Fernando Rubio</b>
<b>Director Departamento Derecho Administrativo:</b>	<b>Dr. Jorge Iván Rincón Córdoba</b>
<b>Director de Tesis:</b>	<b>Dr. Roberto Molina Palacios</b>
<b>Examinadores:</b>	<b>Dr. Pedro Zapata García Dr. Julián Pimiento Echeverri</b>

Bogotá D.C., 5 de julio de 2021

Doctor

Jorge Iván Rincón Córdoba

Director

Departamento de Derecho Administrativo

Facultad de Derecho

Universidad Externado de Colombia

Respetado doctor:

Me permito presentar la tesis de la estudiante Natalia Gil Quintero, titulada "*La expedición de leyes inconstitucionales como hipótesis de responsabilidad del Estado legislador*", para optar por el grado de Maestría en Derecho con énfasis en Derecho Administrativo – Profundización.

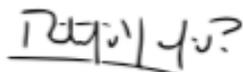
La estudiante Gil Quintero hace una interesante disertación acerca de la responsabilidad por el hecho del legislador en materia de leyes declaradas inexequibles, en la primera parte se refiere a la sentencia de unificación del año 2018 de la Sala Plena del Consejo de Estado sobre el tema, en la que se limita este a evento de responsabilidad a sentencias condicionadas en las que la Corte Constitucional determine efectos *ex tunc* y a una petición previa a la administración para la devolución del pago de lo no debido. En la segunda parte hace una importante crítica desde dos elementos de la responsabilidad, la existencia de un daño antijurídico y la aplicación del título de imputación de falla del servicio. En el entendido que el artículo 90 de la Constitución Política, no hace excepción alguna en la responsabilidad patrimonial del Estado, cuando la hace pasible por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

De la tesis de Natalia se extraen importantes objeciones a esta sentencia de unificación del Consejo de Estado. Sin duda, el principio de supremacía constitucional resulta cuestionado con esta sentencia, dado que no encuentra explicación el que se establezca una prevalencia no justificada del artículo 241,

en cuando al control de constitucionalidad, respecto del artículo 90, en cuanto a la responsabilidad patrimonial, cuando el sentido del control de constitucionalidad es abstracto, respecto de esa modalidad específica, y la responsabilidad patrimonial, busca resarcir los efectos patrimoniales adversos de una conducta del legislador, en la que se ponen en juego dos aspectos fundamentales: el daño antijurídico, en cuanto se vulnera un derecho amparado por la propia Constitución, y la falla del servicio, una conducta contraria a derecho que vulnera ni más ni menos que la Constitución Política, más aún cuando en época reciente se declaró la inexecutable de un impuesto y se ordenó su devolución porque la contrariaba de manera flagrante. Resulta contradictorio que el juez natural de la reparación se despoje de su competencia, para negar la aplicación de la falla del servicio, título ordinario y de partida en todo evento de responsabilidad patrimonial del Estado y acepte pacíficamente el de daño especial cuando se trata de leyes constitucionales, ese argumento debe justificarse, por lo menos, en el contexto de la historia de la responsabilidad estatal.

Por las razones anteriores, doy concepto favorable a la tesis de la estudiante Gil Quintero.

Atentamente,



Roberto Molina Palacios

Director

# CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN .....	vi
CAPÍTULO I. UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL FRENTE A LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL LEGISLADOR POR LA DECLARATORIA DE INEXEQUIBILIDAD DE LA LEY .....	1
CAPÍTULO II. EL LEGISLADOR, COMO AUTORIDAD PÚBLICA, DEBE RESPONDER PATRIMONIALMENTE POR LOS DAÑOS QUE PRODUCE CON LA EXPEDICIÓN DE LEYES INCONSTITUCIONALES .....	9
2.1 LA ANTIJURIDICIDAD DEL DAÑO EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL LEGISLADOR POR LEYES INCONSTITUCIONALES SE GENERA POR LA CONTRARIEDAD DE LA NORMA LEGAL CON EL ORDENAMIENTO JURÍDICO SUPERIOR.....	10
2.2 EL DAÑO ANTIJURÍDICO PROVOCADO POR LA APLICACIÓN DE UNA LEY INCONSTITUCIONAL ES IMPUTABLE AL LEGISLADOR A TÍTULO DE FALLA DEL SERVICIO .....	27
CONCLUSIONES .....	33
BIBLIOGRAFIA.....	37

## INTRODUCCIÓN

El artículo 90 Superior introdujo expresamente y por primera vez el fundamento constitucional de la responsabilidad patrimonial del Estado a través de la consagración de una cláusula general que comprende tanto aquella de naturaleza contractual como extracontractual; y lo hizo bajo el siguiente enunciado:

[...] El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas [...]

En esta fórmula de responsabilidad patrimonial estatal el daño antijurídico no solo es uno de los elementos estructurales de dicha institución, sino que además constituye su eje central: Se trata de una noción común a todo tipo de responsabilidad y, aunado a ello, debe poder predicarse con independencia del régimen o título de imputación aplicable en cada caso.

Visto lo anterior, es importante abordar la definición del daño antijurídico partiendo de la base de que se trata de un concepto parcialmente indeterminado cuyo alcance ha sido establecido por la jurisprudencia constitucional con apoyo en las características que le ha otorgado la doctrina española, así:

- Es un perjuicio provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.
  
- La responsabilidad patrimonial del Estado no es un mecanismo sancionatorio, su enfoque consiste en reparar el menoscabo que ha

sufrido la víctima. Por tal motivo, resulta lógico que pueda generarse un daño antijurídico incluso sin que haya habido falla del servicio estatal.

La aplicación de las anteriores premisas al tema objeto de estudio, las cuales han sido aceptadas unánimemente por la jurisprudencia y la doctrina nacionales, permiten sostener que el legislador, en calidad de autoridad pública, ha de ser declarado patrimonialmente responsable cuando, con el ejercicio de la función legislativa, genere un daño antijurídico a los destinatarios de la ley. Esa antijuridicidad se entiende como la ausencia del deber jurídico de asumir los efectos perjudiciales asociados al cumplimiento de una determinada norma legal.

La aceptación de una responsabilidad estatal de esta naturaleza exalta los principios y valores que cimientan el Estado Constitucional de Derecho toda vez que ratifica la importancia que dentro de este ostenta la protección de los derechos y libertades de las personas ante las afectaciones que puedan sufrir a manos de las autoridades (arts. 1 y 2 superiores). Es por ello que la Corte Constitucional, refiriéndose al artículo 90 de la Carta Política, ha señalado que dicha norma contempla como principio que «[...] todo daño antijurídico del Estado -sin importar sus características- ocasiona la consecuente reparación patrimonial [...]»<sup>1</sup>.

Lo anotado hasta ahora tiene importantes consecuencias pues, si se entiende que el principal elemento configurativo de la responsabilidad estatal es el daño antijurídico, resulta plausible concluir (i) que toda lesión a un interés jurídicamente protegido que no deba ser soportada por los particulares y que sea imputable al Estado, ha de ser reparada por este; por consiguiente, (ii)

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-037 de 1996. MP.: Vladimiro Naranjo Mesa

como la responsabilidad deriva del daño antijurídico sufrido, poco interesa la conducta del agente estatal que lo causó en el plano fáctico<sup>2</sup>.

Es importante indicar que, aunque, al menos en teoría, hoy se admite la configuración de la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador, esta posibilidad no siempre estuvo sobre la mesa. Por el contrario, se trata de una institución que se ha ido abriendo camino poco a poco, en la medida en que, histórica y políticamente, ha evolucionado el modelo de estado liberal, al igual que los conceptos de soberanía y democracia representativa asociados a este.

Así, en la superación del estado absolutista monárquico y su remplazo por el estado liberal, puede identificarse una primera etapa de negación absoluta de responsabilidad patrimonial del Estado por el hecho del Legislador. Esta estuvo íntimamente ligada a la concepción clásica del Estado de Derecho propia de la ideología revolucionaria de los siglos XVII y XVIII, que predicaba un sometimiento ciego al imperio de la ley.

Bajo esa concepción, si la máxima expresión de la soberanía del Estado residía en la función legislativa, era claro que con su ejercicio no podía ocasionarse algún daño antijurídico, resultando inviable la declaratoria de responsabilidad patrimonial estatal por tal razón. En efecto, se entendía que, como el legislador representa al pueblo y encarna su voluntad, la única responsabilidad que podía caberle era de naturaleza política.

Aquella etapa de plena inmunidad legislativa en términos patrimoniales comenzó a superarse tímidamente con una sentencia dictada por el Consejo

---

<sup>2</sup> En palabras de Eduardo García de Enterría, «[...] la causa de la responsabilidad ha de ser siempre un «perjuicio antijurídico», solo que intentando desplazar la nota de la antijuridicidad desde la conducta del agente (que es la construcción característica de la tradicional doctrina de la culpa) a la perspectiva del patrimonio del dañado [...]». Prólogo en MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración, hacia un nuevo sistema*. 1ª Ed. Madrid: Civitas; 2002, p. 20.

de Estado francés el 14 de enero de 1938. Este fallo, que se conoce como la decisión «*La Fleurette*», admitió por vez primera que el legislador podía ser responsable por los daños que, en beneficio del interés general, hubiese ocasionado a un particular, siempre que fuera factible entender que aquel consintió en su reparación. De esta forma, en la materia objeto de estudio, emergió una tesis responsabilista que, al encontrarse condicionada a la voluntad del causante del daño, resultaba extremadamente limitada y de difícil configuración.

La evolución del modelo de estado liberal clásico hacia el llamado estado de bienestar o estado social de derecho, que se produjo con posterioridad a la segunda guerra mundial, trajo consigo una serie de consecuencias políticas y jurídicas entre las que interesa destacar el reconocimiento del principio de supremacía constitucional y, asociado a este, una serie de controles judiciales que abarcaron la actividad legislativa. Así, la ley, que hasta entonces había sido endiosada, perdió protagonismo para cederle espacio a la norma constitucional y, con ello, a la aceptación de ciertas hipótesis de configuración de responsabilidad patrimonial del Estado Legislador.

En Colombia, la sentencia «*La Fleurette*» que profirió el Consejo de Estado francés en 1938, sirvió de referente para que, judicialmente, comenzara a admitirse que el ejercicio de la función legislativa podía dar lugar a una responsabilidad estatal de naturaleza patrimonial. Así, el reconocimiento de esta institución en nuestro ordenamiento jurídico se presentó por primera vez en una sentencia aislada, proferida el 18 de octubre de 1990<sup>3</sup>, en la que el Consejo de Estado condicionó la procedencia de la responsabilidad del

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 18 de octubre de 1990. Expediente 5390. En dicha oportunidad, tal Corporación conoció de la acción de reparación directa instaurada contra el departamento del Valle del Cauca por los perjuicios ocasionados con la expedición de la Ordenanza 025 del 2 de diciembre de 1981 y el decreto 0623 del 30 de marzo de 1982, que crearon el impuesto de consumo a licores extranjeros y que, posteriormente, fueron anulados en sede judicial.

legislador a aquellos eventos en que este mismo la hubiese autorizado en la ley, fuera de manera expresa o «[...] al menos con el asentimiento tácito del legislador [...]»<sup>4</sup>.

A este pronunciamiento se aunó la positivización de la responsabilidad estatal con rango constitucional mediante la expedición de la Carta Política de 1991, lo que resultó de vital trascendencia para que pudieran sentarse los cimientos jurídicos sobre los cuales, en los años subsiguientes, el Consejo de Estado colombiano comenzaría a construir y desarrollar las diferentes hipótesis y teorías que darían fundamento a la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador.

Visto lo anterior, conviene explicar que, atendiendo a la causa del daño antijurídico, la doctrina y la jurisprudencia colombianas han considerado que son tres las modalidades bajo las cuales puede concretarse dicha responsabilidad patrimonial. Así, para el legislador, la obligación de indemnizar a los destinatarios de la ley puede aparecer cuando el daño antijurídico se origina en:

- (i) la ruptura del principio de igualdad frente a las cargas públicas. Esta hipótesis ha tenido aplicación en el caso de los agentes diplomáticos extranjeros que ocasionen algún daño en Colombia. Dado que el ordenamiento jurídico les reconoce inmunidad judicial como regla general<sup>5</sup>, se ha entendido que la declaratoria de responsabilidad debe recaer sobre el Estado pues la imposibilidad de pretender la reparación directamente del causante del daño tiene origen en un

---

<sup>4</sup> Ibidem.

<sup>5</sup> A través de Ley 6 de 1972 se aprobó la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, cuyo artículo XXXI señala que «1. El agente diplomático gozará de inmunidad de la jurisdicción penal del Estado receptor. Gozará también de inmunidad su jurisdicción civil y administrativa [...]».

tratado internacional negociado por el Ministerio de Relaciones Exteriores y, posteriormente, aprobado por el Congreso de la República.

- (ii) la defraudación del principio de confianza legítima de los particulares que tenían una expectativa cierta, fundada y razonable de acceder a un beneficio consagrado en el ordenamiento jurídico que, posteriormente, es derogado por el legislador sin que, para tales efectos, se haya creado un régimen de transición.
  
- (iii) la expedición de una ley inconstitucional o, como otros preferirían llamarlo, la declaratoria de inexecutable de una ley, sin que la diferencia entre una y otra denominación sea meramente retórica, según se explicará en las líneas subsiguientes.

El objeto del presente escrito será ahondar en esta última hipótesis. Lo primero que hay que señalar al respecto es que se trata de un supuesto de responsabilidad patrimonial del Estado Legislador que ha sido motivo de grandes debates en la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La discusión al interior del Consejo de Estado, como máxima autoridad judicial en la materia, se ha volcado sobre el criterio de antijuridicidad que debe pregonarse para que haya lugar a responder por el daño.

Una primera teoría señala que la antijuridicidad del daño se determina con base en la validez y vigencia de la ley, de manera que, mientras que esta haya hecho parte del ordenamiento jurídico servirá de soporte para todas aquellas circunstancias que se consolidaron en cumplimiento de esta. En ese sentido, el daño ocasionado por una ley inconstitucional solo será antijurídico cuando exista un pronunciamiento de la Corte Constitucional declarando su inexecutable y, además, como presupuesto esencial, cuando dicho

organismo le confiera efectos retroactivos a su decisión, de manera que pueda entenderse que, como la ley nunca existió, no hay fundamento jurídico alguno para que los destinatarios de la norma soporten sus efectos.

En este punto conviene recordar que el artículo 45 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia<sup>6</sup> definió que las sentencias dictadas por la Corte Constitucional en ejercicio del control judicial de que trata el artículo 241 Superior tienen efectos hacia el futuro, salvo que la misma Corporación decida modularlos para concederle unos distintos.

Así, quienes han suscrito a esta primera teoría descartan la posibilidad de que, en los eventos en que la decisión de inexecutable tenga efectos a futuro, los daños ocasionados por la ley antes de tal fallo puedan devenir antijurídicos con sustento en la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad que contempla el artículo 4 Superior. Lo anterior puesto que, a su juicio, admitir lo contrario sería admitir que, respecto de casos concretos, se desconozcan los efectos *erga omnes* de la sentencia de la Corte Constitucional<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Ley 270 de 1996.

<sup>7</sup> Al respecto el Consejo de Estado, Sección Tercera, en Sentencia del 26 de septiembre de 2002 (expediente 20945) señaló lo siguiente: «[...] debe abordarse el tema de la procedencia de la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad de una norma, respecto de situaciones ocurridas con anterioridad al fallo de la citada Corte, mediante el cual se declara la inexecutable de la norma respectiva, cuando éste tiene efectos hacia el futuro. Podría pensarse, en principio, que la decisión de la Corte constituye un argumento suficiente para tornar indiscutible el planteamiento de la autoridad que, respecto de situaciones anteriores, advierte la incompatibilidad entre la norma aplicable y una disposición constitucional, por lo cual resultaría perfectamente viable la aplicación de la excepción. Considera la Sala, sin embargo, que no puede perderse de vista lo expresado por la misma Corte, en la sentencia C-113 de 1993, antes mencionada. En efecto, si los fallos de constitucionalidad expedidos por esa corporación tienen efectos de cosa juzgada *erga omnes* y ella es la única instancia competente para establecer los efectos de los mismos, debe concluirse que su pronunciamiento debe ser acatado por todas las autoridades públicas. En ese sentido, la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad encuentra límites en el pronunciamiento de la Corte Constitucional, guardiana suprema de la integridad y la supremacía de la Carta Fundamental [...] La decisión sobre los efectos de un fallo de constitucionalidad, en consecuencia, también tiene efectos de cosa juzgada *erga omnes*, de manera que no están facultadas las autoridades de la República para aplicar la excepción de inconstitucionalidad respecto de una norma determinada, cuando la misma ha sido declarada inexecutable por la

Ahora bien, entre las implicaciones teóricas que tiene entender la antijuridicidad como ausencia de soporte normativo válido y vigente se ha destacado la posibilidad de desligar aquel concepto de la declaratoria misma de inconstitucionalidad en la medida en que los daños que pudo haber causado una ley no serán antijurídicos en los casos en que la Corte Constitucional la declare inexecutable sin concederle efectos *ex tunc* o retroactivos a su decisión. Lo paradójico de la teoría en cuestión es que, aunque la antijuridicidad del daño no está condicionada a la simple declaratoria de inexecutable, sí lo está a la modulación de efectos que realice la Corte Constitucional. Las consecuencias de este razonamiento no son de escasa entidad pues, bajo esa tesis, el máximo tribunal Constitucional termina por convertirse en juez de la responsabilidad estatal, usurpando las competencias que le corresponde ejercer a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, como el juez natural al que le ha sido asignado el conocimiento de aquellos asuntos. Sobre este tema se profundizará más adelante.

De otro lado, es posible identificar una segunda teoría que, en el marco de la responsabilidad del Estado Legislador, concibe la antijuridicidad del daño como incompatibilidad de la ley con la norma superior. Por ende, que el destinatario de la disposición legal esté o no obligado a soportar sus consecuencias negativas dependerá de la conformidad de la norma con el ordenamiento jurídico constitucional, sin que la definición de este aspecto pueda condicionarse en modo alguno a la declaratoria de inexecutable que realice la Corte Constitucional y mucho menos a la modulación de efectos que pueda disponer este organismo en relación con sus decisiones.

Aunque es factible encontrar sentencias del Consejo de Estado en las que se abandera una y otra tesis, actualmente, en la materia existe una posición

---

Corte y el fallo respectivo tiene efectos hacia el futuro [...]». En similar sentido se pronunció la sentencia del 12 de junio de 2003, expediente AG-2002-0014.

unificada de esta Corporación, quien a través de su Sala Plena Contenciosa, decidió adoptar el criterio de antijuridicidad basado en la validez y vigencia de la norma, negando así cualquier posibilidad de que la contradicción con los mandatos constitucionales pueda generar por sí misma la obligación de reparar los daños que los destinatarios de la ley demuestren haber sufrido.

La explicación anterior enseña que la controversia de teorías envuelve un choque entre los principios de seguridad jurídica y supremacía constitucional. Estos, al ser primordiales en el ordenamiento jurídico, idealmente deberían gozar de plena realización, sin embargo, en la hipótesis estudiada por la posible configuración de responsabilidad patrimonial del Estado, la tensión que se genera conduce a que uno de ellos deba ceder en pro de la satisfacción del otro.

Como se ha venido explicando, la responsabilidad patrimonial del legislador es una institución cuya evolución y entendimiento se encuentra íntimamente ligada al modelo de estado, lo que hace plausible afirmar que, hoy en día, cuando es diáfano que a raíz de la crisis de la hegemonía legal la norma constitucional ostenta un lugar privilegiado y superior en el ordenamiento jurídico, la solución de aquel dilema debe estar orientada a salvaguardar el orden justo a través del respeto del principio de supremacía constitucional.

De acuerdo con ello, el presente estudio tiene como propósito defender una postura en la que no parece acertado que, en un modelo de Estado Constitucional de Derecho, se favorezca la certeza de los efectos que produjo una norma a pesar de su contrariedad con el contenido de la Constitución Política, obligando a los asociados a asumir los daños que les ocasionó su aplicación en una suerte de cruzada en favor de la seguridad jurídica por la seguridad jurídica misma.

Una lectura de esa naturaleza, como la que actualmente sostiene el Consejo de Estado, desconoce el artículo 90 superior porque, implícitamente, exceptúa al legislador como «autoridad pública» capaz de incurrir en un hecho generador de responsabilidad patrimonial estatal, lo que hace por dos vías: (i) al negar que el legislador puede ser responsable bajo el título de imputación de falla del servicio y (ii) al condicionar la procedencia de este tipo de responsabilidad estatal al ejercicio del control de constitucionalidad que consagra el artículo 241 Superior en cabeza de la Corte Constitucional.

## **CAPÍTULO I. UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL FRENTE A LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL LEGISLADOR POR LA DECLARATORIA DE INEXEQUIBILIDAD DE LA LEY**

Mediante sentencia proferida el 13 de marzo de 2018, el Consejo de Estado, por medio de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentó una posición unificada<sup>8</sup> en relación con la responsabilidad estatal objeto de estudio. En dicha oportunidad, se discutió si era posible la atribución de esta última al Congreso de la República por los daños que alegó haber sufrido Mercedes Benz Colombia S.A. con ocasión del cobro de la tasa especial por servicios aduaneros, en adelante TESA, que contemplaban los artículos 56 y 57 de la Ley 633 de 2000, declarados inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-992 de 2001, a la que no le confirió efectos retroactivos.

Luego de plantear un marco teórico en el que explicó las posiciones existentes en torno a la antijuridicidad del daño por leyes inconstitucionales, realizó un recuento de las diferentes decisiones que había expedido la Corporación sobre el particular sosteniendo una y otra teoría, para entonces ocuparse de formular los planteamientos teóricos que se sintetizan como sigue a continuación:

(i) El juicio de antijuridicidad a cargo del juez de la reparación directa tiene como presupuesto esencial que el juez constitucional haya adelantado el

---

<sup>8</sup> El asunto dirimido en aquella oportunidad se remitió por importancia jurídica a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado con fundamento en el artículo 37, numeral 5, de la Ley 270 de 1996. En línea con ello, el texto original del artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, vigente en el momento en que se dictó tal sentencia, señalaba que «[...] se tendrán como sentencias de unificación jurisprudencial las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009 [...]». (Subrayas fuera del texto original).

estudio de validez de la ley, de manera que la decisión que este adopte «[...] constituye un insumo que aquél no puede desconocer [...]»<sup>9</sup>. Sin embargo, en los casos en que se declara la inexecutable de la disposición legal, el juicio de antijuridicidad no se identifica por completo con el de legalidad de la norma pues al juez de la reparación directa le corresponde adelantar un paso adicional: optar por un criterio de antijuridicidad basado en la mera incompatibilidad normativa o en los efectos temporales de la providencia proferida en sede del control de constitucionalidad<sup>10</sup>.

(ii) El procedimiento administrativo que contempla el Estatuto Tributario a efectos de obtener la devolución de lo pagado en exceso o indebidamente por concepto de obligaciones tributarias o aduaneras<sup>11</sup> se diferencia del proceso judicial adelantado para conseguir la reparación del daño que se genera a raíz

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 13 de marzo de 2018, Radicación: 25000-23-26-000-2003-00208-01 (28769) (IJ).

<sup>10</sup> *Ibidem*. Al respecto, la sentencia del 13 de marzo de 2018 señaló lo siguiente: «[...] 15.2.1. En efecto, teniendo en cuenta que un daño es antijurídico cuando se trata de una carga que el particular no estaba en la obligación jurídica de soportar, es innegable la relevancia que para el análisis de la antijuridicidad del daño causado por una norma o acto que no superó el juicio de legalidad, tiene lo decidido en este último [...] en esos eventos el juez de la reparación debe determinar qué es lo que hace que la carga impuesta por una norma que no superó el juicio de legalidad sea de aquéllas que el particular no tiene la obligación jurídica de soportar: el estar fundada en una norma declarada contraria a la superior o la decisión adoptada en torno a su vigencia.

15.2.1.2. En otros términos corresponde al juez de la responsabilidad aprehender, en clave de antijuridicidad, lo decidido por el juez de la legalidad, de modo que esta última decisión constituye un insumo que aquél no puede desconocer, al margen de la posición que adopte en relación con lo que en ese pronunciamiento sería determinante para establecer la antijuridicidad del daño cuya reparación se reclama: la mera constatación de la incompatibilidad normativa o, más bien, los efectos atribuidos a dicha constatación.

15.2.2. Ahora bien, la existencia de esta opción también evidencia que el análisis de juridicidad/antijuridicidad de un daño no es idéntico al de la legalidad/ilegalidad de la norma o acto que lo causaría pues, en realidad, el primero supone un paso lógico adicional, a saber, la adopción del criterio de antijuridicidad a partir del cual se aprehenden o califican las conclusiones del segundo. Así pues, aunque materialmente los dos juicios pueden ser coincidentes, dicha coincidencia es resultado de la decisión adoptada por el juez de la reparación directa sobre la manera de calificar, en términos de antijuridicidad, un juicio de legalidad que, si bien no puede ignorar o eludir, no lo determina completamente [...]».

<sup>11</sup> Este trámite se encuentra regulado en los artículos 850 a 865 del Estatuto Tributario, reglamentado por el Decreto 1000 de 1997.

del pago de un tributo inconstitucional<sup>12</sup>. Sobre el particular, explicó que el primero tiene como propósito el reintegro de lo pagado por parte de la entidad recaudadora del tributo, mientras que el segundo pretende el reconocimiento de una indemnización que por los fundamentos que la cimientan estaría a cargo del Congreso de la República<sup>13</sup>.

Aunque en un principio y con acierto la sentencia parecía marcar una diferencia clara entre uno y otro concepto, esa distinción fue meramente retórica pues a continuación realizó un planteamiento confuso en el que integró ambos elementos para señalar que en ciertos casos se puede condicionar la prosperidad de las pretensiones de reparación por responsabilidad del legislador al hecho de que se haya agotado la actuación administrativa para obtener la devolución del dinero pagado indebidamente o en exceso. Al respecto señaló la sentencia:

---

<sup>12</sup> Este proceso se surte a través del medio de control de reparación directa consagrado en el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en los siguientes términos: «ARTÍCULO 140. REPARACIÓN DIRECTA. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado. De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.

En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.».

<sup>13</sup> Al respecto, la mencionada sentencia del 13 de marzo de 2018 sostuvo: «[...] lo cierto es que en el marco de la presente acción de reparación directa lo que se pretende no es, en estricto sentido, la devolución del impuesto que se considera pagado indebidamente, sino la indemnización de un supuesto daño antijurídico que, aunque se hace consistir en dicho pago, no se imputa a la entidad que lo recaudó, esto es, a la DIAN, que es aquélla ante quien habría podido hacer la reclamación tendiente a obtener su devolución, sino a la Nación-Congreso de la República, persona jurídica diferente<sup>13</sup> cuya declaratoria de responsabilidad bien puede perseguirse a través de la acción de reparación directa, al margen de su vocación de prosperidad [...]».

[...] 16.5. Ahora bien, lo dicho hasta aquí no es óbice para que en el análisis de la responsabilidad del Estado por el hecho del legislador, el juez de la reparación directa tenga en cuenta la existencia de este mecanismo administrativo, pues bien podría ocurrir que en un caso en particular se encuentre que su ejercicio permitía revertir efectivamente el daño cuya reparación se pretende, hipótesis en la cual, estando abierta la posibilidad de acudir con éxito a dicha vía, el daño invocado no podría tenerse por cierto, o teniéndosele por tal, el mismo sería imputable no al hecho del legislador sino al de la misma víctima quien, a falta de haberlo agotado, determinó la perennidad de aquél [...] (subrayas fuera del texto original)

Nótese la poca fortuna con la que contó el máximo tribunal de lo contencioso administrativo al afirmar que hay eventos en los que la actuación administrativa permite «revertir efectivamente el daño cuya reparación se pretende» en sede judicial. Este argumento, resulta contradictorio con la distinción que previamente había realizado la Corporación pues lo cierto es que, los casos en que hay lugar a la reclamación en sede administrativa son escenarios de pagos en exceso o indebidos, ajenos a la responsabilidad estatal, por ello resulta inapropiado hablar en términos de «daño» y de su supuesta «imputabilidad» a la administración pública; lo que se busca allí no es el reconocimiento de una indemnización sino un reintegro de dineros.

(iii) Adoptó el criterio de antijuridicidad basado en la validez y vigencia de la norma. En su criterio, la supremacía constitucional no se ve afectada por el hecho de que se mantenga la vigencia temporal de una ley declarada inexecutable pues no por otra razón el ordenamiento jurídico colombiano consagró como regla que las declaratorias de inconstitucionalidad tengan efectos hacia el futuro y solo excepcionalmente hacia el pasado<sup>14</sup>. Para

---

<sup>14</sup> Al respecto, la citada sentencia de unificación del 13 de marzo de 2018 precisó: «[...] si el ordenamiento admite que normas declaradas inconstitucionales sean, sin embargo, de obligatorio cumplimiento entre el momento de su expedición y aquel de la declaratoria de inexecutable, esto es, que impongan cargas a los particulares durante dicho período, la conclusión según la cual “*nadie está obligado a soportar las consecuencias adversas de una norma que nació a la vida jurídica contrariando la Constitución*” no aparece ya como

ahondar en los motivos que justifican su adhesión a dicha tesis expuso las siguientes consideraciones:

- La declaratoria de inexecutable con efectos hacia el futuro supone entender que la ley estuvo vigente entre el momento en que se expidió y aquel en el que se profirió tal decisión judicial, lo que equivale a decir que en ese periodo fue obligatoria<sup>15</sup>. Luego no resulta lógico que a pesar de su fuerza vinculante se sostenga que, con ocasión de la inconstitucionalidad, los asociados no tenían el deber de soportar las cargas que impuso dicha ley.
- Al ser una realidad que, por regla general, las leyes no gozan de un control previo y automático, es preciso entender que el fallo relativo a su validez implica un pronunciamiento frente a la constitucionalidad de sus efectos en el tiempo<sup>16</sup>.
- La conducta de la autoridad pública que causó el daño no es determinante en la configuración de la responsabilidad estatal, como sí lo es la

---

indiscutible, independientemente de que se considere que la declaratoria de inexecutable pone de manifiesto la existencia de una falla del servicio o no [...]».

<sup>15</sup> Sobre este punto, la providencia estudiada anotó: «[...] lo que significa la declaratoria de inexecutable con efectos hacia futuro es que si bien la norma tenía un vicio de inconstitucionalidad, es constitucional mantener su vigencia -y, por ende, su obligatoriedad- entre su expedición y dicha declaratoria, de donde se deriva que durante ese período existía la obligación jurídica de asumir las cargas por ella impuesta [...]». Mas adelante, señaló que «[...] La tesis de la antijuridicidad como incompatibilidad con la norma superior también señala que es posible distinguir la cuestión de la vigencia de una norma de aquella de la responsabilidad patrimonial a que pueda dar lugar su aplicación [...] no es coherente afirmar que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico, la norma, a pesar de su inconstitucionalidad, mantuvo su vigencia entre su expedición y la declaratoria de inexecutable, esto es, que durante ese período era obligatoria para los particulares y, al mismo tiempo, que por virtud de dicha inconstitucionalidad estos no tenían el deber de soportar las cargas por ella impuesta [...]».

<sup>16</sup> En este sentido, la sentencia de unificación indicó que «[...] ante la imposibilidad de controlar *a priori* toda la producción normativa, el juicio de compatibilidad, *a posteriori*, debe padecerse de los efectos causados por la norma, de modo que la decisión que se adopta sobre la constitucionalidad de la norma lleva implícita una decisión sobre la constitucionalidad de sus efectos [...]»

antijuridicidad del daño, por lo que en dicho juicio poco interesa definir si existió una falla del servicio<sup>17</sup>.

- Entender la antijuridicidad en clave de la vigencia de la ley salvaguarda el principio de seguridad jurídica en cuanto permite conservar los efectos que se alcanzaron a regular cuando la norma estuvo en rigor. *A contrario sensu*, su lectura en términos de incompatibilidad con la norma superior deja sin contenido aquel principio<sup>18</sup>.
  
- Aunque los detractores del criterio de antijuridicidad como vigencia de la ley apelan a la falta de competencia de la Corte Constitucional para definir la antijuridicidad de que trata el artículo 90 Superior, lo cierto es que la tesis de la antijuridicidad del daño como incompatibilidad con la norma superior también condiciona el análisis de responsabilidad estatal al hecho de que previamente se haya surtido el control abstracto de constitucionalidad y que este haya derivado en la declaratoria de inexecuibilidad de la ley<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Al respecto, el Consejo de Estado indicó en la sentencia del 13 de marzo de 2018: «[...] de acuerdo con el cambio de perspectiva operado por la Constitución de 1991, lo determinante en materia de responsabilidad no es la conducta de la autoridad que causó un daño, sino la antijuridicidad de este último y éste se define al margen de la consideración sobre la existencia de una falla del servicio [...]».

<sup>18</sup> Frente a este aspecto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado indicó que «[...] la fijación de los efectos hacia futuro o diferidos busca garantizar la seguridad jurídica, esto es, la estabilidad de las relaciones jurídicas que se fundaron y regularon por el cuerpo normativo entonces vigente [...]», sin embargo, «[...] si se acepta que la consideración del principio de seguridad jurídica sólo tiene efectos para determinar si una norma está vigente o no pero que, en últimas, nada tiene que ver con el deber de los particulares de soportar las cargas impuestas -pues este asunto se definiría a partir de la contrariedad de la norma con el ordenamiento, se vaciaría una parte esencial de su contenido [...]».

<sup>19</sup> Esta posición es justificada en la sentencia de unificación en los siguientes términos: «[...] uno de los argumentos en los cuales se apoya la tesis de la antijuridicidad como contrariedad con las normas superiores consiste en que el juicio de responsabilidad por los daños antijurídicos de una norma declarada inexecutable no puede quedar atado a los efectos que la Corte Constitucional le haya dado a su fallo, por cuanto no es competencia de esta última determinar la antijuridicidad de que habla el artículo 90 de la Constitución para efectos de la reparación [...] En ese sentido basta recordar que la tesis de la antijuridicidad como contrariedad con las normas superiores también ata el juicio de responsabilidad del Estado

Con base en este marco teórico, al estudiar el caso concreto concluyó que, como la Sentencia C-992 de 2001 no moduló los efectos temporales de la declaratoria de inexecutable de los artículos 56 y 57 de la Ley 633 de 2000, el daño alegado por la sociedad demandante no era antijurídico, luego no se estructuró la responsabilidad estatal pretendida. Además, aunque no lo sostuvo de manera categórica, cuestionó que en tal caso el daño pudiera tener carácter personal y cierto<sup>20</sup>.

La posición adoptada por el Consejo de Estado en la sentencia del 13 de marzo de 2018 merece importantes críticas en relación con los presupuestos que estructuran la responsabilidad patrimonial del estado legislador, las que serán estudiadas en el capítulo subsiguiente. Sin embargo, por ahora es importante señalar que, más allá de los reparos que pueda suscitar para los detractores de la tesis acogida, tratándose de una sentencia de unificación en los términos del artículo 270 del Código Contencioso Administrativo y de lo

---

por los daños causados por una ley declarada inconstitucional a la sentencia de inexecutable, al dar por sentado que esta última pondría en evidencia una falla del servicio que necesariamente causaría un daño antijurídico; razonamiento que, dicho sea de paso, sugiere que la declaratoria de inexecutable de una ley puede dar lugar a comprometer la responsabilidad del Estado por el hecho del Legislador de manera casi automática, en tanto no insiste en la necesidad de que se acredite cada uno de los elementos estructurantes del juicio de responsabilidad [...].».

<sup>20</sup> Al respecto, manifestó que el pago de la TESA no es suficiente para tener por acreditada la existencia de un daño personal y cierto porque: «[...] i) a cambio de dichos pagos, las importadoras sí habrían recibido contrapartidas como serían los servicios que pretendían ser retribuidos por la tasa cancelada, a saber, los de carácter aduanero prestados por la DIAN y que, en los términos del salvamento de voto formulado a la sentencia C-992 de 2001, estaban definidos en el Estatuto Aduanero –supra párr. 7.3-; ii) la prueba de los pagos no demostraría por sí misma la afectación del patrimonio de quien los realizó dado que, por regla general, este tipo de erogaciones “constituyen costos de la actividad económica que se trasladan” al consumidor final; iii) existiendo la posibilidad de obtener la devolución de lo pagado por concepto de la TESA a través de un mecanismo administrativo establecido exclusivamente para ello, la falta de prueba sobre su agotamiento infructuoso implicaría que el daño no fuera cierto; y iv) dado que, como ocurre con todas las normas de carácter tributario, el pago de la TESA no se causó única y exclusivamente por virtud de la ley que lo ordenó sino porque el contribuyente realizó la actuación constitutiva del supuesto de hecho previsto en la norma como generador del cobro, esto es, utilizó los servicios aduaneros en el marco de una actividad importadora en la que diligenció una declaración a través de la cual liquidó y pagó la TESA, el daño que este último pudo generar no fue causado directamente por la Nación-Congreso de la República [...].».

Contencioso Administrativo, resultaba deseable que el máximo juez de lo contencioso administrativo (i) le otorgara una argumentación más clara y asertiva a su providencia; y (ii) que hubiese formulado de manera específica y detallada las reglas y subreglas relativas a la materia sobre la cual la Corporación estaba sentando una posición unificada.

## **CAPÍTULO II. EL LEGISLADOR, COMO AUTORIDAD PÚBLICA, DEBE RESPONDER PATRIMONIALMENTE POR LOS DAÑOS QUE PRODUCE CON LA EXPEDICIÓN DE LEYES INCONSTITUCIONALES**

*«Una cosa no es justa por el hecho de ser ley. Debe ser ley porque es justa».* Charles Louis de Secondat, Barón de Montesquieu (1689 - 1755)

Aquella responsabilidad que puede caberle al legislador, como cualquier otra modalidad de responsabilidad estatal, se estructura a partir de dos elementos: (i) el daño antijurídico, como eje central de esta institución y (ii) el título de imputación con base en el cual es posible, en este caso, atribuir el hecho generador de responsabilidad al Congreso de la República.

Lo expuesto hasta ahora, pone de presente la falta de consenso en relación con el alcance o la forma en que deben entenderse estos dos requisitos pues tanto la doctrina como la jurisprudencia suelen transitar entre teorías opuestas que los explican.

Dilemas de esta naturaleza no son ajenos a los ordenamientos jurídicos contemporáneos, en los que su alto contenido axiológico y principialista hacen que, con más frecuencia de la que podría resultar deseable, los operadores jurídicos deban acudir a herramientas hermenéuticas y argumentativas que les permitan encontrar la solución que no fue consagrada en clave de regla en el derecho positivo. Por ello, aunque la discusión que envuelve este tipo de responsabilidad estatal no es pacífica y a pesar de que ambas posturas tienen argumentos de peso que las respaldan, esto no es óbice para tomar partido por alguna, prefiriendo la que armonice de la mejor manera con los fines esenciales del Estado y los principios que orientan el ordenamiento jurídico.

De acuerdo con ello, a continuación, se abogará por una postura que tiene como premisas (i) que la contrariedad de la ley con el ordenamiento jurídico superior es suficiente para sostener que sus destinatarios no están en el deber jurídico de soportar las cargas que ella impone; y (ii) que la expedición de una ley inconstitucional es imputable al estado a título de falla del servicio. Se considera que a partir de estos elementos se configura la responsabilidad estatal en cabeza del legislador.

Dado que esta posición se opone frontalmente a aquella que sostuvo la sentencia del 13 de marzo de 2018 proferida por el Consejo de Estado, cuyo criterio ha venido reiterando la Corporación<sup>21</sup>, a medida que se avance en la explicación del marco teórico que la sustenta, se desvirtuarán los argumentos en que se basó tal providencia. La exposición se dividirá en dos subcapítulos, el primero dedicado a la antijuridicidad del daño y el segundo, al régimen de responsabilidad subjetivo predicable de esta institución.

## **2.1 LA ANTIJURIDICIDAD DEL DAÑO EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL LEGISLADOR POR LEYES INCONSTITUCIONALES SE GENERA POR LA CONTRARIEDAD DE LA NORMA LEGAL CON EL ORDENAMIENTO JURÍDICO SUPERIOR**

Según se ha explicado, tratándose de la responsabilidad del Estado Legislador en la hipótesis de normas que resultan inconstitucionales el daño es

---

<sup>21</sup> Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las siguientes sentencias proferidas por las subsecciones de la Sección Tercera del Consejo de Estado: (i) del 23 de octubre de 2020, Subsección A, radicación 25000-23-36-000-2015-02947-01 (62871); (ii) del 24 de abril de 2020, Subsección A, radicación 25000-23-26-000-2010-00305-01(46970); (iii) del 6 de febrero de 2020, Subsección A, expediente 51.534; (iv) del 10 de abril de 2019, Subsección B, radicación 25000-23-31-000-2008-00659-01(40301); (v) del 18 de octubre de 2018, Subsección B, 25000-23-26-000-2003-00184-01(28870); (vi) del 26 de abril de 2018, Subsección A, radicación 25000-23-26-000-2003-02127-01(30212)R.

antijurídico<sup>22</sup> cuando el destinatario de la ley no tiene el deber de soportar las cargas que impuso la disposición legal. Sin embargo, también se ha dicho que para llegar a esta conclusión se puede acoger uno de dos criterios: El primero indica que para predicar la ausencia de tal deber basta la contrariedad de la ley con la Constitución Política; mientras que el segundo, acogido por el Consejo de Estado, señala que ello solo sucede en los casos en que la Corte Constitucional ha declarado la inexecutable de la ley y, además, le ha conferido efectos *ex tunc* o hacia el pasado a su decisión, para entender que la norma nunca estuvo vigente.

Se estima que el referente básico para resolver esta disyuntiva debe ser el interés por que se satisfaga en la mayor medida posible el principio de supremacía constitucional. Por ello, en defensa del primer criterio enunciado, ha de considerarse que para que el ejercicio de la función legislativa genere un daño antijurídico es suficiente con que la norma legal transgreda la Constitución Política.

Lo anterior, por supuesto, bajo el entendido que para que esa infracción normativa conduzca a predicar la antijuridicidad del daño, debe tener una trascendencia tal que permita sostener que la disposición legal deviene inconstitucional, conclusión que, como se explicará más adelante, corresponde adoptar al juez de la responsabilidad en el estudio que realice respecto de la antijuridicidad en cada caso concreto.

Con el fin de ahondar en el fundamento del criterio de antijuridicidad como incompatibilidad normativa, se acude a los siguientes argumentos:

---

<sup>22</sup> La noción de daño antijurídico es invariable cualquiera sea la clase (contractual o extracontractual) o el régimen de responsabilidad de que se trate; consistirá siempre en la lesión patrimonial o extrapatrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar. Consejo de Estado. Sentencia de mayo 8 de 1995, Expediente 8118.

- La responsabilidad del Estado Legislador, como una modalidad de responsabilidad patrimonial estatal, es una forma de promover la satisfacción de los derechos y libertades de los asociados mediante la reparación de los agravios que aquel ha podido inferirles como consecuencia del ejercicio de sus funciones, ejercicio en el que comúnmente destaca la posición dominante de la que goza el Estado respecto de los asociados.

En tales condiciones, es innegable que una protección de esa naturaleza guarda íntima relación con las bases sobre las que se cimienta el modelo de Estado Constitucional de Derecho, de allí la importancia de favorecer la interpretación que permita realizarla en la mayor medida.

Lo anterior se evidencia en la Constitución Política, así: (i) en su preámbulo cuando señala que se promulga para proveer a los integrantes de la Nación valores como la justicia, «[...] dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo [...]»; (ii) en la fórmula de Estado Social de Derecho que consagra su artículo 1.º y (iii) en los fines esenciales del Estado previstos en su artículo 2, entre los que se encuentran garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; así como asegurar la vigencia de un orden justo. En línea con ello, el mismo artículo señaló en su inciso 2.º que «Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades [...]».

- El principio de supremacía constitucional es un elemento definitorio del modelo de Estado Social y Constitucional de Derecho en virtud del cual, la fuerza normativa de la Constitución, al igual que su carácter de fuente de derecho primaria y prevalente determinan que el orden jurídico restante deba

someterse a su contenido dogmático y orgánico, lo que la convierte en el primer y más importante parámetro de validez de las normas infraconstitucionales. De allí que el artículo 4 de la Carta Políticas señale que «La Constitución es norma de normas».

Este postulado permite afirmar que toda autoridad pública está sujeta al derecho positivo plasmado en la Constitución, para ejercer las competencias que les han sido asignadas, al igual que para garantizar la realización efectiva de los derechos subjetivos constitucionales, como sería el derecho a la indemnización que surge de aplicar el artículo 90 Superior.

Ahora bien, la principal garantía de protección de este principio radica en el control de constitucionalidad que puede ejercerse (i) por la Corte Constitucional, en uso de las atribuciones que le confiere el artículo 241 Superior, el cual se caracteriza por ser un control abstracto, llamado a producir efectos respecto de todas las situaciones posibles –*erga omnes*-; y (ii) por cualquier juez de la República, en ejercicio de la excepción de inconstitucionalidad que consagra el artículo 4 *ibídem* al disponer que «[...] En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales [...]»; a diferencia del primero, este tipo de control solo genera efectos para quienes son parte en el proceso –*inter partes*-. Sobre el control por vía de excepción, la Corte Constitucional ha explicado que:

[...] lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o *ex officio* por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción

son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución [...]<sup>23</sup>

Otro mecanismo instituido para la salvaguarda del principio de supremacía constitucional es la modulación de los efectos temporales de las sentencias proferidas en sede del control de constitucionalidad abstracta. Según se ha explicado, por regla general, las providencias en las que se declara la inexecutable de una ley producen efectos hacia el futuro –*ex nunc*–, salvo que la Corte Constitucional les confiera unos distintos.

Mientras que los efectos hacia el pasado privilegian la realización de valores y principios constitucionales y, por ende, la supremacía de la Carta, aquellos que se generan a futuro le otorgan prevalencia a la seguridad jurídica a fin de que se mantengan las situaciones consolidadas entre el nacimiento de la norma legal y su declaratoria de inexecutable. Visto lo anterior, es importante señalar que, en Colombia, según la jurisprudencia constitucional, la decisión relativa a los efectos temporales que ha de producir la sentencia de inexecutable debe estar guiada por dos exámenes<sup>24</sup>:

- (i) El de la gravedad de la infracción constitucional: en cuanto mayor sea esta, mayor necesidad de expulsar la norma legal con efectos retroactivos.
- (ii) El de las consecuencias positivas y negativas que puede conllevar que los efectos de la decisión sean *ex tunc* o *ex nunc*, las cuales deben ser valoradas por la Corte Constitucional para decidir, según su posible impacto, cuál de ellos atribuirle. Se ha considerado que

---

<sup>23</sup> Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. Sentencia C-122 del 1.º de marzo de 2011, expediente D-8207. MP.: Juan Carlos Henao Pérez

<sup>24</sup> Al respecto puede consultarse Corte Constitucional de Colombia. Sentencia SU-037 de 31 de enero de 2019. Expediente T-6171737. MP.: Luis Guillermo Guerrero Pérez

entre las consecuencias a evaluar están aspectos como distorsiones nocivas para la economía, la reviviscencia de normas que podrían ser inconstitucionales, la falta de regulación de aspectos esenciales de un derecho fundamental y la alteración de sistemas prestacionales<sup>25</sup>.

En este punto conviene señalar que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, cuando se ha proferido una sentencia de inexecutable con efectos *ex nunc* (i) debe entenderse que mientras la ley estuvo vigente fue vinculante y, por ello, han de conservarse las situaciones consolidadas en tal periodo y (ii) dado que la Corte Constitucional es la única autoridad que puede definir el efecto temporal de sus providencias, en principio no es dable que, por vía de la excepción de inconstitucionalidad, se inaplique la norma para desconocer las situaciones reguladas por ella mientras estuvo en rigor<sup>26</sup>.

En tales condiciones, *prima facie*, podría afirmarse que, de cara a la responsabilidad patrimonial del legislador, la existencia de mecanismos como la excepción de inconstitucionalidad y la modulación temporal de los efectos no proveen una solución explícita a la dificultad que se genera cuando se pretende reparar los daños ocasionados a los destinatarios de una ley inexecutable y tal declaratoria produjo efectos a futuro.

No obstante, lo cierto es que en el fondo ambos mecanismos resaltan la importancia que, en un Estado Social y Constitucional de Derecho, ostenta el principio de supremacía constitucional y, con ello, lo deseable que es que la realización de los derechos y libertades de los asociados se guíen por este postulado. De esa forma y más allá de las aparentes limitaciones

---

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> Esta posición es sostenida por el Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 26 de septiembre de 2002. Expediente 20945, y por la Sección Cuarta en Sentencia de 12 de junio de 2003. Expediente AG-2002-0014.

jurisprudenciales, es posible cuestionar la legitimidad de una posición que avale los daños infringidos mediante cargas inconstitucionalmente impuestas por una determinada norma legal.

En este sentido, es importante hacer dos precisiones. La primera de ellas, que como los efectos *ex nunc* son regla general y por ello se producen sin necesidad de pronunciamiento al respecto, el máximo tribunal constitucional no se ocupa de argumentar por qué deben ser estos y no otros los que genere la decisión de inexecutableidad ni si quiera en los casos en los que, conforme con los exámenes anotados, puedan existir elementos que a primera vista conduzcan a sospechar la necesidad de su modulación.

La segunda, que puede caracterizarse como una consecuencia de la anterior, consiste en que, aunque la facultad que tiene la Corte Constitucional para modular en el tiempo los efectos de las sentencias que profiere en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad busca salvaguardar el principio de supremacía constitucional, no es cierto que en todos los casos la decisión que adopta aquel organismo judicial en relación con las consecuencias temporales de sus decisiones logre satisfacer aquel propósito. En otras palabras, resulta cuestionable que, en los términos de la sentencia del 13 de marzo de 2018, el juicio de constitucionalidad de la ley lleve siempre implícito una decisión sobre la constitucionalidad de sus efectos, especialmente en aquellos casos en los que estos se generan automáticamente a futuro y por ello, el organismo judicial no ofrece una justificación al respecto.

En línea con estas consideraciones, llama la atención lo sostenido por la Corte Constitucional en la sentencia T-772 de 2011. En dicha oportunidad, se estudió la procedencia de reconocerle a los accionantes la pensión de sobrevivientes que negó el fondo de pensiones con el argumento de no haber acreditado el requisito de fidelidad al sistema de pensiones y bajo el entendido que estas

semanas debían cotizarse durante el tiempo transcurrido entre el momento en que el causante cumplió 20 años y la fecha del fallecimiento. Este último evento se había producido el 21 de febrero de 2009, mientras que la sentencia C-556 que declaró inexecutable aquel requisito con efectos a futuro, se profirió el 20 de agosto del mismo año.

En tal providencia, la misma Corte Constitucional reconoció que hay casos en los que, aunque una determinada norma legal sea declarada inexecutable sin que se modulen los efectos de la decisión en el tiempo y, por ende, bajo el entendido que estos operarán *ex nunc*, la contrariedad manifiesta con la Constitución Política impide conservar los efectos que produjo la norma mientras estuvo vigente.

Con base en lo anterior, el máximo Tribunal, como juez de tutela e inaplicando la disposición legal declarada inexecutable con efectos *ex nunc*, admitió la posibilidad de que, en casos concretos, se desvirtúe la vinculatoriedad que estaría llamada a tener aquella entre el momento de su expedición y el momento en que se profirió la sentencia que la expulsó del ordenamiento jurídico. Sobre el particular, afirmó:

**[...] 6. La obligación constitucional de aplicar las consecuencias materiales de la cosa juzgada constitucional trae como consecuencia la imposibilidad de utilizar un precepto declarado inexecutable a situaciones que ocurrieron durante su vigencia pero que surtieron efectos luego de la declaratoria de inexecutable**

[...] cuando se guarda silencio respecto de la modulación de los efectos temporales de una decisión de inexecutable, en aplicación de la regla general dispuesta en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996, se entiende que los efectos de tal declaratoria se aplican hacia el futuro, esto es, el contenido normativo expulsado del ordenamiento jurídico no se aplica a los asuntos que deban definirse en adelante por los operadores jurídicos a pesar de haber regulado situaciones durante su vigencia, lo que no descarta *prima*

facie que si la irregularidad o vicio que acompañó la norma desde su nacimiento a la vida jurídica es protuberante, vale decir, es notoria su incompatibilidad con la Carta Política hubiera podido inaplicarse durante el lapso de su vigencia (art. 4 C.P.).

6.6 De lo anotado se infiere que de la declaración de inexecutable de una norma legal que por regla general empieza a surtir efectos a partir del día siguiente del pronunciamiento de la Corte Constitucional, no se sigue necesariamente que (i) en caso de notoria y evidente contradicción del contenido normativo con los lineamientos constitucionales no se haya podido inaplicar en los casos concretos durante el lapso de su vigencia y (ii) que por haber regulado situaciones que ocurrieron durante su vigencia que sólo surtieron efectos concretos con posterioridad a la decisión de la Corte, puedan seguir surtiendo efectos luego de su expulsión del ordenamiento jurídico. Es decir, la vinculatoriedad de la cosa juzgada constitucional (art. 243 C.P.) impide utilizar en un caso concreto una norma que fue retirada del ordenamiento jurídico por el juez constitucional, a pesar de haber regulado en su vigencia dicha situación, pues su materialización ocurrió luego de la decisión de inexecutable [...] (Subrayas fuera del texto original)

A pesar de que lo sostenido en esta sentencia no constituye una posición reiterada, sí es un antecedente importante en el que el Alto Tribunal da cuenta de la posibilidad de que, en auxilio de la supremacía de la Carta Política, la ausencia de modulación de los efectos en el tiempo conduzca a una transgresión importante de derechos constitucionales que deba corregirse en sede judicial.

Por ese motivo, cabría incluso cuestionarse la constitucionalidad del artículo 45 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia en cuanto prevé como regla general los efectos *ex nunc* de las sentencias de inexecutable pues ciertamente no es el medio más idóneo para salvaguardar el mencionado principio de supremacía.

De esta forma, si como se explicó, la dicotomía relativa a los efectos temporales que puede producir la declaratoria de inexecutable implica, en el

fondo, la decisión de conferir mayor peso al principio de supremacía constitucional o al de seguridad jurídica, luego es posible concluir que el ordenamiento jurídico colombiano favorece la realización de este último a expensas del primero. Esto, a su vez, permite preguntar si no es más acorde con la filosofía de nuestro modelo de Estado invertir dicha regla general, de manera que, por norma, se prefiera el principio de supremacía constitucional y solo por vía de excepción, cuando existan circunstancias razonadas que lo ameriten, como bien pueden ser aquellas que ha sentado la Corte en los dos exámenes antes señalados, se le otorgue mayor peso relativo al principio de seguridad jurídica para mantener los efectos jurídicos nacidos y constituidos antes de la respectiva sentencia.

En la jurisprudencia comparada, llama la atención lo sostenido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, quien privilegia el carácter normativo del derecho comunitario y su prevalencia respecto de cualquier otra disposición del derecho interno de los Estados miembro, de forma que, por regla general, sus decisiones de incompatibilidad normativa produzcan efectos hacia el pasado. Sin embargo, admite excepcionalmente su irretroactividad cuando se pueda establecer la buena fe del Estado infractor y las graves condiciones económicas que se generarían de una aplicación *ex tunc* de la providencia. Sobre el particular, se ha explicado que<sup>27</sup>:

[...] las declaraciones de incompatibilidad realizadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea tienen efectos *ex tunc* con carácter general, por lo que afectan a las relaciones jurídicas nacidas y constituidas antes de la sentencia que declare la incompatibilidad de una norma nacional con el Derecho de la Unión Europea o que resuelva la interpretación que corresponde realizar sobre una determinada norma europea. De este modo, sólo con carácter

---

<sup>27</sup> MORENO QUIRÓS, Juan Antonio. *La acción de responsabilidad patrimonial del Estado legislador por comportamientos normativos contrarios a derecho: análisis crítico desde la perspectiva tributaria*. Tesis Doctoral. Universidad de Sevilla, Departamento de Derecho Financiero y Tributario, pp. 93 y 94.

excepcional pueden limitarse los efectos derivados de una sentencia del Tribunal y con ella la limitación de la obligación de reparar los daños causados al particular. Para ello es necesario que concurren dos requisitos: que el Estado acredite que su comportamiento puede incardinarse dentro del canon de la buena fe definido por el Tribunal y que acredite las graves consecuencias económicas que la aplicación de la sentencia supondría para el Estado miembro, no siendo suficiente a tal efecto con la invocación genérica de los posibles perjuicios que comportaría su ejecución [...]

El anterior análisis, permite afirmar que si bien en Colombia la modulación de efectos temporales de las sentencias de inexecutable está prevista para la salvaguarda del principio de supremacía constitucional, este mecanismo de protección únicamente opera por vía de excepción pues, en la mayoría de los casos, se prefiere la prevalencia del principio de seguridad jurídica, aun cuando la misma Corte Constitucional, sin desconocer que se trata de un postulado transversal al ordenamiento jurídico, ha destacado que «[...] no es un principio que pueda esgrimirse autónomamente, sino que se predica de algo. Así, la seguridad jurídica no puede invocarse de manera autónoma para desconocer la jerarquía normativa, en particular frente a la garantía de la efectividad de los derechos constitucionales y humanos de las personas [...]»<sup>28</sup>, como lo sería aquel consistente en el reconocimiento de la reparación derivada de la responsabilidad del Estado Legislador.

En tales condiciones, resulta cuestionable que el argumento esgrimido en la sentencia de unificación estudiada, relativo a la afectación del principio de seguridad jurídica por el desconocimiento de los efectos *ex nunc*, tenga la suficiente entidad cuando lo que está en juego en los casos objeto de estudio es la prevalencia de la norma superior, al igual que la protección del derecho

---

<sup>28</sup> Corte Constitucional de Colombia. Sala Séptima de Revisión. Sentencia T-502 de 27 de junio de 2002. Expediente T-554767. MP.: Eduardo Montealegre Lynett. Este criterio fue reiterado en Sentencia C-250 del 28 de marzo de 2012, proferida por la Sala Plena de la misma Corporación.

que puede surgir para los particulares a ser indemnizados por los daños que les ha infringido el Estado Legislador.

Así pues, no es viable supeditar la protección que otorga una institución como la responsabilidad estatal del legislador a los efectos temporales que la Corte Constitucional le confiera a sus decisiones de inexecuibilidad pues en muchos casos el organismo judicial se queda corto al momento de pronunciarse frente a los efectos temporales y, con ello, también se queda corto frente a la protección de derechos constitucionales.

➤ Ni siquiera resulta admisible que el amparo que conlleva la responsabilidad patrimonial por el ejercicio de la función legislativa dependa de que la Corte Constitucional, en sede del control abstracto, emita un pronunciamiento.

Sostener lo contrario, como lo hace en la actualidad el Consejo de Estado colombiano, desconoce el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva pues el artículo 90 Superior, que es una disposición dogmática anterior a la orgánica del artículo 241 *ibidem* que consagra las competencias de la Corte Constitucional, no somete a tal condicionamiento el derecho de acción tendente a obtener la indemnización derivada de la responsabilidad estatal.

En armonía con ello, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha denunciado que tal proceder sería contrario al principio de efectividad porque

[...] excluiría todo derecho a indemnización mientras el presunto incumplimiento no hubiera sido objeto de un recurso interpuesto por la Comisión en virtud del artículo 169 del Tratado y de una condena por parte del Tribunal de Justicia. Pues bien, los derechos a favor de los particulares derivados de las disposiciones comunitarias que tienen efecto directo en el ordenamiento jurídico interno de los

Estados miembros, no pueden depender de la apreciación por parte de la Comisión de la oportunidad de actuar, con arreglo al artículo 169 del Tratado en contra de un Estado miembro no de que se dicte por el Tribunal de Justicia una eventual sentencia en la que se declare el incumplimiento (apartado 95 de su Sentencia de 5 de marzo de 1996, C-46/93 y C-48/93 Brasserie du Pêcheur y Factortame) [...]»<sup>29</sup>

En segundo lugar y no por ello menos importante, admitir el condicionamiento reprochado vaciaría la competencia que tiene el juez de lo contencioso administrativo para definir la responsabilidad patrimonial del Estado, sometiéndola a lo que determine el juez del control abstracto de constitucionalidad. Nótese que el criterio de antijuridicidad entendido en clave de contrariedad normativa no tiene como premisa aquel requisito, luego, contrario a lo que sostuvo la sentencia del 13 de marzo de 2018, no es cierto que esa teoría despoje de competencia al juez de la responsabilidad, al exigir que previamente la Corte Constitucional haya dictado una sentencia de inexecuibilidad.

Sobre la materia, conviene precisar que, en el diseño institucional del Estado y particularmente de la Rama Judicial, el ordenamiento jurídico ha consagrado una serie de competencias que ha distribuido entre las diferentes jurisdicciones.

Así, es cierto que, en el sistema de reparto de competencias, la Corte Constitucional, como máximo guardián de la Constitución<sup>30</sup>, tiene asignada la función de «[...] Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como

---

<sup>29</sup> Apartado 95 de la sentencia de 5 de marzo de 1996, C-46/93 y C-48/93 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Tomada de MORENO QUIRÓS, Juan Antonio. *La acción de responsabilidad patrimonial del Estado legislador por comportamientos normativos contrarios a derecho: análisis crítico desde la perspectiva tributaria*. Ob. Cit., p. 106

<sup>30</sup> Al respecto, el artículo 241 superior señala que «[...] A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución [...]».

por vicios de procedimiento en su formación [...]», sin embargo ello no quiere decir que esta última también haya asumido la labor de declarar la responsabilidad del Estado Legislador por la expedición de leyes inconstitucionales pues el juez natural para hacer una declaración de esta índole es el contencioso administrativo. Sobre el particular, el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011<sup>31</sup> señala que:

[...] ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable [...]

En armonía con ello, la misma ley contempló en su artículo 140 el medio de reparación directa, de manera que, «[...] En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado [...]».

Ahora bien, en relación con lo deseable que resulta deslindar la responsabilidad patrimonial del legislador, del juicio de constitucionalidad, la Sentencia C-038 de 2006 constituye un antecedente de gran trascendencia. En ella, la misma Corte Constitucional sostuvo que:

---

<sup>31</sup> «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo».

[...] El control de constitucionalidad no es un requisito *sine qua non* para el reconocimiento de la responsabilidad del Legislador, y como bien señala la doctrina, la conexión entre las teorías del control de constitucionalidad y de la responsabilidad del legislador es, cuando menos, problemática pues no toda declaratoria de inconstitucionalidad implica responsabilidad estatal, ni todo reconocimiento de la responsabilidad del legislador tiene como requisito la previa declaratoria de inconstitucionalidad de una norma. Incluso, un examen del derecho comparado nos demuestra la independencia de ambas figuras pues es posible apreciar que hay ordenamientos sin control de constitucionalidad de leyes vigentes que reconocen la posibilidad de responsabilidad del legislador (Francia); ordenamientos sin control de constitucionalidad de leyes y sin mecanismos de exigencia de responsabilidad del legislador (Reino Unido); ordenamientos con control de constitucionalidad en los que no hay una asociación entre inconstitucionalidad y responsabilidad patrimonial (EE.UU.) [...] <sup>32</sup> (Subrayas fuera del texto original)

De acuerdo con ello, más adelante, la misma providencia resaltó que, aunque la modulación de efectos puede tener como consecuencia la reparación de ciertos perjuicios generados por leyes inconstitucionales, esta no es una función natural que corresponda ejercer a la Corte Constitucional. Al respecto, afirmó:

[...] Si bien no corresponde a la Corte Constitucional la reparación de los daños antijurídicos causados por la actividad del Legislador, excepcionalmente, en algunas ocasiones, mediante la técnica de modular los efectos temporales a sus decisiones ha permitido el resarcimiento de algunos de los perjuicios patrimoniales causados por leyes inconstitucionales, de manera específica al darle eficacia retroactiva a sus sentencias. Sin duda el caso más conocido es el de la sentencia C-149 de 1993, en el cual se declaró la inconstitucionalidad de los artículos 16, 17 y 18 de la Ley 6ª de 1992 y se ordenó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público reintegrar la totalidad de las sumas recaudadas por concepto de las disposiciones inconstitucionales. En esta oportunidad la Corte Constitucional encontró que al momento de proferir el fallo la mayor

---

<sup>32</sup> Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. Sentencia C-038 del 1º de febrero de 2006, expediente D-5839. MP.: Humberto Antonio Sierra Porto

parte del tributo declarado inconstitucional había sido recaudada, por lo tanto, la única manera de realizar la “justicia querida por el Constituyente” era mediante la devolución de las sumas ilegítimamente percibidas por el Fisco. Lo anterior no quiere decir que la modulación de los efectos temporales de las decisiones de inexecuibilidad tenga como propósito la reparación de los daños antijurídicos causados por las leyes inconstitucionales, pues como antes se dijo esta labor no es propia del juez constitucional, sino que excepcionalmente, bajo ciertas circunstancias, la expedición de fallos con efectos retroactivos puede tener entre sus efectos el resarcimiento de algunos de los perjuicios causados por las leyes contrarias a la Constitución [...]<sup>33</sup> (Subrayas fuera del texto original)

El ejemplo más reciente en el que la Corte Constitucional, a través del mecanismo de modulación de efectos asumió el rol de juez de la responsabilidad no solo al conceder efectos retroactivos a su decisión de inexecuibilidad sino, además, al restringir la forma de reparación de perjuicios puede encontrarse en la Sentencia C- 293 del 5 de agosto de 2020. En ella, ejerció el control automático pero posterior respecto del Decreto Legislativo 568 de 15 de abril de 2020, «por el cual se crea el impuesto solidario por el COVID 19, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica dispuesto en el Decreto Legislativo 417 de 2020».

Tras realizar el estudio pertinente, el juez constitucional declaró inexecuibles los artículos 1 a 8 que crearon y regularon el Impuesto Solidario Covid por encontrar que vulneró los principios de generalidad del tributo y de solidaridad, así como la garantía de equidad e igualdad tributaria. Seguidamente, estableció la necesidad de otorgarle efectos *ex tunc* a dicha providencia con apoyo en una suerte de argumentos que, en lugar de proyectar la importancia que ostenta el principio de supremacía constitucional, como buscó hacerlo, parece reforzar la necesidad de replantear la protección que, solo

---

<sup>33</sup> *Ibidem*.

excepcionalmente, se le está dando a dicho postulado. En este sentido, la Corte expuso las ideas que se sintetizan así:

[...] existen eventos excepcionales en los que el Tribunal debe modular los efectos de sus decisiones para garantizar la supremacía y fuerza vinculante del texto superior [...]

[...] los efectos retroactivos de la sentencia de inexecutable son excepcionales y buscan salvaguardar otros valores y principios constitucionales [...]

[...] en casos especiales, reconocer solamente efectos hacia futuro a las decisiones de inexecutable, sería admitir como justos aquellas afectaciones generadas por la aplicación de un precepto inconstitucional [...]

[...] los alcances retroactivos de los fallos de la Corte se justifican cuando es necesario sancionar una violación flagrante y deliberada de la Carta o para asegurar la protección de los derechos fundamentales abiertamente desconocidos [...]<sup>34</sup>

A continuación, el juez constitucional, como consecuencia de la modulación de la declaratoria de inexecutable con efectos retroactivos, estableció que los dineros que los sujetos pasivos de dicho impuesto hubiesen cancelado se entenderían como abono del impuesto de renta para la vigencia 2020, a liquidar y pagar en 2021. Para ahondar en la manera en que habrían de repararse los daños derivados de la carga inconstitucionalmente impuesta por aquella norma con fuerza y rango legal, explicó:

[...] los dineros descontados a los funcionarios, contratistas del Estado y pensionados por concepto del impuesto solidario no serán devueltos en el año 2020, sino que podrá ser utilizado como anticipo del pago del impuesto de renta y complementarios que administre la DIAN a partir del año 2021 respecto del año gravable 2020. No obstante, si la persona obligada a pagar el tributo luego del ejercicio fiscal i) queda con un saldo a favor para el año gravable 2020, aun

---

<sup>34</sup> Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena. Sentencia C-293 del 5 de agosto de 2020, expediente RE-293. MP.: Gloria Stella Ortiz Delgado / Cristina Pardo Schlesinger

después de utilizado el anticipo; o ii) no declara ni paga impuesto de renta, podrá pedir la devolución de dichos saldos a partir del 1º de julio de 2021 [...]<sup>35</sup>

De acuerdo con lo expuesto, dado que en un Estado Social y Constitucional de Derecho las competencias de las autoridades públicas son siempre expresas<sup>36</sup> y este principio no admite excepción alguna, se concluye que del hecho de que la Corte Constitucional tenga asignada la competencia para ejercer el control abstracto de constitucionalidad no se puede inferir su competencia para obrar como juez de la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador, función que le fue atribuida a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

## **2.2 EL DAÑO ANTIJURÍDICO PROVOCADO POR LA APLICACIÓN DE UNA LEY INCONSTITUCIONAL ES IMPUTABLE AL LEGISLADOR A TÍTULO DE FALLA DEL SERVICIO**

El segundo elemento necesario para que se estructure la responsabilidad patrimonial tratada es la imputación del daño al Estado mediante un título que jurídica y no solo materialmente permita atribuirle a la entidad pública la conducta activa u omisiva causante del daño<sup>37</sup>.

Al respecto, es importante anotar que, aunque la jurisprudencia colombiana ha acudido a muchos títulos de imputación jurídica, en materia extracontractual,

---

<sup>35</sup> *Ibidem*.

<sup>36</sup> Constitución Política de Colombia, Artículos 6, 121, 122 y 123.

<sup>37</sup> Se ha llegado a sostener por algunos, y allí pueden identificarse ciertos pronunciamientos del Consejo de Estado como lo es la sentencia del 15 de mayo de 2007 (expediente 16.898), que la estructura de la responsabilidad patrimonial del Estado se compone de los siguientes cuatro elementos: (i) daño antijurídico; (ii) hecho dañoso; (iii) causalidad; y (iv) imputación. No obstante lo anterior, tal planteamiento desconoce el artículo 90 constitucional, de acuerdo con el cual los elementos esenciales de este tipo de responsabilidad son solo dos, el daño antijurídico y la imputación. Es preciso señalar que, dentro del primero de ellos se encuentran implícitos el hecho dañoso y la causalidad pues el daño, entendido como el efecto, no puede considerarse un fenómeno aislado de su causa.

ellos deben poder agruparse en alguno de los dos regímenes existentes, el de responsabilidad objetiva o el de responsabilidad subjetiva, último en el que el título de imputación está dado por la falla del servicio.

En efecto, en el ámbito de la responsabilidad extracontractual del Estado el título de imputación por excelencia es la falla del servicio. Esto significa que el régimen de responsabilidad subjetivo constituye la regla general en materia de responsabilidad estatal, de manera que aquellos en los que la atribución de responsabilidad es objetiva aparecen como regímenes de excepción.

La falla del servicio ha sido entendida como la violación de un contenido obligacional a cargo del Estado o, lo que es lo mismo, un incumplimiento. Esta definición enseña la naturaleza subjetiva propia de este régimen de responsabilidad en cuanto resulta necesario realizar un juicio de reproche respecto del comportamiento o hecho generador del daño.

Frente a este punto, es importante señalar que la doctrina clásica administrativista al igual que la jurisprudencia suelen distinguir entre falla del servicio y culpa civil pues consideran que la primera de ellas, al ser anónima, no juzga propiamente al agente sino al servicio público. Este favorece a las víctimas en la medida en que las releva de la carga de individualizar al funcionario responsable, tarea que en no pocas oportunidades reviste una dificultad notable<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> El profesor Javier Tamayo Jaramillo critica enfáticamente la distinción entre falla del servicio y culpa civil por considerar que se trata de una construcción artificial debido a que, en el fondo, no existe diferencia alguna entre ambas figuras. Sobre el particular, ha indicado que «[...] los vocablos *falla del servicio* no son otra cosa que *culpa del servicio*. Solo que por cuestiones de traducción ha traducido del francés el concepto *faute du service*, como falla del servicio. Y esa falla o culpa del servicio unas veces debe probarse, como lo acepta incluso la jurisprudencia actual del Consejo de Estado, mientras que en otras oportunidades se presume. En segundo lugar, es falsa la distinción entre falla anónima del servicio administrativo y culpa civil individualizada. En efecto, tanto en materia civil como administrativa, la falta puede ser individualizada o anónima. Cuando en una intervención quirúrgica el médico actúa con imprudencia y ese médico es identificado, el indiscutible que

Ahora, si lo que determina la existencia de una falla del servicio es el incumplimiento de una obligación estatal, es de vital importancia destacar como elementos característicos de esta última: (i) el Estado o, para ser más específicos, el legislador, en calidad de deudor; (ii) el beneficiario de la prestación, como acreedor, que en este caso sería el pueblo que se ve representado por dicho órgano y sobre el cual están llamadas a producir sus efectos las leyes; y (iii) la prestación y el contenido de la obligación, que aluden respectivamente a lo que se debe y a la forma en que ello ha de satisfacerse.

Este último rasgo merece un estudio más profundo debido a que termina siendo el elemento distintivo del tipo de responsabilidad que se esté analizando. Particularmente en lo que se refiere a aquella que podría predicarse a raíz de la expedición de leyes inconstitucionales, lo primero sería definir si cuando el legislador profiere una norma inconstitucional está incumpliendo una obligación a su cargo, pues «[...] se debe recordar un principio que, por obvio, no debe pasar por alto: la inexistencia de la obligación impide predicar la falla del servicio [...]»<sup>39</sup>.

Con tal fin, se hace necesario indagar cuál es la obligación que se desprende de la función asignada a dicho órgano de representación popular y, para hacerlo, se deben definir la o las actividades que debe desarrollar el servicio legislativo.

---

estamos en presencia de una culpa o falla individualizada [...] En cambio, cuando el médico causante culposo del daño no puede ser identificado, pero es evidente que esa negligencia existió, es claro que la institución estatal o privada dentro de la cual se realizó ese comportamiento compromete su responsabilidad. Tanto en derecho civil como administrativo hablamos de una culpa, falta o falla anónima [...]». TAMAYO JARAMILLO, Javier. *Tratado de responsabilidad civil*. Tomo I; editorial Legis; Bogotá, 2007, p. 216.

<sup>39</sup> HENAO PEREZ, Juan Carlos. *La noción de falla del servicio como violación del contenido obligacional a cargo de una persona pública en el derecho colombiano y el derecho francés*". En: Estudios de Derecho Civil, Obligaciones y Contratos, Libro de Homenaje A Fernando Hinestrosa, 40 Años de Rectoría. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003, p. 8

Así, las normas constitucionales y legales que se han encargado de regular la actividad pública legislativa servirán de parámetro para determinar si el comportamiento desplegado por el Congreso al expedir una ley contraria a la Constitución y al bloque de constitucionalidad se traduce en un incumplimiento obligacional reprochable o, lo que es lo mismo, en una falla del servicio.

La Ley 5 de 1992<sup>40</sup>, en su artículo 6, clasifica las funciones del Congreso en (i) función constituyente, (ii) Función de control político, (iii) función judicial, (iv) función electoral, (v) función administrativa, (vi) función de control público, (vii) función de protocolo y (viii) función legislativa.

Entre las funciones de diferente naturaleza que le corresponde ejercer a dicho órgano, la que puede llegar a hacer surgir la responsabilidad objeto de estudio es la función legislativa. La obligación que tiene el Congreso en virtud de esta última se encuentra consagrada de manera expresa y concreta en el ordenamiento jurídico, específicamente en el artículo 150 Superior, según el cual a dicho organismo le corresponde «[...] hacer las leyes [...]». En similar sentido, el artículo 6 de la Ley 5 de 1992 delimita la obligación inherente a la función legislativa al disponer que ella consiste en «[...] elaborar, interpretar, reformar y derogar las leyes y códigos en todos los ramos de la legislación [...]»<sup>41</sup>.

Como puede observarse, en este caso, el objeto de la obligación o, si se quiere, la prestación debida se encuentra claramente determinada en un texto normativo, sin embargo, no sucede lo propio con su contenido. Aunque este no se encuentra explícitamente consagrado en el ordenamiento jurídico, se puede establecer con base en los principios constitucionales que nutren la estructura misma del Estado y sus fines esenciales.

---

<sup>40</sup> «Por la cual se expide el reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes».

<sup>41</sup> Ley 5 de 1992. Artículo 6 numeral 2

Así, en la tarea de establecer el contenido de la obligación que corresponde al legislador en ejercicio de la función de hacer las leyes de la República juegan un rol determinante los principios de supremacía constitucional<sup>42</sup> y legalidad, que parten del reconocimiento de la estructura jerárquica que caracteriza el sistema jurídico colombiano. En efecto, en aras de organizarse de manera sistemática y coherente, este último contempla diferentes categorías normativas entre las cuales es posible identificar una relación de subordinación. En virtud de este rasgo, toda norma respecto de la cual pueda predicarse algún grado de sujeción a otra superior debe ajustar su contenido al de esta.

En se orden de ideas, si se entiende que la Constitución y las disposiciones convencionales que se integran al bloque de constitucionalidad ocupan el nivel más alto en el ordenamiento jurídico<sup>43</sup>, resulta necesario concluir que las leyes que expida el Congreso deben respetar el valor normativo de aquellas y, en consecuencia, no podrán contrariarlas. Estas consideraciones pueden esquematizarse de la siguiente manera:

<b>FUNCIÓN LEGISLATIVA</b>	
<b>Obligación</b>	<b>Contenido de la obligación</b>
Hacer las leyes	Con arreglo a la Constitución y a las normas que se integran al bloque de constitucionalidad
Consagración expresa en los artículos 150 de la Constitución Política y 6 de la Ley 5 de 1992	Su alcance se deduce de los principios que orientan el Estado, especialmente el de supremacía constitucional que consagra el artículo 4 Superior y el de legalidad, cuyo alcance se logra determinar a partir de los artículos 2, 6, 121, 122, 123 y 209 <i>ibídem</i> .

<sup>42</sup> Sobre el alcance de este principio, puede consultarse la sentencia C-054 de 2016 proferida por Corte Constitucional de Colombia.

<sup>43</sup> Constitución Política de Colombia. Artículo 4

Al respecto, el profesor Juan Carlos Henao, luego de hacer un estudio del derecho francés, señala que «[...] bajo el esquema colombiano también se ha considerado, en múltiples ocasiones, que la violación de la legalidad constituye una falla del servicio [...]»<sup>44</sup>. Así, aunque refiriéndose a actos administrativos, ha señalado que cuando este es «[...] considerado legal por el juez no puede abrir derecho a reparación por falla del servicio [...]». En la misma línea, Alier Hernández Enríquez ha señalado que «[...] en estricta lógica, se pudiera sostener que la ilegalidad del acto administrativo es, en sí misma, constitutiva de una falla del servicio [...]»<sup>45</sup>.

El anterior análisis permite concluir que, en los casos en que el legislador expide una ley inconstitucional, se estructura una falla del servicio que se explica en la transgresión de los principios de supremacía constitucional y de legalidad, sin que sea necesario, como sugieren algunos, imputar una falta de diligencia, negligencia o algún otro reproche asociado a la conducta del legislador, más allá de la expedición de una norma legal que resulta contraria al orden superior.

---

<sup>44</sup> HENAO PÉREZ, Juan Carlos. *La noción de falla del servicio como violación de un contenido obligatorio a cargo de una persona pública en el derecho colombiano y el derecho francés*. Ob. Cit., p. 19.

<sup>45</sup> HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ, Alier Eduardo. *Responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado colombiano*. Bogotá D.C., noviembre de 2020.

## CONCLUSIONES

La responsabilidad patrimonial del legislador es una institución cuyo contenido y alcance se encuentran profundamente ligados al modelo de Estado y, con ello, a la concepción que en un determinado momento histórico se tenga acerca los conceptos de soberanía y democracia representativa. Aunque la ruptura del paradigma de la hegemonía legal allanó el camino al reconocimiento de dicha institución, su evolución a lo largo del tiempo ha sido tímida y restringida.

En Colombia, de manera particular, a pesar de que goza de pleno fundamento jurídico, es una figura a la que, vía jurisprudencial, se le ha otorgado un alcance completamente restrictivo, lo que hace que difícilmente pueda configurarse en la práctica. Así, el criterio unificado que sostiene el Consejo de Estado en la actualidad respecto de la responsabilidad patrimonial estatal por leyes inconstitucionales impide cumplir de manera efectiva el mandato superior de salvaguarda de los derechos y libertades de las personas por la afectación que puedan sufrir a manos de las autoridades públicas (arts. 1, 2 y 90 Constitución Política), lo que resulta contrario a los postulados del Estado Constitucional y Democrático de Derecho.

En efecto, el más alto juez de la jurisdicción de lo contencioso administrativo entiende que, tratándose de esta tipología de responsabilidad, la antijuridicidad se define a partir de un criterio de validez y vigencia. De acuerdo con este, solo la declaratoria de inexecutable de una ley a la que la Corte Constitucional haya otorgado efectos retroactivos, vuelve antijurídicos los daños que sufrieron quienes, en calidad de destinatarios de la norma, asumieron la carga que aquella impuso.

En el fondo, esta postura envuelve un interés de protección de la seguridad jurídica en cuanto busca conservar los efectos que produjo la norma mientras estuvo vigente, lo que en apariencia podría resultar plausible bajo el entendido de que se trata de uno de los principios sobre los que cimienta el modelo de Estado Constitucional de Derecho. No obstante, resulta cuestionable que la defensa de la seguridad jurídica pueda ser un fin en sí mismo cuando lo que está de por medio es el derecho a la reparación de los daños infringidos por el máximo órgano de representación popular a través de normas de rango legal que contrarían el contenido de la Constitución Política. En ese sentido, lo que se encuentra en juego es la supremacía constitucional misma.

Así las cosas, aunque idealmente los principios señalados deberían ser realizables de manera concomitante, en el caso de la responsabilidad patrimonial del Estado Legislador, el alcance que se le otorgue al concepto de antijuridicidad necesariamente va a aparejar conceder mayor peso a uno u otro.

El presente escrito apuesta por la prevalencia del principio de supremacía constitucional pues, en oposición al referido criterio jurisprudencial, parece más ajustado sostener una teoría de la antijuridicidad del daño basada en el respeto por la norma de normas, en la conformidad que pueda o no predicarse de la disposición legal que impuso la carga, para entonces definir, con base en ello, si las personas están o no en la obligación de asumir las consecuencias desfavorables asociadas a dicha ley.

Esta lectura exalta la protección de los derechos y libertades, mandato que debería reforzarse en hipótesis como estas, en las que es el mismo Estado quien daña a las personas; pero además, reconoce el carácter vinculante y la fuerza normativa de la Constitución. En tales condiciones conviene preguntarse: ¿No es esta la mayor expresión de nuestro modelo de Estado?

No debería admitirse que la responsabilidad patrimonial del Estado penda de los efectos retroactivos que la Corte Constitucional le otorgue a sus decisiones de inexecutableidad pues pocas veces el juez de constitucionalidad razona en términos de responsabilidad, luego los criterios para definir los efectos temporales de sus sentencias atienden a razonamientos de otra naturaleza. De allí que el condicionamiento anotado reduzca injustificadamente el ámbito de protección del derecho a la reparación, haciendo que las previsiones de la Corte Constitucional en ese sentido sean insuficientes.

De hecho, tampoco resulta deseable someter el juicio de responsabilidad a la existencia previa de un juicio de constitucionalidad en sede de control abstracto pues, por esta vía, se transgrede (i) el núcleo esencial a la tutela judicial efectiva, (ii) el derecho al juez natural y (iii) la asignación de competencias judiciales a las diferentes jurisdicciones. Así, el llamado a estudiar los elementos que configuran la responsabilidad estatal legislativa y la procedencia de una condena al respecto es el juez de lo contencioso administrativo, a quien se le ha confiado el conocimiento de los juicios de esta naturaleza a través del medio de control de reparación directa.

Visto lo anterior, es posible afirmar que, aunque los argumentos para sostener una teoría de la responsabilidad del Estado Legislador basada en la antijuridicidad como contrariedad normativa tienen importantes bases constitucionales, pareciera que en Colombia aun conserva cierto arraigo esa especial deferencia frente al legislador que en un antaño lejano le hacía inmune. Ello se ha reflejado en la adopción de una tesis que, aunque teóricamente admite su configuración, hace muy problemática su aplicación en la práctica y casi podría decirse que la deja sin contenido, al entregar implícitamente su definición a juez del control de constitucionalidad a través

de parámetros que le son ajenos al juicio de responsabilidad patrimonial del Estado.

De allí la necesidad de entender la antijuridicidad en clave de supremacía constitucional. La verificación de dicho elemento, sumado a la existencia de una falla del servicio por el juez de lo contencioso administrativo, permiten lograr un entendimiento de la responsabilidad patrimonial del Legislador que resulta más acorde con nuestro modelo de Estado. Ello, bajo la premisa de que dicha falla se constata a partir del incumplimiento del deber que le corresponde al Congreso de hacer las leyes con arreglo a la Constitución Política y a las demás normas que integran el bloque de constitucionalidad.

## BIBLIOGRAFIA

### DOCTRINA

BOTERO ARISTIZABAL, Luis Felipe. *Responsabilidad patrimonial del legislador*, Bogotá: editorial Legis, 2007

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La responsabilidad patrimonial del Estado legislador en el derecho español*. Editorial S.L. Civitas ediciones, 2005

HENAO PEREZ, Juan Carlos. *La noción de falla del servicio como violación del contenido obligacional a cargo de una persona pública en el derecho colombiano y el derecho francés*". En: Estudios de Derecho Civil, Obligaciones y Contratos, Libro de Homenaje A Fernando Hinestrosa, 40 Años de Rectoría. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003

HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ, Alier Eduardo. *Responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado colombiano*. Bogotá D.C., noviembre de 2020

MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración, hacia un nuevo sistema*. 1ª Ed. Madrid: Civitas; 2002

MORENO QUIRÓS, Juan Antonio. Tesis doctoral: «La acción de responsabilidad patrimonial del Estado legislador por comportamientos normativos contrarios a derecho: análisis crítico desde la perspectiva tributaria». Universidad de Sevilla, Departamento de Derecho Financiero y Tributario

RAMOS, Rocío. *Responsabilidad del legislador en Colombia por derogación de normas tributarias*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2012

TAMAYO JARAMILLO, Javier. *Tratado de responsabilidad civil*. Tomo I; editorial Legis; Bogotá, 2007

## JURISPRUDENCIA

### CONSEJO DE ESTADO

- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 18 de octubre de 1990, expediente 5396, C.P. Julio César Uribe Acosta.
- Sentencia de mayo 8 de 1995, Expediente 8118.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 25 de agosto de 1998, expediente IJ001, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 26 de septiembre de 2002, expediente 20945, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Auto del 15 de mayo de 2003, expediente 23245, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Expediente.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 12 de junio de 2003, radicado 25000-23-27-000-2002-00014-01(AG), C.P. María Inés Ortiz Barbosa.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 15 de mayo de 2007 (expediente 16.898)
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 16 de agosto de 2007, expediente 23245, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 24 de abril de 2013, expedientes 28.221 y 27.720, C.P. Olga Mélida Valle de la Hoz.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 26 de marzo de 2014, radicado 25000-23-26-000-2003-00175-01, expediente 28.741, C.P. Enrique Gil Botero.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Fallo de tutela de primera instancia del 7 de abril de 2016, expediente 11001-03-15-000-2014-02171-00 (AC), C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Fallo de tutela de segunda instancia del 25 de agosto de 2016, expediente 11001-03-15-000-2014-02171-01 (AC), C.P. Rocío Araujo Oñate.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 31 de octubre de 2016, radicado 25000-23-26-000-2003-00175-01, expediente 28.741, C.P. Guillermo Sánchez Luque.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sala Plena. Sentencia del 27 de abril de 2017, radicado 25000232600020031119001, expediente 28.846, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.
- Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 13 de marzo de 2018, Radicación: 25000-23-26-000-2003-00208-01 (28769) (IJ).

- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 26 de abril de 2018, radicación 25000-23-26-000-2003-02127-01(30212)R.
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 18 de octubre de 2018, radicación 25000-23-26-000-2003-00184-01(28870)
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 10 de abril de 2019, radicación 25000-23-31-000-2008-00659-01(40301)
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 6 de febrero de 2020, expediente 51.534
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 24 de abril de 2020, radicación 25000-23-26-000-2010-00305-01(46970)
- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 23 de octubre de 2020, radicación 25000-23-36-000-2015-02947-01 (62871)

#### CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA.

- Sentencia C-113 de 1993
- Sentencia C-037 de 1996. MP.: Vladimiro Naranjo Mesa
- Sentencia C-992 de 2001.
- Sala Séptima de Revisión. Sentencia T-502 de 27 de junio de 2002. Expediente T-554767. MP.: Eduardo Montealegre Lynett.
- Sala Plena. Sentencia C-038 del 1º de febrero de 2006, expediente D-5839. MP.: Humberto Antonio Sierra Porto
- Sala Plena. Sentencia C-122 del 1.º de marzo de 2011, expediente D-8207. MP.: Juan Carlos Henao Pérez
- Sala Plena. Sentencia C-250 del 28 de marzo de 2012
- Sentencia C-054 de 2016
- Sentencia SU-037 de 31 de enero de 2019. Expediente T-6171737. MP.: Luis Guillermo Guerrero Pérez
- Sala Plena. Sentencia C-293 del 5 de agosto de 2020, expediente RE-293. MP.: Gloria Stella Ortiz Delgado / Cristina Pardo Schlesinger

Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sentencia del 27 de julio de 2004.

## **NORMATIVA**

Constitución Política de Colombia

Decreto 1000 de 1997.

## **LEYES**

- 6 de 1972
- 5 de 1992
- 270 de 1996
- 1285 de 2009
- 1437 de 2011