REPUBLICA DE COLOMBIA

Anales del Consejo de Estado

AÑO IV || NROS. 49 Y 50

DIRECTOR,
ISRAEL E. CASTRO

TOMO VI

CONSEJO DE ESTADO
Biblioteca

CONTENIDO

Págs.

SECCIÓN 1ª SALA DE NEGOCIOS GENERALES—Concepto del honorable Consejo de Estado acerca del pago de viáticos y gastos de representación de los miembros del Congreso. 1

SECCIÓN 2ª SALA DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO—Sentencia que confirma el mandamiento ejecutivo dictado por el Agente de Ejecuciones Fiscales de Correos y Telégrafos contra el Jefe del Departamento de Encomiendas y contra sus fiadores. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 5

Sentencia por la cual se confirma la del Tribunal Seccional de Popayán en el juicio sobre nulidad de varios actos del Prefecto de la Provincia del mismo nombre y del Gobernador del Departamento del Cauca. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 14

Resolución por la cual se declara que está arreglado de acuerdo con la ley el pliego de cargos para la conducción de los correos nacionales del Departamento de Cundinamarca. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 23

Sentencia por la cual se absuelve a la Nación de la demanda por $ 18.000, promovida contra ella por el apoderado de

(*Pasa a la vuelta*).

BOGOTA - IMPRENTA NACIONAL - 1918

Págs.

Pedro López, por valor de expropiaciones que dice le fueron hechas por fuerzas del Gobierno en Valencia de Jesús en 1902. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) ... 25
Sentencia por la cual declara el Consejo que no es el caso de anular la Resolución número 68, dictada por el Ministerio de Hacienda el 15 de junio de 1917, acusada de nulidad por el señor Max Fresen. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) ... 28
Salvamento de voto del Consejero Muñoz ... 31
Decisión sobre un contrato por el cual se resuelve otro. (Consejero ponente, doctor Perilla V.) ... 32
Sentencia por la cual se confirma otra de la Corte de Cuentas. (Consejero ponente, doctor Perilla V.) ... 34
El Consejo emite concepto acerca del contrato celebrado para hacer los estudios preliminares de la bahía de Málaga, en la costa del Pacífico (Consejero ponente, doctor Perilla V.). 35
Sentencia por la cual se confirma otra del Tribunal Administrativo de Cartagena, pronunciada en el juicio de nulidad de la Ordenanza número 4 de 1917, de la Asamblea de Bolívar. (Consejero ponente, doctor Perilla V.) ... 36
Resolución por la cual se impone una pena correccional. (Consejero ponente, doctor Perilla V.) ... 37
Sentencia que confirma la de primera instancia relativa a la anulación de la Ordenanza 39 de 1914, del Tolima. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz) ... 39
Sentencia que declara que no es nula la Ordenanza 46 de 1916 de Cundinamarca. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz) ... 58
Sentencia que condena a la Nación a pagar $ 430 por expropiaciones al señor Rodolfo Bustos en la guerra de 1899 a 1903. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz) ... 64
Resolución que declara ajustado a las autorizaciones legales el contrato celebrado por el Ministerio de Agricultura y Comercio con el señor Tulio Suárez, sobre denuncio de bienes ocultos. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz) ... 72
Sentencia que declara nulas las Resoluciones números 7 y 25 de 1917 del Ministerio de Gobierno. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz) ... 73
Resolución que declara ajustado a las autorizaciones legales el pliego de cargos para la licitación y contratos relativos a los correos directos del Noroeste. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz) ... 84
Sentencia por la cual el Consejo de Estado se abstiene de resolver en el fondo sobre la sentencia del Tribunal Seccional de Cartagena sobre la Resolución número 697 del Gobernador de Bolívar. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales) ... 85
Sentencia por la cual se confirma la dictada por la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas en la cuenta referente al mes de julio de 1915, de la Administración de Hacienda Nacional de Boyacá. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales) ... 88
Sentencia por la cual se confirma la del Tribunal Seccional de Cartagena, de fecha 9 de septiembre de 1916, sobre exequibilidad del Decreto número 55 del Gobernador del Magdalena. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales) ... 90
Sentencia por la cual se declara que no es el caso de infirmar la Resolución número 261 del Ministerio de Gobierno, acusada por el señor Abel Losada. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales) ...

(Pasa a la 3ª página del forro).

REPUBLICA DE COLOMBIA

ANALES
DEL CONSEJO DE ESTADO

Director, Ismael E. Castro.

TOMO VI

AÑO IV { BOGOTÁ, ENERO 31 DE 1918 } NÚMEROS 49 Y 50

SECCION 1ª - SALA DE NEGOCIOS GENERALES

CONCEPTO

del honorable Consejo de Estado acerca del pago de viáticos y gastos de representación de los miembros del Congreso.

Honorables Consejeros:

El señor Ministro de Gobierno, en nota número 2829, de fecha 21 de noviembre último, solicita del Consejo de Estado su concepto sobre las siguientes cuestiones, que plantea así:

1ª El artículo 111 de la Constitución Nacional determina la manera como debe procederse en el reconocimiento y pago de los viáticos cuando algún Senador o Representante, habiendo asistido a la instalación de su respectiva Cámara, se retira luégo en el curso de las sesiones y viene a ser reemplazado por alguno de sus suplentes.

Pero nada dice la Constitución para el caso de que algún Senador o Representante hubiere venido a ocupar puesto en la Cámara a virtud de credencial expedida en forma legal y por autoridad competente, y hubiere cobrado, en virtud de disposiciones fiscales pertinentes, los viáticos de venida, pero luégo, a causa de una decisión de los Tribunales respectivos hubiere debido separarse del ejercicio del cargo por haber q dado cancelada su credencial y haberse expedido una a favor de otro candidato reconocido como de mejor d

¿En ese caso el individuo cuya credencial viene a

cancelada posteriormente, tiene derecho los viáticos de venida que cobró en vista de la credencial tativa que le había sido expedida legalmente, y por haber r izado el viaje a ocupar su puesto en la respectiva Cámara, está obligado a devolver la suma recibida por esta causa? l candidato a favor del cual se expide la nueva credencial ti derecho a cobrar viáticos de venida, aun en el caso de c se declare que su predecesor no está obligado a devolver l viáticos recibidos de buena fe e invertidos en el viaje?

2ª La Ley 73 de 1896, sobre suel s y asignaciones de los empleados nacionales, en la sección d riáticos de los miembros del Congreso, reconoció a los ciuda nos residentes en la capital de la República que fueran elegi s Senadores o Representantes el derecho de determinada ma de dinero, como gastos de representación por una sola v sin hacer distinción entre principales y suplentes. Disposicio s legales posteriores han venido otorgando los mismos gast de representación a los Senadores y Representantes que p residir en la capital de la República no tienen necesidad de ajar para ocupar su puesto en las Cámaras, y consecuencia ente no tienen derecho a viáticos. La última de esas dispo iones sobre el particular es la Ley 11 de 1909, que fijó defi ivamente los gastos de representación en la suma de $ 80.

Ahora bien: un miembro del Cong so, de los residentes fuéra de Bogotá, y que por consiguien tiene derecho a viáticos, viene a ocupar su curul y cobra los e venida. Después de algún tiempo y durante las sesiones se nsenta sin cobrar los viáticos de regreso, por no tener dere o a ellos, conforme al artículo 111 de la Constitución. La Cá ra respectiva llama al suplente, el cual reside habitualmen en Bogotá, y no tiene derecho a cobrar los viáticos de regr , los que sí hubiera podido cobrar en caso de residir fué Pero se pregunta: ¿tendrá derecho a cobrar la suma as ada por la ley a los miembros del Congreso que residan e Bogotá como gastos de representación, toda vez que ésta, s ún lo indica su nombre, no se otorga por razón de viaje o no viáticos, sino para ayuda de ciertas expensas especiales in estas por el ejercicio del referido cargo?

En cuanto al primer punto, se d e tener en cuenta que declaratoria que haga de una elecci la respectiva entidad ada de hacer el escrutinio y dec ar la elección, debe re- se por válida para todos sus efe s mientras no sea mo- ada o anulada por quien corresp la. Así, la elección ve-

rificada y declarada por los Consejos Electorales que deben nombrar los Senadores, y la decisión de los Consejos Escrutadores que deben verificar el escrutinio y declarar y comunicar la elección de Representantes, deben estimarse como legales y legítimas en todas sus fases, mientras no sean anuladas o reformadas por el respectivo Tribunal de lo Contencioso Administrativo o por el Consejo de Estado.

Esta doctrina se funda en que en todo acto de las entidades o autoridades oficiales, de cualquier clase que ellas sean, la presunción legal es que se ha obrado correctamente, y que ese acto genera los derechos y obligaciones que de él legítimamente deben desprenderse.

Confirma esta opinión la doctrina contenida en la disposición del artículo 189 de la Ley 85 de 1916, que establece que los Tribunales de lo Contencioso Administrativo conocerán privativamente y en una sola instancia de las demandas sobre nulidad de las votaciones y de los registros de escrutinio a que se refiere el capítulo XI de la misma Ley; pero en el caso de la elección de Senadores, Representantes o Concejeros de cuya elección se trate, la sentencia de primera instancia no producirá ningún efecto mientras no sea confirmada por el superior, que lo es el Consejo de Estado, pues en tal caso existe el recurso de apelación para ante esta entidad.

Viene bien decir de seguida que en las Leyes 73 de 1896 y XI de 1909, que regulan lo relativo a dietas y viáticos de los miembros del Congreso, nada se dispuso con respecto a lo indicado, ni con posterioridad a la Ley 85 mencionada se ha introducido en ellas reforma alguna.

Sentado esto, bien se ve que el ciudadano que recibe una credencial auténtica, expedida por el Consejo Electoral correspondiente, en la que se le acredite como Senador o Representante, posee el título único e intachable que le da derecho para posesionarse de su cargo, y de consiguiente para ejercer todas las funciones que la ley le atribuye, como también para hacer uso de todos los derechos y prerrogativas que las mismas le confieren, porque lo hace en virtud de justo título, el cual no puede ser desconocido mientras no le sea cancelado por la autoridad que esté facultada para ello.

De aquí se desprende que quien, en virtud de una credencial legítima, emprende un viaje a la capital para venir a ejercer las funciones que de esa credencial se derivan, tiene pleno derecho a recibir los viáticos que la ley le señala, lo mismo que las dietas, mientras no se le haya declarado nula esa

dencial, y que cuando llegue este caso no tiene porqué devolver ni los unos ni las otras, porque los ha recibido en su carácter de congresista, obrando de buena fe y con justo título.

En cuanto a si el nuevo congresista a cuyo favor se expida la otra credencial tenga derecho a viáticos de venida, conviene observar que existe un vacío y acaso una falta de previsión en las leyes sobre la materia, tan visible que en concepto de este Consejo no puede llenarse por el Gobierno, sino por el legislador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 76, numeral 1º. de la Constitución.

Por lo que hace al segundo punto de la consulta, no hay más sino ver las disposiciones legales sobre la materia para conocer su espíritu. Según esas disposiciones, especialmente las de la Ley 73 de 1896 y la XI de 1909, se le asignó a cada congresista cierta suma por viáticos y gastos de representación, según que tenga que emprender marcha a la capital o que residan en ella. Cuando viene y desempeña sus funciones hasta la clausura del Congreso, se le pagan sus viáticos de ida y regreso; cuando viene y se ausenta antes de terminarse las sesiones, no tiene derecho a los viáticos de ida, y de consiguiente deja de recibir una suma a la cual tiene derecho su suplente, sea en calidad de viáticos de regreso o de gastos de representación, si es que el suplente reside en Bogotá. Esa suma es más o menos la misma generalmente, pero en muchos casos los viáticos de regreso valen más que los gastos de representación, y por tanto el Tesoro no tiene con este pago ningún gravamen que las leyes no reconozcan. Además, es preciso tener en cuenta que los gastos de representación tienen un carácter especial, cual es el ayudar a los congresistas que no reciben viáticos, a ciertos gastos que son inherentes al desempeño de su cargo.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado conceptúa:

1º Que el congrsista cuya credencial viene a ser cancelada posteriormente, por sentencia de autoridad competente, tiene derecho a los viáticos de venida que cobró en virtud de la credencial putativa que le había sido expedida legalmente, y por haber realizado viaje a ocupar su puesto en la respectiva Cámara, y no está obligado a devolver la suma recibida por esa causa.

2.° Que en cuanto al reconocimiento y pago de los viáticos correspondientes al candidato en favor del cual se expida la nueva credencial, existe un vacío en las leyes sobre la materia, que solamente puede llenar el legislador, por tratarse de una disposición que es de exclusiva competencia del Congreso.

3.° Que cuando un miembro del Congreso residente fuera de Bogotá, venga a ocupar su puesto por algun tiempo y luégo se retira y entra a ocupar su lugar un suplente cuya residencia habitual es esta ciudad, el primero tiene derecho solamente a los viáticos de venida, y el segundo a los gastos de representación que la ley señala.

Bogotá diciembre 6 de 1917.

Honorables Consejeros.

JORGE HOLGUÍN

Consejo de Estado—Sala de Negocios Generales—Bogotá, enero 11 de 1918.

En sesión de la fecha fúe leído el anterior informe, y la Sala adoptó la parte resolutiva con que él termina.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vicepresidente, BONIFACIO VÉLEZ—El Vocal, ISMAEL E. CASTRO—El Secretario, *Miguel Aguilera R.*

SECCION 2ª—SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SENTENCIA

que confirma el mandamiento ejecutivo dictado por el Agente de Ejecuciones Fiscales de Correos y Telégrafos contra el Jefe del Departamento de Encomiendas y contra sus fiadores.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, diciembre seis de mil novecientos diez y siete.

Vistos: Por auto de 22 de agosto de 1916, dictado por el Agente de Ejecuciones Fiscales de Correos y Telégrafos, se libró mandamiento ejecutivo "a favor del Tesoro Nacional y en contra de las personas y bienes de los señores Antonio Vega Tavera, Luis Calderón Tejada y Alberto Borda Tanco, por la cantidad principal de quinientos trece pesos setenta y cinco centavos oro ($ 513-75), los intereses de esta suma a la rata del uno por ciento mensual desde que se hi-

cieron exigibles hasta que se verifique el pago, y por las costas del juicio, que serán tasadas en la forma legal."

Del mandamiento ejecutivo sólo apeló el señor Vega Tavera, y en virtud de haber sido concedido el recurso, se encuentran los autos al estudio de esta Superioridad.

El señor Vega fue nombrado por el Poder Ejecutivo Jefe del departamento de Encomiendas y Valores Declarados del Interior, en la Administración General de Correos Nacionales, y para asegurar su manejo presentó como fiadores suyos solidarios y mancomunados a los señores Luis Calderón T. y Alberto Borda, quienes suscribieron con él, el 20 de noviembre de 1913, la obligación que corre al folio 57, por medio de la cual se comprometieron todos tres a responder con sus bienes presentes y futuros, no sólo por quinientos pesos, valor de la fianza, sino por cualquiera otra cantidad que saliere Vega a deber al Tesoro o a los particulares, en virtud de los intereses que entraba a manejar.

La Comisión de Cambio de Manizales remitió con destino a la Junta de Conversión de esta ciudad, el 2 de marzo de 1916, cuatro cajas con billetes perforados, de ediciones antiguas; cajas que fueron recibidas en el departamento de Encomiendas de esta ciudad, de donde se sustrajeron una que contenía $ 4,750-75. Las otras tres fueron entregadas a la Junta de Conversión.

Iniciada la investigación criminal por la Policía, después de varias diligencias se recuperó la mayor parte de la suma perdida, la cual fue entregada a la Junta, por lo cual ella reclamó que se le pagara por el Gobierno la suma de $ 728-75, que no se habían podido encontrar.

El Gobierno pagó a la Junta la suma reclamada, y dispuso que se cobrara al Jefe de la Oficina de donde fue sustraída la caja extraviada.

La parte dispositiva de esta resolución dice así:

" Declárase al señor Antonio Vega Tavera, Jefe del departamento de Encomiendas y Valores Declarados del Interior de la Administración General de Correos Nacionales, responsable de la pérdida de la suma de $ 728-75 que faltó en la encomienda número 60, procedente de la Comisión de Cambio de Manizales para la Junta de Conversión de esta ciudad, que se consignó en la Administración Principal de Correos de aquel lugar el día 2 de marzo del corriente año.

" La misma Administración General, por los medios legales, pagará a la expresada Junta la cantidad iniciada, y la cobrará al resposable, señor Vega Tavera, una vez que le sea notificada la presente providencia. . . ."

Esta Resolución es de 5 de junio de 1916, y fue confirmada por la del mismo Ministerio, de 7 de julio siguiente, dictada en virtud de haber solicitado el señor Vega revocación de la anterior.

Estas Resoluciones y el documento suscrito por el responsable y sus fiadores, sirvieron de fundamento al Agente de Ejecuciones Fiscales de Correos y Telégrafos para librar el mandamiento ejecutivo que ha sido apelado para ante el Consejo de Estado; mandamiento que sólo se libró por la suma de $ 513-75, por haberse recibido en la Administración General de Correos doscientos quince $ 215 más, remitidos de la Policía Nacional.

Las Resoluciones del Ministerio fueron acusadas oportunamente por el señor Vega ante el Consejo de Estado como violatorias de la ley y lesivas de sus derechos, y el Consejo, por sentencia de 14 de junio de 1917, resolvió que no era el caso " de declarar nulas las Resoluciones números 99 de 5 de junio de 1916 y 127 de 7 de julio del mismo año, dictadas por el señor Ministro de Gobierno y que han sido materia de este juicio de revisión."

Tramitado el juicio ejecutivo en esta segunda instancia, como lo dispone el artículo 894 del Código Judicial, el Agente del Ministerio Público, en su vista de 29 de septiembre último, conceptúa que debe confirmarse el auto ejecutivo, por las razones que se reproducen en seguida :

" 1.ª Porque las Resoluciones números 99 y 127 de 5 de junio y 7 de julio de 1916, respectivamente, proferidas por el señor Ministro de Gobierno, en las cuales se declaró al señor Antonio Vega Tavera, Jefe del departamento de Encomiendas y Valores Declarados del Interior de la Administración General de Correos Nacionales, responsable de la pérdida de la suma de $ 728-75 que faltó en la encomienda número 60, procedente de la Comisión de Cambio de Manizales para la Junta de Conversión de Bogotá, se hallan debidamente ejecutoriadas y deben por lo mismo cumplirse si-

guiendo la regla general consignada en el artículo 831 del Código Judicial.

" 2.ª Porque según consta del oficio marcado con el número 721, de fecha 10 de junio de 1916, dirigido por el señor Presidente de la Junta de Conversión, esta entidad recibió de la caja de la Administración de Correos Nacionales en billetes de ediciones antiguas que fueron perforados, la cantidad de $ 728-75, valor de la suma que faltó en la encomienda, y siendo esto así, es claro que el Gobierno tiene derecho de reclamar esa suma de los que resultaron responsables de su pérdida o extravío.

"3ª Porque dictadas esas Resoluciones y recibido el aviso del señor Administrador General de Correos Nacionales de que después de proferidas esas providencias se había entregado por la Policía Nacional la cantidad de doscientos quince pesos ($ 215) que formaba parte de la encomienda sustraída, era el caso de dictar mandamiento de pago por la vía ejecutiva, de acuerdo con el artículo 40 del Código Postal y Telegráfico (página 80), en relación con el 5.°, inciso 2º, de la Ley 76 de 1914, y 13 de la Ley 82 de 1916; y

"4ª Porque se trata de Resoluciones ejecutoriadas que prestan mérito ejecutivo, de acuerdo con el artículo 46, ordinal 8º, de la Ley 40 de 1907, Resoluciones cuya revisión se pidió ante el Consejo de Estado y que no fueron declaradas nulas, según consta en el oficio número 421, datado el 28 de junio de 1917, y autorizado por el señor Presidente de la Sala de lo Contencioso Administrativo."

Llama además la atención del señor Fiscal el hecho de que los fiadores a quienes fue notificado el mandamiento ejecutivo no interpusieron contra él recurso alguno.

El apoderado del responsable, en esta segunda instancia, apoya sus pretensiones en favor de la revocación del auto apelado, en primer lugar en que los billetes sustraídos estaban perforados después de haber sido cambiados por representativos de oro y estaban por consiguiente retirados de la circulación en la cual quedó la suma equivalente de los últimos, en tanto que los perforados " quedaron en la condición jurídica de papel moneda desmonetizado que ya no tenía el valor fiduciario que la ley del curso forzoso en antes le atribuía," y que sólo podrían ser considerados como ele-

mentos para el delito de estafa u otros, pero en ningún caso "como moneda hurtable y susceptible de ser reembolsada al que figuraba como dueño de ellos."

En apoyo de su tesis trae el apoderado algunos párrafos del informe de la Junta de Conversión, las Leyes 70 de 1913 y 85 de 1916, que ordenan a la Junta el cambio de los billetes circulantes en el país por billetes representativos de oro, y el hecho de haber pedido la Junta al Banco Central billetes de ediciones antiguas, para perforarlos e incinerarlos, con el fin de dar salida a la suma que en oro legal le fue remitida por el Administrador General de Correos, en pago de la suma extraviada en el departamento de Encomiendas Postales de dicha Administración.

"Es pues—dice el apoderado—indudable que la ejecución librada contra mi representado y sus fiadores es absurda e ilegal, por no existir objeto jurídico adecuado de la obligación y ser por lo mismo imposible jurídicamente la existencia de esta misma, ya que no puede haber obligación sin objeto, y que faltando éste no puede haber causa tampoco (artículos 1517 y 1524 del Código Civil)."

Las otras razones alegadas por el apoderado consisten en que siendo conforme al artículo 267 del Código Postal, obligatorio devolver las encomiendas "en la misma forma en que se consignen," lo que Vega estaba obligado a devolver eran billetes perforados retirados de la circulación; y que por haber el responsable dado el aviso correspondiente de la llegada de la encomienda a la Junta de Conversión, suplicándole que efectuara el retiro de aquélla inmediatamente y haber sido hecho el hurto por el conductor del correo, el señor Vega quedó exento de toda responsabilidad, pues no se le podía exigir que previera y evitara el hecho.

En relación con alguno de estos puntos dijo en la parte motiva la segunda de las Resoluciones del Ministerio de Gobierno, que han servido de base para el auto ejecutivo, y que fueron declaradas válidas por sentencia ejecutoriada del Consejo de Estado:

"Pero a estas razones cabe observar que conforme al artículo 279 del Código Postal y Telegráfico, la responsabilidad de los empleados de las oficinas destinarias de las encomiendas gravita sobre ellos desde que reciben el correo y

dan el cumplido, hasta que hacen la entrega y obtienen recibo en debida forma. Mientras tanto—aunque requieran al destinatario—son responsables de la pérdida, por hallarse depositada en su poder la encomienda.

" El descubrimiento que hizo la Policía Nacional aprovechó cabalmente al empleado responsable de la encomienda, que lo es el reclamante, pues lo eximió de tener que pagar la parte que se recuperó, y en cuanto a lo no recuperado, tiene el señor Vega Tavera contra quién reclamar por el daño que en el hurto se le infirió. Tampoco es este un caso fortuito conforme a la doctrina del artículo 1º de la Ley 95 de 1890, que sustituyó al artículo 64 del Código Civil, porque el caso no puede tomarse como imprevisto, dado que es lo más natural estar en guardia constante contra los rateros que pululan en nuestras poblaciones; y que quien tiene bajo su custodia valores de bastante consideración, debe estar continuamente alerta para no dejarlos perder, pues así procede toda persona medianamente prudente. De la suma o cosa sustraída es, en esta vez, responsable, en primer término, quien la tenía bajo su cuidado; y el que haya parecido el autor del hurto no suprime esa responsabilidad, sino que da a éste un medio de resarcirse del daño que haya sufrido, y nada más, pues si no hubiere parecido ese responsable del hurto, a nadie hubiera podido el señor Vega Tavera reclamar el valor de la pérdida que sufre.

" Que Millán al sustraer de la Oficina de Encomiendas la caja que contenía los billetes, no lo hizo como conductor de correos sino como simple particular, pues su misión como empleado, en el caso de que se trata, terminó con la entrega que hizo de las encomiendas que condujo; y si bien es cierto que agrava su falta el carácter de que estaba investido y el conocimiento especial que tenía de lo sustraído y de la oficina adonde tenía fácil acceso, todo ello no lo hace responsable como empleado.

" *Y no es cierto que por estar los billetes perforados o con alguna señal que indicara que habían sido cambiados por otros billetes o valores ya no tuvieran ningún valor legal, pues lo tienen realmente para la Junta de Conversión, que debe responder de ellos hasta que sean incinerados; y que efectivamente tienen valor, lo están pregonando el cuidado con que se les transporta y se cuentan, y el mismo hecho de que hubieran sido robados,*

pues es claro que si nada valieran esos documentos o papeles, no habría quien intentara sustraerlos de donde con tántos cuidados se les guarda."

No se trata, en el caso que se estudia, de saber si las Resoluciones del Ministro son válidas o nó. Ese punto fue resuelto ya por el Consejo de Estado en sentencia definitiva que está ejecutoriada; ni siquiera se trata de una nueva demanda de nulidad intentada contra esas mismas Resoluciones, por causas distintas de las alegadas en la primera demanda. En este caso, es indudable que si la acción se hubiera intentado en tiempo, el Consejo no solamente podía, sino que estaba en el deber de estudiar los fundamentos de esa nueva acción y, si era el caso, anular por ellas las Resoluciones, sin que este nuevo fallo pudiera estimarse reformatorio ni revocatorio del anterior, pues muy bien puede una ley ser declarada exequible y válidos una resolución o un decreto ejecutivo, en relación con las causas alegadas en una demanda, y nulos esos mismos Resolución o Decreto e inexequible la ley, por otras causas, por causas o razones distintas, alegadas en otro u otros juicios, distintos de los en que se pronunciaron los primeros fallos.

Lo que sí no puede pretenderse es que, sin intentar las acciones autorizadas por la ley, y aprovechando un incidente cualquiera, en otros juicios de naturaleza y tramitación distintas, se pronuncie sentencia, se decida de nuevo sobre la validez o nulidad de un acto ya juzgado, por más que sean nuevos los argumentos que se traigan contra tal acto, y por más que esos argumentos pudieran tener fuerza bastante para alcanzar en otros juicios el fallo anulatorio que se pretende.

Y menos aceptable es todavía pretender que esa nueva decisión sobre puntos concretos de derecho, se haga por un Tribunal de segunda instancia ante el cual se ha traído, en virtud de apelación legalmente concedida, el mandamiento ejecutivo librado contra un responsable del Erario, por el funcionario investido al efecto de jurisdicción coactiva por la ley.

El artículo 1097 del Código Judicial señala taxativamente las facultades de los empleados con jurisdicción coactiva, y esas funciones terminan cuando el juicio está en estado de ci-

tar para sentencia de pregón y remate. Pero cuando durante la práctica de las diligencias que son de su resorte se presentan cuestiones de derecho, se proponen excepciones u otras articulaciones que den al asunto carácter litigioso; cuando el juicio pierde su naturaleza sumaria, es deber de tales funcionarios pasar el expediente a los Jueces ordinarios, pues su jurisdicción no va hasta permitirles intervenir en la decisión de puntos que, por su carácter contencioso, sean de la exclusiva competencia de la justicia ordinaria.

Y en cuanto al documento mismo materia de la ejecución, los funcionarios investidos de jurisdicción coactiva sólo pueden examinar si tales documentos están revestidos de las formalidades externas que la ley establece, pero no pueden entrar a estudiar los problemas de derecho que pudieran surgir del fondo mismo de tales obligaciones. Su misión se reduce a adoptar la medidas tendientes a asegurar la efectividad del pago de los créditos que constan en el documento base de la ejecución.

A este respecto, la Corte Suprema de Justicia, en auto de 21 de marzo de 1912, sentó la doctrina siguiente, que se toma del número 2203 de la segunda edición de la *Jurisprudencia* de aquella alta corporación :

«La ley limita las atribuciones de los empleados con jurisdicción coactiva a todos aquellos actos que tengan por objeto asegurar el pago de las deudas que motivan la ejecución, como son el embargo, el avalúo y el depósito de bienes. Pero no los autoriza para decidir controversia alguna que surja en la ejecución, ya sobre la existencia de la obligación que se pretende hacer efectiva, ya sobre la propiedad de los bienes embargados, o ya sobre el derecho que un tercero ejerza contra el ejecutado, coadyuvando la acción (auto, 21 de marzo de 1912, XX, 377, 2ª).»

Si pues la ley misma ha limitado las funciones de los empleados investidos de jurisdicción coactiva, lo que procede averiguar en el presente caso, en que existe una obligación por la cual el responsable se comprometió con sus fiadores a responder al Tesoro de cualquier saldo que por razón de su destino resultara a deber a los particulares o al Tesoro ; y en que además de esa obligación, existen dos Resoluciones del Ministerio de Gobierno, declaradas válidas por sentencia definitiva de autoridad competente, por medio de las cuales se ordenó al Administrador de Correos que pagara a la Junta de Conversión en dinero una suma extraviada y que cobrara a su

vez, del responsable, la expresada suma ; en este caso en que además hay constancia de que el Administrador hizo el pago a la Junta de Conversión, lo que debe averiguarse, se repite, es si esos documentos son de los que prestan mérito ejecutivo ante los funcionarios con jurisdicción coactiva, y si el Agente de Ejecuciones Fiscales de Correos y Telégrafos está investido legalmente de aquella jurisdicción.

Respecto al último punto, es claro el inciso 2º del artículo 5.º de la Ley 76 al disponer que en la Inspección General de Correos y Telégrafos habrá un empleado investido de jurisdicción coactiva para el cobro ejecutivo de los saldos que se liquiden a favor del Tesoro Público o de la Caja de Auxilios, por razón de contratos no cumplidos, multas u otra causa cualquiera relacionada con los ramos de Correos y Telégrafos. Este artículo y el 13 de la Ley 82 de 1916, que dispone que el Agente de Ejecuciones Fiscales de que trata el artículo 5.º de la Ley 76 de 1914, dependerá directamente del Ministerio respectivo, reconocen la existencia del Agente dicho, su dependencia del Ministerio de Gobierno y su carácter de Juez Ejecutor con jurisdicción coactiva para el cobro ejecutivo de los saldos provenientes «de contratos no cumplidos, multas u otra causa cualquiera relacionada con los ramos de Correos y Telégrafos.»

En cuanto al primer punto, o sea al mérito ejecutivo que puedan prestar el documento suscrito por el recurrente y sus fiadores y las Resoluciones del Ministerio de Gobierno, ocurren las observaciones siguientes:

Conforme al artículo 46 de la Ley 40 de 1907 «traen aparejada ejecución los actos judiciales y los documentos siguientes:

«1º La sentencia definitiva y ejecutoriada.

. . . . . .

«8.º Los demás *actos y documentos que presten mérito ejecutivo a virtud de lo dispuesto en leyes especiales.*»

El artículo 40 del Código Postal y Telegráfico dice :

«Toda escritura o documento de fianza prestará mérito jecutivo, y para hacerla efectiva servirá de base la liquidación que forme la oficina a la cual deba rendir sus cuentas el empleado, y en caso de pérdida o extravío de valores recomendados o encomiendas, *la resolución que dicte la Dirección General de Correos y Telégrafos.* Una vez hecha la liquidación del alcance por la oficina respectiva, *o dictada la resolución por* la cual se declare responsable de la pérdida o extravío de va-

lores recomendados o encomiendas, los procedimientos subsecuentes se seguirán por el Juez Ejecutor.»

En vista de estas disposiciones resulta claro que el documento y las Resoluciones de que se ha hablado sí prestan mérito ejecutivo.

Las funciones del Juez Ejecutor las han adscrito las Leyes 76 de 1914 y 82 de 1916 al Agente de Ejecuciones Fiscales de Correos y Telégrafos, investido de manera especial por esta Ley, de jurisdicción coactiva para el cobro de los saldos «por razón de contratos no cumplidos, multas *u otra causa cualquiera relacionada con los ramos de Correos y Telégrafos.*»

De todo lo expuesto se deduce que la orden de pago por la vía ejecutiva librada a favor del Tesoro Nacional y en contra de los señores Antonio Vega Tavera, Luis Calderón Tejada y Alberto Borda Tanco, por el Agente de Ejecuciones Fiscales de Correos y Telégrafos, por la cantidad de $ 513-75 oro, sus intereses hasta la terminación del juicio y las costas de éste, es legal, y que no hay fundamento para revocarla. Por tanto, el Consejo de Estado, de acuerdo con las opiniones del Representante del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma en todas sus partes el auto recurrido.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente a la oficina de su procedencia.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V. ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma la del Tribunal Seccional de Popayán en el juicio sobre nulidad de varios actos del Prefecto de la Provincia del mismo nombre y del Gobernador del Departamento del Cauca.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, enero veintiuno de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En memorial de 6 de junio de 1914 demandaron ante el Tribunal Administrativo de Popayán los señores Remigio Caicedo, Leoncio Campo, Félix Domínguez, Ana Tobar, Antonio Casas, los tres primeros en representación de sus respectivas esposas, y los demás y el mismo Caicedo en su propio nombre, que

por dicho Tribunal se decretara la nulidad del Decreto número 22 de 20 de mayo anterior, dictado por el Prefecto de la Provincia de Popayán; del número 143 de 22 de mayo, por el cual el Gobernador del Departamento aprobó el Decreto del Prefecto, y de la orden impartida por este empleado al Alcalde de la capital del Departamento, fechada el mismo día, para que se procediera a dar cumplimiento al Decreto.

La demanda se tramitó legalmente, y durante el juicio la Sala de Decisión del Tribunal suspendió provisionalmente los actos acusados; el doctor Laurentino Quintana impugnó la demanda sosteniendo que el decreto del Prefecto "es perfectamente exequible por haber sido dictado por autoridad competente, sobre asuntos de su jurisdicción y estar basado en disposiciones legales"; y Elvira Lozano, Ruperto Lozano, Ester y Amalia Castro, Concepción Manrique de Vásquez y Catalina Lozano, expendedoras de *menudos* en las mismas condiciones de los demandantes, manifestaron estar satisfechas con las disposiciones acusadas, que lejos de perjudicar su industria, la reglamentan y redundan en beneficio de la ciudad, en cuanto aquélla se relaciona con la salubridad pública.

El Fiscal de Tribunal considera que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo no tiene facultad para revisar los actos de los Prefectos, y que sólo es competente para conocer de la nulidad relativa al Decreto de la Gobernación, y por esa razón se abstuvo de emitir concepto sobre el fondo de la demanda.

Terminó la primera instancia con la sentencia pronunciada por el Tribunal respectivo el 18 de agosto del mismo año, que declaró válidas las disposiciones acusadas y que ha venido al Consejo en virtud de apelación interpuesta contra ella tanto por los demandantes como por el representante del Ministerio Público.

El expediente fue repartido en el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, y la audiencia pública se surtió ante aquella entidad el 9 de noviembre de 1914. Desde entonces permaneció el negocio en la Secretaría, sin que las partes suministren el papel competente, según lo informó el Secretario.

Para apreciar la naturaleza de la acción, la clase de papel en que debiera actuarse y el curso que debiera darse al negocio, el Consejo de Estado hizo con fecha 4 de diciembre de 1916 un análisis de los diferentes documentos que figuran en el proceso, y concluyó con el auto interlocutorio pronunciado en aquella fecha, en relación con este asunto, en los términos siguientes:

"La demanda fue intentada contra las providencias del Prefecto y del Gobernador como violatorios de varias disposiciones

de la Constitución, la ley y las ordenanzas departamentales, en cuanto tales providencias atacan la libertad de industria y violan los derechos de los demandantes. Es pues el interés particular lo que la ha determinado, y de acuerdo con el artículo 105 de la Ley 130 de 1913, la actuación sólo puede seguirse en papel sellado, y no habiendo los interesados cumplido el deber que les impone la ley de consignar el papel necesario para dar curso al negocio, a pesar de haber transcurrido más de un año, es el caso de dar cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 122 de la Ley 105 de 1890, y en tal virtud, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara ejecutoriada la sentencia de que se trata, pronunciada por el Tribunal Administrativo de Popayán el 18 de agosto de 1914, en el juicio sobre nulidad de varias providencias del Prefecto de Popayán y del Decreto del Gobernador del Departamento del Cauca, que aprueba tales providencias."

Notificado legalmente a las partes el anterior auto, el Fiscal del Consejo llamó la atención al hecho de que la sentencia del Tribunal había sido también apelada por el Fiscal del Tribunal de Popayán, y que, de consiguiente, no siendo necesario el papel sellado para resolver de la apelación en cuanto se refería a dicho funcionario, debía reformarse la providencia de la Sala, como en efecto lo solicitó.

A ello accedió la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, por encontrar fundadas las objeciones del señor Fiscal, y por auto de 16 de octubre último reformó el de 4 de diciembre de 1916. Dice la parte resolutiva del último proveído de la Sala:

"Por tanto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reforma el auto de 4 de diciembre de 1916 en el sentido de no declarar ejecutoriada la sentencia de primer grado en lo relativo a la apelación interpuesta por el Fiscal."

Por virtud de esta providencia, es el caso de estudiar de nuevo los antecedentes de este negocio a fin de conocer las razones alegadas por el señor Fiscal del Distrito Judicial de Popayán, ya que la apelación sólo puede considerarse interpuesta en lo desfavorable al recurrente (artículo 15, Ley 169 de 1893), y que no es dado al superior enmendar o revocar la sentencia en parte que no es materia del recurso.

El decreto del Prefecto de Popayán, número 22 de 20 de mayo de 1914, dice en su parte dispositiva:

"Artículo 1º Desde la publicación del presente Decreto prohíbese la venta de carne en la calle del matadero público.

"Artículo 2º El señor Alcalde de este Distrito dictará las providencias conducentes a fin de centralizar el expendio de carnes en el matadero público, como lo dispone el artículo 14 de la Ordenanza número 40 de 1911.

"Artículo 3.° Impónese una multa de veinte pesos ($ 20) a los infractores del presente Decreto.

"Artículo 4.° Los señores Directores de la Policía y Alcalde del Distrito quedan encargados del cumplimiento de las disposiciones aquí estipuladas.

"Sujétase el presente Decreto a la censura del señor Gobernador del Departamento, y si fuere aprobado, comuníquese, publíquese y cúmplase."

El Decreto número 143 del Gobernador del Departamento lleva fecha 22 del mismo mes, y se limita a aprobar el del Prefecto.

El oficio número 624 de la misma fecha, del Prefecto para el Alcalde de Popayán, dice, entre otras cosas, lo siguiente:

"Por el artículo 2.° del Decreto en mención se dispone que usted dictará las providencias conducentes a fin de centralizar el expendio en el matadero público; mas como de pronto no será posible atender a esta necesidad, usted se servirá señalar transitoriamente los lugares donde deban expenderse las carnes, los cuales serán necesariamente en las afueras de la población."

Han comprobado los demandantes que hace mucho tiempo que venden al menudeo carne de res bovina y las vísceras de estos semovientes en locales situados en la calle de la carnicería, y consideran que con las providencias adoptadas por el Prefecto y el Gobernador se les priva del ejercicio de su profesión o industria, pues a eso equivale obligarlos a ejercerla dentro del recinto del matadero público, en donde no caben todos los expendedores, o en las afueras de la población, y acusan aquellas providencias como violatorias del artículo 44 de la Constitución.

Estiman además que esa clase de providencias no pueden ser dictadas por los Prefectos ni por los Gobernadores sino por el Alcalde, quien en su condición de Jefe Superior de la Policía en el Municipio, es el llamado a hacer cumplir las disposiciones del Código de Policía del Departamento.

La demanda pues fue intentada contra providencias del Prefecto, aprobadas por el Gobernador, como violatorias de la Constitución, las leyes y las ordenanzas departamentales, en el concepto de ser lesivas de los derechos de los demandantes.

No manifestó el señor Fiscal del Tribunal del Distrito Ju-

dicial de Popayán los motivos que tuviera para interponer el recurso de alzada contra la sentencia de primer grado, ni al hacerle la notificación de ésta, ni en escrito posterior dirigido al Tribunal Seccional ni al Consejo de Estado. Pero en su vista de 31 de julio de 1914 (folio 33) dijo lo siguiente:

"Sin embargo, me abstengo de emitir concepto en el fondo, porque creo que ese Tribunal no es competente para conocer sino únicamente de la nulidad relativa al Decreto número 143, expedido por el señor Gobernador.

"Entre las atribuciones que señala la Ley 130 citada a los Tribunales Seccionales de lo Contencioso Administrativo (artículos 38 a 42) no figura la de revisar los actos de los Prefectos, que son empleados departamentales. (Véanse los artículos 1.° y 111 de la Ley 130).

"La declaratoria de nulidad del decreto del señor Gobernador está subordinada a la del decreto del señor Prefecto."

De lo transcrito se deduce que las únicas razones que tiene el Agente del Ministerio Público que intervino ante el Tribunal de primera instancia para interponer el recurso de alzada, son las que resultan de la falta de competencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Popayán, y de que, en concepto del mismo empleado, la resolución del Gobernador del Departamento está, en el caso que se analiza, *subordinada a la del decreto del señor Prefecto.*

Entre las atribuciones señaladas a los Tribunales Seccionales por el artículo 38 de la Ley 130 citada por el señor Fiscal, está la de conocer privativamente y en una sola instancia "de los recursos contencioso administrativos contra las resoluciones de los empleados departamentales o municipales.....que pongan fin a una actuación administrativa," con la excepción contenida en el mismo inciso *g*) transcrito de la nulidad del artículo citado.

Esta sola atribución bastaría para demostrar la competencia del Tribunal de Popayán para conocer del decreto del Prefecto y de la nota dirigida por el Alcalde, si estas providencias pusieran fin a una actuación administrativa. Porque nadie puede pretender desconocer el carácter de empleado departamental que tiene el Prefecto de una Provincia, ya se le considere como agente del Gobernador del Departamento, de quien dependen su nombramiento y su remoción, ya como Jefe de la Administración Provincial en una sección determinada del Departamento creada o conservada con el carácter de Provincia, por voluntad de la respectiva Asamblea Departamental.

Pero en el caso que se contempla no se trata de una providen-

cia que ponga fin a una actuación administrativa, pues en este caso el Tribunal de Popayán sería competente para fallar el litigio, pero lo sería de manera privativa y en una sola instancia. El señor Fiscal no hubiera podido apelar de la sentencia, y como de acuerdo con el artículo 71 de la Ley 130, no habría lugar a la consulta de la sentencia por versar la demanda sobre violación de los derechos civiles de los demandantes, el asunto hubiera quedado terminado definitivamente con la decisión del Tribunal.

Empero, no es, como lo afirma el señor Fiscal, que el decreto de la Gobernación esté subordinado, en cuanto a la declaratoria de nulidad, a la del decreto del Prefecto. Lo que sucede es precisamente todo lo contrario, porque además de la facultad que tienen los Gobernadores, conforme a las leyes de régimen político y municipal, de revocar los actos de sus subalternos, que sean contrarios a las leyes o a las órdenes superiores, cuando tales actos no tienen carácter de definitivos o deban ser revisados por otras autoridades, además de esa facultad que el Gobernador podría ejercitar en este caso y que quitaría el carácter de definitivo al decreto del Prefecto, este mismo Decreto trae como inciso 2º del artículo 4.° el siguiente:

"Sujétase el presente Decreto a la censura del señor Gobernador del Departamento y, *si fuere aprobado*, comuníquese, publíquese y cúmplase."

Subordinó pues el Prefecto la publicación y ejecución de su decreto a la aprobación del Gobernador del Departamento: si fuere aprobado, dice; luego si no merecía la aprobación del Jefe del Departamento, el Decreto ni se comunicaba, ni se publicaba ni se cumplía, es decir, que no hubiera producido efecto alguno.

Lo que le dio vida y le hizo producir efectos fue el Decreto 143 dictado por el Gobernador, y de consiguiente a la declaratoria de nulidad de éste, queda subordinada la nulidad del decreto del Prefecto y de la orden comunicada al Alcalde para que le diera cumplimiento.

Se trata pues de un acto del Gobernador, y éste, de acuerdo con el artículo 111 de la Ley 130 de 1913, es anulable como las ordenanzas de las Asambleas Departamentales, y de los juicios correspondientes son competentes para conocer respectivamente en primera y en segunda instancias los Tribunales Administrativos Seccionales y el Consejo de Estado, de conformidad con el ordinal *a*) del artículo 39 y el mismo ordinal del artículo 19 del Código de lo Contencioso Administrativo.

Carecen pues de razón los fundamentos alegados por el Fiscal para abstenerse de emitir concepto sobre el fondo de este negocio,

y puesto que el fallo se encuentra al estudio del Consejo en virtud de apelación concedida en legal forma, entra a decidir lo que estima legal.

Como antes se dijo, los demandantes consideran ilegales las providencias acusadas, por cuanto esta clase de providencias no pueden ser adoptadas por el Prefecto ni el Gobernador sino por el Alcalde, autoridad que, en su condición de Jefe superior de la Policía Municipal, es la llamada a hacer cumplir las disposiciones del Código de Policía del Departamento, e inconstitucionales por cuanto con esas providencias se les priva del ejercicio de su profesión o industria, contra lo preceptuado en el artículo 44 de la Carta.

Para demostrar que los Gobernadores están ampliamente autorizados para dictar providencias como la que el Gobernador del Cauca hizo propia al aprobar el Decreto del Prefecto de Popayán, tendientes a garantizar la eficacia de disposiciones de policía acordadas por ordenanzas departamentales, bastarán las siguientes consideraciones:

Correspondía a las Asambleas, conforme al artículo 185 de la Constitución de 1886, dirigir y fomentar por medio de ordenanzas lo relativo a la policía local.

En armonía con esa disposición, el Código Político Municipal de 1888, Ley 149 de aquel año, señaló entre las atribuciones de las Asambleas, en el ordinal 6.° del artículo 129, la de arreglar la policía local en todos sus ramos, respetando las disposiciones legales.

En uso de esas atribuciones, reproducidas respectivamente en el ordinal 2º del artículo 54 del Acto legislativo número 3 de 1910 y en el 8º del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913, la Asamblea del Cauca dictó las Ordenanzas 33 de 1890 y 40 de 1911, a las cuales pertenecen respectivamente las siguientes disposiciones:

"Artículo 547 (de la Ordenanza 33). Dentro de ninguna población es permitido establecer o mantener carnicerías, tenerías u otros establecimientos o fábricas que produzcan emanaciones deletéreas, o que de otro modo perjudiquen la salubridad de la población." (Artículo . del Código de Policía).

"Artículo 14 (Ordenanza 40 de 1911). En las poblaciones en donde hubiere matadero adecuado, toda res bovina que deba ser expendida dentro de un circuito de 3 kilómetros, será degollada y expendida en el establecimiento. Donde no hubiere matadero arreglado, el Alcalde, de acuerdo con el Administrador de la renta, señalarán los lugares de matanza y expendio, teniendo en cuenta las necesidades de la población, las condiciones de salubridad y la fiscalización de la renta.

"En una población no pueden permitirse más de dos carnicerías.

"Fuéra de 3 kilómetros de la población pueden también señalarse lugares de matanza y expendio, teniendo en cuenta las circunstancias expresadas, y no será permitido degollar en lugares distintos."

Consignadas las anteriores disposiciones en las ordenanzas de policía del Departamento del Cauca, la facultad del Gobernador para dictar el Decreto acusado, además de desprenderse del carácter de Jefe de Policía en todo el Departamento, que le reconoce el artículo 8.° del Código de Policía del Cauca, está consignada de modo expreso en las siguientes disposiciones de la Ley 4.ª de 1913, sobre régimen político municipal:

"Artículo 127. Son atribuciones de los Gobernadores las siguientes:

"1ª Cumplir y hacer que se cumplan en el Departamento la Constitución, las leyes, *las ordenanzas*, los acuerdos municipales y las órdenes del Gobierno.

. . . . . .

"15. *Estatuír lo relativo a la policía local*, de acuerdo con las leyes, *ordenanzas* o acuerdos departamentales vigentes."

En cuanto a la lesión de derechos civiles de los demandantes, por la prohibición del ejercicio de una industria, cuyo ejercicio está garantizado por el artículo 44 de la Constitución, aun cuando esta parte del fallo de primera instancia está ejecutoriada en virtud de lo resuelto por el Consejo en el auto interlocutorio de 4 de diciembre de 1916, se reproducen en seguida algunos apartes de la sentencia de primer grado.

Dice así el Tribunal de lo Contencioso de Popayán:

"Como se ha visto por los artículos 1.° y 2.° del Decreto de la Prefectura, queda prohibida la venta de carnes en las calles de la ciudad, o mejor dicho, en las tiendas situadas dentro de la ciudad, desde luégo que el expendio debe *centralizarse* en el matadero público. Y conforme a la orden impartida por el Prefecto al Alcalde, este empleado quedó facultado para señalar transitoriamente los lugares de expendio; señalamiento que necesariamente debe ser en las afueras de la ciudad.

"Es pues claro que la prohibición no se contrae propiamente al ejercicio de esa profesión u ocupación, porque no les dice a los actuales vendedores de carnes y menudos que cesen en el ejercicio de tal profesión u ocupación, sino que la prohibición se refiere a que esas personas no hagan sus ventas en las tiendas situadas den-

tro de la ciudad. La prohibición se encamina únicamente al cambio del lugar en que debe ejercitarse esa especie de comercio.

"Siendo esta la naturaleza de la prohibición que se encierra en el aludido Decreto, fácilmente se comprende que él no es violatorio del artículo 44 de la Constitución, y que antes bien se amolda a la restricción contenida en el segundo inciso de este precepto constitucional, pues que sería ilógico que las autoridades de la República tuvieran la facultad de inspeccionar las industrias o profesiones, en lo relativo a la moralidad, la salubridad y la seguridad públicas, y que sin embargo carecieran de los medios adecuados para corregir o remover todo aquello que fuera en detrimento de esa misma moralidad, seguridad o salubridad públicas. La inspección de que habla este artículo de la Constitución lleva pues consigo la facultad de dictar las medidas conducentes a impedir las transgresiones en estos órdenes de la vida social.

"Confirma esta doctrina el artículo 18 de la Ley 153 de 1887, cuyo primer inciso dice así:

'Las leyes que por motivo de moralidad, salubridad y utilidad públicas restrinjan derechos amparados por ley anterior, tienen efecto general inmediato.'

. . . . . .

"Y como según se ha visto, la Constitución ha cometido a las Asambleas la facultad de legislar en el ramo de Policía, y la Asamblea del Cauca, en su citada Ordenanza número 33 de 1890 (Código de Policía), ha dictado reglas sobre la materia, inclusive en lo relativo a la salubridad pública, y en la número 40 de 1911 y número 47 de 1914 en lo que respecta a la matanza de ganados y expendio de carnes, es indudable que lo que se acaba de decir acerca de las leyes es aplicable igualmente a las ordenanzas que versan sobre este asunto. Y como también se ha demostrado que los Prefectos son Jefes de Policía y que tienen atribuciones en lo concerniente a la salubridad pública, síguese forzosamente que tanto el Decreto de éste como el del señor Gobernador no son contrarios a la Constitución, a la ley ni a la ordenanza, y que, en verdad, a los demandantes no se les priva del ejercicio de su industria o profesión.

"Si ellos sufren algún detrimento con la nueva reglamentación que se le da al expendio de carnes y menudos al detal, este detrimento ni las priva del ejercicio de su industria o profesión, ni implica violación de los preceptos constitucional y legal, por que implícita y explícitamente reconoce en ellos que pueden res-

tringirse, en materia de moralidad, seguridad y salubridad públicas, los derechos amparados por ley anterior."

El hecho de que los Alcaldes tengan determinadas facultades en relación con el ramo de Policía, no implica la violación de las ordenanzas con el Decreto de que se trata, si, como se ha visto, esas mismas facultades las tienen también legalmente los Gobernadores y los Prefectos.

Por todo lo que se deja expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el fallo apelado.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta al Ministerio de Gobierno y al Gobernador del Cauca y devuélvase con todos sus antecedentes este expediente al Tribunal Administrativo de Popayán.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C. — JESÚS PERILLA V. — ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES— *José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual se declara que está arreglado de acuerdo con la ley el pliego de cargos para la conducción de los correos nacionales del Departamento de Cundinamarca.

(Consejero ponente, doctor Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, enero veintiuno de mil novecientos diez y ocho.

Con el oficio número 357 de 17 de diciembre último remitió el Ministerio de Gobierno al Consejo de Estado, para los efectos del artículo 39 del Código Fiscal, junto con el pliego de advertencias correspondiente, el de cargos formulado por el Ministerio, para contratar la conducción de los correos nacionales de las líneas del Departamento de Cundinamarca.

El referido pliego de cargos fue formulado en cumplimiento de la Resolución número 359 de 17 de diciembre de 1917, por medio de la cual dispuso el Ministerio que "treinta días después de publicado por tercera vez en el *Diario Oficial* el respectivo pliego de cargos, se verificará ante el Administrador General de Correos Nacionales, a quien el Ministro delega la facultad de presidir el acto, la licitación para contratar la conducción de los correos nacionales de las líneas de Cundinamarca," que la Resolución enumera.

Estas líneas están divididas en siete grupos, que comprenden:

Primer grupo: la línea directa de Bogotá a Melgar, por Fusagasugá, Arbeláez, Pandi e Incononzo, y las transversales de Fusagasugá a Tibacuy, de Fusagasugá a Pasca, de Melgar a Santa Rosa, por Carmen y Cunday (prolongación sudeste), y de Girardot a Cunday, por Melgar.

Segundo grupo: la línea directa de Bogotá a Ambalema, por Facatativá, Albán, Síquima, Bituima, Vianí y San Juan, y las transversales de Anolaima a Quipile, de La Mesa a Entrerríos, por el Colegio; de Tocaima a Viotá, de Tocaima a Agua de Dios, de Tocaima a Pulí, por Jerusalén; de Tocaima a Pueblonuevo, de Tocaima a La Estación, de Anapoima a La Estación, de La Mesa a La Estación, de Tena a San Antonio, del Hospicio a Tena, de Girardot a Nilo, por Ricaurte; de Girardot a Piedras, por Nariño y Guataquí, y de San Juan de Ríoseco a Cambao.

Tercer grupo: las líneas transversales de Facatativá a Bojacá, de Facatativá a Sasaima, por Albán; de Facatativá a Supatá, por Subachoque; de Facatativá a La Peña, por San Francisco, La Vega, Nocaima, Vergara y Nimaima; de Villeta a La Palma, por Utica; de La Palma a Yacopí, de La Palma a Topaipí, de Guaduas a San Juan de Chaguaní, de Guaduas a La Palma, por La Paz y Caparrapí, y de Facatativá a Honda, por Albán, Villeta y Guaduas.

Cuarto grupo: líneas transversales de Prado (paradero del ferrocarril) a Suba; de Bogotá a Puente del Común, por Chapinero, Usaquén, La Calera y Sopó; de Puente del Común a Subachoque, por Chía, Tabio y Tenjo; de Chía a Cota, de Nemocón a Tocancipá, por Gachancipá; de Nemocón a Sopó, por Suesca, Sesquilé y Guatavita; de Chocontá a Garagoa, por Machetá, Manta, Tibirita, Guateque, Sutatensa y Tensa; de Chocontá a Sogamoso, por Turmeque, Tibaná, Jenesano, Ramiriquí, Viracachá, Siachoque y Pesca; Chocontá a Ubaté, por Cucunubá.

Quinto grupo: líneas transversales de Zipaquirá a La Estación, de Zipaquirá a Cogua, de Zipaquirá a Paime, por Pacho y San Cayetano; de Pacho a Topaipí, por El Peñón; de Ubaté a Padua, por Sevilla y Guachetá; de Nemocón a Mina de Muzo, por Tausa, Carmen de Carupa, Coper y Muzo.

Sexto grupo: línea directa de Bogotá a Medina, por Guasca, Guatavita, Junín, Guachetá, Ubalá y Gachalá, y transversal de Gachetá a Gama.

Séptimo grupo: línea directa de Bogotá a Villavicencio, por Usme, Chipaque, Cáqueza y Quetame, y transversales de Chipaque a Une, de Cáqueza a Gutiérrez, por Fosca, y de Bogotá a Cáqueza, por Ubaque, Choachí y Fómeque.

En el pliego de cargos que se examina se han consignado además de las condiciones de caducidad de los contratos que el Gobierno ha creído conveniente establecer, las establecidas por el artículo 41 del Código Fiscal, y se ha consignado también expresamente la multa de que trata el artículo 4º de la Ley 53 de 1909.

Se observa sí que por la advertencia 10 sólo se fijan dos horas para la licitación y que deben ser tres, por disponerlo así el Código Fiscal en los artículos 26, 9.° (aparte *d*) y 13 (aparte *f*).

Con esta modificación el pliego de cargo quedará de acuerdo con la ley, y así lo decide el Consejo de Estado en uso de la facultad que al efecto le concede el artículo 39 del Código Fiscal.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase al Ministerio de Gobierno.

Próspero Márquez C.—Adriano Muñoz—Jesús Perilla V.—Luis F. Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se absuelve a la Nación de la demanda por $ 18,000, promovida contra ella por el apoderado de Pedro López, por valor de expropiaciones que dice le fueron hechas por fuerzas del Gobierno en Valencia de Jesús en 1902.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, enero veintidós de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En el juicio promovido ante la Comisión de Suministros el 19 de octubre de 1905 por el doctor Luis José Barros, para que se condene a la Nación a pagar a Pedro López la suma de $ 18,000 por valor de quince reses que fueron expropiadas al mismo López en el caserío de Valencia de Jesús, por fuerzas del Gobierno en 1902, se han presentado únicamente los siguientes documentos como prueba de los hechos fundamentales de la demanda y del derecho del actor.

1.° Certificado del señor José A. Ariza A., expedido en Santa Marta el 4 de junio de 1903, en el cual hace constar: "en su carácter de primer Jefe que fue—dice—del Batallón *Libres de Padilla*, de las fuerzas del Gobierno que obraba sobre las Provincias de Padilla y Valledupar, en 1902, que el señor Pedro López, vecino de Valencia de Jesús, al pasar las fuerzas del Gobierno por aquel lugar, suministró al infrascrito Jefe quince reses gordas de su propiedad, para el sostenimiento de las fuerzas a su mando y de las que llevaba el General Ignacio Foliaco."

Al pie de este documento certifica, con fecha 5 de junio de 1903, el Gobernador del Magdalena, que el señor Coronel José Antonio Ariza A., en su carácter de primer Jefe del Batallón *Libres de Padilla*, desempeñó en 1902 el cargo de Jefe de una columna en las fuerzas del Gobierno.

2.° Un memorial del señor Pedro López, dirigido al Prefecto de Santa Marta el 15 de julio de 1903, para que haga avaluar las reses que aparece que él suministró de acuerdo con el recibo anterior, y la copia de la diligencia del avalúo dado a tales reses por los peritos Ismael P. Noguera C. y Agustín Correa, el 17 de julio de 1903, es decir, un año después de la expropiación y sin conocer los semovientes que avaluaban; y

3.° Un certificado del Administrador de Santa Marta, fechado el 4 de agosto de 1903, de que no han sido cubiertos por esa Administración los semovientes a que se refiere el certificado del Coronel Ariza.

Desde luego el documento que sirve de base a la reclamación es un certificado expedido por el Coronel Ariza un año después de verificado el suministro por el señor López. No hay constancia de que el Coronel Ariza desempeñara el 4 de junio de 1903, o sea el día en que expidió el certificado, cargo militar alguno, ni otro civil de los que conforme a la ley permiten dar a esta clase de certificaciones el carácter de verdaderas declaraciones juradas. Pero aun cuando así no fuera, aun en el supuesto de que sí desempeñara el Coronel Ariza en aquella fecha alguno de los referidos cargos, su certificación sería apenas la declaración de un testigo, y no serviría, aislada, para fundar en ella un fallo condenatorio contra la Nación.

Si se considera el certificade del Coronel Ariza como un recibo, debe tenerse en cuenta que aun admitiendo que él fuera, en la época a que el suministro se refiere, Jefe de una Columna, no fue en ese carácter que expidió el certificado, pues terminantemente dice en éste que lo expide "en su carácter de primer Jefe del Batallón *Libres de Padilla*, que fue de las fuerzas del Gobierno que obraban en las Provincias de Padilla y Valledupar en 1902"; de modo que ese recibo habría sido expedido por un Jefe de Batallón, empleado cuyos recibos no figuran entre los que conforme al numeral 1.° del artículo 3.° del Decreto legislativo número 104 de 1908, constituyen pruebas justificativas de una reclamación.

Además, llama la atención el hecho de que se dejara transcurrir un año para obtener no un recibo en legal forma, convertible en atestación con las formalidades establecidas en el ordinal

2.° del mismo artículo, sino un certificado de persona no constituída ya en autoridad, y de que durante mucho tiempo, no se intentara preferentemente el tercero de los medios probatorios permitidos por la ley, para demostrar el suministro que se reclama.

No se trata, pues, de declaraciones de nudo hecho, ni de una atestación expedida en legal forma por el Jefe Civil y Militar del Magdalena, ni de recibo expedido por alguna de las autoridades de que habla el artículo 30 del Decreto en su ordinal 1.°, sino de un certificado expedido por un ciudadano que asegura haber ejercido el cargo de primer Jefe de un Batallón en la fecha en que se dice hecho el suministro; y como este documento no puede ser admitido como prueba justificativa de una reclamación, es evidente que no serviría de base para condenar a la Nación al pago de la suma que se reclama.

Además, los peritos avaluaron sin conocer los semovientes y sin más datos que el certificado del Coronel Ariza; y el certificado del Administrador de Hacienda de Santa Marta puede servir para demostrar que en aquella Oficina no se ha cubierto el valor de los semovientes, pero no que no lo haya sido en otra oficina nacional. Ha debido presentarse el certificado de no haber sido cancelada en ningún tiempo la diligencia de avalúo, como lo dispone la ley.

El Fiscal de la Comisión de Suministros emitió, con fecha 13 de junio de 1906, el siguiente concepto, que determinó seguramente el abandono en que desde entonces se dejó este negocio:

"Si el Jefe del Batallón *Libres de Padilla* hubiera certificado en la época en que desempeñaba tal puesto, no sería aceptable tal certificado sino en el caso de que se comprobara que tal empleado era agente militar a órdenes del Departamento, para así convertirlo en atestación, pues los recibos de Jefes de Batallón que no son departamentales, no están comprendidos entre los que enumera el artículo 3º del Decreto legislativo número 104 de 1903. Como el certificado en que se funda esta reclamación es dado después de haber desempeñado el Jefe en referencia el cargo, no tiene mérito alguno y se considera como de un particular."

No habiendo pues la prueba que la ley exige en estos casos para declarar a cargo del Estado el valor del suministro que se reclama, es innecesario entrar en el estudio de otras irregularidades que se notan en el expediente, y el Consejo de Estado, de acuerdo con las opiniones del señor Fiscal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve a la Nación del valor de la demanda intentada contra ella por el

apoderado de Pedro López, vecino del Corregimiento de Valencia de Jesús, por quince reses gordas que dice haber suministrado al señor Coronel José A. Ariza A. en la guerra civil de 1902, para el Batallón *Libres de Padilla* y otras fuerzas del Gobierno.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta al Ministerio del Tesoro y archívese el expediente.

Próspero Márquez C.—Adriano Muñoz—Jesús Perilla V.—Luis F. Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual declara el Consejo que no es el caso de anular la Resolución número 68, dictada por el Ministerio de Hacienda el 15 de junio de 1917, acusada de nulidad por el señor Max Fresen.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, enero veintidós de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En memorial de doce de septiembre de mil novecientos diez y siete el señor Max Fresen solicitó la revisión y la consiguiente declaratoria de nulidad de la Resolución número 68 del Ministerio de Hacienda, fechada el 15 de junio anterior, por ser contraria a la Constitución, violatoria de la ley y lesiva de sus legítimos derechos.

Estima el demandante que el acto acusado es violatorio de las Leyes 117 de 1913, 85 de 1916, que él considera indebidamente aplicadas por el Ministro; de los artículos 31 y 34 de la Constitución, que garantizan los derechos adquiridos con justo título y ordenan respetar la propiedad particular; del 5.° del Acto legislativo número 3 de 1910, y del 32 del Código Civil, en cuanto a la manera de interpretar la ley.

La demanda ha sido intentada por considerar la Resolución del Ministerio lesiva de los derechos civiles del demandante, y de acuerdo con las disposiciones de los artículos 78 y siguientes de la Ley 130 de 1913.

Como hechos fundamentales de la acción se alegan los siguientes:

En noviembre de 1916 pidió el señor Fresen al Exterior cuatro cajas de anetol sobre la base de que entonces era libre la introducción de este artículo. Las cajas correspondientes fueron despachadas de Nueva York en el vapor *Santa Marta*, que llegó a Cartagena el 23 de febrero de 1917 y a Puerto Colombia el 24, pero cuyo cargamento sólo fue reconocido en la Aduana el 25, día en que el Administrador las depositó en los almacenes de la Aduana, por considerarlas artículo de prohibida importación, pues desde el 24 había entrado en vigencia la Ley 78, que prohibió la importación al país de aquella mercancía.

El señor Fresen solicitó del Ministerio la orden de entrega del anetol, por considerar que había entrado al país y caído bajo la jurisdicción de las leyes colombianas el 23 de febrero; es decir, un día antes de entrar en vigencia la Ley que prohibe la introducción del artículo al territorio nacional.

El Ministerio, por Resolución de 20 de abril, negó la entrega, pero permitió la reexportación del artículo, cosa que no pudo llevarse a cabo

por haber sido destruído ya en la Administración de la Aduana en acatamiento a anteriores disposiciones del Ministerio.

"Solicité—dice el actor—*revocatoria de esta providencia*, y en subsidio, la apelación de ella, cosas ambas que me fueron negadas en la Resolución número 65 de fecha 15 de junio de este año, que es la misma cuya revisión y declaratoria de nulidad solicito de vosotros."

Agotada la tramitación legal correspondiente, entra el Consejo de Estado a pronunciar el fallo que le corresponde.

Se ventilan intereses personales del demandante, y en este concepto es indiscutible su personería para promover esta acción, y como el libelo de demanda fue introducido en el Consejo el 12 de septiembre, y el acto acusado está fechado el 15 de junio anterior, es también evidente que la demanda se intentó oportunamente, en relación con el acto concreto que se acusa.

No se trata, empero, como pudiera creerse en vista del libelo de demanda, de una resolución aislada que pudiera considerarse comprendida en el artículo 78 del Código de lo Contencioso Administrativo. La Resolución acusada se refiere, lo mismo que el memorial que la motivó, a una actuación administrativa a la cual había ya puesto término el Ministerio de Hacienda por medio de las Resoluciones de 20 de abril y 5 de mayo de 1917.

Conviene pues resolver ante todo si la resolución que niega por segunda vez la revocación de una resolución ministerial, puede ser revisada por el Consejo de Estado.

A este respecto considera el Consejo de Estado inobjetable la doctrina sustentada por él en el fallo pronunciado el 10 de septiembre último, en juicio promovido por Andrés C. Corrales sobre nulidad de algunas resoluciones del mismo Ministerio de Hacienda. En ese fallo se dijo:

"De conformidad con las disposiciones de la Ley 130 de 1913, las resoluciones que ponen fin a una actuación administrativa son las que están sujetas a ser revisadas cuando contra ellas se entabla la acción correspondiente.

"Desde que no se accede a revocar la resolución que decide una actuación administrativa, es ésa la que le pone término, como lo es también cuando el interesado se conforma sin pedir reforma o revocación.

"Esto es así en aplicación de la Ley 53 de 1909, y habida consideración a que no existiendo precepto legal que autorice a un empleado para reformar o revocar la resolución que confirma o revoca otra, la que recae a la correspondiente solicitud no pone fin a una actuación administrativa, dado que entonces esa actuación estaba terminada.

"De aquí se sigue que no es revisable una resolución que insiste en negar la revocación de otra.

"Si así no fuera, los debates de la Administración no tendrían seriedad, como acertadamente lo anota el Fiscal; aparte de que si el Consejo entrara a fallar en el fondo estas demandas, quebrantaría las disposiciones de la Ley 130, una vez que ésta limita el recurso a las resoluciones que ponen fin a una actuación administrativa."

En el caso que se examina, el señor Fresen solicitó del Ministerio de Hacienda, en su memorial de 20 de marzo, que se ordenara a la Aduana de Barranquilla que se entregaran a los agentes del señor Fresen las cuatro cajas de anetol "mediante el pago de los derechos correspondientes."

A ese memorial recayó la primera Resolución del Ministro, de 20 de abril, por la cual se abstuvo éste de acceder a la entrega del anetol, por

ser este artículo de prohibida importación desde el 24 de febrero, día en que entró en vigencia la Ley 78 de 1916, que contenía la disposición prohibitiva, "pero se permite—agrega la Resolución—al introductor la reexportación de las referidas cajas, si a bien lo tiene."

El interesado, a quien se comunicó la anterior Resolución, solicitó en su memorial de 28 del mismo mes que el Ministerio "se sirviera reconsiderar la aludida Resolución," y expone varias razones que son en su concepto suficientes para fundar una revocación de dicha Resolución.

El Ministerio pronunció entonces, con fecha 5 de mayo, su segunda Resolución, cuya parte dispositiva está concebida en los siguientes términos:

"Por tanto se resuelve: *No se accede a lo solicitado por el peticionario.*"

Esta segunda Resolución del Ministerio, que negó la revocación de la de 20 de abril, por la cual se permitía al señor Fresen la reexportación del anetol, dejó en firme la anterior, y bien pudo el señor Fresen intentar contra ella el recurso contencioso administrativo, autorizado por el ordinal *i*) del artículo 18 de la Ley 130 de 1913. No lo hizo, a pesar de que la Resolución le fue notificada el 7 de mayo, y el Consejo no podría entrar hoy a resolver sobre la validez o nulidad de la Resolución primitiva, ni de la que la confirma, por más que tales Resoluciones pudieran ser violatorias de la Constitución o de la ley, o lesivas de derechos civiles, ni aun en el caso de que, como lo afirma el demandante, haya falta de armonía entre la parte resolutiva de alguna de esas Resoluciones y los argumentos expuestos en ella como fundamento para dictarla, por no haber sido acusados en la demanda. Puede ser un error lo resuelto por el Ministerio en la segunda de las Resoluciones dictadas; pero como ella se limita a no acceder a lo solicitado, es decir, a revocar la Resolución que permitía la reexportación del anetol, es claro que aquélla puso fin a la actuación administrativa, y que no habiéndose intentado nada contra ella ante el Consejo de Estado, el Consejo no podría resolver nada en relación con ella, sin violar la regla contenida en el artículo 835 del Código Judicial.

Fue el 5 de junio de 1917 cuando el señor Fresen ocurrió por tercera vez al Ministerio exponiendo nuevas razones en defensa de su derecho, protestando contra la destrucción del anetol, y solicitando la reconsideración de la Resolución que negó la revocación de la de 20 de abril y apelando en subsidio de las citadas dos Resoluciones anteriores del Ministerio.

Termina así la parte petitoria del aludido memorial:

".....Reitero de nuevo mi solicitud para que *se reconsidere y revoque* la indicada Resolución, y al propio tiempo presento de la manera más respetuosa mi formal protesta contra los actos que el señor Administrador de la Aduana de Barranquilla haya ejecutado en contra de mi propiedad. Si el señor Ministro tuviere a bien no atender a esta solicitud, desde ahora manifiesto que interpongo recurso de apelación para ante el honorable Consejo de Estado, *contra sus citadas dos Resoluciones*, en donde pondré de manifiesto la justicia de mis derechos."

Por segunda vez se negó el Ministerio a revocar la Resolución de 20 de abril, y a este tercer memorial resolvió lo siguiente:

"*No se accede a la revocación que se solicita.* Tampoco se concede la apelación interpuesta en subsidio, porque las Resoluciones a que se refie-

re el peticionario, inclusive la presente, sólo están sometidas al recurso de revisión, conforme a los artículos 78 y siguientes de la Ley 130 de 1913."

No está en lo cierto el Ministerio, según se ha visto antes, al afirmar en el aparte transcrito de esta Resolución que el Consejo de Estado esté legalmente autorizado para conocer del juicio de revisión de la tercera de las Resoluciones de que se trata.

Como ha podido observarse, ésta, o sea el acto acusado, no pone fin a una actuación administrativa, pues ésta quedó definitivamente terminada con la Resolución de 5 de mayo, por la cual se negó la revocación de la de 20 de abril. De consiguiente tal acto debe considerarse no como la resolución a que se refiere el ordinal *i*) del artículo 18 de la Ley 130 de 1913, revisable por el Consejo de Estado, sino como la respuesta que el señor Fresen tenía derecho a que se le diera a su memorial de 5 de junio, conforme al artículo 45 de la Constitución.

Ni vale alegar, como lo hizo el vocero de la demanda en la audiencia pública y en el extracto de su alegato, presentado escrito, oportunamente ante el Consejo, que en la segunda de las Resoluciones, en la de 5 de mayo, en la que negó la revocación de la que permitía al señor Fresen el reembarco del anetol, si lo estimaba conveniente, se manifestó el Ministerio sabedor de la destrucción del anetol, llevada a cabo por el Administrador de la Aduana, como artículo de prohibida importación, y sin embargo, se abstuvo de revocar su anterior providencia, aprobando implícitamente lo hecho por el Administrador de la Aduana; porque además de que lo solicitado entonces por el señor Fresen fue la revocación de la Resolución de 20 de abril, y lo resuelto por el Ministro el 5 de mayo fue no acceder a la revocación pedida, y de que lo solicitado insistentemente por el señor Fresen ha sido la revocación de la primera Resolución, no corresponde al Consejo determinar los móviles que determinaran al Ministro para no revocar la primera de sus Resoluciones, ni se trata de averiguar desde cuándo se tenía constancia en el Ministerio de la destrucción del anetol, llevada a cabo en la Aduana el 23 de marzo, esto es, casi un mes antes de dicta la la primera de las Resoluciones dictadas por el Ministerio de Hacienda.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo con las opiniones del Representante del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se abstiene de anular la Resolución número 68, dictada por el Ministerio de Hacienda el 15 de junio último, por la cual se negó el Ministerio a revocar la de 5 de mayo, que negaba a su vez la de la Resolución del mismo Ministerio del 20 de abril anterior, por no ser revisable aquella Resolucion y carecer por consiguiente el señor Fresen de la accion que ha intentado contra ella.

Cópiese, notifíquese, publíquese, transcríbase al Ministerio de Hacienda y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ O.--JESÚS PERILLA V.--ADRIANO MUÑOZ. LUIS F. ROSALES--*José M. Medina E.*, Secretario.

SALVAMENTO DE VOTO

del Consejero Muñoz.

Con todo respeto salvo mi opinión acerca de la parte expositiva de la sentencia sobre la demanda promovida por el señor Max Fresen, en cuan-

to, según determinadas expresiones, haya motivo para interpretar que la Sala consigna la doctrina de que las resoluciones de los Ministerios *que pongan fin a una actuación administrativa* son las únicas revisables por el Consejo de Estado, bajo el texto del inciso *i*) del artículo 18 de la Ley 130 de 1913.

A mi entender, en vista del artículo 78 de la propia Ley, no es condición indispensable para ejercitar el recurso de revisión contra una resolución ministerial el que ésta *ponga término a una actuación administrativa.* Se haya o nó surtido actuación, el acto del Ministro que resuelve un asunto es revisable, con subordinación, desde luégo, a los principios fundamentales que gobiernan la materia.

Paréceme cosa algo distinta la de que no procede anular una resolución o disposición ministerial que recaiga precisamente sobre un caso concreto decidido ya en resoluciones o providencias anteriores--mediante actuación administrativa o sin ella--contra las cuales no se hayan hecho valer los recursos legales para obtener la anulación.

Dentro de este concepto estimo acertada la sentencia, porque el acto ministerial acusado se refiere a un asunto decidido en resoluciones anteriores, cuya nulidad no ha sido demandada en forma legal.

Creo que el espíritu de la Sala no es sostener la tesis de que sólo son susceptibles del recurso contencioso de revisión las resoluciones ministeriales *que pongan fin a una actuación administrativa;* pero la extensión que pueda dársele a ciertas frases me ha obligado a explicar mi punto de vista.

ADRIANO MUÑOZ—MÁRQUEZ—PERILLA V.—GÜEL

Bogotá, enero 23 de 1918.

DECISION

sobre un contrato por el cual se resuelve otro.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, enero veintiocho de mil novecientos diez y ocho.

Entre el señor Ministro de Obras Públicas y el señor Vicente Micolta, este último como adjudicatario del contrato de trece de septiembre de mil novecientos quince, sobre mejora, conservación y terminación del camino de Pasto a Puerto Asís, se ajustó el seis de diciembre de mil novecientos diez y siete un contrato, en virtud del cual se declara resuelto el que se deja mencionado, en condiciones precisas que están determinadas en el documento respectivo, y que consisten:

En que el contratista entregará dentro de los quince días siguientes a la fecha en que fue firmado este convenio, al comisionado que el Gobierno designe, el camino de Pasto a Puerto Asís, junto con los enseres, herramientas, semovientes y edificaciones pertenecientes al mismo camino y que fueron recibidos por aquél, con anotación de lo que se haya consumido

en los trabajos de la vía durante la vigencia del contrato que se resuelve.

Que el Gobierno toma en compra al contratista por la suma de siete mil ochocientos pesos, que mandará pagar una vez que el contrato quede perfeccionado.

Que el Gobierno toma en compra al contratista por la suma de siete mil setecientos pesos, pagaderos en siete mensualidades de mil cien pesos cada una, un tren Decauville que el contratista tiene en el lugar de la obra, constante de veinte vagonetas y mil metros de rieles.

Que en los términos indicados quedan terminadas las diferencias habidas entre las partes, y ambas renuncian cualquier derecho que por indemnizaciones y perjuicios pudiera tener contra la otra.

Que verificada por el contratista la entrega del camino, herramienta, etc., se cancelará la escritura de fianza con que se había asegurado el cumplimiento del contrato.

El señor Presidente de la República lo aprobó, pero con la modificación aditiva, aceptada por el contratista, de que la entrega del Decauville es indispensable para la cancelación de la fianza.

El Consejo encuentra el contrato ajustado al artículo 44 de la Ley 70 de 1916, que a la letra dice:

«Autorízase al Gobierno para que, de acuerdo con el contratista, ponga término al contrato celebrado en 13 de septiembre de 1915, sobre mejora, terminación y conservación del camino de Pasto a Puerto Asís, para llevar a cabo la obra por administración. Queda igualmente autorizado para exigir o pagar las indemnizaciones correspondientes, si hubiere lugar a ellas. La cantidad necesaria para esto último se considerará incluída en el Presupuesto de gastos.»

Falta la cláusula penal pecuniaria para el caso en que el contratista no cumpla, que debe estipularse precisamente en todo contrato que el Gobierno celebre sobre construcción de obras, ejecución de hechos u otros análogos, prescrita por el artículo 4º de la Ley 53 de 1909.

Con esta modificación el Consejo decide que el contrato queda ajustado a la ley.

Notifíquese, cópiese y devuélvase.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—JOAQUÍN GÜEL—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma otra de la Corte de Cuentas.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero cuatro de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: La Sala de Decisión de la Corte de Cuentas, en providencia de veintisiete de marzo de mil novecientos diez y siete, confirmó la de primera instancia de catorce de octubre de mil novecientos diez y seis, por medio de la cual se feneció provisionalmente la cuenta de la Administración de Hacienda Nacional de Boyacá, correspondiente al mes de diciembre de mil novecientos quince, con alcance de ochenta pesos setenta y nueve centavos a cargo del responsable señor Apolinar Cárdenas.

El negocio vino por apelación que éste interpuso contra el auto de segunda instancia, y ha llegado el tiempo de fallarlo definitivamente.

El alcance se descompone así:

Sesenta y dos pesos setenta y nueve centavos pagados de más por honorarios de Recaudadores Municipales, que no han sido reintegrados.

Diez y ocho pesos, valor de forrajes para las bestias del Batallón Tren en el mes de octubre, que pagó sin autorización legal correspondiente.

Por lo que respecta al primer punto, el responsable reconoce que los honorarios de los Recaudadores Municipales deben cubrirse a razón del 10 por 100, y que les pagó el 15, debido a que recibió tarde el decreto que reformó las disposiciones que les asignaba el quince.

De un lado, no ha presentado prueba que demuestre la afirmación de haber llegado extemporáneamente el correspondiente decreto, y de otro, el haber reintegrado sumas a cuenta del exceso en el pago de honorarios hecho a esos Recaudadores, según resulta de autos, son razones que sirven de fundamento para confirmar el alcance.

Alega el responsable que al Magistrado que examinó la cuenta remitió oportunamente el telegrama original en que el Tesorero de la República le ordenó pagar los diez y ocho pesos para forrajes de las bestias del Batallón Tren en el mes de octubre. Como en la providencia de fenecimiento de primera instancia se hiciera notar que ese documento no había llegado, el responsable en su segundo alegato transcribe la copia que del citado documento dice haber dejado en los libros de su oficina.

El Consejo no puede dar mérito probatorio a la copia de que se trata, porque no se ha expedido por quien corresponde ni en la forma que al efecto prescribe la ley.

Por tanto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la providencia recurrida.

Notifíquese, cópiese, publíquese en los *Anales* y vuelva el negocio a la oficina de su procedencia.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz. Luis F. Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

EL CONSEJO

mite concepto acerca del contrato celebrado para hacer los estudios preliminares de la bahía d: Málaga, en la costa del Pacífico.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

onsejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero once de mil novecientos diez y ocho.

Para los fines de la ley fiscal llegó al Consejo el 22 de enero, y fue epartido el 2 de los corrientes, el contrato ajustado el 23 de octubre el año pasado entre el señor Ministro de Obras Públicas y los señores abio González Tavera, César A. Pedraza y Luis E. Perdomo, para jecutar los estudios ordenados por la Ley 2ª de 1917.

En él se lee:

«Los contratistas se obligan a hacer los estudios preliminares de econocimiento de la bahía de Málaga, en la costa del Pacífico, a fin e poder determinar qué trabajos deban establecerse para habilitarla e puerto, y a este efecto se presentarán al Ministerio los planos y me- iorias referentes al estudio de la citada bahía de Málaga, que com- renderán:

«I. Estudio y reconocimiento de la costa entre Buenaventura y Málaga.

«II. Levantamiento de los planos del contorno de la bahía de Má- ga y rectificación de los que existieren.

«III. Sondajes suficientes de la bahía de Málaga y de las entradas ue den acceso a ella, para así poder juzgar de su adaptabilidad como uerto, teniendo en cuenta la naturaleza y demás circunstancias del ondo, las mareas y las corrientes marítimas, con la acumulación de odos los demas datos que se obtengan en el tiempo del estudio.

«IV. Estudios de las corrientes y caídas de agua que existieren, preciación de su volumen, o su aforo y de su altura.

«V. Reconocimientos, en asocio del médico, de los terrenos cir- unvecinos a la bahía, en relación con los datos indispensables para la undación de una ciudad y exposición de sus condiciones higiénicas y limatéricas.

«VI. Análisis, en asocio del médico, de las aguas y de su potabi- dad.

«VII. Exploración, reconocimiento y estudio de las líneas férreas osibles para unir la bahía de Málaga con el ferrocarril del Pacífico, n el punto más conveniente.

«VIII. Presupuestos aproximados de las obras que sean necesarias ara adaptar como puerto la bahía de Málaga.

«IX. Comparación de los presupuestos anteriores con los presen- ados por la Casa S. Pearson & Son Limited, de Londres, para las obras e mejoramiento de la bahía de Buenaventura.»

Se estipula, además, que los contratistas deben entregar los estu- ios, planos, etc., dentro de seis meses, a contar desde la revisión por l Consejo de Estado de este contrato; que es de cargo de éstos el ago de toda clase de empleados y el suministro de los instrumentos, erramientas y demás elementos que se requieran, y que el Gobierno

pondrá únicamente para el servicio de los contratistas un guardacost: con su tripulación, etc., y dos lanchas de gasolina, si fuere posible ob tenerlas.

El valor del contrato es la cantidad de doce mil pesos oro, pagade ros en tres contados de a cuatro mil pesos, en la forma y términos all convenidos.

Dispuso la Ley 11 de 1916 que una Comisión técnica, nombrad por el Gobierno, se encargue de efectuar los estudios completos de l bahía de Málaga o de La Magdalena, y determinar las obras estricta mente necesarias para adaptar la de Buenaventura a un servicio regu lar de tráfico, carga y descarga de toda clase de embarcaciones, y qu si del estudio resultare más favorable desde el punto de vista de la ecc nomía, de la higiene, del comercio y de la seguridad, el establecimier to de un nuevo puerto en la bahía de Málaga, que la mejora de la d Buenaventura, proceda a la mayor brevedad a ejecutar, por adminis tración o por contrato, los trabajos de fundación del nuevo puerto, e los términos que allí se fijan.

Pero la Ley 2ª de 1917 ordena que antes de hacer los estudios obras de que trata aquella Ley, proceda el Gobierno, por contrato por medio de una Comisión de técnicos que designe, a efectuar los es tudios preliminares de reconocimiento de la bahía de Málaga, a fin d determinar qué trabajos deben establecerse para habilitarla de puer to, si reúne los requisitos señalados en el artículo 4º Por este aspect se ve pues que el contrato está ajustado a la ley.

No se fija la cláusula penal pecuniaria para el caso de que los cor tratistas falten, por su culpa, al cumplimiento del contrato, como l prescribe el artículo 4º de la Ley 53 de 1909, ni se establece tampoc que los fiadores con que se asegura el cumplimiento de cada una d las obligaciones deben renunciar al beneficio de excusión y reunir l: condiciones del artículo 2376 del Código Civil, no obstante que est: modificaciones fueron en parte propuestas por el señor Ministro d Tesoro al rendir el informe correspondiente acerca del contrato.

Por tanto, el Consejo decide que el contrato queda ajustado a l autorizaciones legales, siempre que se le hagan las modificaciones i dicadas.

Notifíquese, cópiese y devuélvase.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Adriano Muño Luis F. Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma otra del Tribunal Administrativo de Cartagena, pr nunciada en el juicio de nulidad de la Ordenanza número 4 de 1917, de Asamblea de Bolívar.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, en ro catorce de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Los artículos 1º y 2º de la Ordenanza número 4, expedic por la Asamblea de Bolívar en las sesiones del año pasado, concede

pensiones mensuales a favor de los servidores públicos Eduardo Arroyo, Ventura García y Antonio Amador, y por el 3º se dispone incluír en el Presupuesto de gastos de la vigencia la suma necesaria para atender al pago de esas pensiones.

El Fiscal del Tribunal Superior de Cartagena, cumpliendo órdenes del Gobernador, demandó la nulidad de la Ordenanza ante el Tribunal Administrativo de allí, y éste, en sentencia de primero de agosto pasado, la declaró nula.

Se procede a despachar la consulta legal del fallo.

Es prohibido a las Asambleas Departamentales, conforme al numeral 4º del artículo 98 de la Ley 4ª de 1913, «decretar a favor de ninguna persona natural o jurídica gracias o pensiones, salvo lo dispuesto en el artículo precedente.» El 97 ibídem faculta a las Asambles para decretar pensiones de jubilación a los maestros y maestras de escuelas oficiales que hubieren servido quince años por lo menos.

Claro es que para que las Asambleas puedan conceder estas pensiones deben tener a la vista los comprobantes de donde resulte que el agraciado está en el caso de la ley para que la ordenanza descanse sobre bases de derecho; y así debe ser por lo mismo que la gracia está sometida a condiciones determinadas por el legislador.

En el presente caso, así de los informes de la Comisión de la Asamblea que estudió el proyecto, como de las objeciones a él formuladas por el Gobernador, piezas ambas que hacen parte del proceso, se desprende que los favorecidos no son maestros de escuela, y tal aserción no fue infirmada por nadie dentro del juicio.

De consiguiente se concluye que esos individuos no son de los que la ley permite que sean pensionados por las Asambleas, y como consecuencia la Ordenanza en cuestión es nula por ilegal.

Por eso el Consejo de Estado, de acuerdo con la opinión fiscal y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia consultada.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los *Anales*, transcríbase al Gobernador de Bolívar y devuélvase el expediente a la oficina de origen.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ. JOAQUÍN GÜEL—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual se impone una pena correccional.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero cuatro de mil novecientos diez y ocho.

El telegrama dirigido a los Consejeros de Estado por el señor Rafael Ayazo, como Presidente del Concejo Municipal de San Pelayo, el 16 de diciembre de 1917, está concebido así:

«En nombre Municipalidad presido, habitantes público, actualmente reunidos, protesto enérgicamente injusto, extraño fallo ustedes en juicio nulidad ordenanzas arrebátanos ocho caseríos agréganselos

Cereté. Cumplióse pronóstico cereteano Carlos Vellojín, que "con dinero e influencias se hace ese asunto, Distrito reclama vía legal, derechos, justicia asístenle como hánsele negado y por no haber Jueces en Colombia," no respondemos consecuencias éstas acarree sentencia que rogámosle meditar y reconsiderar, pues ante tamañas injusticias no quédanos otro camino que morir o salvar territorio, honor Municipio nacimos.

«Rafael Ayazo, Presidente Concejo»

El negocio a que el despacho se refiere fue fallado por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia de siete de diciembre del mismo año de mil novecientos diez y siete. Es pues a esta entidad a quien el peticionario se dirige.

Para resolver lo que se estima ajustado a derecho se tiene en cuenta:

En cuanto a la reconsideración del fallo, si se hubiera hecho por parte legítima, sería el caso de resolver lo que fuera legal. El solicitante no es representante de ninguna de las partes litigantes.

Las afirmaciones de que es injusto y extraño el fallo proferido por esta Sala; que ese asunto se hace con dinero e influencias y que por no haber Jueces en Colombia se le han negado al Municipio de San Pelayo los derechos que tiene en concepto del señor Ayazo, constituyen un gravísimo cargo, que le impone a esta Superioridad, tanto por la honra de ella como para que se apliquen las sanciones correspondientes, el deber de procurar que aparezca la verdad o la falsedad de él.

Tales aserciones son por sí solas una falta de respeto hacia el más alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que éste tiene derecho de castigar correccionalmente, de conformidad con las Leyes 4ª y 130 de 1913.

El señor Rafael Ayazo, para mantener en alto el honor del puesto que ocupa en el Concejo Municipal de San Pelayo, está en el deber moral de formalizar la acusación correspondiente y comprobar el delito de prevaricación, que según él se ha cometido por los miembros de esta Sala, si no quiere hacerse acreedor al calificativo que la ley da a quienes imputan y no comprueban hechos falsos que atacan la honra de las personas.

Por tanto, el Consejo de Estado, en cumplimiento de los preceptos que quedan citados, del inciso 6º del artículo 310 de la Ley 4ª y de los artículos 218 y 1511 del Código Judicial,

RESUELVE:

1º No hay lugar a la reconsideración solicitada.

2º Impónese al señor Rafael Ayazo, como pena correccional por irrespetos a esta Superioridad, la multa de diez pesos oro, que ingresará al Tesoro Nacional.

3º Copia auténtica de la sentencia mencionada, de esta resolución y del telegrama que la motiva pásense al señor Procurador General de la Nación, para que provea lo que estime conveniente; y

Remítase copia de la presente al Administrador de Hacienda Na-

cional de Cartagena para que proceda a hacerla efectiva y dé oportunamente cuenta a este Despacho.

Cópiese, notifíquese y publíquese en los *Anales*.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ JOAQUÍN GÜEL—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que confirma la de primera instancia relativa a la anulación de la Ordenanza 39 de 1914, del Tolima.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, noviembre diez y nueve de mil novecientos diez y siete.

Vistos: El 11 de junio de 1907 el Gobierno dictó el Decreto 694 en esta forma:

«Artículo 1º Erígese en Municipio el Corregimiento de Santa Isabel, por los siguientes linderos:

«Del nacimiento del río Totare en la Cordillera Central, éste hacia el Norte hasta los límites con el Municipio del Líbano, en el río Yuca; éste hacia abajo, hasta su confluencia con el río Recio; de este punto, por la distancia más corta, a la cuchilla que desciende del alto de *San José;* por éste arriba hasta el mismo alto; de ahí línea recta al punto denominado *El Salto*, en el río Venadillo; de ahí, por la cuchilla más elevada que guía hacia el Sur, a su término en el río Totare; éste aguas arriba hasta su nacimiento, primer punto de partida.

«Artículo 2º El Municipio de Santa Isabel pertenecerá al Circuito Judicial de Ambalema, a la Provincia del mismo nombre y al Circuito de Notaría y Registro del Líbano.

«Artículo 3º El Gobernador del Departamento del Tolima proveerá la manera de organizar convenientemente el nuevo Municipio en todos los ramos de la Administración.

«Artículo 4º El presente Decreto regirá desde su

publicación en el *Diario Oficial.*» (*Diario Oficial* 13000 de 12 de julio de 1907).

En uso de la facultad concedida en el artículo 3º del anterior Decreto, el Gobernador del Tolima, según el 144 de 19 de julio de 1907, organizó el Municipio de Santa Isabel dentro de los linderos especificados. (*Registro Oficial* número 71 de 9 de agosto de 1907).

La Asamblea del Tolima expidió la Ordenanza 39 de 17 de abril de 1914, así:

«ORDENANZA NUMERO 39 DE 1914

«(17 DE ABRIL)

por la cual se determinan los límites del Municipio de Santa Isabel.

«*La Asamblea del Tolima*

«ORDENA:

«Artículo 1º Señálanse como límites del Municipio de Santa Isabel los siguientes:

«Del nacimiento del río Totare, en la Cordillera Central, tomando éste hacia el Norte por su parte más alta hasta los límites con el Municipio del Líbano, en el río Yuca; éste abajo hasta su confluencia con el río Recio; de este punto, y pasando por el alto de *La Guacharaca*, una línea que va al punto de *Junín*, al oriente de *El Placer;* de allí, línea recta, al alto de *Piloto;* de allí, por el camino que conduce de Veñadillo a Santa Isabel, hasta el alto de *Pilotico;* de allí, en dirección a la hacienda de *El Porvenir*, por los límites que esta hacienda tiene, hacia el Occidente; de allí, por el trayecto más corto que pasando por *La Esperanza* vaya al río Totare, y de este punto, río arriba, hasta su nacimiento.

«Artículo 2º En los términos de la presente Ordenanza queda reformado el Decreto número 144 de 19 de julio de 1907, que la Gobernación expidió en desarrollo del Decreto legislativo número 694 de junio del mismo año, expedido por el Poder Ejecutivo Nacional.

«Artículo 3.° Esta Ordenanza regirá desde la fecha de su publicación.» (*Gaceta Departamental* número 313 de 8 de mayo de 1914).

Por libelo presentado el 15 de julio de 1914, el doctor Mariano M. Melendro, en su propio nombre como ciudadano y en representación del Personero Municipal de Venadillo, demandó la nulidad de la Ordenanza 39 ante el Tribunal Seccional de Ibagué, a causa de que ella segregó parte territorial del Municipio de Venadillo y la agregó al de Santa Isabel, sin los requisitos constitucionales y legales.

Considera el actor que la Ordenanza viola las siguientes disposiciones:

Acto legislativo número 3 de 1910, artículo 50, en relación con el 5.°, y artículo 54, ordinal 4.°;

Código Político y Municipal, artículos 97, ordinal 22; 98, ordinal 2.°; 147, 148, 149, 151, 152 y 153;

Decreto 694 de 11 de junio de 1907.

Estima pues el demandante que alterados a virtud de la Ordenanza 39 los límites señalados al Municipio de Santa Isabel por el Decreto 694, se ha producido una desmembración del territorio de Venadillo, contraria a la Constitución y a la ley y lesiva del derecho de propiedad de este Municipio sobre sus bienes y rentas. Invoca en sostenimiento de la acción el artículo 58 del Acto 3 de 1910; el 110 del Código Político y Municipal, y los 52, 53, 54 y 70 de la Ley 130 de 1913.

El Tribunal de Ibagué, sin tramitar el juicio en la forma prescrita por la Ley 130 de 1913, resolvió de plano, según la sentencia de 29 de septiembre de 1914, que carecía de jurisdicción para conocer del negocio en razón de que, según su concepto, «al Congreso le está atribuída especialmente la resolución de los actos de agregación o segregación de términos municipales,» de acuerdo con el ordinal 4.° del artículo 54 del Acto legislativo número 3 de 1910.

A virtud de apelación, el Consejo de Estado, por

sentencia de 26 de julio de 1915, revocó la del Tribunal *a quo*, para el efecto de que se cumpliera la ritualidad pretermitida, con arreglo al artículo 29 de la Ley 169 de 1896.

Satisfecha la ritualidad, el Tribunal, por sentencia de 16 de octubre de 1916, declara nula la Ordenanza 39 de 1914 del Tolima, fundándose en que para la expedición de ella la Asamblea pretermitió las diligencias que señala el capítulo 2.°, Título 6º, del Código Político y Municipal, y en que no se consultaron ni los intereses del Municipio de Venadillo, ni los del Municipio de Santa Isabel, ni los intereses de los habitantes de la faja de tierra segregada del primero y agregada al segundo de esos Municipios. (Folios 213 a 223).

Salva voto el Magistrado doctor Adriano Tribín, por estimar que el negocio escapa a la competencia del Tribunal, en vista del ordinal 4º del artículo 54 del Acto 3 de 1910. (Folios 224 a 234).

Ha subido el juicio a conocimiento del Consejo de Estado, a virtud de apelación interpuesta por el apoderado del Municipio de Santa Isabel.

En esta segunda instancia figura el doctor Carlos Bravo como apoderado de este Municipio, y están reconocidos los señores doctor Alberto Sicard M. y Tulio A. Forero como apoderados, principal y suplente, del de Venadillo.

Se surtió la audiencia pública el 20 de septiembre postrero. En ella intervinieron los apoderados de Santa Isabel y Venadillo y el Fiscal, quienes presentaron luégo sus alegaciones escritas.

El Fiscal considera inadmisible el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del Municipio de Santa Isabel, en vista del artículo 65 de la Ley 130 de 1913, en cuya virtud la sentencia de primer grado es apelable por el *Agente del Ministerio Público o por el demandante*, pero estima que hay lugar al conocimiento en segunda instancia por vía de consulta.

El Consejo entiende lo siguiente:

Es verdad que el artículo 65 citado limita el recurso de apelación al demandante y al Agente del Ministerio Público, de manera que por este aspecto sería inadmisible la alzada del Municipio de Santa Isabel; pero es necesario tener en cuenta que la intervención de esta entidad se ejerce en virtud de la prerrogativa otorgada por la disposición especial del artículo 45 ibídem. Si esta disposición autoriza a los Departamentos y a los Municipios para constituír los apoderados o voceros que a bien tengan para *defender sus intereses*, considera la Sala que no sería completa la facultad para la defensa de los intereses si no se comprendiera en ella el recurso de apelación.

Corrobora esto la consideración de que en muchos casos son contrapuestos los intereses de los Departamentos o Municipios que intervienen, de tal manera que si no se les reconoce el recurso de apelación pueden ser gravemente perjudicados, porque el Agente del Ministerio Público no tenga a bien interponerlo en juicios en que no haya lugar a consulta por no ventilarse acción popular. Lo mismo puede ocurrir cuando sean opuestos los intereses de la Nación y los de los Departamentos o Municipios concurrentes.

El Fiscal opina que debe confirmarse la sentencia del Tribunal de Ibagué. Entre otros, expone los siguientes fundamentos:

. . . . . .

«3º Porque de la inspección ocular practicada por el señor Juez 1º del Circuito de Ambalema, con fecha 26 de junio de 1914 (cuaderno principal, folios 35 y 36), en asocio de los peritos señores Horacio Gaitán y Arcadio Buendía, prueba solicitada extrajuicio por el señor Personero Municipal de Venadillo, resulta acreditado que la nueva línea divisoria señalada por la Ordenanza número 39 de 1914 cercena "una muy notable extensión de terreno valioso, por estar bien poblado y bastante cultivado," prueba que en mi concepto debe estimarse, porque

se presentó con la demanda, de acuerdo con el derecho que le otorga al demandante el artículo 55 de la Ley 130 de 1913, y fue reproducida como prueba dentro del término probatorio, y mandada tener como tal, en auto de fecha 23 de junio de 1916, que le fue notificado al actor, al señor Fiscal del Tribunal Superior de Ibagué y al apoderado del Municipio de Santa Isabel, señor Luis Felipe Ruiz (cuaderno de pruebas del demandante, folios 1º y 2º). Aunque los peritos no se ratificaron en su concepto durante el término probatorio, es de observar que esa ratificación sólo la exige el artículo 74 de la Ley 105 de 1890 cuando se trata de declaraciones de testigos recibidas extrajuicio.

. . . . . .

«5.° Porque las declaraciones de Camilo Castaño, Horacio Zambrano P., Alberto Salazar y Valeriano Zuluaga, pedidas como prueba por el apoderado del Municipio de Santa Isabel, concurren también a demostrar la segregación de territorio verificada por el acto acusado, puesto que tales declarantes, como conocedores de las dos líneas divisorias entre los Municipios de Venadillo y Santa Isabel, aseveran que la antigua, es decir, la señalada por el Decreto legislativo número 694 de 1907, distaba apenas media legua de la plaza de Santa Isabel, y la nueva, o sea la determinada por la Ordenanza que se acusa, queda a tres leguas de dicha población. De modo que, poco más o menos, se trata de una segregación de dos leguas y media que ha perdido el Municipio de Venadillo.

«6º Porque tratándose, como se trata, de una segregación de términos municipales, han debido cumplirse los requisitos fijados en los artículos 147 a 153 de la Ley 4ª de 1913, requisitos que no son otra cosa que el desarrollo del artículo 54, ordinal 4º, del Acto legislativo número 3 de 1910, o sea la manera como deben consultarse los intereses locales cuando se verifican segregaciones de territorio.

. . . . . .

«7.° Porque el Concejo Municipal de Venadillo certificó, con fecha 6 de julio de 1914, que no se le había pedido informe por el señor Gobernador ni por la Asamblea, "ni por nadie," acerca de la segregación efectuada a favor del Municipio de Santa Isabel. (Folio 6 vuelto).

«8.° Porque el Gobernador del Departamento del Tolima certificó también que no había recibido solicitud ninguna relacionada con la segregación, ni se le había pedido informe por la Asamblea, todo lo cual demuestra que no se formó expediente para expedir la Ordenanza acusada, como lo previene el artículo 151 en relación con el 153 de la Ley 130 de 1913; y

«9º Porque la acción intentada por el señor Mariano M. Melendro, en su propio nombre y como apoderado especial del Personero Municipal de Venadillo, la reconocen expresamente los artículos 1º, 45 y 52 de la Ley 130 de 1913, Ley que le corresponde en la actualidad cumplir al Consejo de Estado, de acuerdo con los artículos 6º, ordinal 3º, del Acto reformatorio de la Constitución de 10 de septiembre de 1914, y 10 de la Ley 60 del mismo año. Además, conviene recordar que la Ley 130 de 1913, y entre otros los artículos 52 a 77, fueron acusados ante la Corte Suprema de Justicia por el señor Tomás Solano Torres, y que en fallo de fecha 20 de octubre de 1913, publicado en los números 1177 y 1178 de la *Gaceta Judicial*, se resolvió que no era el caso de declarar la inconstitucionalidad de dicha Ley.»

Se procede al fallo definitivo.

La competencia del Tribunal Seccional y del Consejo de Estado para fallar el asunto no parece estar sujeta a duda delante de los preceptos positivos y de los principios cardinales en la materia.

En contrario, no es pertinente, a juicio de la Sala, buscar asidero en el artículo 58 del Acto legislativo número 3 de 1910. Esta institución consagra una garantía a favor de las personas que sean agraviadas en sus

derechos por actos de las Asambleas; pero no limita en manera alguna la potestad legislativa respecto de la nulidad de tales actos, ya en el concepto específico de la violación de determinados derechos, ya en el genérico de ataque a la Constitución o a las leyes.

Acerca de la firmeza de las ordenanzas, el artículo pertinente es el 57 del mismo acto constitucional, en cuya virtud aquéllas son obligatorias mientras no sean anuladas por la autoridad judicial *en la forma prescrita por la ley*.

De manera que el régimen sobre nulidad de ordenanzas está a cargo del legislador, a quien corresponde prescribir el procedimiento que haya de seguirse en los juicios y crear o designar la autoridad judicial competente. Es claro que la ley ha de acatar las propias garantías constitucionales, entre las cuales está precisamente la suspensión cuando se trate de un *perjuicio grave* a los derechos particulares.

Por otra parte, es sabido que la determinación de las nulidades de actos jurídicos, la reglamentación del procedimiento para obtener la declaración judicial de ellas y la organización del poder jurisdiccional, pertenecen al dominio de la ley ordinaria. Estos no son extremos reservados a la acción exclusiva del constituyente en forma que al legislador le sea vedado tocarlos. Al contrario, el segundo tiene extensa potestad en cuanto no ataque o contraríe los mandatos del primero.

En consecuencia, aunque el artículo 57 del Acto 3 de 1910 no librara a la ley lo relativo a la nulidad de las ordenanzas departamentales, carecería de razón quien negara el carácter constitucional de los artículos 110 y 111 del Código Político y Municipal, 52, 69 y 71 de la Ley 130 de 1913.

Estas disposiciones consagran la acción popular de nulidad contra las ordenanzas por violación en general de la Constitución o la ley, y la particular por quebrantamiento directo de determinados derechos civiles de deter-

minadas personas, naturales o jurídicas. La distinción se funda en principios reconocidos. Tratándose de la transgresión en general de la Constitución o de la ley, están comprometidos el interés público y el funcionamiento regular de los órganos administrativos; por esto tiene cabida la acción judicial ciudadana. Tratándose de la lesión de derechos privados, la defensa corresponde únicamente a las personas agraviadas, ya que éstas son libres para sostenerlos o renunciarlos, sin atacar el orden legal o el interés público. En tal extremo procede únicamente la acción particular para obtener la reparación del agravio.

Así que el sistema establecido armoniza perfectamente con los principios de la ciencia legislativa y con los preceptos consignados en los artículos 57 y 58 del Estatuto de 1910.

En cumplimiento de lo ordenado por el artículo 42, la 130 organizó la jurisdicción de lo contencioso administrativo y le atribuyó el conocimiento de las demandas relativas a la nulidad y suspensión de ordenanzas y otros actos de las Asambleas, en consonancia con los artículos 57 y 58. El Acto constitucional de 1914 dice que corresponde al Consejo de Estado desempeñar las funciones de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, *conforme a las reglas que señale la ley.* Y la 60 del mismo año adscribió a la Sección Judicial del Consejo la jurisdicción establecida por la Ley 130 de 1913.

Pertenece pues a un modo inexacto de comprender la materia la tesis de que en virtud de la garantía consagrada por el artículo 58 a los particulares agraviados por actos de las Asambleas, a efecto de obtener la inmediata suspensión de estos actos, no tiene poder el legislador para establecer el régimen de las nulidades y determinar la forma judicial que lo haga efectivo. Cabalmente, sin infringir aquella valiosa garantía, es muy amplia la esfera de la ley, ya por el decreto expreso del artículo 57, ya por los principios fundamentales. Y la prevención del

artículo 58 del Acto 3 la satisface el 59 de la Ley 130, según el cual toca al Tribunal Seccional, en el auto mismo por el cual admite la demanda, *ordenar la suspensión provisional del acto demandado, cuando ella fuere necesaria para evitar un perjuicio notoriamente grave.*

Sobre bases y distinciones tan claras descansa el sistema relativo a la nulidad y suspensión de ordenanzas departamentales, que sería una jurisprudencia extraña—situada en el campo de la denegación de justicia—la que llegara a la conclusión de no reconocer acción popular de nulidad contra esos actos.

El ilustrado jurisconsulto que ejerce la Personería del Municipio de Santa Isabel apoya también su tesis desde otro punto de vista.

El Acto 3 de 1910 dice:

«Artículo 54. Corresponde a las Asambleas:

. . . . . .

«4º Crear y suprimir Municipios con arreglo a la base de la población que determine la ley, y segregar o agregar términos municipales, consultando los intereses locales. Si de un acto de agregación o segregación se quejare algún vecindario interesado en el asunto, la resolución definitiva corresponderá al Congreso.»

Estima el señor apoderado que esta disposición de carácter especial concede exclusivamente a algún vecindario interesado la acción o recurso otorgados contra los actos de las Asambleas relativos a la agregación o segregación de términos municipales, y que tal recurso no puede hacerse valer sino ante el Congreso.

Considera la Sala que la institución transcrita no suministra razón exequible para sostener la tesis de que no hay acción de nulidad, ejercitable ante la autoridad de lo contencioso administrativo, contra las ordenanzas sobre desmembración de términos municipales.

En virtud de la facultad que expresamente reconoce al legislador el mismo ordinal citado, el Código Político y Municipal fijó las atribuciones 22 y 23 del artículo 97;

determinó las condiciones y requisitos necesarios para la erección de Municipios (artículos 147 a 152), y dispuso que de manera análoga se procedería cuando se quisiera segregar un territorio determinado de un Municipio para agregarlo a otro (artículo 153). Hoy rigen los artículos 7º, 8º y 9º de la Ley 71 de 1916.

Excusado es advertir que aunque el constituyente no reconociera dicha facultad al legislador, éste podría ejercerla, ya que se refiere a materia propia de su incumbencia general.

Los artículos de la ley son pues la norma a que deben ajustarse las Asambleas, y la transgresión de ella acarrea nulidad de las ordenanzas respectivas, de acuerdo con las disposiciones fundamentales y orgánicas de que se ha hecho mérito. En parte alguna aparece establecida la excepción de que no hay acción de nulidad ejercitable ante el Poder Judicial administrativo contra las ordenanzas sobre división territorial municipal.

En consecuencia, una ordenanza de este género puede ser acusada por cualquiera persona o entidad, en acción popular, con arreglo a la Ley 130 de 1913, y puede ser anulada a causa de ataque a la Constitución o a la ley.

Es claro, por la naturaleza de las cosas, que respecto de las ordenanzas de que aquí se trata no cabe el extremo de quebranto de derechos civiles, pues las condiciones y forma sobre erección y supresión de Municipios y sobre modificaciones de términos territoriales no afectan la adquisición o ejercicio de aquellos derechos. En sentencia de 31 de enero de 1917 expuso el Consejo:

«La lesión erigida por la ley en causal de nulidad de las ordenanzas es la relativa a derechos civiles de las personas naturales o jurídicas, es decir, a los reconocidos, adquiridos y ejercidos conforme a las leyes de orden civil o privado, y están fuéra de este orden las cuestiones referentes a la organización de las entidades políticas, al ejer-

cicio de sus funciones como tales y a las condiciones y requisitos necesarios para su subsistencia, eliminación o división. Estas cuestiones pertenecen al dominio del Derecho Público y del Derecho Administrativo. La ley y las ordenanzas, dentro de sus respectivos límites, pueden modificar la condición interna del territorio y organizar el sistema tributario.» (*Anales del Consejo de Estado,* tomo III, página 108).

De manera que no hay lugar a que una ordenanza sobre limitación de territorios municipales sea considerada como lesiva de derechos civiles de algún Municipio, o de otra persona o entidad. Pero esto no quiere decir que si se promueve una demanda fundada en tal extremo, sea incompetente para conocer de ella la autoridad de lo contencioso administrativo. Lo que ocurre es que la sentencia declara no haber motivo de nulidad.

En concepto del señor apoderado de Santa Isabel, el recurso de queja que conforme al ordinal 4º del artículo 54 del Acto 3 de 1910 puede hacer valer ante el Congreso algún vecindario interesado, y el recurso de nulidad, son necesariamente idénticos, porque se dirigen a invalidar el acto por una misma causa, o sea por la transgresión de las propias condiciones y requisitos legales, que constituyen el medio de consultar los intereses locales. De donde concluye que sólo el Congreso puede infirmar el referido acto.

La Sala estima que hay error en identificar la acción de nulidad y el recurso especial de queja que puede interponer un vecindario interesado a fin de que el Congreso resuelva en definitiva sobre determinado acto de agregación o segregación.

La acción judicial de nulidad, reglamentada por la Ley 130 de 1913 en armonía con el artículo 57 de la reforma de 1910, se ejercita contra las ordenanzas segregativas de términos municipales, por violación de las condiciones legales—específicamente determinadas—a que debe sujetarse la Asamblea. (Artículos 147 a 153 del

Código Político y Municipal, hoy reformados por los 7.°, 8.° y 9.° de la Ley 71 de 1916). Dicha acción puede ser instaurada por cualquier ciudadano, por los Agentes del Ministerio Público o por otra persona o entidad. (Ley 130, artículos 52 y 69).

La queja ante el Congreso por algún vecindario no es acción judicial de nulidad. En el orden político tiene aquel Cuerpo la prerrogativa de resolver en definitiva sobre determinado acto de escisión territorial municipal cuando media esa queja. El Congreso no pronuncia sentencia en juicio de nulidad formalmente acusada. Se trata de dos líneas distintas del poder público.

Considera el apoderado de Santa Isabel que la queja ante el Congreso y la resolución de éste han de referirse necesariamente a las condiciones y requisitos precisados en la ley para verificar la desmembración, pues mediante ellos se consultan los intereses locales, que señala como base el ordinal 4º del artículo 54 del Estatuto de 1910. Y en el concepto de que no hay lugar a tener en cuenta intereses, necesidades y conveniencias locales, fuera de los hechos que son materia de la demostración legal, concluye que contra las respectivas ordenanzas el único recurso es el concedido a los vecindarios interesados.

Ante todo, están de por medio los textos positivos sobre la acusación de nulidad en vía judicial, dictados por el legislador en ejercicio de plena facultad constitucional, y no hay excepción relativa a las ordenanzas que segreguen términos municipales. En sentir de la Sala, no puede fundarse la excepción en el extremo de que el Congreso ha de tener en cuenta precisamente los mismos intereses locales contemplados por la ley, esto es, en que la legalidad y la conveniencia se identifican.

El Congreso tiene completa libertad de apreciación. Ocurre que no obstante considerarse llenadas formalmente por parte de la Asamblea las condiciones que la ley especifica, se presentan motivos más o menos fundados

en orden a los propios intereses locales, o a otros extremos de necesidad o conveniencia en el régimen político y administrativo. Es muy extenso el campo que comprende estos puntos. De suerte que sobre la legalidad ritual de la ordenanza está el arbitrio soberano del Congreso para resolver acerca de la escisión en el caso de queja indicado.

Excusado es decir que si una ordenanza se declara nula por la autoridad judicial, no hay lugar a queja ante el Congreso, ya que no existe el hecho en que ésta pudiera fundarse.

Y si sucede que algún vecindario interesado, en vez de establecer la acción judicial de nulidad, se queja de un acto segregativo en el concepto de ser contrario a la ley, parece claro que el Congreso puede, o decretar lo que a bien tenga *ejerciendo el poder de legislador*, o, sin asumir este poder, declarar que el asunto es de competencia judicial.

Las referencias que se han hecho a establecimientos y jurisprudencia anteriores al Acto 3 de 1910, a las Leyes 4ª y 130 de 1913 y al Acto constitucional de 1914, carecen de eficacia para el caso. Antes no existían la institución de lo contencioso administrativo ni el régimen de la nulidad de las ordenanzas en la forma hoy establecida. Los problemas actuales se resuelven con arreglo a las disposiciones positivas sobre que descansa el nuevo sistema. Si se trata precisamente de modificaciones, no pueden aducirse en contra de ellas ciertos antecedentes. El desarrollo legal de los principios originarios de la Constitución de 1886 (artículos 186, 191 y 192) no es idéntico al que se ha dado a los correspondientes de la Reforma de 1910 (artículos 54 [ordinal 4.º], 57 y 58). Se observa además que el artículo 191 de la Carta no tiene el mismo alcance del 57 de la reforma. Y el sistema de la Ley 149 de 1888 y de la 88 de 1910 sobre acusación e invalidación de ordenanzas, es muy otro del implantado por la 130 de 1913.

Aunque estas cuestiones han sido tratadas ya con espacio en distintos fallos, y no presentan faz nueva en la litis actual, se toman en cuenta brevemente determinados puntos comprendidos en las alegaciones.

El señor apoderado del Municipio de Santa Isabel cita la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 31 de marzo de 1916, y transcribe de ella lo siguiente:

«Tratándose, como se trata, de un acto de segregación de términos municipales, de la cual se ha quejado el vecindario interesado de Albán por medio de sus representantes, es claro que de acuerdo con la disposición constitucional copiada (artículo 54, ordinal 4º) la resolución definitiva del asunto corresponde al Congreso, y por consiguiente nada tiene qué decidir en el particular el Poder Judicial. (*Gaceta Judicial* números 1267 a 1269 de 12 de julio de 1916).

Se advierte, en primer término, que el asunto relativo a la queja del vecindario de Albán estaba al despacho de la Corte en segunda instancia, por haber fallado en primera el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el día 29 de enero de 1914 bajo el imperio de la Ley 88 de 1910, esto es, antes del régimen establecido por la 130 de 1913. El recurso pendiente no pasó al Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, en razón de que este Tribunal no adquirió competencia para decidir acerca de las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial. (Ley 130, artículo 19, inciso *a*). El citado asunto se resolvió fuéra del régimen organizado por la Ley 130 de 1913. Y La Ordenanza materia del fallo de la Corte era la 22 de 1913.

De manera que es poco pertinente la jurisprudencia contenida en ese fallo y en los de 3 de septiembre de 1913 y 31 de mayo de 1915 (*Gaceta Judicial* 1223 y 1224 de 1915), aducidos también.

Acerca de la doctrina misma de la Corte—en el sentido de que la acción de nulidad de una ordenanza era el mismo recurso de queja autorizado por el ordinal 4º del

Acto 3 de 1910,—no cumple otra cosa al Consejo de Estado que consignar su respeto; pero no puede, como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, compartir tal punto de vista jurídico.

A este respecto el señor apoderado de Santa Isabel dice:

«Consecuente la Corte con tal apreciación, se ha declarado siempre incompetente para resolver asuntos de la naturaleza indicada. La jurisprudencia de esa alta corporación, colocada en la cima del poder judicial, tiene la autoridad que le da la doctrina constitucional hoy en vigor en Colombia, implantada por el artículo 41 del Acto legislativo número 3 de 1910, por virtud del cual dicha autoridad es el intérprete autorizado de la Constitución, como guarda de la integridad de la misma.»

El Consejo observa:

A la Corte Suprema, en Sala Plena, le corresponde la guarda de la integridad de la Constitución en la forma que determina el artículo 41 del Acto 3 citado, esto es, mediante declaración de inexequibilidad, a virtud de veto del Ejecutivo o de acusación ciudadana.

Pero esta facultad—que pertenece a la jurisdicción política del Poder Judicial—es sustancialmente distinta de la que ejerce la Corte como Tribunal sentenciador en los asuntos particulares que van a su conocimiento, de los cuales algunos corresponden a la Corte Plena, otros a la Sala de Casación y otros a la de Negocios Generales. (Las sentencias citadas de 31 de mayo de 1915 y de 31 de marzo de 1916 son de la Sala de Negocios Generales).

En cuanto a la autoridad de la Corte como Tribunal sentenciador común (fuéra del artículo 41 del Acto 3), tres decisiones uniformes sobre un mismo punto de derecho apenas constituyen doctrina legal más probable. De ella puede apartarse hasta el último Juez, bajo su responsabilidad, en uso del pleno derecho que le reconoce el artículo 26 del Código Civil.

No hace pues al caso poner delante el artículo 41 de la Reforma de 1910. Cabalmente, por la vía especial que establece este artículo dictó la Corte Suprema en Sala Plena la sentencia de 20 de octubre de 1913, sobre la demanda de nulidad fundada en ciertos conceptos, que presentó el señor Tomás Solano Torres respecto de muchos artículos de la Ley 130, entre ellos los 52 a 77. (*Gaceta Judicial* números 1177 y 1178 de 30 de marzo de 1915). En esa sentencia se lee:

«El artículo 60 de la Constitución dice:

"Ejercen el Poder Judicial la Corte Suprema, los Tribunales Superiores de Distrito y demás Tribunales y Juzgados que establezca la ley.

"El Senado ejerce determinadas funciones judiciales."

«Según enseña este precepto de la Carta, pueden ejercer el Poder Judicial no sólo las entidades enumeradas allí, sino los demás Tribunales y Juzgados que la ley establezca.

«El artículo 164 de la misma Ley Fundamental, que en parte está reemplazado por el 42 del Acto reformatorio número 3 de 1910, que dice que la ley establecerá la jurisdicción contencioso administrativa, se halla en el Título de la Constitución que trata de la administración de justicia, y en él se faculta al legislador para instituír tribunales. De suerte que los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, creados en virtud de facultad constitucional, pueden considerarse como una rama del Poder Judicial, y a ellos perfectamente podía conferirles la ley la atribución de decidir sobre la nulidad de los acuerdos municipales y de las ordenanzas departamentales.

«Por otra parte, el Constituyente de 1910, al expedir el artículo 58 del Acto reformatorio que se refiere a la suspensión de las ordenanzas, habla de tribunal competente, y en el mismo caso se halla el artículo 64 del mismo Acto, con relación a los acuerdos municipales, que emplea el término genérico juez; de manera que deja

claramente al legislador la facultad de designar uno y otro, según el caso, atribuyéndoles la respectiva jurisdicción. Mas como ya se ha visto que los Tribunales de lo Contencioso Administrativo pueden considerarse como rama del Poder Judicial, claramente pueden atribuírse a ellos las funciones de que hablan las disposiciones últimamente citadas, sin que se quebranten los cánones constitucionales que hablan de que de tales negocios deben conocer las respectivas autoridades judiciales.»

Se ha creído también oportuno en este pleito, para sostener la causa del Municipio de Santa Isabel, buscar apoyo en el artículo 40 del mismo Estatuto.

En opinión del Consejo, el artículo 40 puede tener aplicación cuando hay verdadera pugna entre la Constitución y la ley sobre un punto determinado, esto es, cuando el precepto constitucional y el precepto legal sean manifiestamente incompatibles.

Según lo expuesto, las disposiciones de la Ley 130 de 1913, sobre nulidad de las ordenanzas, no se oponen a los preceptos constitucionales; antes bien, se conforman con ellos y los hacen eficaces. Respecto a esa nulidad, la Constitución no contiene mandatos o limitaciones que se traspasarían con la aplicación de la ley.

En consecuencia, cree el Consejo que no hay razón para confundir la acción judicial de nulidad con el recurso de queja sobredicho, y que no hay fundamento, por lo mismo, para considerar eliminada aquella acción en el organismo legal, tratándose de las ordenanzas sobre anexiones de términos municipales.

Siendo procedente la acción popular establecida en tiempo hábil contra la Ordenanza 39 de 1914 del Tolima, e incontrovertible la competencia del Tribunal Seccional y del Consejo de Estado, tiene éste el deber de fallar el asunto en el fondo.

El Distrito de Santa Isabel fue creado por el Decreto nacional 694 de 11 de junio de 1907, dentro de límites precisos. Por la Ordenanza 39 de 1914 se ensancha

el territorio de ese Distrito tomando parte del correspondiente al de Venadillo, sin la observancia de los requisitos legales. Esto aparece plenamente demostrado en los autos, como lo expresa la sentencia de primer grado, y no ha sido contradicho por la parte de Santa Isabel.

El certificado del Gobernador del Tolima, de 9 de julio de 1914, dice:

«1º Que a la Gobernación no se ha dirigido por nadie petición alguna para que por medio de alteración de los límites entre los Municipios de Santa Isabel y Venadillo se segregara a éste parte de su territorio.

«2º Que por la Gobernación no se dirigió a la Asamblea del presente año petición alguna relacionada con la variación de límites entre los Municipios de Santa Isabel y Venadillo ni con la desmembración del territorio perteneciente a este último.

«3º Que por este Despacho no se pasó a la Asamblea petición alguna de particulares ni de los Concejos de los Municipios de Santa Isabel y Venadillo en el sentido de que se determinaran o se alteraran los límites de ninguna de esas entidades.

«4.° Que la Gobernación no rindió a la Asamblea reunida en el presente año informe alguno sobre la segregación al Municipio de Venadillo y agregación al de Santa Isabel de parte del territorio de la primera de dichas entidades, ni emitió sobre el particular concepto o parecer alguno; y

«5.° Que tampoco dio a la Asamblea informe alguno de que hubiera conveniencia pública en segregar territorio del Municipio de Venadillo y agregarlo al de Santa Isabel.»

La ilegalidad de la ordenanza es pues evidente.

Según queda expuesto, es improcedente la causal fundada en ataque a los derechos civiles del Municipio de Venadillo.

En resolución, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Ministerio Público y administrando justicia en nombre

de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia por la cual el Tribunal Seccional de Ibagué declara nula la Ordenanza 39 de 1914 de la Asamblea del Tolima.

Notifíquese, cópiese, comuníquese al Ministro de Gobierno y al Gobernador del Tolima, publíquese en los *Anales* y devuélvase el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.— ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que declara que no es nula la Ordenanza 46 de 1916, de Cundinamarca.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, diciembre cuatro de mil novecientos diez y siete.

Vistos: La Asamblea de Cundinamarca expidió la Ordenanza 46 de 4 de mayo de 1916, cuyo artículo 1º dice:

«Los seis mil pesos oro que como auxilio nacional votó el Congreso de 1913 para la vía del Meta, y que recibió el Tesorero de la Junta Central de Gachetá, serán inmediatamente remesados a la Administración de Hacienda del Departamento para que la Gobernación verifique la inversión de aquellos fondos de conformidad con las prescripciones legales.» (*Gaceta de Cundinamarca* número 2271 de 9 de mayo de 1916).

Por libelo de 24 de julio de 1916 el señor Habacuc Beltrán, en el carácter de Presidente de la Junta Central de Caminos del Meta, acusó de nulidad la citada Ordenanza ante el Tribunal Seccional de Bogotá. Los fundamentos principales de la demanda aparecen fijados así:

«*a*) Que la citada Ordenanza, en vez de correspon-

der a la facultad concedida a las Asambleas Departamentales por el inciso 5.° del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913, según el cual deben fomentar la apertura de caminos y canales navegables, y *la conservación y arreglo* de las vías públicas del Departamento, es un infranqucable obstáculo para llenar estos fines en cuanto ordena la remesa de fondos recibidos por la Junta e invertidos en gran parte para la conservación de la vía y la construcción del puente de *El Higuerón*, sobre esta vía.

«*b*) En que es contraria a la realidad de los hechos consignados por la Ley 11 de 1913, "sobre Presupuestos Nacionales," pues en el parágrafo 8.° del artículo 580, capítulo 84, se lee: "Para el puente sobre el río Higuerón, en el camino de Bogotá al Meta, por Serrezuelita, $ 2,000"; de modo que mal puede ordenarse la remesa de una suma que no fue votada por el Congreso en la Ley de Presupuestos, pues no existe en realidad para esa vigencia el auxilio de $ 6,000 oro que motiva la Ordenanza.

«*c*) En que la Ordenanza en cuestión viola los derechos adquiridos por la Junta Central de Caminos de Gachetá; esto porque una vez recibidos aquellos auxilios, la Junta verificó la inversión de aquellos valores, de conformidad con lo dispuesto en leyes especiales y en uso de la autonomía administrativa de fondos de que goza.»

El actor señala otros hechos, de los cuales se transcriben:

. . . . . .

«2.° Los artículos 7.° y 10 de la Ordenanza 68 del corriente año reconocen a las Juntas Centrales de Caminos como entidades encargadas de la percepción e inversión de la renta de caminos, de acuerdo con las prescripciones de la misma, y conforme al 10 citado, las rentas y gastos de caminos se determinan para cada vigencia fiscal por medio de la Junta respectiva en un presupuesto debidamente detallado, al cual se someten todas las operaciones de entradas y salidas, bajo la responsabilidad solidaria de cada Junta con su Secretario Tesorero co-

rrespondiente; funciones que no podrá llenar la Junta, puesto que por los artículos 2.° y 3.° de la Ordenanza que acuso se le imposibilita para hacer los cobros y formar el presupuesto base de todas sus operaciones, lo que equivale a suprimirla de hecho.

. . . . . .

«4º La Junta vendió, con el descuento correspondiente en el mercado, la mayor parte de los vales con que fueron pagados los auxilios asignados por el Congreso en los años de 1912 a 1915, y ha invertido el producto de la venta en la conservación y mejora del camino del Meta, y la construcción del puente colgante de hierro llamado del *Higuerón;* de suerte que aun en el supuesto de que el auxilio mandado remesar fuera el correspondiente a los años citados, sería imposible verificar la remesa dados los hechos cumplidos.»

El Tribunal *a quo*, fundándose en que la Asamblea carecía de facultad para variar el destino de los auxilios de que se trata, contrariando el mandato de la ley, resuelve lo siguiente:

«1º Declárase nula la Ordenanza número 46 del corriente año, expedida por la Asamblea Departamental de Cundinamarca, por ser contraria a las disposiciones de las leyes que se dejan citadas.

«2º Remítanse sendas copias de esta sentencia al señor Gobernador del Departamento y al señor Ministro de Gobierno, y si no fuere apelada, consúltese con el Superior (artículos 64 y 66 de la Ley 130 de 1913).

«Cópiese y notifíquese.»

Por vía de consulta está el negocio al conocimiento del Consejo. Se surtió la audiencia el 11 del pasado octubre. El Agente del Ministerio Público es de concepto que se revoque la sentencia consultada, porque la Ordenanza 46 de 1916 no extralimita las facultades de las Asambleas. Dice entre otras cosas:

«Los derechos adquiridos por la Junta Central de

Gachetá no pueden considerarse vulnerados con lo resuelto por la Asamblea, porque bien pueden las corporaciones administrativas de los Departamentos cambiar, en todo o en parte, la manera de administrar los bienes de éstos, sin que eso implique, en manera alguna, violación de derechos de ninguna clase (artículo 97, ordinal 9º, de la Ley 4ª de 1913). Con ese sistema las ordenanzas no podrían modificarse nunca, y letra muerta serían las amplias facultades que tienen las Asambleas en materia administrativa departamental.

«Disponer que el Gobernador del Departamento intervenga directamente en la inversión del auxilio votado por el Congreso de 1913 para el camino del Meta, en reemplazo de la Junta Central de Gachetá, es un procedimiento que en nada pueden quebrantar la Constitución ni la ley, puesto que el Gobernador es el Jefe de la Administración Seccional, según el artículo 123 de la Ley 4ª de 1913, y quien mejor puede conocer y desarrollar las obras públicas del Departamento.

«El argumento de que esa cantidad forme parte de los fondos comunes de la Tesorería, me parece completamente infundado, porque la Ordenanza dispone que "la Gobernación verifique la inversión de aquellos fondos de conformidad con las disposiciones legales," y por lo tanto no se corre el riesgo anotado en la primera instancia.»

Pasa el Consejo a decidir la consulta.

El asunto estriba en fijar si la Asamblea de Cundinamarca obró dentro de su radio de acción legal al expedir la Ordenanza 46, y en examinar si por ésta se vulneran derechos particulares adquiridos.

Es indudable, a juicio de la Sala, que tratándose de un auxilio nacional para un camino a cargo del Departamento de Cundinamarca, la Asamblea podía disponer lo conveniente acerca de la aplicación de los fondos por conducto de la Gobernación al objeto señalado en las leyes. Y no otra cosa decretó la Ordenanza 46 de 1916, pues expresamente dice el artículo 1.° que los seis mil

pesos ($ 6,000) del auxilio *serán remesados* a la Administración de Hacienda del Departamento, «para que la Gobernación verifique la inversión de aquellos fondos de conformidad con las disposiciones legales.»

Es del todo infundada la interpretación que a ese artículo da el Tribunal *a quo* en el sentido de que la Asamblea quiso aplicar la suma del auxilio nacional a los gastos comunes de la administración.

Para la Sala no hay siquiera materia de consideración formal en lo de que la Ordenanza 46 *viola derechos adquiridos por la Junta Central de Caminos de Gachetá.*

El artículo 71 de la Ley 130 de 1913 se refiere a los *derechos civiles* de las personas, de manera que salta a la vista el desvío de estar comprendidas entre esos derechos ciertas facultades administrativas que ejerzan las Juntas de Caminos, á virtud de ordenanzas o decretos.

Y se advierte además que tales Juntas no pueden obrar sobre la autoridad y atribuciones legales del Gobernador como Jefe de la Administración Seccional. Sería un régimen anómalo, contrario al orden de las instituciones, el de establecer entidades autonómicas para dirigir ramas de administración en la esfera propia de la Gobernación.

Las facultades especiales que a las Juntas Centrales de Caminos confiera la Ordenanza 68 de 1916 no suministran ni el más ligero motivo para estimar ilegal la Ordenanza 46 del mismo año. Una y otra proceden de la misma autoridad, y si por algún concepto pudieran estimarse incompatibles, se tendrían en cuenta las reglas de interpretación. Está de manifiesto que la Ordenanza 46 tiene carácter especial.

Se considera por parte del demandante que hay un error en la Ordenanza en cuanto se refiere a un auxilio de seis mil pesos ($ 6,000) para el camino del Meta, cuando la suma apropiada en la Ley 118 de 1913, sobre Presupuestos Nacionales (capítulo 84, artículo 580, parágrafo 8º), es de dos mil pesos ($ 2,000).

Aunque un error aritmético no induciría falta de autoridad de la Asamblea en lo relativo a la suma verdadera, se observa que en el Presupuesto liquidado para 1914, en ejecución de la Ley 118 de 1913, aparecen dos partidas, así:

«CAPÍTULO 85

«*Carreteras, caminos de herradura y puentes.*

. . . . . .

«Artículo 685. Para la conservación y mejora del camino del Meta, que comunica a Bogotá con un puerto sobre el río Meta, pasando por Guasca, Gachetá, Ubalá y Gachalá . . . . . $ 4,000.

. . . . . .

«Artículo 689. Para auxiliar la construcción de los siguientes puentes:

. . . . . .

«7º Para el puente sobre el río Higuerón, en el camino de Bogotá al Meta, por Serrezuelita. . . . $ 2,000.»

Que la Junta de Gachetá vendiera en el mercado con el descuento corriente los vales provenientes de los auxilios asignados por el Congreso—de 1912 a 1915—y que invirtiera el producto en la conservación y mejora del camino del Meta, no son hechos que demuestren ilegalidad de la Ordenanza 46 de 1916. Por los medios comunes se pondrán las cosas en el estado que les corresponda. La Gobernación dará cumplimiento a la Ordenanza de la manera a que haya lugar jurídicamente.

Todo el asunto se reduce a que tratándose de la aplicación de un auxilio nacional a favor de una obra de administración departamental, bien podía la Asamblea ordenar la traslación de los fondos a la Administración de Hacienda del Departamento para que la Gobernación atendiera a los fines previstos en las leyes.

En consecuencia, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Fiscal, y administrando justicia en nombre de la

República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia consultada y declara que no es nula la Ordenanza 46 de 1916 de la Asamblea de Cundinamarca.

Notifíquese, cópiese, comuníquese al Ministro de Gobierno y al Gobernador de Cundinamarca, publíquese en los *Anales* del Consejo y devuélvase el expediente al Tribunal de su origen.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que condena a la Nación a pagar $ 430 por expropiaciones al señor Rodolfo Bustos en la guerra de 1899 a 1903.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, diciembre cuatro de mil novecientos diez y siete.

Vistos: Se va a resolver acerca de la demanda introducida el 16 de noviembre de 1905 por el señor Ricardo Cubides a nombre del señor Rodolfo Bustos, para obtener de la Nación el pago de los siguientes bienes, a causa de expropiación en la guerra de 1899 a 1903:

«Ocho bestias mulares, a $ 8,000 cada una, papel moneda, como los valores siguientes..... $	64,000
«Tres bestias caballares, a $ 6,000....	18,000
«Una montura aperada y dos encauchados.....	8,000
«Dos baúles con su contenido, en.....	6,000
«Un armonio, en.....	6,000
«Diez bultos de café en pergamino, en..	7,500
«Dos bultos de café pilado.....	2,000
«Suma en papel moneda.... $	111,000»

La reclamación fue instaurada en tiempo, a virtud de la prórroga que concedió la Ley 47 de 1905.

Cubides obró con un poder presentado por Bustos ante el Juez Municipal de Caparrapí el 28 de octubre de 1905. Aunque el poder se presentó indebidamente (Decreto 104 de 1903, artículo 11), la nulidad por ilegitimidad de personería no ocurre, por cuanto de los autos aparece claramente que Bustos consintió en la representación de Cubides para el establecimiento de la demanda. En efecto, Bustos cedió el derecho, dentro del expediente, al señor Jesús Rubio; éste lo traspasó al señor Avelino Gamboa, y éste lo cedió después al mismo Rubio, quien lo sostiene actualmente. Las cesiones están reconocidas por autos ejecutoriados.

Aparece que el 18 del citado mes de noviembre de 1905 Rodolfo Bustos presentó y juró ante el Juez Municipal de Caparrapí una relación de los bienes, en escrito dirigido a la Comisión de Suministros, Empréstitos y Expropiaciones. A virtud de auto para mejor proveer, Bustos ratificó la relación con juramento ante el Juez 1º del Circuito de Guaduas el 18 de agosto de 1916.

La reclamación se funda en las declaraciones rendidas ante el Juez Municipal de Caparrapí, Carlos E. Cruz, el 26 de octubre de 1905, con asistencia del Alcalde y del Personero, por José María López, Indalecio Triana y Reinaldo Angel. (Folios 11 a 16).

Acerca de la autenticación de las declaraciones, en vista de la exigencia 3ª del artículo 3º del Decreto 104 de 1903, aparece: el 27 de octubre de 1913 el Alcalde de Caparrapí certificó que examinados cuidadosamente los libros de la oficina no había hallado la posesión del señor Carlos E. Cruz como Juez de ese lugar, ni constancia de que lo hubiera sido en el año de 1905. Certificó además que el señor Lubín Valbuena ejercía el cargo de Personero Municipal el 26 de octubre de 1905. El mismo Alcalde que certificó lo anterior, señor Rodolfo Camero,

certificó después, el 15 de noviembre de 1913, que «examinados los libros de la oficina se halla constancia de que el 26 de octubre de 1905 el señor Carlos E. Cruz ejercía las funciones de Juez de ese Municipio.» (Folio 19). Obra también un certificado del Juez de Caparrapí, de 27 de octubre de 1913, en el sentido de que el 30 de septiembre de 1905 se posesionó Ismael J. Cruz como Secretario. Los certificados están autenticados.

Sé procede a examinar la verdad de los hechos.

1º *Expropiación de cuatro bestias mulares en junio de 1901.*

Los tres testigos citados afirman, por haberlo presenciado, que Rodolfo Bustos tenía en el potrero de *Quebradagrande*, perteneciente a López, varios animales de su propiedad en la última guerra, y que en el mes de junio de 1901, cuando se hallaba en Caparrapí el Batallón *Chía*, a órdenes del Coronel Lucas Sánchez, una comisión de esa fuerza tomó en el mencionado potrero cuatro bestias mulares de las de Rodolfo Bustos, para el servicio de la misma fuerza, las que no recuperó el dueño.

2º *Expropiación de tres bestias mulares, un caballo, un galápago de montar aperado y dos encauchados, en enero de 1902.*

Los tres testigos deponen, por haberlo presenciado, que en el mes de enero de 1902 una comisión de la fuerza del Gobierno que comandaba el General Tobías Vásquez, comisión a órdenes del Mayor Quiroga (Honorato, dicen Angel y Triana), tomó del mismo potrero de *Quebradagrande* tres bestias mulares y una caballar de propiedad del señor Bustos, más la montura aperada de éste, para el servicio del Ejército. Angel y Triana afirman también la expropiación de dos encauchados.

3º *Expropiación de dos bestias mulares y una caballar en agosto de 1902.*

Los testigos Reinaldo Angel e Indalecio Triana declaran conformes, por haberlo presenciado, que el señor Rodolfo Bustos tenía en el potrero de *El Cerrito*, de su

hermano Onías Bustos, dos bestias mulares y una caballar de su propiedad en el mes de agosto de 1902, y que una comisión a órdenes del Coronel Francisco Rivera, de las fuerzas del Gobierno que mandaba el Coronel Rogelio Rivera, tomó dichas tres bestias y las puso al servicio de las fuerzas. El testigo López dice simplemente que sabe estos hechos.

4º *Expropiación de una carga de baúles que contenían vestidos de paño y demás prendas de vestir, libros de medicina y drogas para la venta, en diciembre de 1901.*

José María López declara que no tiene conocimiento completo de la toma de los baúles; que lo sabe de oídas. Angel y Triana deponen, por conocer los intereses de Rodolfo Bustos, que éste había llevado a la casa de Ildefonso Mahecha una carga de baúles con ropa de paño, libros de medicina y drogas, y que en diciembre de 1901 gente de la fuerza del General Rafael S. Restrepo tomó los baúles con todos los efectos.

5º *Expropiación de diez bultos de café en pergamino y dos de trillado, en enero de 1902.*

López declara que sabe, porque lo presenció, que cuando estaba allí, en Caparrapí, una fuerza a órdenes del General Restrepo Tirado, le fue tomado un poco de café al señor Rodolfo Bustos en su casa de *El Yasal.* Angel y Triana afirman, como testigos presenciales, que en el mes de enero de 1902 fuerzas del General Rogelio Rivera que ocupaban la región, tomaron en la casa de campo de *El Yasal* diez bultos de café en pergamino y dos de trillado.

6º *Expropiación de un armonio.*

López declara que fue público y notorio en Caparrapí que en marzo de 1902 algunos individuos de la fuerza del General Ernesto Restrepo Tirado tomaron en la casa del señor Rodolfo Bustos un armonio y lo despedazaron en la calle. El testigo Angel afirma que es evidente que en marzo de 1902 la fuerza del Gobierno comandada por el General Ernesto Restrepo Tirado tomó de la casa del

señor Rodolfo Bustos un armonio y lo destruyó en la calle en vía de distracción. Y Triana expresa que vio la destrucción del armonio.

Sobre avalúos se tiene:

Angel y Triana señalan los siguientes precios:

Ocho mil pesos ($ 8,000) papel moneda a cada una de las ocho bestias mulares; seis mil pesos ($ 6,000) a cada una de las tres caballares; ocho mil pesos ($ 8,000) al galápago con los dos encauchados; seis mil pesos ($ 6,000) a los baúles con el contenido; siete mil quinientos ($ 7,500) a los diez bultos de café en pergamino; dos mil pesos ($ 2,000) a los dos bultos de café trillado, y seis mil pesos ($ 6,000) al armonio. Al ser repreguntado Triana por el Personero sobre el peso del café, dijo que los sacos eran grandes y llenos; que ignoraba el peso, pero que les calculó cinco arrobas.

El testigo López no señala otros valores que el de ocho mil pesos ($ 8,000) papel moneda a cada una de las bestias mulares sobre que declara, y el de dos mil pesos ($ 2,000) al galápago con los encauchados.

El Alcalde de Caparrapí certifica que en su oficina no hay constancia de que al señor Rodolfo Bustos se le expidiera recibo alguno relativo a expropiaciones que le hicieran las fuerzas del Gobierno en la guerra pasada, ni de que se extendiera diligencia alguna de avalúo.

La firma del Alcalde de Caparrapí está autenticada por el Prefecto de Facatativá, y la de éste por el Gobernador de Cundinamarca.

En cumplimiento de auto para mejor proveer relativo al desempeño de funciones por los Jefes que indican los testigos en el tiempo de las expropiaciones, vino a los autos un informe del Archivero General del Ejército, expedido por orden del Ministro de Guerra en septiembre de 1916. De ese informe resulta lo siguiente:

El 22 de junio de 1901 fue dado de alta como primer Jefe del Batallón *Chía* el Coronel Lucas Sánchez, quien aparece desempeñando el cargo hasta el fin de

marzo del mismo año (sic), según los documentos existentes en el archivo.

En enero y febrero de 1902 el General Tobías Vásquez desempeñaba el cargo de Jefe de la 2ª División del Ejército de Occidente.

El Mayor Honorato Quiroga sólo figura hasta el último de diciembre de 1901, en los documentos que reposan en el archivo, como segundo Jefe del Batallón *Gutiérrez Vergara*.

El Coronel Francisco Rivera no aparece en los libros de órdenes generales y decretos ejecutivos para el desempeño de funciones militares en la República.

Dice el informe que en los documentos del archivo no aparece el General Rogelio Rivera en el desempeño de cargo militar alguno; pero que «sí se ha hallado el nombre del General Rogelio Rivera desempeñando el cargo de Jefe de operaciones militares en la región de San Cayetano, Coper, Muzo y Cosemís, en la Columna *Valderrama*, en el mes de enero de 1902.»

El General Rafael S. Restrepo desempeñaba el puesto de Comandante General del Ejército de Occidente desde fines de octubre de 1901, según decreto ejecutivo, y todavía figuraba en él en diciembre del mismo año.

Según el artículo 3.° del Decreto 104 de 1903 y el 12 de la Ley 38 de 1905 (27 de abril), las declaraciones de testigos debían rendirse ante el Juez del Circuito en cuya jurisdicción se habían verificado las expropiaciones; pero el artículo 7.° de la Ley 63 de 1905 (29 de abril) introdujo la reforma de hacer admisibles las rendidas ante Jueces Ejecutores o Municipales de la residencia de los testigos. Por esto prestan mérito legal las de los testigos López, Angel y Triana, levantadas ante el Juez Municipal de Caparrapí el 28 de octubre de aquel año.

En vista de los elementos probatorios indicados, el Consejo estima lo siguiente:

Está acreditada debidamente la expropiación de cuatro bestias mulares bajo la fuerza del Batallón *Chía* en

junio de 1901, pues sobre este hecho declaran contestes los testigos López, Angel y Triana.

Según el informe procedente del Ministerio de Guerra, el 22 de aquel mes se posesionó como Jefe del referido Batallón el Coronel Lucas Sánchez, a quien los testigos citan.

Está acreditada asímismo la expropiación de tres bestias mulares, un caballo y un galápago de montar, ejecutada en enero de 1902 por una comisión a órdenes del Mayor Quiroga, de la fuerza que comandaba el General Tobías Vásquez, ya que respecto de ese hecho dan testimonios directos y uniformes los tres declarantes. Dos de ellos (Angel y Triana) incluyen los dos encauchados. López no los menciona en la declaración sobre el hecho mismo de la expropiación, aunque sí los toma en cuenta para el avalúo.

Como se ha visto, en enero y febrero de 1902 desempeñaba el General Tobías Vásquez el cargo de Jefe de la segunda División del Ejército de Occidente.

No está justificada en la forma legal la exacción de dos bestias mulares y una caballar en agosto de 1902, una vez que el testigo López no expresa porqué supo dicha exacción. Y no bastan las declaraciones de Triana y Angel.

La expropiación de dos baúles con piezas de vestido y otros objetos no está acreditada en forma legal, porque sobre ella no declaran sino dos testigos presenciales. López lo es de referencia.

Acerca de la exacción de diez bultos de café en pergamino y dos de trillado, como se ha visto, obran las declaraciones de Angel y Triana, quienes atribuyen el hecho a fuerzas del General Rogelio Rivera. López menciona «una fuerza a órdenes del General Restrepo Tirado,» y no precisa bultos, pues se refiere únicamente a *un poco* de café. Según el informe del Archivero del Ejército, el General Rogelio Rivera desempeñaba el cargo de Jefe de operaciones en la región de San Cayetano, Coper,

Muzo y Cosemís, en la Columna *Valderrama,* en enero de 1902, y el General Rafael S. Restrepo *figuraba todavía* en diciembre de 1901 en el puesto de Comandante General del Ejército de Occidente. De manera que puede considerarse establecido el hecho de la expropiación, pero no determinada la cantidad de café.

Cuanto a la expropiación del armonio, se tiene en cuenta que sólo Triana depone como testigo presencial. López habla simplemente de que fue público y notorio el hecho de la destrucción, y Angel lo considera evidente, sin dar razón precisa de su dicho. No existe pues la prueba de tres testigos conformes sobre la expropiación que se dice causada por agentes militares del Gobierno. Tanto el Procurador General de la Nación como el Fiscal del Consejo estimaron que tratándose de un acto de violencia ejecutado por individuos de tropa, no de una expropiación para el servicio del Ejército, la Nación no es responsable de los perjuicios.

En virtud de lo expuesto, el Consejo estima que debe reconocerse y pagarse la exacción de siete bestias mulares, un caballo y un galápago de montar. Y como halla exagerados los precios señalados por los testigos, hace uso de la facultad que consagran los artículos 10 del Decreto 104 de 1903 y 12 de la Ley 38 de 1905, y fija el precio de cada bestia mular en cincuenta pesos ($ 50); el del caballo en cuarenta pesos ($ 40), y el del galápago en cuarenta pesos ($ 40).

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena a la Nación a pagar al señor Jesús Rubio, en su carácter de cesionario del señor Rodolfo Bustos, la cantidad de cuatrocientos treinta pesos ($ 430) por expropiaciones en la guerra de 1899 a 1903.

El pago se verificará en los vales respectivos, de acuerdo con las disposiciones legales.

Notifíquese, cópiese, comuníquese, publíquese y archívese el expediente.

Próspero Márquez C.—Adriano Muñoz—Jesús Perilla V.—Luis F. Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

que declara ajustado a las autorizaciones legales el contrato celebrado por el Ministerio de Agricultura y Comercio con el señor Tulio Suárez, sobre denuncio de bienes ocultos.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, enero veintitrés de mil novecientos diez y ocho.

A fin de que el Consejo de Estado, como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, ejerza la facultad que le otorga el artículo 37 del Código Fiscal, el Ministro de Agricultura y Comercio remite a esta entidad el contrato de fecha 10 de febrero de 1917, celebrado con el señor Tulio Suárez, sobre denuncio de bienes ocultos.

El contrato fue aprobado por el Presidente de la República el 11 de octubre de 1917, mediante concepto favorable del Consejo de Ministros. Al Consejo de Estado se remitió con oficio de 17 de diciembre del mismo año, y fue repartido el 16 del presente.

Suárez tendrá derecho a un 40 por 100 del valor, una vez que hayan entrado los bienes a formar parte del patrimonio del Estado. El presunto denunciante estima la cuantía de ellos aproximadamente en la suma de $ 60,000 oro.

Además de las prescripciones señaladas en los artículos 29 y 30 del Codigo Fiscal, el contrato fija las siguientes cláusulas:

"Décima. Este contrato lo declarará caducado el Gobierno por medio de una resolución administrativa, sin que esto dé lugar a indemnización de perjuicios: 1º, cuando el contratista no instaure sus acciones ante el Poder Judicial o ante la autoridad que deba conocer de ellas, sesenta días después de que se haya declarado por el Ministerio que el bién denunciado es oculto; 2.°, cuando iniciados los juicios, los abandone el denunciante por más de seis meses sin hacer gestiones propias para su continuación, y 3.°, cuando durante el término probatorio no aduzca pruebas para demostrar la igualdad de la acción intentada.

"Undécima. Para garantizar por su parte el cumplimiento de este contrato, el contratista otorgará una fianza personal a satisfacción del Gobierno por valor de mil pesos oro ($ 1,000)."

En consecuencia el Consejo de Estado declara que el contrato en referencia se ajusta a las autorizaciones legales.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese y devuélvanse las diligencias al Ministerio de Agricultura y Comercio.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—JOAQUIN GÜEL—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que declara nulas las Resoluciones números 7 y 25 de 1917 del Ministerio de Gobierno.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, enero quince de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El 17 de marzo de 1916 fue despachado de Cartago, por la línea del Pacífico, el correo hacia Bogotá, a cargo del conductor Alfonso Londoño.

En la planilla de valores declarados extendida por el Administrador de Cartago, Salomón Aragón, en esa fecha, aparecen los señalados con los números 74 y 118, precedentes, el primero, de Buenaventura, por la suma de sesenta pesos ($ 60), que remitía Pedro A. Duque a Próspero Duque, a Armenia, y el segundo, de Palmira, por diez pesos ($ 10), que remitía Rafael Guevara M. a Francisco Salazar, también de Armenia.

Al pie de la planilla se lee:

"Recibí conforme.

"El conductor, *Alfonso Londoño*"

En el *despacho* de la misma fecha, extendido también por el Administrador de Correos de Cartago, consta la remisión de *dos valores* por setenta pesos ($ 70) con destino a Salento. Figura al pie el recibo firmado por el conductor Alfonso Londoño.

En el correspondiente *pasaporte de valores* la oficina de Cartago hizo constar, con fecha 17 de marzo de 1916, que despachaba a cargo del conductor Alfonso Londoño *dos valores* por setenta pesos ($ 70) oro con destino a Salento.

Y en el indicado pasaporte el Administrador de Correos de Salento, Leopoldo López, hizo constar el 18 de marzo que a la

1 y 30 p. m. llegó de Cartago el conductor del correo de valores y entregó dos por mil pesos papel moneda; al pie aparecen las firmas de López y Londoño.

Por no haber llegado el valor de sesenta pesos ($ 60) a poder del destinatario Próspero Duque, el Ministro de Gobierno dictó la Resolución número 7 de 11 de enero de 1917 que declara responsable del valor al contratista, señor Abel Losada, en consideración a que bajo su responsabilidad obraba el conductor Alfonso Londoño (*Diario Oficial* número 15992 de 13 de enero de 1917).

Solicitó el señor Losada la revocación de esta Resolución, y el Ministro no accedió, según la número 25 de 8 de febrero del año próximo anterior (*Diario Oficial* número 16020 de 15 de febrero).

Según el libelo presentado el 15 de mayo, el señor Losada acusa de nulidad las Resoluciones citadas por estimarlas contrarias a la ley e injustas. (Folios 26 y 27).

Se han presentado autenticados los ejemplares del *Diario Oficial* en que figuran las Resoluciones acusadas y varias diligencias sobre averiguación del hecho.

Se ha dado al negocio la tramitación de regla. El Agente del Ministerio Público es de concepto que el Consejo de Estado se declare incompetente para fallar, en razón de que las Resoluciones acusadas tienen origen en un contrato, el celebrado por el señor Losada con el Gobierno, acerca de la conducción de correos por la línea del Pacífico. Dice el Fiscal:

"Las Resoluciones acusadas tienen por base precisamente el contrato en referencia, de tal manera que al resolver el Consejo el negocio en el fondo, tendría que entrar de una manera ineludible a determinar el alcance legal de la cláusula en que se apoya la declaratoria hecha por el Ministro de Gobierno."

Debe pues examinarse en primer término si el caso propuesto cae bajo la excepción que fija el inciso *i*) del artículo 18 de la Ley 130 de 1913, en cuya virtud corresponde a la justicia ordinaria conocer de las acciones que se ejerciten contra resoluciones ministeriales que tengan su origen en contratos celebrados en nombre del Estado.

Cree la Sala que no puede darse a la regla citada la extensión que pretende el Fiscal. El punto que se contempla tiene relación con el contrato en cuanto por éste es de cargo del señor Losada la conducción de correos nacionales en la línea del Pacífico; pero las Resoluciones del Ministerio de Gobierno se acusan no en el concepto de que la responsabilidad no pese sobre Losa-

da *dentro de las estipulaciones del contrato,* sino en el de que la pérdida del valor declarado no debe imputarse al conductor Londoño, a la luz de las disposiciones reglamentarias del ramo de Correos.

Las Resoluciones no versan pues sobre la inteligencia aplicativa de las cláusulas del contrato, ni el señor Losada ha promovido controversia porque estime que no tiene responsabilidad en los casos de pérdida imputable a sus agentes. Lo que sostiene es que no hay motivo suficiente para hacer el cargo al agente Londoño, según las prescripciones del Código Postal y Telegráfico.

En su carácter de contratista, el señor Losada está sometido a las disposiciones que dan facultad al Ministro de Gobierno para declarar administrativamente la resposabilidad por la pérdida en ciertos casos; y no discute ni la potestad del Ministro, ni la asunción de la obligación, sino la realidad de la falta dentro de las reglas oficiales que deben observarse en el manejo de los valores declarados.

Afirma lo expuesto la consideración de que ante el Poder Judicial ordinario no se ejercitaría acción alguna para que se hicieran declaraciones sobre cumplimiento o incumplimiento de las cláusulas del contrato, o sobre la intrepretación. que a ellas debe darse en el caso que se contempla.

Por tanto cree el Consejo que es competente para fallar la demanda incoada.

Como lo nota el Fiscal, el actor no señala las disposiciones que estima violadas por las Resoluciones ministeriales; pero entiende la Sala que al calificarlas de *contrarias a la ley e injustas* el contratista Losada, las acusa sustancialmente por ataque a su derecho de propiedad, ya que lo obligan a desembolsar una suma que él cree no deber.

Expone sus razones así:

"Consta en el pasaporte especial de valores declarados, expedido por el Administrador Subalterno de Correos de Cartago, que éste despachó para Salento, con fecha 17 de marzo de 1916, dos valores declarados por la suma de $ 70 oro, fuéra de otros, y en la planilla de la misma fecha y del propio Administrador aparece que de esos dos valores el uno era el número 74, de Pedro A. Duque, de Buenaventura, para Próspero Duque por $ 60, y el otro el número 118, de Rafael M. Guevara, de Palmira, para Francisco Salazar por $ 10, ambos valores para ser entregados en Armenia, lugar de la residencia de los destinatarios.

"En el mismo pasaporte especial de valores declarados, bajo el sello de la Administración Subalterna de Correos de Salento, con

fecha 18 de marzo subsiguiente, en las columnas de recibos se escribió lo siguiente: 'Llegó de Cartago a la 1 y 30 p. m. y entregó (el Conductor) en la casilla de valores 2, en la de planillas 1, en la de $ 1,000 papel moneda. El Administrador, S. López.'

"Ahora bien, el recibo transcrito no deja duda ninguna acerca de la entrega de dos valores declarados por parte del conductor Alfonso Londoño, y como tampoco hay duda alguna de que de esos dos valores el uno era de $ 60 y el otro de $ 10 oro o mil pesos papel moneda según lo reza la planilla anotada, es incuestionable que la atestación que en números solamente puso el Administrador de haber recibido $ 1,000 papel moneda encierra una contradicción o inconexión que sólo a él es imputable y que no desvirtúa, no puede desvirtuar, la afirmación inmediatamente anterior sobre el recibo de *los dos valores determinados* y conocidos.

"Ese mismo recibo del Administrador de Correos de Salento, que está escrito de su puño y letra, como puede verse en el original, crea una presunción en contra de él, fundada en el antecedente bien conocido de ser dos los valores destinados a Armenia, y el monto de ellos. A ese empleado le tocaba en todo caso dar las explicaciones del caso y aprobarlas y haber expedido el boletín de verificación respectivo, una vez notada la falta, de acuerdo con los reglamentos de correos."

En los autos no figura el pasaporte original número 3, sino copia legalmente expedida por el Jefe del Departamento de Negocios Generales de la Administración de Correos.

Procede el Consejo a estudiar el asunto.

De las diligencias practicadas oficialmente en averiguación de la pérdida aparecen los siguientes elementos:

En telegrama de 29 de abril de 1916 dijo el Administrador de Salento, Leopoldo López, al Administrador General:

"Correo llegó aquí diez y ocho (18) marzo, no trajo valor por setenta pesos ($ 70): sólo entregó uno por diez ($ 10) que anunciaba en pasaporte." (Folio 6).

El Jefe del Departamento de Encomiendas y Valores declarados del Interior, Antonio Vega T., informó el 18 de mayo de 1916:

"Examinado el pasaporte respectivo, aparece que el Administrador de Correos de Cartago envió al de Salento dos (2) valores por $ 70, como está en la copia de la planilla que acompaña, aun cuando el Administrador de Correos de Salento, según el mismo pasaporte, no acusa recibo sino por $ 10 en dos valores y una planilla." (Folio 6 vuelto).

En la nota número 30 de 24 de mayo de 1916 dice el Administrador de Salento, señor López, al Administrador General:

"El correo que llegó a esta población el diez y ocho (18) de marzo último entregó un valor por mil pesos ($ 1,000) papel moneda, que anunciaba en pasaporte la Oficina de Cartago. . . .

"El pasaporte expedido en Cartago el 17 anota un valor por $ 1,000 papel moneda, y no dos (2), como así puede verse en dicho pasaporte, y por lo tanto esta Oficina no podía librar 'Boletín de verificación, puesto que el valor por $ 1,000 papel moneda, que anunciaba, fue entregado .. También adjunto a la presente la planilla expedida en Cartago el 17, que prueba el envío de un (1) valor y no dos (2)." (Folio 7).

El Liquidador de Cuentas de la Administración General de Correos, José J. Cuenca, informó el 28 de julio de 1916 así:

"Revisando el pasaporte original del despacho que la Administración Subalterna de Correos de Cartago hizo a la de Salento el 17 de marzo de 1916, *aparece perfectamente claro que despachó la primera para la segunda un saco y dos valores* que en letras dice: *valores por setenta pesos oro*; el recibo de la Oficina de Salento no expresa sino el saco pero no los setenta pesos mencionados. El recibo del conductor Alfonso Londoño está en debida forma. El Administrador de Salento ha debido exigirle al conductor la entrega de los expresados setenta pesos, o proceder a expedir el correspondiente boletín de verificación, lo que no hizo." (Folio 8).

Y el 29 el mismo empleado expuso:

"Modifico mi informe de 28 de los corrientes, dado en vista del pasaporte de correspondencia, en el cual queda responsable el Contratista; pero revisando el pasaporte especial de valores declarados que en mi concepto es el que da fe, cuya copia figura en este expediente en letra roja, aparece clara y terminante que la Oficina de Cartago despachó para Salento el 17 de marzo último *dos* valores por setenta pesos ($ 70), y la Oficina de Salento, con fecha 18 del mismo mes, anota en el recibo correspondiente, procedente de Cartago, dos valores por mil pesos papel moneda, en número y no en letra que está confusa la cifra. El Administrador de Salento ha debido reclamarle al conductor, en caso de que no recibiera los $ 70 a que ascienden los dos valores mencionados, los $ 60 restantes, o librar el correspondiente boletín de verificación, cosa que no hizo. El Administrador de Correos de Cartago anotó, tanto en el pasaporte de correspondencia como

en el especial de valores declarados, los dos valores por $ 70, y el de Salento no cumplió o dio recibo sino en el último." (Folio 8).

En telegrama de 31 de julio citado dice el Administrador de Salento:

"Diez y ocho (18) marzo recibióse solamente un valor procedente Palmira, anotado pasaporte Cartago para Francisco Salazar, Armenia. C. Así expliquéle claramente en nota fecha veinticuatro (24) mayo." (Folio 8 vuelto).

Por estos despachos se ve el empeño del Administrador López en afirmar una cosa falsa; que el pasaporte correspondiente al correo llegado a Salento el 18 de marzo de 1916 *sólo anunciaba un valor por* diez pesos ($ 10) y que la planilla probaba el envío de un valor y no dos.

Contra esta aserción repetida obran el pasaporte mismo especial número 3 de 3 de marzo, según el cual fueron remitidos de Cartago a Salento el 17 de marzo los dos valores por setenta pesos ($ 70); el despacho de la propia fecha del Administrador de Cartago en que constan dos valores con destino a Salento por setenta pesos ($ 70) oro, y la planilla de valores declarados del 17 de marzo citado, en la cual aparecen: el número 74, por $ 60, de Buenaventura a Armenia, remitido por Pedro A. Duque a Próspero Duque, y el 118, de Palmira a Armenia, por $ 10, remitido por Rafael Guevara M. a Francisco Salazar. Y los informes del Jefe de Encomiendas y Valores Declarados y del Liquidador de Cuentas, rendidos en vista del pasaporte original y la planilla, confirman el hecho negado insistentemente por el Administrador López.

Su obligación, en caso de falta, era la de asentar una diligencia y extender el *boletín de verificación a la Oficina de Cartago*, de acuerdo con el artículo 220 del Código Postal y Telegráfico; y como no lo cumplió, ha querido libertarse de responsabilidad diciendo que *no podía* librar *boletín de verificación*, "porque el pasaporte expedido en Cartago el diez y siete (17), anota un valor por ($ 1,000) papel moneda, y no dos (2)."

No hay pues duda, a juicio de la Sala, que el Administrador de Salento, Leopoldo López, se ha colocado voluntariamente fuéra de la realidad de los hechos, con el objeto de escapar a una sanción legal.

El artículo 455 del Código del ramo dice:

"El Jefe de una Oficina Postal que reciba un envío cualquiera mal despachado, o con alguna falta en él, y no dirija a vuelta de correo el boletín de verificación correspondiente, será responsable

de la falta, pues es entendido que cuando todos los envíos han sido recibidos completos no hay lugar a dirigir boletín."

Pero las Resoluciones del Ministerio de Gobierno no toman en cuenta para nada las repetidas aseveraciones falsas de López, y acerca de la falta consistente en no librar el boletín de verificación, dice la Resolución de 8 de febrero que tal falta "no modifica lo esencial de las cosas, esto es, que dicho empleado sólo recibió de Londoño la suma de mil pesos papel moneda y no la de siete mil, que fue la que se le entregó al mismo correísta en la Oficina de Cartago."

El Consejo no halla admisible que se considere sin importancia jurídica una falta que precisamente acarrea responsabilidad a quien la comete, y que se tome por inconcuso lo mismo cuya prueba se discute.

Siendo así que el boletín tiene por objeto *verificar* inmediatamente la exactitud del envío hecho por la oficina de origen y determinar la responsabilidad de la pérdida ocurrida (artículos 455 a 460 del Código Postal y Telegráfico), es incuestionable, a juicio de la Sala, que sin asentar la diligencia y sin expedir y dar curso al boletín prescrito no se podía declarar responsable de la pérdida al conductor Londoño. Anotada la falta por el Administrador López y librado el boletín, quedaba exento de responsabilidad ese empleado, e imputable la falta a hecho o culpa del conductor, salvo prueba en contrario.

Pero es inexplicable el silencio de López ante la pérdida de un valor que constaba en tres documentos procedentes de la Oficina de Cartago, sabiendo que si no se expedía el boletín era de su cargo el valor. Y es demasiado notable el empeño de sostener, contra la evidencia, que el pasaporte sólo anunciaba un valor por diez pesos ($ 10).

La base principal que el Ministro toma para deducir responsabilidad a Londoño es la diligencia asentada por López en el pasaporte de valores declarados el 18 de marzo de 1916, según la cual llegó el correo de Cartago a la 1 y 30 p. m. y entregó *dos valores* por $ 1,000 papel moneda. Con esa diligencia de *recibo* figura la de *despacho* hacia Bogotá, a las 2 p. m., con un valor de $ 300 papel moneda, firmada por el conductor Londoño.

Teniendo pues en cuenta que el Administrador López no dio el recibo por $ 70, sino por $ 10, se carga la pérdida al conductor. Aunque las Resoluciones acusadas no citan la disposición aplicable, es de suponer que se funden en el inciso 2º del artículo 218 del Código Postal y Telegráfico, en cuya virtud la responsabilidad del contratista "empieza desde que él por sí, o por medio

de sus agentes, recibe los valores y da el recibo correspondiente; y cesa cuando haya hecho la entrega a satisfacción del Jefe de la oficina respectiva y percibido el recibo en el pasaporte."

El Consejo repite que para poder deducir responsabilidad administrativa al conductor por la no entrega de un valor declarado, es indispensable que el Jefe de la Oficina haga constar la falta de *manera expresa*, de acuerdo con el artículo 220 precitado, y expida el *boletín de verificación*, pues así queda formalmente acreditado que no se hizo la entrega, y se pone al conductor en situación de darse cuenta perfecta de los hechos, de rectificar, de explicar o defenderse. Como la falta puede proceder de la oficina de origen, por dolo, negligencia, simple equivocación u otro accidente, se ha establecido la formalidad del boletín como medio de pronta inquisición.

Deber primordial, cuyo *incumplimiento acarrea responsabilidad al Administrador*, es el de sentar la diligencia, firmada como lo dispone el artículo 220, y librar el boletín de verificación. Hecho esto, sí puede estimarse acreditado en forma que el conductor no ha verificado la entrega para el efecto de cargarle la pérdida.

En el caso contemplado, si el Administrador López hubiera sentado la diligencia y expedido el boletín, no habría duda acerca del hecho discutido. Las Resoluciones acusadas parten de la base de que la entrega no se hizo, cuando no existe la prueba documental completa que impone el Código de la materia. Si se dice que Londoño no objetó la diligencia del pasaporte, según la cual entregó *dos* valores por $ 1,000 papel moneda, y que a continuación firmó la diligencia de despacho hacia Bogotá, se observa:

1º Que la responsabilidad del Administrador López no queda a cubierto por el simple silencio del conductor.

2.º Que en la propia diligencia de recibo consta que Londoño entregó *dos* valores.

3º Que el valor aparece únicamente en números, contra la práctica de emplear letras y números, lo que induce cierta sospecha acerca del proceder de López.

4º Que en el pasaporte original apareció escrita la cantidad "$ 1,000" sobre raspado, y confusa la primera cifra, de manera que se ejecutó allí un cambio. Como no se ha demostrado quién lo verificó y cuándo, no hay razón para imputárselo a Londoño, según los documentos que se tienen a la vista.

Dice la Resolución de 11 de enero que "es razonable suponer que la intención de convertir un número en otro no debió existir sino en quien tenía interés en ello, es decir, en quien recibió $ 70

y sólo entregó $ 10, estando obligado a hacer la entrega de la suma total."

Siendo así, como lo dice el Administrador General de Correos, en sustanciación del 4 de agosto de 1916, que aparece *escrita la cantidad de "$ 1,000" sobre raspado* y que a quien se le podría atribuír interés de cambiar *7* en *1* sería precisamente al Administrador López, con la circunstancia muy señalada de no haber consignado la cantidad en letras, resulta poco fundada la suposición de que el cambio lo verificó Londoño. Si hubiera de procederse sobre tales suposiciones o conjeturas, no tendría firmeza la justicia.

Se ha estimado como prueba legal la declaración de Rafael Orozco, transcrita en la Resolución número 7 de 11 de enero del año próximo pasado, y de tánto valor que la Resolución número 25 de 8 de febrero considera firme la anterior "mientras no se demuestre por los medios que establece el derecho común que el testimonio jurado de Rafael Orozco es falso, y que la cantidad escrita en números por el Administrador de Correos de Salento, como dinero recibido del correísta Alfonso Londoño, al extender su diligencia de recibo en el pasaporte que figura en los autos, era distinta de la de $ 1,000 papel moneda, puesta en la columna de pesos."

No ha tenido en cuenta el Ministerio de Gobierno que falta la base auténtica, principal e indispensable, para dar por cierto que Londoño no hizo la entrega. En cuanto a la declaración de Orozco se advierte que es *única*, y que la presunción que pudiera suministrar no supliría la diligencia y el boletín supradichos, ni desvirtuaría las presunciones en contra de López, como la de negar insistentemente que el pasaporte no anunciaba el valor declarado número 74 por sesenta pesos ($ 60).

Las afirmaciones del mismo Orozco, en el sentido de que el cumplido se puso por $ 1,000, y de que al ser preguntado Londoño contestó que el recibo iba firmado por $ 1,000, son baldías, ya que Londoño no ha dicho lo contrario. La controversia estriba cabalmente en que la nota de recibo expresa $ 1,000 y no $ 7,000 por los *2* valores, números 74 y 118, que Londoño dice haber entregado.

Dice Orozco que López preguntó a Londoño: ¿"Usted recuerda por cuánta suma iba el cumplido que yo le firmé en el pasaporte del correo pasado, de un valor declarado para Próspero Duque?," y que Londoño contestó: "Sí, señor, iba firmado por mil pesos ($ 1,000) papel moneda."

Como el valor por mil pesos papel moneda no era para Próspero Duque, sino para Francisco Salazar, bien se echan de ver la inconsciencia o el desvío de Orozco, subalterno de López, según se dice.

Con nota de 27 de septiembre de 1916 el Administrador General de Correos remitió al Alcalde de Salento las diligencias de averiguación para que este empleado las hiciera conocer de López, le exigiera la presentación de los documentos originales, y le tomara *declaración* a Londoño sobre el curso de la suma. (Folio 9).

En cumplimiento de este proveído, el Alcalde de Salento hizo rendir a Londoño declaración indagatoria el 15 de octubre de 1916. En ella se lee:

"Preguntado: ¿En cuál Oficina de Correos entregó usted el valor declarado de los señores Duques, de que se ha hablado? Contestó: Lo entregué en la Oficina de Salento, y lo recibieron los señores Leopoldo López y Rafael Orozco, quienes recibieron todo lo que conducía el correísta en esa vez, y la entrega del valor la hice delante de los señores Jesús María Navarro, mi ayudante, y de los miembros de la escolta, y de los cuales uno es de apellido Muñoz. Preguntado: ¿Sabe usted quiénes sean autores, cómplices, auxiliadores o encubridores del hecho de pérdida o extravío del valor por el cual se averigua? Contestó: No sé, pero presumo que sea por descuido de los empleados de la oficina en donde se me recibió." (Folio 10).

Acerca de la enmienda dijo: "Ese borrón no sé de él, pues de aquí llevé la hoja de pasaportes de valores sin borrones a Ibagué, y la entregué, y después la vi en Bogotá con ese borrón." (Folio 10).

Llamado López á la Alcaldía el 6 de noviembre siguiente dijo que estaba listo a presentar los documentos y que pedía la declaración de Miguel Martínez sobre lo que Londoño le había dicho después de la declaración sobre el asunto. (Folio 10). En la misma fecha declaró Miguel Martínez en el sentido de que cuando Londoño salió de la Alcaldía dijo al deponente: "Pues yo tengo casi seguridad de que Leopoldo no fue quien se los llevó, sino que él se los dejó robar, yo se los entregué sobre una mesa." (Folio 10).

Ni la indagatoria de Londoño ni la declaración de Martínez contienen cosa alguna para indicar cargo al primero. Antes bien, muestran que éste no incurrió en contradicción y que citó testigos presenciales de la entrega de los valores.

Llama la atención que para imputar la falta a Londoño se tome en cuenta—y atribuyéndole gran valor jurídico—la declaración de Orozco, que según parece es subalterno o ayudante del Administrador López, y que no se diga si fueron llamados a declarar los otros individuos citados por Londoño.

Aunque se admita como indudable que López asentó el número *1* y no el *7* en el momento de extender la nota en el pasaporte, no hay motivo suficiente para cargar a Londoño la pérdida, dentro de las disposiciones del Código Postal y Telegráfico, una vez que el Administrador no cumplió los requisitos primordiales e indispensables de extender la diligencia de la falta, *con la firma de Londoño*, y librar el boletín de verificación en los términos del artículo 220. Semejante omisión basta por sí sola para librar administrativamente de responsabilidad al conductor. Se agrega la anotación de *2* valores en la propia diligencia de recibo, el aserto falso de López de que el pasaporte y la planilla no anunciaban *2* valores por $ 70, sino 1 por $ 10, y la circunstancia no común de que López asentó la cantidad únicamente en números. Después se observó una enmienda *sobre raspado*, y no se ha determinado cuándo ni por quién se ejecutó.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado cree que las Resoluciones acusadas son lesivas del derecho de propiedad del señor Losada, una vez que se le obliga a responder de una pérdida fuéra de los requisitos legales.

Excusado es decir que la presente sentencia sólo tiene el alcance de anular el cargo deducido administrativamente al señor Losada.

El Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y en desacuerdo con el Ministerio Público, declara nulas las Resoluciones números 7 de 11 de enero y 25 de 8 de febrero de 1917, por las cuales el Ministro de Gobierno declaró responsable al señor Abel Losada de la pérdida del valor declarado de $ 60, enviado por el señor Pedro Duque, de Buenaventura, al señor Próspero Duque, de Armenia, el 13 de marzo de 1916.

Notifíquese, cópiese, comuníquese al Ministro de Gobierno, publíquese y archívese el expediente.

Próspero Márquez C.—Adriano Muñoz—Jesús Perilla V.—Joaquín Güell—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

que declara ajustado a las autorizaciones legales el pliego de cargos para la licitación y contrato relativos a los correos directos del Noroeste.

(Magistrado ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, enero veintiuno de mil novecientos diez y ocho.

Por la Resolución número 383 de 31 de diciembre de 1917, el Ministro de Gobierno dispuso llamar a licitación pública para contratar la conducción de los correos nacionales de la línea directa del Noroeste, así:

"De Nemocón a Bucaramanga pasando por Tausa, Sutatausa, Ubaté, Fúquene, Susa, Simijaca, Chiquinquirá, Saboyá, Puente Nacional, Cite, Güepsa, San Benito, San José de Suaita, Guadalupe, Guapotá, Palmas, Socorro, Pinchote, San Gil, Curití, Jordán, Los Santos, Piedecuesta y Florida."

A fin de dar cumplimiento a la Resolución, el Ministro formó el respectivo pliego de cargos, en la misma fecha, y lo remitió el 10 del presente al Consejo de Estado para los efectos del artículo 39 del Código Fiscal.

El Consejo estima que tanto las condiciones del presunto contrato como las relativas a la licitación se ajustan a las prescripciones legales.

Se permite observar únicamente que aplicando el inciso *e*) del artículo 13, en relación con el 26 del citado Código, la licitación debe durar por lo menos tres horas. En este sentido debe pues modificarse la advertencia 9ª

Atendida esta observación, el Consejo de Estado declara que el referido pliego se ajusta a las autorizaciones legales.

Notifíquese al Fiscal, cópiese, comuníquese al Ministro de Gobierno, devuélvanse las diligencias y publíquese.

Próspero Márquez C.—Adriano Muñoz—Jesús Perilla V.—Joaquín Güell—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual el Consejo de Estado se abstiene de resolver en el fondo sobre la sentencia del Tribunal Seccional de Cartagena sobre la Resolución número 697 del Gobernador de Bolívar.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, noviembre veintiséis de mil novecientos diez y siete.

Vistos: El Gobernador del Departamento de Bolívar dictó, con fecha 5 de agosto de 1915, la Resolución número 697, que a la letra dice:

«El señor Arturo Franco, socio Administrador de la Casa de comercio de esta ciudad denominada Franco, Cabo y Compañía, por medio de memorial fechado ayer, manifiesta que teniendo establecida en el punto nombrado *Pie del Cerro,* en esta ciudad, una fábrica de hielo, en solar de su propiedad cercano al antiguo puente de Manga, necesita la mencionada fábrica consumir, para su sostenimiento, algunos materiales y especialmente leña, que hay que desembarcar, como es natural, en el sitio más cercano a la fábrica, y solicita de este Despacho el permiso necesario para usar una faja de terreno de propiedad de la Nación, que queda al frente de dicha fábrica, y que mide unos veintitrés pies, o sean siete metros, el cual tiene los siguientes linderos: por el frente, calle en medio, casa y solar de Franco, Cabo y Compañía, y por la izquierda, con el puente de Manga; por la derecha, con solar de los señores W. Heidman & Compañía, y por el fondo, con el mar.

«En atención a que por el momento el Gobierno no tiene destinada a ningún uso la faja de terreno a que se refiere el peticionario, y que con el permiso solicitado no se lesiona en manera alguna el derecho que aquél tiene en ella,

«SE RESUELVE:

«Conceder a nombre del Gobierno Nacional permiso al señor Arturo Franco, socio Administrador de la Casa de comercio de esta ciudad Franco, Cabo y Compañía, para usar la faja de terreno mencionada como desembarcadero de materiales y leña, y para los demás usos que dichos señores juzguen conveniente, siempre y cuando que para ello no se inte-

rrumpa la vía pública ni sea contrario a las leyes, quedando este Despacho con el derecho de retirar el permiso para usar la faja de terreno en referencia, cuando el Gobierno no lo estime conveniente.

«Comuníquese, cópiese y dése cuenta al Ministerio de Gobierno.

«RAMÓN RODRÍGUEZ DIAGO

«El Secretario de Gobierno,

«*José de la Vega*»

El señor Carlos Stockhansen, socio de la firma W. Heidman & Compañía, acusó la anterior resolución, fundado en que el Gobernador no está facultado para conceder permisos como el de que se trata, y además en que la faja de terreno no pertenece a la Nación sino a la Casa que el demandante representa.

El Tribunal Administrativo Seccional de Cartagena, en sentencia de 29 de febrero del año próximo pasado, declaró nula la Resolución acusada, con el fundamento de que los Gobernadores no están facultados por la Constitución ni por la ley para disponer en ninguna forma de bienes nacionales.

La sentencia no fue apelada, pero ha venido en consulta, por haberlo dispuesto así el Tribunal sentenciador.

El asunto se ha sustanciado aquí de acuerdo con las disposiciones pertinentes de la Ley 130 de 1913, por lo cual se procede a dictar el fallo definitivo que corresponde.

Según las voces de la demanda, el actor ha acusado la Resolución en dos conceptos: como violatoria de la ley, en cuanto el Gobernador no tiene facultad para conceder el permiso que concedió, y como lesiva de los derechos civiles de sus representados, en cuanto la faja de terreno es de propiedad de éstos, por haberla adquirido por accesión. De suerte que no se trata de un asunto que dé lugar a la acción popular, sino de otro que concierne al interés privado de los demandantes, por cuanto la Resolución del Gobernador afecta sus derechos civiles. Nada importa que el actor haya dicho que la Resolución es también violatoria de la ley, para que haya de entenderse que se está en presencia, como lo ha creído el Tribunal, de una acción popular, porque no hay acto alguno emanado de los funcionarios públicos que al lesionar un derecho civil no viole próxima o remotamente algún precepto de la Constitución o de la ley, y porque entonces carecerían de objeto los ar-

tículos 71 y 80 de la Ley 130 de 1913, que conceden únicamente acción a los que se creen agraviados por actos inconstitucionales o ilegales, en el concepto de ser lesivos de derechos civiles. Tampoco tendría objeto el artículo 105 de la expresada Ley, que ordena usar papel sellado en las actuaciones que versen sobre intereses particulares, pues bastaba para eludir el impuesto que el demandante, al acusar el acto que lo perjudica en sus derechos civiles, dijese que era contrario a la ley que reconoce y ampara esos derechos.

En resumen, si se estima que la faja de terreno a que alude el Decreto del Gobernador de Bolívar pertenece a la Nación, la agraviada sería ésta, y por consiguiente sólo ella podía intentar la acción por medio del respectivo Agente del Ministerio Público, y no los señores W. Heidman & Compañía, y si se considera que la faja en cuestión pertenece a los demandantes, es claro que la acción tiene carácter esencialmente particular.

Ahora bien: conforme al artículo 71 de la expresada Ley, la sentencia de primera instancia sobre asuntos administrativos en que se ventilan intereses particulares, no está sujeta a consulta. De donde se sigue que el Tribunal no debió ordenar ésta ni permitir que el juicio se tramitara como emanado de la acción popular o pública, por lo cual habrá de darse aplicación al Decreto ejecutivo número 894 de 1915, orgánico del impuesto de papel sellado y timbre nacional, no sin advertir que el Consejo no ha podido menos de tramitar la última instancia de este juicio en papel común, porque el negocio vino, como se ha dicho, en consulta, lo que equivale a decir que no había parte a quién requerir para que suministrara papel competente, ni se podía aplicar el artículo 122 de la Ley 105 de 1890, que, como es sabido, contempla el caso en que el Superior recibe un expediente que se le dirige en apelación de sentencia definitiva o de algún auto.

En fuerza de las anteriores consideraciones, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el Agente del Ministerio Público, quien solicitó que se revocara la sentencia, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se abstiene de resolver el asunto en el fondo, porque la sentencia no es consultable.

Impónese a los Magistrados del Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Cartagena que suscribieron la sentencia de 29 de febrero de 1916 una multa de veintitrés pesos, por contravención a los artículos 58 y 59 del Decreto

ejecutivo atrás nombrado, multa que se decreta a favor del Tesoro Nacional y que debe comunicarse al Administrador de Hacienda Nacional de Cartagena para los fines legales (Código Judicial, artículo 218; Ley 40 de 1907, artículo 171).

Cópiese, notifíquese, comuníquese a quienes corresponda, publíquese en los *Anales* y devuélvase el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma la dictada por la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas en la cuenta referente al mes de julio de 1915, de la Administración de Hacienda Nacional de Boyacá.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, veintiocho de noviembre de mil novecientos diez y siete.

Vistos: La Sección 2ª de la Corte de Cuentas, en providencia número 208 de 25 de julio del año próximo pasado, feneció provisionalmente la cuenta de la Administración de Hacienda Nacional de Boyacá correspondiente al mes de julio de 1915, con alcance a cargo del Administrador, señor Apolinar Cárdenas, por la suma de $ 425, y le impuso una multa de $ 15.

El responsable, al ser notificado de la providencia dicha, apeló de ella para ante la Sala de Decisión de la misma Corte, y allí se redujo el alcance a $ 50 y se confirmó la multa en sentencia que lleva fecha 16 de marzo del presente año, distinguida con el número 71, la cual ha venido al Consejo en apelación interpuesta por el responsable.

Fijado el asunto en lista por el término legal, no se alegó ni se presentaron nuevos comprobantes, y por ser llegado el caso se procede a dictar el fallo definitivo.

Proviene el alcance de $ 50 del valor de cien estampillas de $ 0-50 cada una que el responsable dejó de cargarse en la remesa que le hizo la Administración de Hacienda Nacional de esta ciudad el 14 de julio de 1915, y para explicar el hecho ante la Corte de Cuentas se expresó así:

«El 19 de julio del año pasado se recibió un paquete que contenía la remesa de estampillas anunciada en nota del 14 del mismo mes; como se habían reclamado por repetidos telegramas y había necesidad de distribuírlas a las oficinas subalternas, inmediatamente se abrió el paquete; contadas con el mayor cuidado, faltaron cien estampillas de $ 0-50.»

Agrega que la falta de estampillas la puso inmediatamente en conocimiento del Administrador de Hacienda en telegrama que transcribe, y que «no se levantó acta ninguna, como lo dispone la circular número 9 de 20 de octubre de 1913, porque el señor Administrador de Correos no se ha prestado jamás a esto, y por el contrario, siempre se ha denegado a entregar esta clase de encomiendas contándolas en su oficina.»

La circular a que se alude, dictada por la Administración Principal de Timbre Nacional, dice en lo pertinente:

«No debe usted, bajo ningún pretexto, recibir remesa alguna sin verificar antes el peso, a fin de averiguar si éste, como el sello estampado en lacre que lleva la caja o paquete, están en un todo conformes con lo que reza la libranza correspondiente. De cualquiera irregularidad que resulte en esta confrontación debe usted dejar constancia en el recibo que expida por la remesa que se le entrega, en cuyo caso procederá usted a contar las especies, para que si el contenido no está de acuerdo con lo que expresa la misma libranza, se sirva usted levantar un acta, en la cual deberá hacer constar, además de esta circunstancia, las diferencias observadas, ya en lo que toca al peso como al sello, estampado en lacre. Dicha acta, suscrita ante dos testigos por usted y por el Jefe de la Oficina de Correos, deberá remitirse auténtica.»

De manera que el empleado que quiera poner a salvo su responsabilidad por faltas en las remesas debe levantar el acta correspondiente. La razón expuesta por el responsable de que el Administrador de Correos no se ha prestado jamás a esto, no es, a juicio del Consejo, suficiente. Para esto sería menester que el interesado hubiera demostrado la renuencia del Administrador, esto es, que exigió la intervención de dicho empleado y que ella fue rehusada. Nada de esto consta, excepto el dicho del mismo responsable, que, por honorable que sea, no puede servir de base a un fallo absolutorio.

La multa de $ 15 impuesta en el auto reclamado por falta de estampillas en algunas cuentas de cobro, está ordenada por el artículo 58 del Decreto número 894 de 1915, orgánico del impuesto de papel sellado y timbre nacional.

Por las consideraciones expuestas, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma en todas sus partes el auto apelado.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los *Anales* y devuélvase el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma la del Tribunal Seccional de Cartagena, de fecha 9 de septiembre de 1916, sobre exequibilidad del Decreto número 55 del Gobernador del Magdalena.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, noviembre veintiséis de mil novecientos diez y siete.

Vistos: El Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Cartagena consulta con esta Superioridad, por no haber sido apelada, la sentencia de fecha 9 de septiembre de 1916, que declaró exequible el Decreto número 55 de fecha 6 de julio del mismo año, por el cual el Gobernador del Magdalena nombró Magistrados interinos del Tribunal de Cuentas del Departamento. Dicho decreto había sido acusado de nulidad por el señor Manuel G. Núñez R.

Previa la tramitación correspondiente se procede a fallar en esta última instancia.

El Tribunal sentenciador relata la historia de la controversia en los siguientes términos que el Consejo acoge por estar de acuerdo con los autos:

«La honorable Asamblea Departamental del Magdalena, en sus sesiones del presente año, unos pocos días antes de que expirara el período de los individuos que habían sido elegidos Contadores del Tribunal de Cuentas, hizo por medio de elección los nombramientos del personal que debía integrar el Tribunal en el nuevo período que comenzó el día primero de abril del presente año. Como consecuencia de ese nombramiento los individuos elegidos entraron a ejercer sus respectivos cargos en el momento oportuno, sustituyendo así al personal

que había funcionado en el período legal que expiró el 31 de marzo. Cabe aquí observar que como dos de los Magistrados fueron reelegidos, sólo uno de ellos, el señor Manuel G. Núñez, fue reemplazado con el señor Anastasio Iguarán, de igual filiación política que su antecesor.

«La elección hecha por la Asamblea de nuevos Contadores fue acusada de nulidad ante esta corporación, por el señor Núñez R., por motivo de haberse violado en tal acto el precepto procedimental consagrado en el artículo 33 de la Ley 42 de 1905.

«Sustanciado aquí el juicio de nulidad de esa elección, en sentencia de fecha 23 del mes de junio próximo pasado se declaró ser nula, por la pretermición de las formalidades sustanciales exigidas por el artículo 33 de la Ley 42 de 1905. Comunicada esa sentencia al Gobernador del Magdalena, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 64 de la Ley 130 de 1913, el Gobernador dictó, en cumplimiento de dicha sentencia, el Decreto número 55 que hoy ha sido acusado.

«Tuvo en cuenta aquel funcionario, para dictar ese Decreto, las siguientes importantes consideraciones:

«1ª Que la sentencia del Tribunal al anular la elección de Cantadores hecha por la Asamblea, ocasionó vacante absoluta en el personal de dicha corporación, por no haber legalmente individuos a quiénes llamar a ocupar los respectivos cargos; y

«2ª Que en tal situación, a él como primera autoridad política del Departamento, correspondía llenar las vacantes ocasionadas por el fallo del Tribunal, de conformidad con el artículo 249 del Código de Régimen Político y Municipal, y con el inciso final del artículo 3º de la Ordenanza 21 de 1914 de aquel Departamento.

«De modo muy distinto ha pensado el demandante señor Núñez R.: estima este señor que de conformidad con el artículo 1746 del Código Civil, los efectos de la nulidad de la elección de Contadores declarada por el Tribunal no son otros que los de restituír las cosas al estado en que se hallaban antes de que la Asamblea hubiese ejercitado esa función legal, como si no hubiese existido el acto cuya nulidad declaró el Tribunal, de suerte que en virtud de lo dispuesto en el artículo 281 de la Ley 4ª de 1913, deben continuar ejerciendo las Magistraturas del Tribunal de Cuentas las mismas personas que las desempeñaron hasta el 31 de marzo.»

Como se ve de la transcripción precedente—acorde con lo

que reza la demanda—el actor funda su pretensión en el artículo 1746 del Código Civil, cuya primera parte dice:

«La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituídas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo .....»

En tesis general, y con arreglo a los principios científicos, la declaración de nulidad restituye las cosas al estado que tenían antes de ejecutarse el acto declarado nulo, pero este principio, de general aplicación en los actos y contratos entre particulares—que es a los que se refiere el artículo 1746 del Código Civil—no tiene la misma extensión tratándose de los actos y providencias emanados de la Administración Pública que se rigen por la Constitución y por disposiciones especiales como ordenanzas de las Asambleas, acuerdos municipales, decretos ejecutivos, etc.

Así, por ejemplo, cuando un nombramiento para empleo público es declarado nulo, los efectos de esta declaración dejan sin valor la designación, pero no anulan los actos ejecutados por el empleado ni lo inhiben de la responsabilidad a que haya lugar por la ejecución de los mismos actos, ni restauran la jurisdicción del individuo que antes del nombramiento anulado ejercía el puesto (Código Judicial, artículos 8º y 157).

La consecuencia inmediata de la anulación de un nombramiento es producir una vacante en el empleo, vacante que debe llenarse por la autoridad a quien corresponda la provisión (Código Político y Municipal, artículos 249 y 250).

Esto fue precisamente lo que ocurrió en el caso del demandante Núñez: él había sido nombrado Magistrado del Tribunal de Cuentas del Magdalena para el período que expiró el 31 de marzo de 1916; la Asamblea, en uso de la facultad que señala el ordinal 18 del artículo 97 de la Ley 4ª de 1913, designó al señor Anastasio Iguarán para el período siguiente, quien tomó posesión del cargo y entró a ejercerlo; luego el señor Núñez quedó legalmente reemplazado. Improcedente es, por tanto, la invocación al artículo 281 de la Ley antes citada, porque el individuo nombrado se presentó oportunamente a reemplazar al anterior cuyo período había finalizado ya.

¿De dónde, pues, deducir que la nulidad de la elección de los nuevos Magistrados decretada algunos meses después reviva funciones públicas legalmente terminadas? Acaso no es suficientemente explícito el artículo 249 del Código Político y

Municipal, según el cual cuando falte absolutamente un empleado, la primera autoridad política del lugar nombra al empleado interino y dará cuenta en el acto al que deba proveer el empleo?

La Asamblea estaba en receso cuando se decretó la nulidad de la designación de nuevos Magistrados. De consiguiente el Gobernador obró con completa facultad legal al proveer interinamente los Magistrados en cuestión.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo en el fondo con el Agente del Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada.

Cópiese, notifíquese, comuníquese al señor Ministro de Gobierno y al Gobernador del Departamento del Magdalena, publíquese en los *Anales* y devuélvase el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José María Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se declara que no es el caso de infirmar la Resolución número 261 del Ministerio de Gobierno, acusada por el señor Abel Losada.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, diciembre tres de mil novecientos diez y siete.

Vistos: El Ministro de Gobierno, por Resolución número 261 de 22 de noviembre de 1916, declaró responsable al contratista de correos de la línea del Pacífico, señor Abel Losada, de la avería sufrida por una encomienda consistente en útiles de fotografía, que el señor Aristides A. Ariza introdujo en la Administración de Correos de esta ciudad el 21 de agosto del año expresado para que se remitiera a la ciudad de Cartago, a la orden del señor Manuel José Villarraga, y dispuso que se exigiera del responsable el reintegro de la suma de siete pesos en que se estimó el valor de la encomienda.

Contra esta Resolución y contra la que posteriormente la confirmó ha interpuesto el señor Losada el recurso de

revisión de que tratan los artículos 78 y 80 de la Ley 130 de 1913.

Tramitado el negocio en la forma que la ley prescribe, se procede a dictar el fallo definitivo que corresponde, no sin advertir que el recurrente estableció la demanda en tiempo oportuno, y que acompañó a ella los actos acusados y otros documentos de que se hablará más adelante.

La encomienda en cuestión fue confiada al servicio de correos el 21 de agosto del año próximo pasado, como se dijo antes, y llegó a Cartago mojada y embarrada, por consecuencia de lo cual se inutilizaron los efectos de fotografía que contenía. Por esta razón fue rehusada por el destinatario y reexpedida a Bogotá, cosa que se hizo constar en un acta que firmaron el Administrador de Correos de Cartago, el agente del contratista y dos testigos, acta que en copia obra en los autos.

El remitente introdujo la encomienda empacada en caja de cartón forrada en papel, empaque en verdad insuficiente para preservarla de la humedad, y fundado en esto el contratista sostiene que no es responsable del deterioro o avería, y que el caso se rige por los artículos 164 y 165 del Código Postal y Telegráfico, y no por el artículo 263 ibídem que el Ministro tuvo en cuenta para dictar la Resolución acusada.

El Consejo entiende que si bien el introductor de una encomienda debe confiarla al correo en saco, caja o paquete adecuado que impida el maltrato o destrucción de su contenido, no por eso cesa la responsabilidad del conductor o porteador en caso de pérdida o avería de los objetos que recibe para su conducción, por las siguientes razones:

1ª Porque en conformidad con la regla general que contiene el artículo 306 del Código de Comercio, se presume que la pérdida, avería o retardo ocurre por culpa del porteador, quien es responsable de la culpa grave y de la leve en el cumplimiento de las obligaciones que le impone el transporte.

2ª Porque según el artículo 164 del Código Postal y Telegráfico, en que el demandante se apoya, los contratistas están obligados a suministrar, *además del empaque con que las encomiendas sean entregadas en las Administracio-*

nes, las cajas, petacas o abrigos que sean necesarios para evitar todo deterioro o humedad.

3ª Porque según el 165 ibídem, en que también se apoya el actor, es obligación de los Administradores y de toda persona encargada de conducir valijas *inspeccionarlas debidamente;* y

4ª Porque según el artículo 263 del mismo Código, los conductores están en la obligación de no recibir las encomiendas que no se entreguen cerradas y selladas, o cuando el empaque y forro no estén en la forma conveniente.

Se tiene pues, con arreglo a estas disposiciones, que si Ariza introdujo la encomienda mal empacada o con empaque insuficiente, y el Administrador la aceptó así, el contratista no estaba obligado a hacer otro tanto, y pudo y debió rechazarla, para no correr el riesgo de su conducción. Pero si no protestó, y por el contrario, la recibió, es claro que asumió las responsabilidades de que tratan los artículos del Código de Comercio y del Código Postal y Telegráfico que se dejan citados.

El recurrente ha dicho que el artículo 263 del Código Postal, en que se fundó el Ministro, no es aplicable, porque dicho artículo habla de las encomiendas que se entreguen en las oficinas del *tránsito.* El Consejo no comparte esta opinión, pues tal precepto está en armonía con los artículos 164 y 165, toda vez que éstos no privan al conductor de la facultad de rehusar el recibo de las encomiendas que con empaque impropio se introduzcan en las oficinas de correos. Además, por oficinas de tránsito parece que deba entenderse todas las oficinas existentes en la línea que el contratista sirve, desde luégo que tránsito, en su acepción general, significa pasar de un punto a otro.

Se expresó antes que el artículo 306 del Código de Comercio presume que la pérdida, avería o retardo ocurre por culpa del porteador, y ahora hay que agregar que esa presunción, como todas las presunciones legales, admite prueba en contrario, es decir, que el porteador puede exonerarse de toda responsabilidad probando que sobrevino caso fortuito, y que su cuidado y experiencia han sido ineficaces para impedir o modificar los efectos del accidente que ha causado la pérdida, la avería o el retardo.

¿Ha probado el actor alguna o algunas de las circunstancias exculpativas que se mencionan? El Consejo cree que no. Es verdad que con la demanda se presentaron las declaraciones de Aparicio Lalinde y Eduardo Conto, los cuales afirman, en calidad de testigos presenciales, que el contratista suministraba a los conductores y éstos usaban sacos y encerados o impermeables para proteger la correspondencia y encomiendas en la época en que se despachó el correo que conducía el paquete enviado por Ariza a Cartago; pero tales declaraciones no pueden ser estimadas en este fallo, porque no fueron recibidas por el Consejo ni pedidas durante el término de prueba. Así lo dispone el artículo 74 de la Ley 105 de 1890, el cual es aplicable a los juicios y actuaciones a cargo de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 104 de la Ley 130 de 1913. Excusado es decir que en juicio de revisión de los actos del Gobierno o de los Ministros hay término para pedir pruebas y término para practicarlas (Ley citada, artículo 59, aparte *c*), y 60 en relación con el 79), y que el demandante no llegó a pedir nunca práctica de pruebas. Excusado es decir también que el artículo 74 de la Ley 105 de 1890 no se opone a ninguna de las reglas especiales contenidas en la Ley 130, ni es incompatible con su naturaleza.

El Fiscal del Consejo es de opinión que esta corporación es incompetente para revisar las Resoluciones acusadas, y se funda en que ellas se originan en un contrato celebrado por el Estado, caso en el cual la jurisdicción corresponde a la justicia ordinaria, al tenor de lo que preceptúa el aparte *i*) del artículo 18 de la expresada Ley 130.

La Sala juzga infundada esta opinión, pues las expresadas Resoluciones no se encaminan a fijar el alcance de cláusula alguna del contrato de conducción de los correos del Pacífico, ni a establecer, en una palabra, interpretación de esa convención. El contratista no niega ni ha negado que el contrato le imponga la obligación de responder por las pérdidas o averías imputables a hecho o culpa suyos; lo que niega es que haya tenido parte en la producción del accidente. No hay pues desacuerdo entre las partes en cuanto a la inteligencia del contrato, y de consiguiente carece de fundamento la observación fiscal.

En fuerza de las anteriores consideraciones, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar, y no se infirman, las Resoluciones del Ministro de Gobierno que fueron acusadas por el señor Abel Losada.

Cópiese, notifíquese, transcríbase al Ministro de Gobierno, publíquese en los *Anales* y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma la de fecha 23 de septiembre de 1916, dictada por el Tribunal Seccional de Bucaramanga.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, diciembre cinco de mil novecientos diez y siete.

Vistos: El señor Alejandro Galvis Galvis, como apoderado de la *Cervecería Santander,* Sociedad anónima domiciliada en Bucaramanga, demandó ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de esa ciudad la Ordenanza número 43 de 1916, "sobre gravamen al consumo de cervezas en el Departamento," y la demandó en el concepto de ser contraria a la Constitución y a la ley y lesiva de los derechos civiles de la Sociedad que representa.

El Tribunal admitió la demanda, y después de llevar el negocio por los trámites legales, puso fin a la primera instancia con la sentencia de fecha 23 de septiembre de 1916, que declaró válida en todas sus partes la Ordenanza acusada.

En virtud de apelación concedida al demandante, han venido los autos a esta Superioridad, en donde se procede a dictar el fallo definitivo, por estar agotada, en esta última instancia, la tramitación prescrita por la ley.

Según el artículo 3.° de la Ordenanza, "el consumo de cervezas elaboradas en el Departamento queda gravado, si fueren producidas en fábricas de primera clase, con un centavo oro por cada botella común de 750 gramos de capa-

cidad, que será la unidad de medida; y con medio centavo, si fueren producidas en fábricas de segunda clase." Y según el artículo 4.º, "el consumo de cervezas introducidas de otros Departamentos se grava con un centavo oro por cada botella de 750 gramos." Las demás disposiciones de la citada Ordenanza contienen reglas relativas a la recaudación del impuesto, señala los funcionarios encargados de la recaudación y determina las penas aplicables a los defraudadores, con excepción del artículo 9º, que autoriza al Gobernador del Departamento para que dicte, en desarrollo de ella, todas las disposiciones reglamentarias que crea convenientes, como para que llene los vacíos que ella pueda entrañar y resuelva las dudas que sugiera.

Según las voces del libelo de demanda, el actor considera nulas las disposiciones de la Ordenanza, porque con ellas se establece un impuesto sobre el capital que ya ha sido gravado por la ley, y funda esta extraña afirmación en un extenso razonamiento, que puede reducirse así:

El artículo 31 de la Constitución declara que los derechos adquiridos con justo título por personas naturales o jurídicas no pueden ser desconocidos por leyes posteriores; el artículo 550 del Código de Comercio establece que la sociedad anónima es una persona jurídica, y como la existencia de sociedades de esta especie depende únicamente del fondo social, es atentatorio todo aquello que pueda en modo alguno comprometer el capital; que el aumento de éste tiene que estar previsto por los respectivos estatutos, y que su disminución está prohibida por el artículo 568 del Código de Comercio, y que como la Ordenanza 43 de la Asamblea del Norte de Santander obligaría a la Compañía a aumentar el capital o a disminuírlo, el acto es anticonstitucional (sic), y nulo por consiguiente. Agrega que el expresado acto va contra la libertad de industria, porque los impuestos decretados la anulan, desde luégo, "que hacen temer la pérdida del capital, o por lo menos ponen en peligro el mejoramiento de la industria y su natural desarrollo, lo cual no se compadece con la justicia ni con la legalidad."

Sostiene también que la Ordenanza viola el numeral 6º del artículo 97 del Código Político y Municipal, porque

facultando este texto a las Asambleas para dirigir y fomentar las industrias establecidas en el Departamento, lo que se hace en el presente caso es todo lo contrario, es decir, poner en peligro la existencia de la Compañía, y afirma por último que las Asambleas no pueden imponer gravámenes sobre las bebidas fermentadas, porque sólo están autorizadas, según el inciso 36 del mismo artículo, para monopolizar en cualquier forma la producción y venta de licores destilados.

No se alcanza porqué afirma el demandante que la Ordenanza establece impuestos sobre el capital de la *Cervecería Santander,* cuando las disposiciones pertinentes de dicho acto lo establecen expresamente sobre el consumo de la cerveza producida en el Departamento o sobre la que se introduzca a él procedente de otros Departamentos. Si lo que quiere decir es que el impuesto es muy alto hasta el extremo de que compromete el porvenir de la industria y su misma existencia, eso lo más que significa es que la medida es inconveniente y que es a la Asamblea ante quien pueden ocurrir los ciudadanos para que aligere o suprima la carga del impuesto. Al Consejo de Estado, como Tribunal sentenciador, no le incumbe examinar las razones de inconveniencia que se presenten contra los actos de los funcionarios y de las corporaciones públicas. Su facultad se limita exclusivamente a decidir si tales actos son violatorios de la Constitución o de la ley o lesivos de derechos civiles (Ley 130 de 1913, artículos 19, ordinal *a*), 52, 69, 78, 79 y 80), caso en ninguno de los cuales está la Ordenanza acusada. El artículo 56 de la reforma constitucional de 1910 faculta a las Asambleas Departamentales para establecer contribuciones con las condiciones y dentro de los límites que fije la ley, y el artículo 97, ordinal 3°, de la Ley 4ª de 1913, que desarrolla el precepto constitucional citado, ha señalado las condiciones y fijado los límites de ese ejercicio, límites y condiciones que consisten en no gravar artículos gravados ya por la Nación, y en proceder en esta materia con arreglo al sistema tributario nacional. Es así que la Nación no tiene gravado el consumo de la cerveza de producción nacional, y que en el establecimiento de este impuesto no se vulnera ninguna de las garantías constitucionales que protegen al

contribuyente, luego es perfectamente infundada la tacha de inconstitucionalidad e ilegalidad que se pone a la Ordenanza.

No se alcanza tampoco la razón en virtud de la cual deba estimarse la Ordenanza como contraria a los ordinales 6 y 36 del artículo 97 de la Ley citada, pues de que las Asambleas, conforme al primero de los citados ordinales, tengan entre sus atribuciones la de dirigir y fomentar las industrias, no se sigue que se les haya prohibido establecer contribuciones para sostener la administración pública departamental; y de que las mismas corporaciones puedan, conforme al ordinal 36, monopolizar la producción, introducción y venta de licores destilados embriagantes, no se sigue tampoco que carezcan de facultad para gravar el consumo de las bebidas fermentadas, desde que la Nación no las tenga gravadas.

En escritos presentados por el demandante tanto en la primera como en la segunda instancia, pero después de surtidas las respectivas audiencias, se han formulado dos objeciones más contra la Ordenanza: es la primera que ésta contraría el ordinal 3º del artículo 97 del Código Político y Municipal, porque en su sentir el lúpulo y la cebada de que se fabrica la cerveza han pagado ya el impuesto de aduana, y en el expediente consta que la Compañía ha introducido cantidades de estas materias; y es la segunda que la Ordenanza no determina la fecha en que debe empezar a regir, siendo así que se trata de un impuesto indirecto que no puede hacerse efectivo sino después de vencido el término que señala el artículo 69 del Acto legislativo número 3 de 1910.

El Consejo se abstiene de considerarlas en este fallo, porque ellas no fueron capítulo de acusación en la demanda. La Ordenanza fue acusada como violatoria de los artículos 31 de la Constitución, 550 y 568 del Código de Comercio, y 97, ordinales 6.° y 36 de la Ley 4.ª de 1913. El debate quedó circunscrito a esa nulidad, y de consiguiente sólo a ella puede contraerse la sentencia (Código Judicial, artículo 835).

En fuerza de las anteriores consideraciones, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Agente del Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma en todas sus partes la sentencia de 23 de septiembre de 1916, proferida por el Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Bucaramanga.

Cópiese, notifíquese, comuníquese a quienes corresponda, publíquese en los *Anales* y devuélvase el expediente al Tribunal de su origen.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*Jose M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que reconoce una recompensa a Rosario Ruiz de Chaves.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio veinte de mil novecientos diez y siete.

Vistos: En demanda presentada el 28 de enero de 1907, el doctor Sergio A. Burbano, como apoderado de la señora Rosario Ruiz de Chaves, vecina de Pasto, demandó para ésta una recompensa militar como viuda del soldado Patrocinio Chaves, muerto al servicio del Gobierno en la última guerra civil.

Según el informe del Archivero General del Ejército, visible al folio 22 vuelto, el causante murió en el combate que tuvo lugar en Ipiales el 30 de marzo de 1900, haciendo parte del Batallón 1º de la primera División del Ejército del Cauca. Está pues acreditado el destino militar de la persona por quien se reclama la recompensa.

La reclamante contrajo matrimonio con Patrocinio Chaves en mayo de 1891, como consta de la partida expedida por el Párroco de San Agustín de Pasto. De ese matrimonio hubo dos hijos, Manuel y Arcesio, que son mayores de edad. No hubo más hijos, según lo certifica el Párroco, fundado en el dicho jurado de Azael Madroñero y Florentino Rosas (folio 16).

Con las respectivas pruebas legales está demostrada la carencia de renta de la demandante, que alcance a cincuenta pesos mensuales; que permanece viuda y observa buena conducta; que no hubo hijos de precedente matri-

monio; que ni la demandante ni su causante han recibido pensión o recompensa del Tesoro Público; que este último no incurrió en causales de inhabilidad, y que la viuda reclamante no estuvo divorciada de su marido.

El Agente del Ministerio Público pide que se absuelva a la Nación, porque ciertas pruebas que se ordenaron practicar en auto para mejor proveer se presentaron varios meses después de vencido el término legal, y porque la presentación de esas pruebas la hizo el doctor Sergio A. Burbano, quien ya no era parte en el juicio por haber sustituído el poder al señor Adalberto Vergara, cuya personería se había reconocido ya.

El Consejo no encuentra fundadas las anteriores objeciones, porque en su sentir la prueba decretada en tiempo puede agregarse a los autos en cualquier estado, con tal de que no se haya presentado proyecto de sentencia, buscando la analogía que suministra el artículo 550 del Código Judicial, y porque para presentar una prueba ordenada practicar por el Juez no se necesita poder. La prueba puede enviarse, aun sin escrito remisorio, con un dependiente.

Por las consideraciones expuestas, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el Agente del Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reconoce a favor de Rosario Ruiz de Chaves una recompensa militar por valor de ciento quince pesos con veinte centavos, pagadera del Tesoro Público, como viuda del soldado Patrocinio Chaves.

La agraciada comprobará en la oficina respectiva, antes de recibir la recompensa, su actual estado civil y su buena conducta.

Cópiese, notifíquese, dése aviso a los Ministerios del Tesoro y de Guerra, publíquese en los *Anales* y archívese el expediente.

Próspero Márquez C.— Luis F. Rosales—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual se conceptúa que sobre el inmueble ofrecido por el señor José Restrepo Rivera se puede constituír la garantía hipotecaria.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, julio treinta de mil novecientos diez y siete.

Vistos: En oficio número 1111 de 1º de junio del presente año el señor Ministro de Agricultura y Comercio avisa a esta corporación, para los efectos del artículo 289 del Código Fiscal, que el señor José Restrepo Rivera fue nombrado Intendente de la Estación Agronómica Tropical, y que para asegurar la caución de $ 1,000 que se le ha fijado, ofrece la casaquinta denominada *Westfalia*, situada en el barrio de Chapinero, en la esquina que forman la carrera 13 y la calle 66, de propiedad de la señorita Sara Santamaría.

Exigidos los títulos de propiedad, el interesado presentó la escritura pública número 171 de 26 de febrero de 1916, otorgada ante el Notario 4º de este Circuito. Dicha escritura fue registrada el 2 de marzo del año citado y hace referencia a la venta que el señor José Restrepo Rivera hizo a la señorita Sara Santamaría, entre otras cosas, de un lote de terreno junto con la edificación que allí existe, situado en el barrio de Chapinero, de esta ciudad, en la cual carrera 13 o camellón del tranvía, que linda:

«Por el Norte, en una extensión de cincuenta varas cincuenta centésimos de vara, con lote de propiedad de Paulina Uribe de Zuluaga; por el Oriente, en una extensión de cincuenta varas, con propiedad de la señora Paulina Uribe de Zuluaga; por el Sur, con la calle 66, en extensión de treinta y siete varas cincuenta centésimos de vara, y por el Oriente, en una extensión de cuarenta y cinco varas, con la carrera 13, o camellón del tranvía.»

Se acompañó un certificado del Registrador de instrumentos públicos y privados de este Circuito, y en él aparece que de la finca así deslindada, la compradora Sara Santamaría vendió una parte a Elvira Nieto por escritura número 162 de 26 de febrero del año próximo pasado, otorgada ante el Notario 4º de Bogotá; y que del 1º de enero de 1887 a hoy la parte que le queda a la señorita Sara Santamaría en la finca de que se trata, en lo que se refiere a los que figuran como propietarios y al tiempo que fueron poseedores, no aparece con hipoteca, embargo, demanda, ni condiciones resolutorias.

Los señores Tulio A. Forero, Jorge Méndez V. y Germán Cárdenas, en calidad de peritos nombrados por esta corporación, dieron a la finca mencionada, en la parte que pertenece hoy a la señorita Sara Santamaría, el avalúo de $ 4,212.

Estando acreditadas las circunstancias que para juzgar de la suficiencia de un título registrado exige el artículo 111 de la Ley 105 de 1890, el Consejo de Estado conceptúa que sobre el inmueble a que dicho título se refiere puede constituírse la correspondiente garantía hipotecaria, y siempre que el certificado de libertad se complemente hasta la fecha en que se otorgue la escritura de hipoteca, y que en ésta quede expresado, mediante declaraciones personales, el consentimiento de la señorita Sara Santamaría, dueña de la finca, y su voluntad de gravarla.

Notifíquese al señor Fiscal y devuélvase a la oficina de origen.

Próspero Márquez C.—Luis F. Rosales—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se reforma la de fecha 15 de enero de 1915, dictada por el Tribunal Seccional de Pasto, sobre la Ordenanza número 29, que organiza la renta de tagua.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, agosto veintisiete de mil novecientos diez y siete.

Vistos: El Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Pasto consulta con esta Superioridad, por no haber sido apelada, la sentencia de fecha 15 de enero de 1915, cuya parte resolutiva dice:

«Así, conforme a lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

«RESUELVE:

«Decláranse válidos los artículos 1º, 10, 11, 12, 13, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 26 y los tres primeros miembros del artículo 16, hasta comprenderse el período que dice: "10 por 100 para la fundación y sostenimiento del Hospital del puerto"; de modo que de esta aprobación se excluye, o más bien se anula, el último miembro que trata del 10 por 100 para el servicio de higiene y saneamiento, a fin de que pueda aplicarse ese porcentaje oportunamente a la construcción del muelle, como lo previene la referida Ley 112.»

Repartido aquí el asunto el 10 de abril de 1915 y verificada la audiencia el 29 de los mismos, se procede a dictar la resolución definitiva que corresponde en derecho.

La Ley 112 de 1913 dispuso lo siguiente:

«Artículo 1º El Gobierno puede conceder hasta por el término de veinticinco años, por períodos de cinco en cinco años, al Municipio de Tumaco, el usufructo de los

bosques que existen en baldíos comprendidos dentro de los límites de dicho Municipio, bajo las siguientes condiciones:

«1ª El sesenta pór ciento (60 por 100), por lo menos, del producto bruto del usufructo de aquellos bosques, se aplicará invariablemente al amurallamiento de la isla, mejoramiento del puerto y construcción del muelle a que se refiere la Ley 78 de 1912.

«2ª El Municipio atenderá debidamente a la conservación de los bosques y no podrá darlos en arrendamiento.

«3ª Por falta de cumplimiento en cualquiera de estas condiciones caducará la concesión.

«Artículo 2º Durante el término de la concesión no podrán hacerse adjudicaciones sino a colonos y cultivadores que a la promulgación de la presente Ley tengan derechos adquiridos conforme al artículo 65 del Código Fiscal.

«Artículo 3º Para los efectos de esta Ley se declara que no es libre la explotación de la tagua en los bosques a que ella se refiere.

«Artículo 4º La Asamblea del Departamento de Nariño reglamentará la recaudación e inversión de esta renta, para que ella se haga por el sistema más económico y que mejor contribuya a los fines a que se destina.

«Artículo 5º La misma Asamblea del Departamento de Nariño fiscalizará, del modo que lo estime más eficaz, la renta de que trata la presente Ley.

«Artículo 6º Quedan reformados el artículo 105 del Código Fiscal y el 4º de la Ley 78 de 1912.

«Artículo 7º Esta Ley regirá desde su sanción.

«Artículo 8º Igual concesión en los términos de la presente Ley para Guapi y Barbacoas.

«La Asamblea del Cauca reglamentará y fiscalizará lo referente a Guapi, la de Nariño, la de Barbacoas.»

De acuerdo con la autorización anterior, el Poder Ejecutivo, por Decreto número 136 de 31 de enero de

1914, concedió por el término de cinco años a los Municipios de Tumaco y Barbacoas, en el Departamento de Nariño, y al de Guapi, en el Departamento del Cauca, el usufructo a que se refiere la Ley.

La Asamblea de Nariño, en sus sesiones de 1914, dictó la Ordenanza número 29, «que organiza la renta de explotación de tagua y reglamenta su inversión.»

El Personero Municipal de Tumaco, en tiempo oportuno, pidió la nulidad de los artículos 1º, 10, 11, 12, 13, 16, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 26 de la Ordenanza dicha, los que se procede a examinar en el orden en que fueron acusados:

«Artículo 1º En virtud de la concesión de que trata la Ley 112 de 1913 y el Decreto ejecutivo número 136 de 31 de enero de este año, sobre usufructo de los bosques que existen en terrenos baldíos, comprendidos en la jurisdicción del Distrito de Tumaco, dicha entidad cobrará un impuesto hasta de tres pesos plata, por cada quintal de tagua que se extraiga de los expresados bosques.

«Parágrafo. El Concejo Municipal de Tumaco, atendiendo al concepto de la Junta de que trata el artículo 20 de esta Ordenanza, fijará el impuesto dentro de la tasa indicada y podrá variarla según la situación del mercado de aquel producto en el Exterior.»

El demandante es de opinión que se han lesionado los derechos civiles del Municipio por cuanto al fijar hasta en tres pesos plata el impuesto sobre la extracción de cada quintal de tagua, se limita la propiedad del derecho de usufructo que le fue concedido, una vez que se le priva de la libertad de percibir él mismo los frutos, y de que se le obliga al goce de la cosa en la forma del impuesto susodicho.

El Consejo cree que el demandante está en lo cierto. Según el artículo 823 del Código Civil, «el derecho de usufructo es un derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa con cargo de conservar su forma y sustancia, y de restituírla a su dueño, si la cosa no

es fungible; o con cargo de volver igual cantidad y calidad del mismo género, o de pagar su valor, si la cosa es fungible»; según el artículo 824, «el usufructo supone necesariamente dos derechos coexistentes, el del nudo propietario, y el del usufructuario,» y según el 840 ibídem, «el usufructuario de una cosa inmueble tiene el derecho de percibir todos los frutos naturales, incluso los pendientes al tiempo de deferirse el usufructo.

«Recíprocamente, los frutos que aún estén pendientes a la terminación del usufructo, pertenecerán al propietario.»

De acuerdo con estas disposiciones es evidente que el Municipio de Tumaco, como usufructuario de los bosques de tagua existentes en el Municipio, puede gozar de los frutos como goza de ellos un propietario. El usufructuario tiene la propiedad del derecho de usufructo (Código Civil, artículo 670), y de consiguiente, en calidad de propietario de los frutos puede gozar y disponer de ellos arbitrariamente, no siendo contra la ley o contra derecho ajeno. Tales son los atributos del dominio con arreglo a la definición que de este derecho trae el artículo 669 del Código Civil.

La Asamblea de Nariño, por tanto, al obligar al Municipio de Tumaco a gozar del usufructo en la forma de un impuesto sobre la extracción de la tagua, y al fijar la cuota que por ello pueda cobrar, ha vulnerado los derechos civiles del mismo Municipio, desde luégo que lo despoja de la facultad legal de gozar de la cosa en la forma que tenga a bien adoptar. De suerte que el Municipio no puede, mientras rija la Ordenanza, percibir él mismo los frutos y venderlos, siendo así que el artículo 840 del Código Civil lo faculta ampliamente para ello, ni arrendar el usufructo, cosa que también le permite el artículo 852 ibídem. Se desconoce al usufructuario su calidad de propietario cuando se le prohibe ejercer en toda su amplitud los derechos que del usufructo se originan.

El Tribunal sostiene que el legislador sólo tuvo el propósito de conferir al Municipio de Tumaco el derecho de explotar los bosques para que se crease así una renta. Pero es el caso que la ley habló de usufructo, y conforme al artículo 28 del Código Civil las palabras que el legislador ha definido expresamente para ciertas materias han de tomarse en su significado legal. Infundado es pues sostener que donde la ley dijo usufructo, quiso decir otra cosa. Sin duda que la concesión se encaminó a poner al Municipio en aptitud de procurarse nuevas rentas, de obtener un beneficio para su Tesoro, pero de aquí no se deduce que ese mismo fin no pueda alcanzarlo mediante el ejercicio de las facultades propias del usufructuario.

Es de concepto el Tribunal que no se está en presencia de un usufructo, porque no se sometió el acto a la formalidad de la escritura pública y a la del registro consiguiente. Alude seguramente al principio consignado en el artículo 825 del Código Civil, según el cual el usufructo que haya de recaer sobre inmuebles, no valdrá si no se otorgare por instrumento público inscrito.

La jurisprudencia de los Tribunales tiene desechado el concepto de que sea necesaria la formalidad anotada en los actos o contratos en que el Gobierno obra como entidad soberana. La Corte Suprema de Justicia ha dicho lo siguiente:

«La necesidad de la escritura pública para ciertos actos o contratos la exige la ley a los particulares (artículo 1º del Código Civil), pero no al Gobierno cuando obra como entidad soberana. Así, el Gobierno puede constituír usufructo sobre bienes raíces sin necesidad de escritura pública cuando lo hace por medio de actos o contratos que tienen el carácter de ley especial.

«Cuando el Congreso por medio de una ley cede una finca raíz a favor de alguna persona o entidad de la República, la omisión de los requisitos y formalidades concernientes a la enajenación de bienes raíces, como el

otorgamiento de escritura pública e inscripción en el registro, no entraña transgresión de precepto alguno constitucional. La Nación obra en tal caso, no como simple persona jurídica o sujeto de derecho privado, sino como entidad de derecho público y en ejercicio de la soberanía que en ella reside.» (*Jurisprudencia de la Corte*, números 1495 y 1504, páginas 349 y 351).

—

Artículos 10, 11, 12 y 13 de la Ordenanza:

«Artículo 10. Para asegurar la recaudación y el manejo de la renta de tagua, el Concejo Municipal exigirá al Tesorero la prestación de una fianza hipotecaria, por valor de dos mil pesos oro, debiendo tener la finca un valor libre igual al doble de esta suma.

«La escritura de fianza será sometida a la aprobación del Gobernador del Departamento, quien tomará informes escritos del Prefecto y podrá exigir todas las pruebas que estime necesarias.

«Artículo 11. El Alcalde del Distrito no dará posesión al Tesorero sin que le haya sido presentada la escritura de fianza con la aprobación definitiva del Gobernador, y si contraviniere a este precepto, será justiciable inmediatamente por la reponsabilidad criminal y por los perjuicios que reciba el Tesoro.

«Artículo 12. El Prefecto de la Provincia, de oficio, o por orden del Gobernador, suspenderá inmediatamente al Tesorero que éntre en ejercicio sin el requisito de la fianza, y dará cuenta al Concejo Municipal, conminando a sus miembros con multas sucesivas de cien pesos oro, divisibles entre ellos, por cada día de demora en la elección de nuevo Tesorero que preste las seguridades debidas.

«Artículo 13. La fianza se prestará en cada período anual de ejercicio del Tesorero Municipal, cuyo nombramiento se hará para el efecto con dos meses, por lo menos, de anticipación.

«Parágrafo. En caso de reelección del Tesorero y siempre que no se haya interrumpido el ejercicio de sus funciones, podrá servir la misma fianza rendida al tomar posesión en el primer período, a juicio del Concejo Municipal, haciendo constar esta circunstancia en la respectiva escritura.»

El demandante dice que estas disposiciones son nulas porque con ellas se permite la Asamblea «reglamentar una renta municipal.» La administración de los intereses del Municipio—añade—corresponde al Concejo en virtud de lo dispuesto en los artículos 62 del Acto legislativo número 3 de 1910 y 145 del Código Político y Municipal.

Reglamentar las rentas municipales, es decir, señalar normas para su recaudación e inversión, es precisamente una de las facultades legales de las Asambleas, al tenor de las disposiciones de los artículos 141, 142, 169, ordinal 2.°, y 196 de la Ley 4ª de 1913, facultades que en lo relativo a la concesión que se hizo al Municipio de Tumaco, fueron reafirmadas expresamente por el artículo 4º de la Ley 112 de 1913. Por consigniente, la objeción así formulada carece de significado legal. Además, el artículo 239, inciso 3.°, del Código Político y Municipal, preceptúa que a los empleados municipales se les pueden imponer deberes por las leyes, ordenanzas, acuerdos, los reglamentos del Alcalde respectivo y las órdenes de los superiores. La Asamblea, por tanto, obró acordemente con esta disposición al imponer al Tesorero Municipal, al Alcalde y al Prefecto de Tumaco los deberes de que tratan los artículos que se examinan.

Por la imposición de tales deberes no se quita al Concejo de Tumaco la administración de la llamada renta de tagua. La administración municipal comprende todo lo relativo al ejercicio de las funciones de los empleados del Municipio y al manejo de sus intereses, pero imponer a éstos ciertos deberes no es arrebatar la administración al Municipio; es simplemente sentar bases de

organización y administración, en virtud de la facultad que, como vuelve a repetirse, tienen las Asambleas, conforme al artículo 142 de la Ley de régimen político y municipal.

De paso ha dicho el demandante que la Ley 112 de 1913, en cuanto atribuye a la Asamblea de Nariño la reglamentación, recaudación e inversión de la renta de tagua, está en desacuerdo con el artículo 62 de la reforma constitucional de 1910. Aunque ninguna razón se aduce en favor de esta tesis—lo que permitiría al Consejo no ocuparse en ella,—basta para demostrar que es infundada citar el artículo 76 de la Constitución, ordinal 3º, que da al Congreso la facultad de conferir atribuciones especiales a las Asambleas Departamentales.

Con todo, el artículo 10 y el artículo 11, en cuanto limitan a la hipotecaria la fianza que puede prestar el Tesorero y en cuanto requieren la aprobación de la escritura de fianza por el Gobernador, rebasan las reglas que sobre este particular trae el artículo 212 del Código Político y Municipal. Según este texto, el Tesorero o Recaudador de rentas municipales deberá asegurar su manejo con caución hipotecaria, *o con la personal de uno o más fiadores de reconocida responsabilidad*, y las diligencias o documentos de fianza serán sometidos a la *aprobación del Concejo.*

Artículo 16 de la Ordenanza.

Dispuso aquí la Asamblea que el 60 por 100 del producto bruto de la renta de tagua se aplicara así: 40 por 100 para el amurallamiento de la isla, 10 por 100 para la fundación del hospital del puerto y 10 por 100 para el servicio de higiene y saneamiento del mismo.

Pero la Ley 112 de 1913, artículo 1º, inciso 1º, ordenó aplicar dicho 60 por 100 al amurallamiento de la isla, a la mejora del puerto y a la construcción del muelle a que se refiere la Ley 78 de 1912.

La Asamblea, en virtud de las facultades de regla-

mentar que le dio el artículo 4º de la Ley 112 de 1913, pudo, puesto que la ley no lo hizo, señalar la cuota aplicable a cada uno de los objetos mencionados en el artículo 1º, inciso 1º, pero no podía, sin quebrantar el artículo 200 del Código Político y Municipal, dar a los fondos una aplicación distinta. Y les dio, en parte, distinta aplicación, porque destinó sumas para la fundación del hospital y para el servicio de higiene, siendo así que la ley no incluyó estos objetos. El Gobernador del Departamento, en las objeciones que hizo a la Ordenanza, dijo lo siguiente, que se reproduce aquí por estimarlo atinado:

«Nada tengo que objetar contra lo dispuesto en la primera parte del artículo transcrito, esto es, en cuanto al 40 por 100 que ingresa a los fondos comunes del Municipio, ni al 40 por 100 para el amurallamiento de la isla; pero sí objeto el 10 por 100 destinado para la fundación y sostenimiento del hospital del puerto y el 10 por 100 para el servicio de la higiene y saneamiento del mismo.

«Fundo la objeción en que, según la condición primera del artículo 1º de la Ley 112 de 1913, "el 60 por 100, por lo menos, del producto bruto del usufructo de aquellos bosques, se aplicará invariablemente al amurallamiento de la isla; *mejoramiento del puerto y construcción del muelle a que se refiere la Ley 78 de 1912.*"

«Vése pues, respecto del 10 por 100 destinado al hospital y del otro 10 por 100 destinado al saneamiento, se contrarió la disposición legal apuntada, lo cual hace señalamiento invariable de aplicación de parte de la renta de explotación de tagua.

«No creo que puede argüírse que el tanto por ciento destinado para el hospital de Tumaco pueda considerarse como mejoramiento del puerto, porque, según el espíritu de la ley, ese mejoramiento se refiere principalmente a la bahía o al fondeadero de las embarcaciones; y tanto es así, que si se estudia la Ley 78 de 1912, artículo 3º, se

verá que el mejoramiento del puerto se refiere principalmente a "la limpieza y dragaje de la bahía, a fin de que puedan entrar fácilmente al puerto y hacer uso del muelle los vapores arriba expresados." En todo caso, nada se ha destinado a la construcción del muelle.»

Artículo 17 de la Ordenanza:

«La Asamblea variará la inversión de la renta de tagua tan pronto como lo exijan las demás necesidades sobre obras y mejoramiento del puerto, de conformidad con el inciso 1º de la Ley 112 de 1913.»

Teniendo en cuenta que esta disposición mira a un futuro incierto e hipotético, y que por lo mismo no contiene todavía un precepto positivo, el Consejo no encuentra materia sobre qué fundar la declaración de nulidad que se pide.

Artículos 19, 20 y 23 de la Ordenanza:

«Artículo 19. El Tesorero Municipal manejará los fondos de la renta correspondientes al servicio del Distrito, y pasará mensualmente los fondos restantes a la *Junta* que se crea por esta Ordenanza.

«Artículo 20. Para la dirección de las obras del puerto e inversión y fiscalización de los fondos a ella destinados, créase con el carácter de *ad honorem* una Junta del puerto, compuesta del Prefecto de la Provincia, que la presidirá; del Presidente del Concejo Municipal, que será su Vicepresidente; del Alcalde y Personero Municipales, y tres vecinos honorables designados, con sus respectivos suplentes, por la Gobernación del Departamento.

«Dicha Junta podrá funcionar con la mayoría absoluta de sus miembros; tendrá como Secretario al de la Prefectura, y sesionará y conservará su archivo en aquella Oficina.

«Artículo 23. Créase el puesto de Tesorero de las obras del puerto, para el manejo de los fondos señalados por la Asamblea y remitidos por el Tesorero Municipal; y delégase igualmente al Gobernador del Departamento

la facultad de reglamentar su funcionamiento y fianza y de señalar su remuneración.

«Dicho Tesorero será nombrado por la Junta del Puerto.»

En la facultad que tienen las Asambleas de organizar los Municipios y arreglar la Administración Pública sobre las bases consignadas en la Ley 4ª de 1913 (artículo 142 de allí), ¿cabe la de nombrar Juntas que manejen e inviertan parte alguna de los fondos municipales, y la de nombrar Tesorero de esos fondos?

Resolver este problema es resolver en uno u otro sentido el problema de la constitucionalidad o legalidad de las disposiciones de la Ordenanza que acaban de copiarse.

Según el artículo 195 de la Ley sobre régimen político y municipal, pertenecen a los Municipios los bienes que por cualquier título integraban su patrimonio a la fecha en que ella se expidió, y los que les señalen las leyes y ordenanzas.

La Ley 112 de 1913 cedió al Municipio de Tumaco, por el término de cinco años, el usufructo de los bosques existentes dentro de los términos de su jurisdicción. Ese bien, por tanto, pertenece a aquel Municipio con las condiciones y límites que se establecieron en el acto de la constitución del usufructo. Consecuencialmente, la renta que produzca el usufructo es renta municipal, en cuanto el bien que la produce fue señalado por la ley, y en cuanto el producto de la renta ha de aplicarse a obras que conciernen al interés del Municipio, como son el amurallamiento de la isla, el mejoramiento del puerto y la construcción de un muelle, obra ésta para la cual fue autorizado el Concejo Municipal de Tumaco por la Ley 78 de 1912.

Ahora bien: los artículos 62 del Acto legislativo número 3 de 1910 y 145 de la Ley 4ª de 1913 confían a los Concejos Municipales la administración de los intereses del Distrito, y se entiende por administración del Distri-

to todo lo relativo al ejercicio de las funciones de sus empleados y al manejo de sus intereses (Ley citada, artículo 141).

Siendo así, en conformidad con el canon constitucional y el precepto legal citados, que los Departamentos no administran intereses municipales, y que sus funciones se reducen a dictar reglas de organización y administración del Municipio, las disposiciones de la ordenanza por las cuales se sustrae una parte de la renta de tagua para que la maneje e invierta una Junta creada por ella, y se crea el empleo de Tesorero de la Junta, son abiertamente inconstitucionales e ilegales, porque mediante ellas asume el Departamento la administración de una cuota o parte de rentas pertenecientes al Distrito de Tumaco y constituye dentro del Municipio otro organismo con la función de manejar fondos que a éste pertenecen, siendo así que el nombramiento de Tesoreros o Recaudadores Municipales corresponde a los Concejos (Ley 4ª de 1913, artículo 169, ordinal 3º).

Los artículos 21, 22, 24, 25 y 26 de la Ordenanza quedan virtualmente sujetos a la misma sanción de nulidad, por cuanto tienen por objeto reglamentar las funciones de la llamada Junta del Puerto, cuya creación se ha considerado fuéra del radio de las atribuciones de la Asamblea.

En fuerza de las consideraciones que quedan expuestas, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara nulas las siguientes disposiciones de la Ordenanza acusada:

La del artículo 1º;

La del artículo 10, en cuanto limita a la hipotecaria la fianza que debe presentar el Tesorero Municipal;

La del artículo 11, en cuanto requiere la aprobación de la escritura de fianza por el Gobernador;

La parte del artículo 16 que destina 10 por 100 para

la fundación del hospital del puerto y 10 por 100 para el servicio de higiene y saneamiento del mismo;

Las de los artículos 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 26.

Queda en estos términos reformada la sentencia consultada.

Notifíquese, cópiese, transcríbase al Ministerio de Gobierno y al Gobernador de Nariño, devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia y publíquese en los *Anales*.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se absuelve a la Nación de la demanda intentada por María Josefa Martínez de Andrades sobre suministros, empréstitos y expropiaciones.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, noviembre cinco de mil novecientos diez y siete.

Vistos: La señora María Josefa Martínez de Andrades, en memorial de 23 de octubre de 1905, dirigido al Juez Municipal de San Juan Nepomuceno, confirió poder especial al señor Aquileo Osorio Angulo para que reclamara del Gobierno Nacional lo que por empréstitos y suministros le fue tomado y dio a las fuerzas del mismo Gobierno.

Con este poder, el señor Osorio estableció la demanda ante la Comisión de Suministros el 15 de noviembre del año expresado.

La Comisión, haciendo caso omiso del artículo 332 del Código Judicial, que ordena aceptar o devolver el poder, según que esté bien o mal conferido, dictó el 22 de julio de 1906 un auto que dice: «Traslado al señor Fiscal,» auto que fue cumplido al día siguiente. En se-

guida aparece una nota, sin firma del Secretario, que dice: «Devuelto de la Fiscalía hoy nueve de agosto de mil novecientos nueve, por falta de papel competente. El Secretario de la Sección de Suministros.»

En este estado ha permanecido el asunto hasta el 17 de julio de 1915, en que se suministró una hoja de papel para repartirlo en el Consejo de Estado. El sustanciador ordenó de nuevo el traslado al Fiscal, que había quedado pendiente en la Comisión, y este funcionario, al serle notificado el día 10 de junio de 1916, interpuso apelación. Esta no se sustanció porque no había papel en qué actuar. Así quedó el negocio hasta el 16 de enero del presente año, en que el doctor Leovigildo Acuña presentó dos memoriales dirigidos al Consejo de Estado: uno en que la señora Martínez de Andrades, y el cual fue presentado ante el Juez Municipal de San Juan Nepomuceno, confería poder al doctor Acuña para adelantar la reclamación y revocaba «todo otro poder conferido anteriormente,» y otro en que Acuña lo sustituía al doctor Jorge Méndez.

Por auto de 26 de enero de 1917 se concedió la apelación interpuesta por el Fiscal contra el auto en que se había ordenado conferirle el traslado que quedó pendiente en la Comisión, y se decretó la personería de los señores Acuña y Méndez, auto que se notificó el mismo día al Agente del Ministerio Público. Al día siguiente este funcionario desistió lisa y llanamente de la apelación, por lo cual se declaró ejecutoriada la providencia reclamada, y se le corrió el traslado ordenado, que ha sido evacuado en el sentido de que se absuelva a la Nación. Tal es el estado del juicio en el momento en que va a fallarse, es decir, un juicio en que Aquileo Osorio promovió demanda ante la Comisión con poder dirigido ante un Juez Municipal, en que nada se resolvió sobre dicho poder, y en que la actora posteriormente confirió uno nuevo al señor Leovigildo Acuña y en que éste y el señor

Jorge Méndez fueron reconocidos como principal y sustituto, respectivamente.

Como la actora, al otorgar el poder de que se ha hablado, al doctor Acuña, hizo alusión a la demanda que en su nombre instauró Aquileo Osorio, bien puede entenderse que ella consintió en que éste, que ejerció un poder no arreglado a la ley, representara sus derechos al promover la indicada demanda; y por esto se estima que no hay nulidad en lo actuado, al tenor de lo dispuesto en el ordinal 4º del artículo 125 de la Ley 105 de 1890. En consecuencia, se procede a estudiar el negocio en el fondo.

Con tres declaraciones rendidas ante el Juez Municipal de San Juan Nepomuceno, por los señores Rubén Sánchez, Anselmo Gamana y Andrés Guzmán, se pretende establecer la prueba de las exacciones cuyo valor se reclama. Esos testigos dicen que las fuerzas de los Generales Arjona, Peláez, Castillo y de los Escuadrones *San Juan* y *San Jacinto* recibieron y tomaron durante la guerra pasada, de la señora viuda de Andrades, ochenta y dos novillos y cuarenta y nueve vacas gordas, doce burros, ocho yeguas, animales que estaban en los potreros de la reclamante llamados *Medialuna* y *Porquerita* y en el de *María Carolina*, del señor Luis Sánchez; y que todo esto les consta «porque estaban en San Juan Nepomuceno y vieron todo.»

Como se ve, los testigos no indican el nombre de los Generales que mandaban las fuerzas que se dice causaron las expropiaciones, ni el de los que comandaban los Escuadrones *San Juan* y *San Jacinto*, ni expresan la fecha aproximada en que los hechos se efectuaron. Tampoco indican que esas fuerzas pertenecieran al Gobierno. Sólo un testigo, Anselmo Gamana, lo dice, y harto sabido es que respecto de cada uno de los hechos a que la reclamación se refiera, deberán declarar tres testigos contestes, que den satisfactoria razón de su dicho (Decreto legislativo número 104 de 1903, artículo 3º, inciso 2º).

Son declaraciones, pues, de notoria vaguedad, principalmente en lo relativo a los autores de la expropiación, cuyo carácter de agentes del Gobierno debe quedar claramente establecido, comoquiera que son las exacciones causadas por tales agentes las que la República reconoce a cargo del Tesoro Nacional, con arreglo al artículo 1.° del Decreto 104 de 1903.

Pero hay más todavía: el artículo 9.° del Decreto citado dispone que para instaurar una reclamación *es indispensable* que el reclamante *acompañe a su demanda*, además de las pruebas en que la funde, cuando éstas consistan en declaraciones de nudo hecho, *una relación de los objetos suministrados o expropiados*, ratificada con juramento ante la Comisión o ante el respectivo Juez de Circuito. Esa relación no aparece por ninguna parte en los autos.

Por tanto, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Agente del Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve a la Nación de los cargos de la demanda.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los *Anales* y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se absuelve a la Nación de la demanda intentada por Jacobo Anzola y otros sobre empréstitos y suministros en la guerra de 1899 a 1903.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, diciembre diez de mil novecientos diez y siete.

Vistos: Los señores Jacobo y Ruperto Anzola y la señorita Dorotea Anzola, en memorial dirigido a la Co-

misión de Suministros, Empréstitos y Expropiaciones y presentado al Juez Municipal de La Palma el 22 de noviembre de 1905, confirieron poder especial a los señores Leonidas Escobar y José A. Llorente para «que previa la sustanciación del respectivo juicio administrativo se reconozca a nuestro favor y a cargo de la Nación un crédito por la suma de dos mil pesos oro, valor de las expropiaciones que me (sic) hicieron las fuerzas y autoridades de dicho Gobierno en la última guerra civil.»

Con este poder el doctor Llorente estableció la demanda. Entre otras cosas dijo lo siguiente:

«Acepto el poder aludido, y en nombre de los señores Jacobo, Ruperto y Dorotea Anzola, pido a la honorable Comisión que con citación y audiencia del señor Fiscal de ella, mediante la tramitación correspondiente a esta índole de juicios, se sirva disponer que el Gobierno Nacional pague a mis citados mandantes la suma de dos mil pesos oro, valor de las expropiaciones que las fuerzas del Gobierno les hicieron en la guerra de 1899 a 1903, nombrada.»

De manera que se trata, según los términos expresos, claros e inequívocos del poder y de la demanda, de una reclamación en que los señores Anzolas piden el reconocimiento y pago de las expropiaciones *que les hicieron a ellos* las fuerzas del Gobierno en la última guerra civil. Sobre este punto ha de versar la sentencia del Consejo, toda vez que la demanda determina la controversia que ha de ser resuelta por el Juez, y que la sentencia definitiva debe recaer sobre la cosa, la cantidad o el hecho demandado, pero nada más que sobre eso (Código Judicial, artículo 835).

¿Está demostrado en el proceso que los demandantes sufrieron exacción alguna por parte de las fuerzas del Gobierno?

Las pruebas en que se funda la reclamación y la relación de los objetos expropiados, documentos que se presentaron junto con la demanda, infirman de la manera más

completa la afirmación de que los actores sufrieron expropiación alguna. En efecto, en la relación que Jacobo Anzola juró ante el Juez 1º del Circuito de Guaduas, se lee que las expropiaciones cuyo valor se reclama se hicieron al señor Avelino Anzola, padre de los demandantes; y en las declaraciones de Benjamín Camargo, Antonio Zapata y Fidel Anzola aparece que tanto la casa ubicada en el Municipio de La Palma, cuyo uso fue expropiado por las fuerzas del Gobierno, y los dos caballos de silla y los tres machos de carga que tomaron dichas fuerzas, eran del señor Avelino Anzola.

¿Porqué, pues, Jacobo, Ruperto y Dorotea Anzola se han presentado a reclamar en su propio nombre y para sí bienes cuya propiedad era de otra persona?

Se contestará sin duda que ellos fueron declarados herederos como hijos legítimos del señor Avelino Anzola, según consta en las providencias de fecha 2 de julio y 1º de agosto de 1904, proferidas por el Juez del Circuito de Guaduas (folios 24 y 25); pero esto lo más que significa es que los bienes expropiados pertenecen a la sucesión de Avelino Anzola, pues si bien es cierto que el artículo 757 del Código Civil declara que en el momento de deferirse la herencia la posesión de ella se confiere al heredero, por heredero se entiende todos los que sean llamados por la ley a la herencia, es decir, la comunidad que entre sí forman los herederos, la cual solamente desaparece cuando, hecha la partición de los bienes y cumplidas las formalidades legales prevenidas para ella, cada coasignatario entra directamente en posesión de la parte que le hubiere cabido en la distribución, reputándose, según el artículo 1401 del Código Civil, que cada uno ha sucedido inmediata y exclusivamente al difunto en todos los bienes que le hubieren cabido, y no haber tenido parte alguna en los demás efectos de la sucesión.

Admitiendo por tanto que la comunidad de los herederos de Avelino Anzola hubiese entrado en posesión efectiva del crédito que se reclama, no por esto tendrían los

demandantes acción para demandarlo para sí sino para la sucesión; pero como, según se deja expuesto, la acción la promovieron en su propio nombre, ella es improcedente. Sólo en el caso de que el crédito en cuestión se hubiera adjudicado a ellos habrían podido reclamarlo para sí, pero aquí no se ha presentado acto ninguno de partición de la comunidad herencial.

A todo esto se agrega que no hay constancia en el expediente de que la reclamación se intentara dentro de la prórroga concedida por el artículo 6º de la Ley 47 de 1905. No aparece en qué fecha fuera presentada la demanda, ni diligencia alguna indicativa del recibo del libelo en la Secretaría de la Comisión.

En el memorial del apoderado, que corre al folio 7, con que se presentó un segundo poder que conferían Jacobo y Ruperto Anzola, aparece un registro hecho el 30 de noviembre de 1905, pero esa anotación no indica que tal poder fuera introducido en la Comisión en esa fecha, desde luégo que él fue presentado ante el Juez del Circuito de Guaduas el 2 de marzo de 1906, es decir, tres meses después de la fecha en que se dice recibido en la Comisión.

Por las consideraciones expuestas, el Consejo de Esdo, de acuerdo con el Agente del Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve a la Nación de los cargos de la demanda.

Próspero Márquez C.—Luis F. Rosales—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se concede una recompensa militar a favor de Matilde Herrera de Satizábal.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, abril veintiséis de mil novecientos diez y siete.

Vistos: Matilde Herrera de Satizábal, mayor de edad, vecina de Cali y casada con Martín Satizábal, demanda, por medio de apoderado, el reconocimiento y pago de una recompensa militar como madre legítima de Alejandro Satizábal, muerto en defensa del Gobierno en la última guerra civil.

El asunto pasó por los trámites legales, y el Agente del Ministerio Público emitió concepto, por lo que ha llegado el caso de dictar el fallo que ponga término a la instancia.

De los documentos presentados aparecen los siguientes hechos:

a) Que Alejandro Satizábal era hijo de Matilde Herrera y murió soltero, lo que quiere decir que no dejó viuda ni hijos con derecho a recompensa; que la reclamante ha observado y observa buena conducta, certificados del Cura párroco de Cali (folios 11, 12 y 13);

b) Que no tiene bienes de fortuna que le produzcan una renta mensual de cincuenta pesos; así lo afirman, por conocer de vista, trato y comunicación a la peticionaria, Liborio López y Gerardo Martínez en testimonios jurados rendidos ante el Juez Municipal de Cali (folios 9 y 10).

c) Que no disfruta de pensión del Tesoro y que el causante no incurrió en casos de inhabilidad legal. Certificado del Jefe de la Sección de Crédito Público expedido de orden del Ministerio, e informe del Archivero General del Ejército (folios 5 y 14).

Se dice en el escrito de demanda que Alejandro Satizábal murió peleando en defensa del Gobierno en el combate de *Sibaté*, en su grado y destino de Capitán del Batallón *Calibío*, el 24 de julio de 1900.

En el Ministerio de Guerra no hay constancia de dicho combate, tal vez por haber sido adverso a las armas del Gobierno, pero los señores Isaías Córdoba C. y Jaime Flet-

cher Feijoo declaran ante el Juez Municipal de Popayán que por haber hecho parte de la Columna caucana, División 18 del Ejército del Norte, el primero como Capitán del Batallón *Timbío* y el segundo como Capitán Adjunto al Estado Mayor, y haber concurrido al combate de *Sibaté* el 24 de julio de 1900, les consta, por haberlo presenciado, que Alejandro Satizábal murió peleando en dicho combate en defensa del Gobierno; y el General Angel Córdoba, en certificación jurada por ser General en servicio, con fecha 25 de julio de 1912 dice: "Por haber hecho parte de la Columna caucana, en mi carácter de Comandante General, haber concurrido al combate que se libró en el punto de *Sibaté* el 24 de julio de 1900, y haberlo presenciado, sé y me consta que Alejandro Satizábal, correspondiente al Batallón *Calibío* de la Columna de mi mando, murió en dicha pelea en defensa del Gobierno." Con un documento auténtico se tiene comprobado que la Columna caucana estuvo comandada por dicho General Córdoba.

Los testigos citados afirman que Satizábal tenía al tiempo de su muerte el grado de Capitán, y uno de ellos, Fletcher Feijoo, aclara que tenía las funciones de Habilitado del Batallón *Calibío*, pero fuera que ejerciera este puesto civil o que en realidad fuera Capitán efectivo, es lo cierto que el grado no se puede probar sino con el despacho militar, a menos de acreditarse previamente que éste se perdió o que desapareció el archivo en donde debía constar que el documento se expidió, o cuando se justifica plenamente la absoluta falta de pruebas preestablecidas y escritas, pues en estos casos es admisible la prueba testimonial; y en ninguna parte del proceso hay constancia de que se haya ensayado comprobación alguna en el sentido que acaba de expresarse, siendo de regla, según el artículo 683 del Código Judicial.

No hay pues prueba legal del grado de Alejandro Satizábal, pero como es evidente según los testimonios citados, entre los cuales figura el de uno de los Jefes de alta graduación, que Satizábal estaba en servicio militar y murió en el combate de *Sibaté,* el Consejo opta por reconocerle el último grado o empleo en la milicia, es decir, el de soldado, ya que el demandante no ha podido comprobar otro.

El Fiscal del Consejo opina que el estado de matrimonio hace ineficaz el derecho a recibir recompensa por parte de la madre, y por ello pide que se niegue la que solicita

Matilde Herrera de Satizábal Se funda en que "si tratándose de la viuda se extingue el derecho por pasar a otras nupcias, y si ese mismo derecho se pierde para las hijas ya casadas. personas a quienes la ley les reconoce prelación sobre la madre del militar y les otorga mayor recompensa, es claro que la madre cuando está casada debe correr la misma suerte que la esposa y las hijas del militar."

La Sala en diversas decisiones ha manifestado no estar de acuerdo con esta manera de apreciar la causa de la recompensa a que tiene derecho la madre por muerte del hijo, conforme a la regla 3.ª del artículo 7º de la Ley 149 de 1896. El derecho se funda en la condición de madre, cualquiera que sea su estado al tiempo de morir el causante. Lo que la ley ha establecido es una inhabilidad para obtener reconocimiento y pago de la recompensa si ha pasado a otras nupcias.

Por las razones expuestas, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el Agente del Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, decreta una recompensa militar pagadera por el Tesoro Nacional a favor de Matilde Herrera de Satizábal, por valor de ciento quince pesos con veinte centavos, como madre de Alejandro Satizábal, muerto en el campo de batalla en defensa del Gobierno.

Notifíquese, cópiese, expídase copia con destino al Ministerio del Tesoro, dése aviso al Ministerio de Guerra, publíquese y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—JOAQUÍN GÜEL—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que reconoce una recompensa militar a Eugenia Rodríguez de Bustamante.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, junio diez y seis de mil novecientos diez y siete.

Vistos: El doctor Manuel F. Robles, con poder especial de Eugenia Rodríguez de Bustamante, vecina de Ciénaga, en el Departamento del Magdalena, demanda para su mandante el reconocimiento y pago de una recompensa militar por ser la viuda de José de la Cruz Bustamante, muerto en

defensa del Gobierno en el combate librado en *Sevillano* el 30 de septiembre de 1902.

Terminada la tramitación que es de regla, se procede a dictar el fallo que corresponde en derecho, para lo cual se considera.

José de la Cruz Bustamante fue llamado al servicio en Ciénaga el 22 de agosto de 1902 por el Comandante en Jefe del Ejército en operaciones en el Magdalena, confiriéndole el ascenso de Teniente efectivo y con destino a la División *Carazúa*. Consta esto en el oficio número 31, firmado por el Jefe de Estado Mayor General de dicho Ejército, en la fecha indicada, que original se acompañó a la demanda.

El señor Gregorio A. Garzón, que firma el oficio referido con el cargo antes dicho, y Pedro Segovia, diciéndose primer Jefe del Escuadrón *Ciénaga* número 1, declaran ante el Juez del Circuito de San Juan de Córdoba, en los días 4 y 5 de julio del año próximo pasado, en calidad de presenciales, que el causante murió en defensa del Gobierno en el combate de *Sevillano*, cerca de Ciénaga, el 30 de septiembre de 1902, y que ejercía el destino de Teniente de una de las Compañías del Batallón *Córdoba* de la División *Carazúa*, perteneciente al Ejército del Magdalena.

En el Ministerio de Guerra no existe dato ninguno del combate de *Sevillano*, ni documentos pormenorizados del Batallón *Córdoba*, pero sí consta que este Batallón pertenecía a la División *Carazúa*, del Ejército del Gobierno en el Departamento del Magdalena, en octubre de 1902, y que Gregorio A. Garzón y Pedro Segovia figuran, el primero como Jefe de Estado Mayor del Ejército mencionado, y el segundo como primer Jefe del Escuadrón *Ciénaga* número 1.

Los Jefes de operaciones estaban facultados para conferir ascensos conforme al artículo 2.°, parte final, del Decreto ejecutivo número 1069 de 1901; por consiguiente, el oficio ya determinado acredita el grado del causante, y las declaraciones de los susodichos testigos, el destino y la muerte.

Se ha presentado un certificado del Cura párroco de Ciénaga, en el que hace constar que ha buscado la partida de matrimonio de José de la Cruz Bustamante con la peticionaria, y no ha sido hallada, y que aquél fue natural y vecino de allí, lo mismo que la viuda.

A falta de esta prueba principal se trajeron las decla-

raciones de Joaquín A. González, Rafael E. Jiménez, Rudesindo García y Joaquín A. Romero, rendidas ante el Juez del Circuito de San Juan de Córdoba, con asistencia del Personero Municipal, quienes afirman que asistieron al acto del matrimonio contraído por José de la Cruz Bustamante con Eugenia Rodríguez, y dan fe del Cura que los casó el 31 de agosto de 1885 y de quiénes fueron los padrinos y testigos del acto, dejando así cumplidas las exigencias del artículo 395 del Código Civil.

Con certificado del mismo Párroco se ha comprobado que la demandante no ha contraído nuevas nupcias, que ha observado y observa buena conducta, que nunca estuvo ni separada ni divorciada de su marido y que no hay hijos de este matrimonio ni de matrimonios anteriores.

Isaac J. Pereira y Joaquín Miranda M. han declarado en forma legal que la reclamante no tiene renta de cinco mil pesos papel moneda ni otra menor, y con certificados de los Ministerios del Tesoro y de Guerra, que ni la reclamante ni el causante han recibido pensión o recompensa y que éste no incurrió en casos de inhabilidad legal.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el Agente del Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reconoce una recompensa militar pagadera del Tesoro Público, a favor de Eugenia Rodríguez de Bustamante, por la suma de seiscientos setenta y dos pesos, como viuda del Teniente Juan de la Cruz Bustamante.

Cópiese, notifíquese, expídase copia con destino al Ministerio del Tesoro, dése aviso al Ministerio de Guerra, publíquese en los *Anales* y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ——*José M. Medina E.*, Secretario.

(*Viene de la 2ª página del forro*).

Págs.

Sentencia por la cual se confirma la de fecha 23 de septiembre de 1916, dictada por el Tribunal Seccional de Bucaramanga. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 97
Sentencia que reconoce una recompensa a Rosario Ruiz de Chaves. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 101
Resolución por la cual se conceptúa que sobre el inmueble ofrecido por el señor José Restrepo Rivera se puede constituír la garantía hipotecaria. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 103
Sentencia por la cual se reforma la de fecha 15 de enero de 1915, dictada por el Tribunal Seccional de Pasto, sobre la Ordenanza número 29, que organiza la renta de tagua. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 105
Sentencia por la cual se absuelve a la Nación de la demanda intentada por María José Martínez de Andrades, sobre suministros, empréstitos y expropiaciones. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 117
Sentencia por la cual se absuelve a la Nación de la demanda intentada por Jacobo Anzola y otros sobre empréstitos y suministros en la guerra de 1899 a 1903. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 120
Sentencia por la cual se concede una recompensa militar a favor de Matilde Herrera de Satizábal. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 124
Sentencia que reconoce una recompensa militar a Eugenia Rodríguez de Bustamante. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 126


CONSEJO DE ESTADO

REPUBLICA DE COLOMBIA

Anales del Consejo de Estado

AÑO IV | NROS. 51 Y 52

DIRECTOR,

ISMAEL E. CASTRO

TOMO VI

CONTENIDO

Págs.

SECCIÓN 1ª SALA DE NEGOCIOS GENERALES—Concepto del Consejo de Estado sobre impuesto fluvial. (Consejero informante, doctor Holguín) 129

Informe del Consejero doctor Jesús Perilla V., en relación con una consulta del Gobierno 137

Proyecto de ley sobre resguardos de indígenas. (Consejero informante, doctor Castro) 140

Proyecto de ley reformatoria de la Ley 89 de 1890 144

Proyecto de ley reformatoria de la Ley 89 de 1890 146

Informe sobre el proyecto de ley de resguardos de indígenas. (Consejero informante, General Segovia) 148

SECCIÓN 2ª SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO—Sentencia en el juicio sobre recompensa a María de Jesús Tejada de Rendón. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 152

Sentencia por la cual se concede una recompensa de $ 230-40 a María Hoyos de Zuluaga y otros. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 155

Resolución que declara ajustados a la ley los pliegos de cargos para contratar la conducción de los correos nacionales en la línea directa del Sur, segunda sección, y las transversales que le corresponden. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 158

(*Pasa a la vuelta*).

BOGOTA - IMPRENTA NACIONAL - 1918

Págs.

Resolución por la cual el Consejo de Estado decide que el pliego de cargos para arrendar los terrenos que ocupó la Estación Agronómica de Juntas de Apulo está ajustado a la ley. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.). 160

Resolución por la cual decide el Consejo que está de acuerdo con la ley de autorizaciones el contrato celebrado por el Gobierno con el Departamento del Magdalena, por el cual aquél compra los derechos que éste tiene en el ferrocarril de Santa Marta. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... 161

Sentencia que reforma la del Tribunal Administrativo de Bogotá en el sentido de declarar la nulidad, no la exequibilidad, de la Resolución del Gobernador de Cundinamarca que negó al señor Guillermo Albornoz autorización para ejercer la medicina en Bogotá (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... 163

Sentencia por la cual el Consejo de Estado se declara incompetente para conocer de varios incidentes en un juicio ejecutivo que adelanta el Administrador de la Aduana de Barranquilla, y acepta la competencia negativa que ha promovido la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 171

El Consejo de Estado emite concepto favorable respecto de unos títulos de propiedad. (Consejero ponente, doctor Perilla V.)..... 173

El Consejo dispone devolver un expediente al Tribuual que lo remitió. (Consejero ponente doctor Perilla V.)..... 175

Sentencia por la cual se revoca otra del Tribunal Administrativo de Tunja que declaró válido el Decreto número 58 de 1916, expedido por el Gobernador de Boyacá. (Magistrado ponente, doctor Perilla V.)..... 176

Sentencia por la cual se declara que no hay lugar a anular la Resolución del Ministerio de Hacienda de 20 de marzo de 1917. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz) 181

Sentencia por la cual se reforma la de segunda instancia y se deduce un alcance a cargo del Habilitado de la Policía Nacional en la cuenta de febrero de 1913. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz)..... 187

Sentencia por la cual se reconoce una recompensa a Celedonia Pacheco de Mendoza. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales) 192

Sentencia que reconoce una recompensa militar a Francisca Conrado. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 194

Sentencia por la cual se confirma otra de la Corte de Cuentas relativa a la Contaduría de la Policía Militar de fronteras de la Goajira. Responsable, José Méndez. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales) 195

Resolución por la cual se decide que está ajustado a las autorizaciones legales un contrato celebrado por el Gobierno sobre arrendamiento de locales para oficinas del Poder Judicial. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 201

Resolución por la cual se declara que el pliego de cargos para contratar la conducción de correos nacionales en algunas líneas transversales del Departamento de Caldas, está ajustado a las prescripciones legales. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 202

Sentencia por la cual se niega la solicitud que hace el señor Julio M. Santander. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 203

Resolución por la cual el Consejo de Estado se declara incompetente para conocer de los juicios sobre pensión de jubilación. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 205

(*Pasa a la 3ª página del forro*).

REPUBLICA DE COLOMBIA

ANALES
DEL CONSEJO DE ESTADO

Director, Ismael E. Castro.

TOMO VI

AÑO IV | BOGOTÁ, FEBRERO 28 DE 1918 | NÚMEROS 51 Y 52

SECCION 1ª—SALA DE NEGOCIOS GENERALES

CONCEPTO

del Consejo de Estado sobre impuesto fluvial.

(Consejero informante, doctor Holguín).

Honorables Consejeros:

El señor Ministro de Obras Públicas, en nota número 2347 de 14 del presente mes, se dirige a esta corporación con el fin de que ella emita concepto sobre los puntos que se indican en esa nota, la cual en su parte pertinente dice:

«Señor Presidente del Consejo de Estado:

«Con motivo de haber recibido este Despacho algunos memoriales, suscritos por representantes de entidades comerciales, en que se solicita la devolución de sumas pagadas por ellas a título de impuesto fluvial sobre artículos que el Ministerio conceptúa deben incluírse en la categoría de víveres exentos del pago del citado impuesto, según lo dispuso la Ley 33 de 1915, y como tales pagos se hicieron en su mayor parte antes de que este Despacho

hubiese ordenado que se interpretase la ley en el sentido indicado, dirijo a usted el presente con el fin de rogarle a esa honorable corporación se sirva emitir su parecer, para tenerlo en cuenta en la decisión del asunto, acerca de si es el caso de devolver las mencionadas sumas y si tal devolución puede ordenarse administrativamente.

«La historia del asunto puede resumirse de la manera siguiente:

«En el año de 1916, a raíz de la expedición de la Ley 33 ya citada, el Ministerio de Agricultura y Comercio, al cual se hallaba adscrito en ese entonces el ramo de Navegación Fluvial, dirigió a ese honorable Consejo el oficio número 318, de 30 de marzo, haciéndole una consulta acerca de la manera de interpretar tal Ley, oficio que junto con la respuesta dada a él, corre publicado en la Memoria de aquel Ministerio al Congreso de 1916 (páginas cv y siguientes). A continuación de dichos documentos se halla la circular telegráfica que el mismo Ministerio dirigió a sus agentes en el ramo Fluvial, como consecuencia de la respuesta dada por esa honorable corporación.

«Ahora bien: entre la fecha en que entró en vigencia la Ley 33 de 1905, o sea el 1.° de enero de 1916, y la de la circular de que se ha hablado (7 de junio de *1916* y no de *1915,* como se insertó en la Memoria del Ministerio de Agricultura por error tipográfico), los Recaudadores del impuesto fluvial lo cobraron sobre algunos artículos, tales como la sal y el azúcar, conceptuando que no se hallaban incluídos dentro de la categoría de víveres a que se refiere la Ley.

«Entretanto el ramo de Navegación Fluvial había sido adscrito al Ministerio de Obras Públicas, y éste, informado de esos cobros irregulares por los interesados, dirigió inmediatamente al Tesorero de la Canalización del río Magdalena en Barranquilla, o sea al Jefe de todas las Oficinas recaudadoras del impuesto fluvial en tal vía, el siguiente telegrama:

"Número 990—Bogotá, 23 de diciembre de 1916

"Canalización—Barranquilla.

"En concepto Ministerio, no debe cobrarse impuesto fluvial sobre el azúcar y la sal. Respecto demás artículos dudosos, este Despacho estudiará detenidamente asunto y comunicarále resultado. Refiérome suyo número. 1121.

"Servidor, JORGE VÉLEZ"

«Al anterior telegrama contestó el señor Tesorero del río Magdalena con el siguiente:

"Número 1039—Oficial—Urgente—Barranquilla, 28 de diciembre de 1916.

"Ministro Obras Públicas—Bogotá.

"Contesto telegrama número 990. Cobro impuesto fluvial efectúase conforme Decreto número 934 de 1915, que modificó las diversas disposiciones legales anteriores que reglamentaban dicho cobro. Exención impuesto azúcar, sal, no beneficia pueblo consumidor, menoscaba grandemente renta canalización, favoreciendo intereses particulares. Decreto número 493 de 1912, que regularizó impuesto canalización, gravó azúcar y sal, no considerándolos como víveres que mismo Decreto declara libres. Ministro Agricultura y Comercio, en contestación a consultas hechas por esta Oficina motivos reclamos comercio local, dijo así en telegrama número 1102, de junio 26 de 1915: 'Para evitar confusiones y consultas respecto cobro impuesto, considéranse víveres artículos de primera necesidad para alimentación, cuya conservación resiste poco tiempo y que, por su naturaleza, no son susceptibles de comercio en grande; tales como pescado, arroz, plátanos, maíz, frutas en general.' Tal virtud, a pesar de concepto emitido Consejo de Estado, ha venido cobrándose impuesto fluvial sobre azúcar y sal por no existir decreto ejecutivo que ordene suspenderlo. Si señor Ministro ordena terminantemente Tesorería eximir dichos artículos

del impuesto, quedando a salvo responsabilidad Tesorero ante Corte Cuentas por falta de recaudación, se cumplirá estrictamente orden insistente.

"*Canalización*"

«Este Despacho, en vista del anterior telegrama y consultados los Decretos citados en él, dirigió al signatario la siguiente orden terminante:

"Número 1280—Urgente, Bogotá, 7 de febrero de 1917

"Canalización—Barranquilla.

"En cumplimiento mandato Ley 33 de 1915 y teniendo en cuenta parecer Consejo de Estado sobre interpretación dicha Ley, ambas cosas posteriores a Decretos citados por usted y de mayor fuerza legal, Ministerio cree no debe cobrarse el impuesto fluvial sobre el azúcar y la sal, y así ordénalo a usted terminantemente. Refiérome suyo 1039, cuya respuesta había demorado por estar consultando dicho asunto.

"Servidor, JORGE VÉLEZ"

«Por descuido del señor Tesorero de la Canalización no les transmitió a sus subalternos la orden anterior, sino algún tiempo después, de modo que dio lugar, con esta omisión, a que algunos de ellos siguiesen cobrando el impuesto fluvial sobre los mencionados artículos y a que se produjesen reclamos por parte de las personas o entidades lesionadas con tal cobro.

«Los peticionarios, en los memoriales que han dirigido a este Despacho, solicitan: unos, que se les devuelvan las sumas que pagaron sobre el azúcar y la sal desde la fecha en que entró en vigencia la Ley 33 de 1915, y otros, desde la fecha en que este Despacho dio orden de que no se cobrase el impuesto fluvial sobre aquellos artículos. Sobre tres de esos memoriales, el primero suscrito por el doctor Eduardo Rodríguez Piñeres y los otros dos por los señores Frías y C^{a} del comercio de esta ciudad

recayeron, respectivamente, las dos Resoluciones siguientes, que constituyen la opinión del Ministerio en el particular.»

En seguida transcribe las mencionadas Resoluciones, en las cuales se resuelve no acceder a lo que piden los peticionarios, sobre la devolución de las cantidades pagadas por ellos por impuesto fluvial, sobre varios cargamentos de sal y azúcar transportados por ellos en los ríos Magdalena, Sinú y Atrato.

En seguida continúa así el señor Ministro:

«Por lo demás, y para que esa honorable corporación se pueda ilustrar acerca del particular con la amplitud que el caso requiere, remito a usted, en 28 fojas útiles y con carácter devolutivo, los tres memoriales sobre los cuales recayeron las dos Resoluciones anteriormente transcritas, y otros seis más con sus poderes y comprobantes respectivos, suscritos por los señores Francisco de P. Manotas Sz., Rafael Holguín y C^{a}, Francisco Uribe y C^{a}, Pineda López y C^{a} y Marco A. Muñoz. Va además, también con carácter devolutivo y en tres fojas útiles, un memorial de los señores Frías y C^{a}, pidiendo la revocatoria de la segunda de las resoluciones transcritas.

«Asímismo se remite, por tratarse de un asunto análogo—el cobro del impuesto fluvial sobre el cacao,—un memorial elevado al Ministerio por el señor Rafael Escallón, el 2 de octubre de 1916, en su calidad de apoderado de varias casas de comercio. Tal memorial consta de cinco fojas útiles que, con las treinta y una restantes, forman un total de treinta y seis fojas.

«Respecto a este último asunto, este Despacho consultó a esa honorable corporación, en oficio número 1252, de fecha 7 de febrero de 1917, si, para los efectos de la Ley 33 de 1915, el cacao debía considerarse incluído en la denominación de *víveres*, a lo cual respondió el Consejo que el cacao, como los demás frutos nacionales, está comprendido en la excepción establecida por la citada Ley.»

Entra luégo el señor Ministro en algunas apreciaciones sobre la legalidad y conveniencia de las reclamaciones expresadas, respecto de las cuales dice «que la justicia que según los peticionarios les asiste en sus reclamaciones, no es tan ostensible y clara como se pretende, y que el punto jurídicamente es más o menos discutible,» y luégo agrega:

«Pero si a pesar de lo expuesto, esa honorable corporación conceptúa que el Gobierno debe ordenar la devolución de las sumas reclamadas, este Despacho en tal caso necesitaría saber:

«Si la devolución debe hacerse, en lo que se refiere a la sal, el azúcar y el cacao, de las sumas cobradas sobre tales artículos desde que entró en vigencia la Ley 33 de 1915. Si debe hacerse de lo cobrado sobre los citados artículos, pero a partir de la fecha en que el Ministerio ordenó que se le eximiera del pago del gravamen, orden que se comunicó al Tesorero de la Canalización del río Magdalena, en Barranquilla, en su carácter de Jefe de las Oficinas recaudadoras; o finalmente.

«Si debe hacerse a partir de la fecha en que dichas Oficinas recaudadoras recibieron del Tesorero la orden de no cobrar el impuesto fluvial sobre los artículos enumerados.»

Como se ve, ha surgido una controversia entre varios particulares y el Ministerio de Obras Públicas respecto del alcance y modo como deba aplicarse la Ley 33 de 1915, controversia que no se ha fallado definitivamente por el Ministerio, puesto que hay pendiente un memorial en que se pide la revocatoria de una de las Resoluciones transcritas, y otros sobre los cuales no ha recaído ninguna resolución. En mi concepto cada uno de esos asuntos debe sustanciarse y decidirse por cuerda separada cuando llegare el caso; pero para el efecto de decidir sobre la consulta que hace el señor Ministro, no hay inconveniente en considerarlos en conjunto.

La controversia entablada, cuando el Ministerio dicte su resolución definitiva, puede dar lugar a un juicio contencioso administrativo, de acuerdo con los artículos 1º, 18, 78 y siguientes de la Ley 130 de 1913. En efecto, en el primero de esos artículos se dice que la jurisdicción contencioso administrativa tiene por objeto la revisión de los actos de las corporaciones o empleados administrativos en el ejercicio de sus funciones, o con pretexto de ejercerlas, a petición del Ministerio Público, de los ciudadanos en general, o de las personas que se crean vulneradas en sus derechos; el segundo de los artículos citados, que enumera los asuntos de que en primera instancia debe conocer el Tribunal Supremo, señala en su aparte *b*) los recursos contencioso administrativos contra las resoluciones de los Ministerios, que pongan fin a una actuación administrativa, con excepción de los que se originen en contratos celebrados en nombre del Estado; el artículo 78 indicado establece que la revisión de los actos del Gobierno o de los Ministros, que no sean de la clase de los sometidos a la jurisdicción de la Corte Suprema de Justicia por el artículo 41 del Acto legislativo número 3 de 1910, corresponden al Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo cuando sean contrarios a la Constitución o a la ley, o lesivos de derechos civiles, y los siguientes determinan el modo y forma como debe procederse en esos casos.

Sabido es que el Consejo de Estado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 60 de 1914, tiene además de las funciones que están determinadas en la Constitución, las atribuciones a la Comisión Legislativa por la Ley 39 de 1912 y las señaladas al Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo.

Esa misma Ley 60 de 1914, orgánica del Consejo de Estado, en su artículo 3º dispone que el Consejo se dividirá en dos Salas, que se denominarán: de Negocios Generales, la primera, y de lo Contencioso Administrativo, la segunda, y que ésta tendrá a su cargo todo lo relativo

a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y la otra tendrá a su cargo los demás asuntos qúe la Constitución y las leyes atribuyen al Consejo de Estado.

De manera qué es la Sala de lo Contencioso Administrativo la que puede llegar a conocer de la revisión de las resoluciones definitivas que dicte el Ministerio de Obras Públicas en las reclamaciones a que se refiere la consulta de que se trata.

Ahora bien: como esa Sala es parte integrante del Consejo de Estado, pues forma con la de Negocios Generales la entidad que así se denomina, no podría entrar la Sala últimamente mencionada a dar concepto alguno sobre la manera o forma como deba decidirse la controversia de que aquí se trata, sin entrar a prejuzgar el asunto, exponiéndose a aparecer en desacuerdo con la Sala de lo Contencioso Administrativo, lo cual entrañaría una anomalía que en vez de conducir a la recta administración de justicia, llevaría a la confusión. No es posible por tanto que la Sala de Negocios Generales emita concepto sobre los puntos que le han sido sometidos por el señor Ministro de Obras Públicas en el presente caso.

Por lo expuesto, tengo el honor de proponer:

«Dígase al señor Ministro de Obras Públicas, en contestación a la consulta de qué trata su nota número 2347, de fecha 14 del presente mes, que la Sala de Negocios Generales del Consejo de Estado se abstiene de emitir concepto alguno sobre los puntos que allí se indican, porque la resolución definitiva de la controversia suscitada entre el Ministerio y algunos particulares sobre la interpretación y alcance qué deba dársele a la Ley 33 de 1915, puede dar lugar a un juicio que es de la exclusiva competencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo.»

Honorables Consejeros.

JORGE HOLGUÍN

Bogotá, enero 25 de 1918.

Consejo de Estado—Sala de Negocios Generales—Bogotá, enero veintinueve de mil novecientos diez y ocho.

En la sesión de esta fecha se discutió y aprobó por unanimidad el anterior informe y la conclusión con que termina.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vicepresidente, BONIFACIO VÉLEZ—El Vocal, ISMAEL E. CASTRO—El Secretario, *Miguel Aguilera R.*

INFORME

del Consejero doctor Jesús Perilla V., en relación con una consulta del Gobierno.

Señores Consejeros:

Entre el señor Ministro de Obras Públicas, a nombre del Gobierno, y el señor Manuel Casabianca, en su carácter de Gerente de la Sociedad anónima denominada Compañía del Ferrocarril del Pacífico, se ajustó el diez y siete de enero del año en curso un contrato por el cual se introducen modificaciones y aclaraciones a los celebrados para la construcción de esa vía férrea.

Remitido al Consejo de Estado, se repartió en la Sala de lo Contencioso Administrativo, en donde el Consejero del conocimiento dictó, con fecha cinco de febrero, el siguiente auto:

«Observa el suscrito Consejero que el presente asunto fue repartido en esta Sala, siendo así que al tenor del oficio número 11244 del Ministerio de Obras Públicas el Gobierno solicita que sea conocido por todos los Consejeros y estudiado en Consejo Pleno, con arreglo al artículo 5º de la Ley 60 de 1914.

«En tal virtud, se dispone que vuelva el negocio a la Secretaría para que de allí sea enviado a la del Consejo Pleno, en donde debe repartirse.»

Para resolver lo que se estima procedente es preci-

so determinar si el negocio es de aquellos cuyo estudio corresponde o puede atribuírse al Consejo de Estado Pleno, como lo quiere el señor Ministro de Obras Públicas, o si, por el contrario, es de la competencia exclusiva de la Sala de lo Contencioso Administrativo.

Con arreglo a los artículos 5º de la Ley 60 de 1914, 7º de la reforma constitucional del mismo año, 28 de la Constitución y 33 del Acto legislativo número 3 de 1910, el Consejo de Estado Pleno debe dictaminar en los casos siguientes :

1º Cuando el Gobierno crea necesario aprehender y detener a individuos contra quienes haya graves indicios de que atentan contra la paz pública, aun en tiempo de paz, pero habiendo graves motivos para temer perturbación del orden público.

2º Cuando haya de declararse turbado el orden público y en estado de sitio toda la República o parte de ella, en los casos de guerra exterior o de conmoción interior.

3º Para permitir, en receso del Senado, el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República.

4º Para permitir la estación de buques extranjeros de guerra en aguas de la Nación; y

5º Cuando a juicio del Gobierno otros asuntos distintos de los enumerados deban ser conocidos por todos los Consejeros y estudiados en Consejo Pleno, teniendo en cuenta la gravedad de ellos.

Dividido el Consejo de Estado en dos Salas, a virtud de lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley 60 de 1914, la de lo Contencioso Administrativo tiene a su cargo todo lo concerniente a esa jurisdicción, pues tanto este precepto como el numeral 3.° del artículo 6.° de la reforma constitucional le mandan «desempeñar las funciones de Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo conforme a las reglas que señale la ley.» Y las reglas en lo tocante a contratos están trazadas en el Código Fiscal. Dice así el artículo 37 de esta obra:

«Los contratos que celebre el Gobierno en virtud de autorizaciones legales, y cuyo valor exceda de dos mil pesos, deben remitirse, una vez obtenida la correspondiente aprobación ejecutiva, al Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, para que éste decida si están o nó ajustados a tales autorizaciones.»

La determinación de los asuntos que por mandato de la Constitución y de la ley corresponden a cada una de las Salas del Consejo de Estado, es bastante por sí sola para concluír que el presente es de la competencia exclusiva de la de lo Contencioso Administrativo, una vez que el Consejo de Estado Pleno no es el Tribunal Supremo, y es a éste a quien toca decidir si el contrato es de aquellos que deben someterse a su revisión, y en caso afirmativo si está o nó ajustado a las autorizaciones legales.

Pero hay más: el Consejo de Estado Pleno, lo mismo que la Sala de Negocios Generales, no hace sino *dictaminar* en los asuntos que el Gobierno somete a su estudio, y esos dictámenes no son obligatorios para éste, al tenor del inciso 2.° del artículo 6.° de la reforma constitucional ya citada. La Sala de lo Contencioso Administrativo *decide* si el contrato está de acuerdo con la ley, y esa decisión obliga en tales términos que si es afirmativa, el contrato queda firme; si negativa, la convención no vale sino en cuanto se adopten las enmiendas que el fallo señale, o en cuanto, en caso contrario, el Congreso apruebe el contrato. (Artículo 38 del Código Fiscal).

De aquí se concluye que los asuntos que el Gobierno tiene facultad de someter al estudio del Consejo Pleno, distintos de aquellos en que debe ser necesariamente oído, no comprenden los atribuídos a cada Sala en particular, porque de otro modo se quebrantan los preceptos de la Carta y de la ley, de un lado, y de otro, se usurpa jurisdicción por esta Superioridad.

Por lo expuesto, vuestra Comisión tiene el honor de proponeros:

Como es de la privativa competencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo la aprobación o improbación de los contratos celebrados por el Gobierno, en los casos en que la ley así lo exige, no puede el Consejo de Estado Pleno intervenir en esa materia, y por tanto se dispone que para los fines a que haya lugar pase el contrato sobre el ferrocarril del Pacífico al estudio del Tribunal competente.

Transcríbase este informe al Gobierno y publíquese en los *Anales del Consejo*.

Honorables Consejeros.

JESÚS PERILLA V.

Consejo de Estado—Bogotá, febrero 25 de 1918.

En la sesión de la fecha fue aprobado el anterior informe junto con la conclusión con que termina.

El Presidente, PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—BONIFACIO VÉLEZ—ISMAEL E. CASTRO—LUIS F. ROSALES—ADRIANO MUÑOZ—El Secretario, *Miguel Aguilera R.*

PROYECTO DE LEY

sobre resguardos de indígenas.

(Consejero informante, doctor Castro).

Honorables Consejeros:

El proyecto de ley reformatoria de la 89 de 1890, elaborado por el honorable Consejero General Lácides Segovia, fue considerado en primer debate por la Sala, la cual dispuso se hiciera un nuevo estudio sobre él, antes de darle su aprobación en segundo.

Estudiado el proyecto por vuestra Comisión, le ha parecido bueno en lo general; mas tratándose de poner término a antiguas y frecuentes desavenencias entre

los indígenas, por razón de no hallarse aún definidos sus derechos sobre la porción de territorio que según la Ley 89 citada, deba corresponder a cada parcialidad, acaso estaría bien adicionar el proyecto con unos cuantos artículos más, tendientes a rodear de mayores garantías el reparto que se haga de las tierras, a fin de poner dique a los desmanes a que se presta la indivisión de ellas, y echar así las bases de una tranquilidad más duradera en las regiones del país habitadas por dichos indígenas.

El proyecto primitivo consta de cinco artículos, cuyo fundamento explicó razonadamente su autor en la exposición con que hubo de acompañarlo. Empero, vuestra Comisión se ha permitido hacerle uno que otro reparo a los artículos originales, completándolos con otros cuya razón de ser pasan a justificar las consideraciones que se verán en seguida:

Primera. El artículo primero del proyecto reza en el ordinal marcado con la letra *a*):

«Para formar el padrón de cada comunidad de indígenas, de acuerdo con los reglamentos dictados por los Gobernadores, o en conformidad con las ordenanzas expedidas por las Asambleas de los Departamentos respectivos.»

El reparo hecho a este inciso consiste en suprimir la conjunción *o*, pues parece más conforme al espíritu de la ley que los padrones se formen de acuerdo con los reglamentos que dicte el Gobernador, subordinándose éstos a la norma fijada por las ordenanzas de las respectivas Asambleas. Sin esa supresión, el Gobernador puede dictar sus reglamentos sin ceñirse a una regla precisa, lo que no parece haber sido el pensamiento del legislador.

En el ordinal marcado con la letra *b*) del artículo primero sería conveniente agregar, como se agrega, que los informes de que allí se habla deben versar sobre la exactitud o deficiencia de los padrones. Un Alcalde o un Prefecto poco celoso en el particular, se limitará a dar in-

formes sobre el hecho no más de haberse levantado tales padrones, pero sin apuntar la exactitud o deficiencia de ellos. Esta medida tiende a obligarlos a fijar bien la atención en los trabajos que se emprendan.

Conceptúa vuestra Comisión que es conveniente señalar en el ordinal *c)* del mismo artículo 1º un plazo de treinta días para que el Gobernador examine y apruebe los padrones; lo mismo que señalar el de seis meses, como se verá en el artículo 2º para que los indígenas hagan sus reclamos ante el Tribunal Seccional Administrativo, después de publicados los padrones, en el periódico oficial del Departamento; pues si no se fija término alguno para la práctica de las diligencias, éstas se demoran o hacen en tiempo indefinido, con perjuicio de la actividad que debe ponerse en la actuación.

Segunda. En el inciso 2º del artículo 2.º del proyecto original se dispone que el Tribunal Seccional Administrativo se limite a hacer los reparos a los padrones, sin pronunciar fallo ninguno al respecto. Quizá sería conveniente estatuír lo contrario. Si a esa Superioridad deben remitirse, llegado el caso, los padrones para su examen y aprobación definitiva, lo natural y lógico será que dicte el fallo correspondiente, dado que se trata de un acto administrativo de revisión, encaminado a reparar las irregularidades en que hayan podido incurrir las autoridades inferiores que hubieren intervenido en el asunto. A no dudarlo, la resolución del Tribunal le imprime caracteres de mayor solemnidad, como que ella va a ponerle el sello definitivo a las diligencias practicadas. En ellas se hace intervenir al Agente del Ministerio Público, por ser este funcionario guardián de los derechos de los menores, a que se hallan asimilados los indígenas.

Tercera. Por el artículo 4º, que es uno de los nuevos introducidos por vuestra Comisión, se dispone que el Gobernador, una vez perfeccionados los padrones, remita una copia autorizada de ellos al Juez del Circuito respectivo, pues parece muy puesto en razón que este em-

pleado conozca de antemano quiénes y cuántos son los indígenas que constituyen la lista o padrón aprobado, a fin de que pueda computar, llegada la oportunidad, la mayoría absoluta a que se refiere el ordinal 2.° del artículo 30 de la Ley 89 de 1890.

Cuarta. El artículo 5º, nuevo también, va encaminado a corregir un defecto muy frecuente en el reparto de las tierras de Resguardos. Generalmente, al señalar los linderos respectivos, se emplean frases por todo extremo ambiguas, verbigracia: por el Norte, linda el terreno con Pedro Sastoque o Felipe Caicha, aludiendo a propietarios de tierras cuyos linderos son inciertos, cuando no desconocidos, o a meras habitaciones de los mismos sin estabilidad ninguna, lo que no puede menos de dejar insegura la propiedad inmueble. Es preciso pues procurar obtener la precisión de esos linderos hasta donde lo permitan la prudencia y la previsión más esmeradas, lo que se alcanzará, sin duda, adoptando de preferencia linderos arcifinios, o en subsidio, aquellos que los planos, concienzudamente hechos, determinen como más aproximados a la verdad y a la exactitud.

Quinta. Por el artículo 6º, nuevo también, se dispone que una vez verificada la división judicial de los terrenos, el documento o título de adjudicación se protocolice en la Notaría respectiva. Esta formalidad es de todo punto indispensable. En el Notario, como es bien sabido, deposita la ley la fe pública y la confianza respecto de los documentos que se ponen bajo su custodia; de manera que su colocación en el protocolo es una garantía efectiva de que no quedan expuestos a extravío ninguno, al propio tiempo que los particulares saben a qué oficina pueden acudir en caso dado, en la seguridad de encontrarlos.

En cuanto a la formalidad del registro, es de observar que ella es no menos importante que la anterior, pues si ésta se endereza a dar seguridad al documento en razón de la confianza que la ley le pres-

ta al Notario, aquélla garantiza su autenticidad y abre, por decirlo así, a los particulares una nueva puerta de publicidad del instrumento, por donde todos pueden ir a cerciorarse en cualquier momento del estado o situación jurídica de la propiedad inmueble, para saber a qué atenerse respecto de los actos y contratos que hayan de tenerla por objeto.

Sexta. En este artículo, que también es nuevo, se sujeta a los padrones a la formalidad del registro, como una medida de conservación para precaverlos de la inseguridad, y se ordena que sean publicados en el *Diario Oficial* y en la *Gaceta Oficial* del Departamento, a fin de abundar en los medios de publicidad que tánto los favorece.

Honorables Consejeros.

ISMAEL E. CASTRO

Bogotá, febrero 6 de 1918.

Consejo de Estado—Sala de Negocios Generales—Bogotá, febrero 18 *de* 1818.

Después de sufrir los debates reglamentarios el anterior proyecto, fue aprobado en la sesión de la fecha, habiendo dispuesto la Sala que por conducto de la Secretaría se remita al Congreso oportunamente.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vicepresidente, BONIFACIO VÉLEZ—El Vocal, ISMAEL E. CASTRO—El Secretario, *Miguel Aguilera R.*

PROYECTO DE LEY

reformatoria de la Ley 89 de 1890.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º Desde la sanción de la presente Ley señálase el término de cuatro años, prorrogables por uno

más, a juicio de los Gobernadores de los Departamentos respectivos:

a) Para formar el padrón de cada comunidad de indígenas, según los reglamentos dictados por los Gobernadores, de conformidad con las ordenanzas expedidas por las Asambleas.

b) Para que los Alcaldes informen a los Prefectos, y éstos a su vez a los Gobernadores, acerca de la exactitud o deficiencia de tales padrones.

c) Para que los Gobernadores los examinen y aprueben en el término de treinta días, previamente cerciorados de su exactitud.

d) Para que se dividan o repartan por cabezas entre los indígenas o comuneros los terrenos de resguardos, en los términos establecidos por la Ley 89 de 1890; y

e) Para que dicha división sea aprobada definitivamente por el señor Ministro de Agricultura y Comercio.

Artículo 2º El examen y aprobación de los padrones de que se trata, quedarán sujetos a la revisión del Tribunal Seccional Administrativo correspondiente, si así lo solicitare, dentro de seis meses después de publicados en el periódico oficial del Departamento, alguno de los indígenas que hagan parte de la lista o padrón aprobado; y oído el reclamo, el Tribunal hará los reclamos que fueren de lugar, dictando la resolución del caso. En las diligencias de que trata este artículo intervendrá el Agente del Ministerio Público.

Artículo 3º Surtida la revisión, el Tribunal remitirá los padrones al Gobernador, acompañados del fallo respectivo, para que este funcionario le dé la debida ejecución.

Artículo 4º El Gobernador enviará al Juez del Circuito respectivo una copia autorizada de los padrones ya perfeccionados, a fin de que, llegado el caso, pueda este último empleado cerciorarse de que se ha llenado, por parte de los indígenas, la formalidad a que se contrae la

parte final del ordinal 2º del artículo 30 de la Ley 89 de 1890.

Artículo 5º El terreno que corresponda a cada parcialidad, según la división que se practique al efecto, deberá quedar claramente alinderado, procurando dar preferencia en lo posible a los linderos naturales o arcifinios, y en su defecto, a los que aparezcan en los planos respectivos, a fin de evitar así cualquiera confusión ocasionada a futuras controversias.

Artículo 6º El documento de adjudicación de dichos terrenos se protocolizará en la Notaría a que corresponda, después de haberse llenado la formalidad del registro en la Oficina de Instrumentos Públicos del Circuito.

Artículo 7º Los padrones de cada comunidad también quedan sujetos al requisito del registro, como medida de conservación, y serán publicados en el *Diario Oficial* y en la *Gaceta* del Departamento.

Artículo 8º La división de los terrenos de que se trata será aprobada definitivamente por el señor Ministro de Agricultura y Comercio, para cuyo fin se le enviará el expediente respectivo.

Artículo 9º Quedan en estos términos reformados los artículos 7º, 30 y 36, y derogados el 37 de la Ley 89 de 1890, y los demás que le sean contrarios.

Dada, etc.

ISMAEL E. CASTRO

PROYECTO DE LEY

reformatoria de la Ley 89 de 1890.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1º Señálase el término de cuatro años, a partir de le sanción de la presente Ley, prorrogable en uno por los Departamentos respectivos:

a) Para formar el padrón de cada comunidad de indígenas de acuerdo con los reglamentos dictados por los Gobernadores, o en conformidad con las ordenanzas expedidas por las Asambleas de los Departamentos respectivos.

b) Para que los Alcaldes informen a los Prefectos, y éstos al Gobernador, acerca de dichos padrones.

c) Para que el Gobernador examine y apruebe los padrones que le fueren presentados.

d) Para que se dividan o repartan por cabezas entre los indígenas o comuneros los terrenos de resguardos en los términos establecidos por la Ley 89 de 1890; y

e) Para que la dicha división sea definitivamente aprobada por el Ministerio de Agricultura y Comercio.

Artículo 2º El examen y aprobación de los padrones de que trata el ordinal *c*) del artículo anterior, quedan sujetos a la revisión del Tribunal Seccional Administrativo correspondiente, si así lo solicita cualquier interesado que compruebe sumariamente su carácter.

El Tribunal sólo se limita a hacer los reparos que estime fundados, sin pronunciar fallo ninguno al respecto.

Artículo 3º Revisados el examen y aprobación de los padrones por el Tribunal Seccional, éste los devuelve junto con sus observaciones, a la Gobernación, para que continúe en la práctica de la división de las comunidades.

Artículo 4º Practicadas todas las diligencias dichas y formado el expediente respectivo de planos, informes, memoriales, actas y demás papeles que hayan intervenido en la actuación, se envía al Ministerio de Agricultura y Comercio para la aprobación definitiva.

Artículo 5º Derógase el artículo 37 de la Ley 89 de 1890 y todas las disposiciones que se opongan a las de la presente Ley.

Dada en Bogotá, etc.

L. Segovia

INFORME

sobre el proyecto de ley de resguardos de indígenas.

(Consejero informante, General Segovia).

Honorables señores Consejeros:

Por medio de nota número 739 de 8 de mayo del corriente año dirigióse el Ministerio de Gobierno a esta corporación, excitándola, si fuera el caso, a que presensentase un proyecto de ley reformatoria de la 89 de 1890, para lo cual acompañó a la dicha comunicación dos documentos originarios de la Asamblea Departamental del Cauca.

Estudiada la materia por el suscrito, ha llegado a la conclusión, en su concepto justa, de que debe ponerse remedio, a la mayor brevedad, a los graves conflictos suscitados en los últimos tiempos entre ciertas tribus indígenas y las autoridades que ejercen sobre ellas vigilancia.

La Ley 89 de 1890 reglamentó de manera oportuna y extensa la delicada cuestión del gobierno de los salvajes reducidos a la vida civilizada, pero fijó un termino demasiado prolongado, dentro del cual debían verificarse todas aquellas diligencias que tendieran a obtener una división equitativa y conveniente de las comunidades de indígenas. Respecto de las malas consecuencias que se han desprendido de la morosidad en el cumplimento de todas las medidas comprendidas dentro del artículo 37 de la prenombrada Ley, es conducente copiar aquí algunos párrafos del informe que la respectiva Comisión de la Asamblea del Cauca rindió a la corporación en sus sesiones ordinarias del presente año. Dice así aquel documento:

«Bien conocida es, no sólo en el Departamento sino en casi toda la República, la delicada situación que aquí se ha atravesado debido a las influencias perniciosas que sobre los indígenas de varias parcialidades del Departamento ha ejercido Manuel Quintín Lame, reconocido por ellos como su Jefe supremo. Una época de verdadera

alarma se ha presentado en el Cauca; alarma que, a nuestro modo de ver, no deja de ser fundada. No es, señores Diputados, que haya riesgo alguno de que poblaciones defendidas por batallones bien organizados, por la Gendarmería, o por ciudadanos que en un momento dado puedan organizarse convenientemente, lleguen a caer en manos de los sediciosos. Nó; el riesgo está en los pueblos indefensos, está en los propietarios que pueden ser víctimas de los colonos de raza indígena, y más que todo, ese riesgo se presenta con graves caracteres en un problema hasta ahora no confrontado en el país, cual es la guerra de razas.

«Si los indígenas han sido privados de parte o del todo de sus resguardos por medio de atentatorias de todo derecho, deber de todo empleado que en ello tiene que intervenir es prestarles el apoyo que la ley ordena. A este respecto muy claras son las disposiciones de la Ley 89 de 1890 y las del Decreto fundamental que las desarrolla en el Cauca. Pero de aquí a la reconquista de todas las tierras que constituyen el territorio colombiano, so pretexto de que a la época del descubrimiento de América eran habitadas por indios, hay una distancia inmensa.

«Cree vuestra Comisión que el medio más eficaz para hacer desaparecer esta anómala situación es proceder en el menor término posible a la división de los resguardos, medida ésta que debe solicitarse del Congreso para que el Cuerpo Legislativo, por una ley que reforme el artículo 37 de la Ley 89 de 1890, reduzca al mínimum posible el tiempo en aquella disposición fijado.

«No desconoce vuestra Comisión que entre propietarios y terrazgueros hay un contrato de arrendamiento que se reglamenta por las disposiciones de la ley civil. Pero nadie negará que no es al Código Civil al que hay que ocurrir cuando los terrazgueros, confabulados en número de dos o más, o excitados por un tercero que los impulsa al desconocimiento del derecho del propietario,

se niegan al pago de los terrazgos, y así obran porque se pretenden dueños de la misma tierra cuyo dominio reconocieran en otro al tomar el carácter de terrazgueros. De aquí que crea vuestra Comisión, indispensable....»

De conformidad con la opinión expresada en el informe copiado anteriormente, el suscrito ha elaborado un proyecto de ley reformatoria de la 89 de 1890, y en la cual se establezcan o adopten algunas otras medidas que estén de acuerdo con el vigente procedimiento administrativo.

Consta el proyecto de cinco artículos, todos sustanciales a cual más, y en su formación se ha procurado armonizar el procedimiento establecido para la división de las comunidades de indígenas, con los principios fundamentales del ramo administrativo. En el primero de dichos artículos se asigna al Ministerio de Agricultura y Comercio la aprobación definitiva de la división que practicaren los Gobernadores sobre la base de los padrones de que habla el mismo artículo. El precepto vigente, o sea el de la Ley 89 de 1890, no determina el funcionario que debe impartir la última aprobación de las citadas divisiones, pero como ningún Despacho puede conocer con mayor discreción y oportunidad, por razón de la materia misma, fuera del anunciado atrás, se ha creído conducente atribuír al Ministerio de Agricultura y Comercio, de reciente creación, el conocimiento definitivo de los actos de que trata el proyecto.

Con el objeto de conseguir mayor suma de corrección y esmero en la confección de los padrones sobre los cuales se ha de proceder a verificar la división de las comunidades, el proyecto dispone en su artículo 2.° que los pliegos correspondientes deben ser sometidos a la revisión del respectivo Tribunal Administrativo, el cual ha de hacerle las observaciones que estime corrientes, sin que éstas impliquen en modo alguno fallo pronunciado al respecto. Más aún: la revisión anterior sólo puede prac-

ticarse si así lo solicita algún interesado que compruebe su carácter de tál.

Con las reglas contenidas en el proyecto, es posible que se haga normal la asarosa situación de los pueblos vecinos a las tribus que aún quedan por reducir a la vida cristiana y civilizada. Restringiendo el interminable plazo de cincuenta años, prorrogable por los Gobernadores, quizá se alcance a poner coto a los innumerables atropellos de que venían siendo víctimas muchos pacíficos moradores y propietarios. En cuatro o cinco años se puede holgadamente, habiendo buena voluntad, preparar y disponer todo aquello que anuncie una nueva éra económica y social para las comarcas que aún permanecen en la indivisión, pues es de suponer que en veintisiete años que lleva de vigencia la Ley 89 se haya adelantado mucho de lo previsto en el referido artículo 37, y aunque así no fuera, el suscrito cree que los cuatro años prorrogables de que habla el artículo 1.° del proyecto constituyen un plazo suficientísimo para realizar aquellos importantes y capitales trabajos de repartición.

Por todo lo expuesto, vuestra Comisión termina proponiéndoos lo que sigue:

«Dése primer debate al proyecto de ley reformatoria de la 89 de 1890.»

Honorables señores Consejeros.

Vuestra Comisión.

L. Segovia

Bogotá, julio 29 de 1917.

SECCION 2ª—SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SENTENCIA

en el juicio sobre recompensa a María de Jesús Tejada de Rendón.

(Ponente, doctor Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio diez y nueve de mil novecientos diez y siete.

Vistos: La señora María de Jesús Tejada de Rendón demandó por medio de apoderado el reconocimiento, a cargo de la Nación, de la recompensa militar a que cree tener derecho como madre legítima del Subteniente Luis María Rendón, quien murió en la guerra civil de 1899 a 1903, encontrándose al servicio del Gobierno.

Funda la demanda en el hecho enunciado y en el derecho que por aquél le conceden las Leyes 149 de 1896 y 21 de 1904.

Figuran en los autos las partidas de matrimonio de María de Jesús Tejada con Félix Rendón (folio 8), de defunción de éste (folio 9), de nacimiento de Luis María Rendón, hijo legítimo de aquel matrimonio (folio 4), y el certificado del señor Cura párroco del Líbano, con el cual se comprueba que la demandante observa buena conducta, permanece viuda y que su hijo Luis María Rendón murió soltero (folio 6 vuelto).

Los Jefes de las respectivas Secciones de los Ministerios de Guerra y del Tesoro certifican que no hay constancia de que Luis María Rendón incurriera en alguna de las causales comprendidas en el artículo 8º de la Ley 149 de 1896, sobre pensiones y recompensas, y que ni el causante ni la demandante han recibido pensión ni recompensa del Tesoro Público, por razón de los servicios del primero.

Los testigos Mustafá Tatar, David Faded, Josefa Cadavid de Yepes y Débora Yepes de Navarro, declaran que conocen hace muchos años a la señora María de Jesús Tejada de Rendón, y les consta que carece de renta que alcance a cincuenta pesos oro mensuales.

Con los testimonios de los señores Capitán Jesús M. Cardona, Coronel José María Calderón V. y otros compañeros de armas de Luis María Rendón, se comprueba que éste tomó servicio en el Batallón *Caldas*, de la División *Antioquia;* que ésta fue reorganizada en la Costa, refundiendo varias Cuerpos en uno que recibió el nombre de Batallón *Berrío* número 2º, al cual pasó el Subteniente Rendón y al cual pertenecía éste cuando murió de bronconeumonía contraída en la campaña al servicio del Gobierno, en el año de 1900, en el pueblo de San José de Tubará. Estos hechos les constan por haber presenciado la muerte de Rendón y haber acompañado luégo sus restos al cementerio. Además, el primero describió en los libros del Cuerpo la baja correspondiente, y al segundo le constan los mismos hechos como primer Jefe del Batallón *Caldas*, primero, y del *Berrío*, después, en la época de la muerte del Subteniente Rendón. Agrega el Coronel Calderón que Rendón murió sin asistencia médica.

Entre los certificados traídos del Ministerio de Guerra hay constancia de que existía el Batallón *Caldas,* y de su incorporación, con otros, en el *Berrío* número 2º, y existen también otros documentos que comprueban que éste formaba parte de la División *Antioquia,* que estaba comandada por los Jefes que los declarantes indican en sus exposiciones y que realmente estaba en la Provincia de Barranquilla en la época de la muerte de Rendón.

Existe otro certificado del Ministerio de Guerra, el del folio 14 vuelto, en el cual se dice que no hay allí constancia del Batallón *Berrío*, pero que «en la lista de militares antioqueños que murieron al servicio del Gobierno en la última campaña o por causa de ella, se anuncia que el citado señor Luis M. Rendón murió en Tubará

el día 25 de julio de 1900; pero no dice a qué Unidad perteneció, ni cuál fuera la causa de su muerte. Este documento está firmado por el General Rubén R. Restrepo y el Ayudante Adán J. Vargas.»

Todos estos documentos comprueban evidentemente la muerte de Luis María Rendón, encontrándose al servicio del Gobierno y por causa de enfermedad contraída en la campaña. Pero no acreditan el grado de Subteniente que se dice tenía aquél en el momento de su muerte, pues éste sólo puede comprobarse con el despacho militar, de acuerdo con la disposición del artículo 17 de la Ley 149, o con documento oficial auténtico, en que conste el nombramiento o la orden general en que se comunique al Ejército; pero en ningún caso con el certificado de que un individuo aparece en una relación de muertos, por más que esa relación tenga o pueda tener carácter oficial, y que en esa relación se mencione el grado del causante, y el destino que desempeñaba en el Ejército en el momento de su muerte.

Esa relación, en el caso que se contempla, por existir otras pruebas relacionadas con el destino y la muerte de Rendón, sirve para que se le reconozca a éste el empleo de soldado del Batallón *Berrío* número 2º, ya que, comprobada la muerte, no se puede dejar de reconocer que formaba parte, cuando acaeció aquélla, del Batallón *Berrío* de la División *Antioquia*, que hacía campaña en la Costa Atlántica cuando murió Rendón.

A mérito de las consideraciones expuestás, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el Representante del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena a la Nación a pagar a María de Jesús Tejada de Rendón una recompensa militar unitaria de $ 115–20, o sea la que corresponde a la madre de un soldado, por haber muerto Luis María Rendón, hijo de la demandante, en la última guerra civil, en defensa del Gobierno.

Compruébese por la demandante ante la oficina co-

rrespondiente, que permanece viuda y observa buena conducta.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta al Ministerio de Guerra, pásese copia al del Tesoro y archívese el expediente.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—Luis F. Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se concede una recompensa de $ 230-40 a María Hoyos de Zuluaga y otros.

(Consejero ponente, doctor Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio veintitrés de mil novecientos diez y siete.

Vistos: María del Rosario Hoyos de Zuluaga, viuda de Elías Zuluaga, ha presentado para acreditar su derecho y el de sus hijos Eduardo y José Elías Zuluaga a una recompensa militar por la muerte de su esposo acaecida en combate en defensa del Gobierno en la guerra civil de 1899 a 1903, de acuerdo con las Leyes 149 de 1896 y 21 de 1904, los documentos siguientes:

a) Certificado parroquial, en el cual se insertan, tomadas de los libros correspondientes, las actas de matrimonio de Elías Zuluaga con María del Rosario Hoyos, y de bautismo de Eduardo y José Elías, con las cuales acredita la demandante su matrimonio con el causante, el nacimiento de sus hijos habidos en este matrimonio y que éstos nacieron, respectivamente, el 12 de julio de 1896 y el 9 de septiembre de 1897. En el poder se llama Jesús Elías al segundo de los hijos de la demandante, pero fácilmente se comprende que hubo equivocación de parte del individuo que lo escribió, ya porque es José Elías el nombre con que figura en la partida de bautismo y el

Párroco certifica que sólo dejó el causante dos hijos del matrimonio con la actora, ya porque así consta también en declaraciones de testigos, traídas para acreditar la carencia de renta de los demandantes, en virtud de providencia de la Comisión de Suministros y que llegaron después de emitido el concepto del Representante del Ministerio Público en este negocio.

b) Con certificado del Párroco del Peñón, lugar de la residencia de la actora, ha comprobado ésta que permanece viuda, nunca estuvo divorciada de su esposo y observa buena conducta; que sus hijos Eduardo y José Elías también observan buena conducta; que Elías Zuluaga sólo fue casado con la demandante, y que de su único matrimonio, sólo le quedaron los dos hijos nombrados.

c) Declaraciones de los testigos señores Francisco A. Hernández y Félix Giraldo R., con las cuales comprueba que ni la demandante ni sus hijos tienen renta que sea o exceda de cincuenta pesos oro mensuales.

d) Declaraciones de Fermín Barrera y Eustorgio Gómez, compañeros de armas de Elías Zuluaga, quienes militaron con él en la Costa, y atestiguan la muerte de Zuluaga en combate en defensa del Gobierno, el destino que desempeñaba y el empleo o grado con que servía.

Asegura el primero que presenció, como militar que fue, que el señor Elías Zuluaga murió en el combate de *Nombre de Dios*, en defensa del Gobierno, y que Zuluaga tenía el grado de Teniente.

Asegura el segundo los mismos hechos, pero con referencia a varios otros compañeros de campaña, y agrega que el Cuerpo a que pertenecía el causante estaba comandado por el Coronel Efraím Duque.

Además, en relación con estos puntos, dice el Archivero General del Ejército en su certificado de 28 de mayo último:

«.....En un documento titulado *Relación de los militares del Ejército de Antioquia que han muerto en servicio desde julio de 1898 hasta diciembre de 1903*,

figura el Teniente Elías Zuluaga, del Batallón *Arbeláez*, perteneciente a la División *Girardot*, muerto en el combate de *Nombre de Dios*, en diciembre 1900, no indicándose el día fijo. Este documento se halla aprobado y fechado en Medellín el 30 de abril de 1904 y firmado por el General Jefe Militar Rubén Restrepo y por el General primer Ayudante A. J. Vargas.»

Como se ve, este documento no es, ni el despacho, ni otro oficial auténtico, de los que puedan servir para comprobar el empleo de Teniente que se dice tenía el causante en el momento de su muerte, y no puede el Consejo reconocer a Zuluaga ese grado para los efectos de la recompensa a sus deudos.

Con todo, como del conjunto de los documentos presentados sí aparece claramente demostrado que Elías Zuluaga murió en el combate librado en *Nombre de Dios* entre las fuerzas del Gobierno y las de la revolución en diciembre de 1900, el Consejo, como lo ha hecho en ocasiones semejantes, opta por reconocer al causante, para los efectos de la recompensa, el último grado en la jerarquía militar, o sea el de soldado.

El Archivero General del Ministerio de Guerra no encontró entre los documentos a su cargo constancia de que Elías Zuluaga hubiera incurrido en causales de inhabilidad de las a que se refiere la Ley 149 de 1896, en el artículo 8º, y el Ministro del Tesoro certifica que ni María del Rosario Hoyos de Zuluaga ni sus menores hijos, Eduardo y José Elías, han recibido pensión ni recompensa del Tesoro Público.

A mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el concepto del Agente del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reconoce a cargo de la Nación y en favor de María Hoyos de Zuluaga y de sus hijos José Elías y Eduardo Zuluaga una recompensa unitaria de doscientos treinta pesos cuarenta centavos ($ 230–40) oro, o sea la correspondiente a la viuda y los hijos de

un soldado muerto en defensa de la legitimidad y a manos de enemigos armados del Gobierno.

La recompensa se dividirá en dos partes: la mitad para la viuda y la otra mitad para los hijos. Los agraciados deberán comprobar que permanecen célibes y observan buena conducta.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta al Ministerio de Guerra, pásese copia al del Tesoro a costa de los interesados y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

que declara ajustados a la ley los pliegos de cargos para contratar la conducción de los correos nacionales en la línea directa del Sur, segunda sección, y las transversales que le corresponden.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, noviembre cinco de mil novecientos diez y siete.

El Ministerio de Gobierno dictó con fecha 17 de octubre último las Resoluciones números 301, 304 y 305, por medio de las cuales se dispone la licitación para la conducción de los correos nacionales de la segunda sección en la línea directa del Sur, y las transversales que a dicha sección corresponden, así:

a) Segunda sección de la línea directa del Sur: de Popayán a Ipiales, pasando por Timbío, Dolores, Bordo, Patía, Mercaderes, La Unión, Berruecos, Buesaco, Pasto, Yacuanquer, Imúes, Funes, Iles y Pupiales.

b) Líneas transversales del Departamento del Cauca que a continuación se expresan: de Popayán a Puerto Sergio, de Bordo a La Sierra, de Santander a Puerto Tejada, y de Santander a Buenos Aires.

c) Líneas transversales de la segunda sección del Sur, que se expresan en seguida:

1º De Popayán a Pasto por Timbío, La Sierra, San Mi-

guel, La Vega, Almaguer, Bolívar, San Lorenzo, San Pablo, La Cruz, San José y Buesaco;

2º De Pasto a Barbacoas por Yacuanquer, Túquerres, Piedrancha, Ricaurte y Altaquer.

3º De Barbacoas a Tumaco.

4º De Tumaco a Guapi por Mosquera y el Charco.

5º De Pasto a Puerto Asís por Santiago, Sibundoy, San Francisco y Mocoa.

6º De Ipiales a Piedrancha.

7º De Ipiales a Tulcán.

8º De La Unión a La Cruz; y

9º De Pasto a Ipiales por Tangua, Iles y Contadero.

Se dispone en las Resoluciones citadas, que las respectivas licitaciones se verificarán treinta días después de que se publiquen por tercera vez en el *Diario Oficial* los pliegos de cargos respectivos: ante el Gobernador del Departamento del Cauca y el Administrador Principal de Correos de Popayán, las correspondientes a las letras *a*) y *b*), y ante el Gobernador del Departamento de Nariño y el Administrador de Correos de Pasto, la correspondiente a la letra *c*).

Junto con los pliegos de cargos respectivos, han sido enviadas por el Ministerio al Consejo de Estado, copias de las citadas Resoluciones, y también los pliegos de advertencias correspondientes.

El contrato durará por dos años, y tanto en el pliego de cargos como en el de advertencias, se han tenido en cuenta las disposiciones vigentes sobre adjudicación y aseguro del contrato y causales de caducidad, incluyendo expresamente entre éstas las indicadas en el artículo 41 del Código Fiscal; las penas que puedan aplicarse al contratista en los diferentes casos de infracciones a las cláusulas del contrato, y consignando de modo expreso la cláusula penal prevista en el artículo 4º de la Ley 53 de 1909, para el caso de que por falta de cumplimiento del contrato o por culpa del contratista tenga el Gobierno que declarar caducado aquél antes del término señalado para su duración.

Es entendido que por el Gobierno se dará cumplimiento en todas sus partes al ordinal *b*) del artículo 21 del Código Fiscal, y que el pliego de cargos y el anuncio correspondiente se publicarán no sólo en el *Diario Oficial* sino también en los carteles de que trata la disposición citada.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, en cumplimiento del deber que le impone el artículo 39 del Código Fiscal, deci-

de que los pliegos de cargos para contratar en licitación pública la conducción de los correos en la línea directa del Sur, segunda sección, y las transversales que a esa sección corresponden, remitidos por el Ministerio de Gobierno con el oficio número 300, de 17 de octubre último, están ajustados a la ley.

Cópiese, notifíquese al Fiscal del Consejo, publíquese en los *Anales* de la corporación y devuélvanse los pliegos de cargos al Ministerio de Gobierno.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual el Consejo de Estado decide que el pliego de cargos para arrendar los terrenos que ocupó la Estación Agronómica de Juntas de Apulo está ajustado a la ley.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, noviembre veintiséis de mil novecientos diez y siete.

Ha sido pasado al estudio del Consejo por el Ministerio de Hacienda, con oficio de 8 de los corrientes, el pliego de cargos y llamamiento a licitación para arrendar en pública subasta los terrenos que ocupó la Estación Agronómica de Juntas de Apulo.

Ya este asunto había venido al Consejo el año próximo pasado para el nombramiento de peritos y la revisión del pliego de cargos.

Aun cuando el Gobierno señaló el día doce de septiembre de mil novecientos diez y seis para que tuviera lugar la licitación pública, no hubo postores, probablemente porque se estimó alto el avalúo dado al arrendamiento por los peritos nombrados por el Consejo.

Esta circunstancia hizo que los dos peritos principales, sin intervención del tercero, aforaran de nuevo el arrendamiento anual de los terrenos dichos en la suma de setenta y cinco pesos ($ 75), pagaderos por años anticipados, y sobre esta base, el Ministerio dispuso, por Resolución de 6 de no-

viembre en curso, sacar nuevamente a licitación el expresado terreno.

Como el pliego de cargos había sido ya aprobado por el Consejo, y hoy sólo se le ha introducido la modificación relativa al canon del arrendamiento de acuerdo con el aforo hecho por los peritos, el Consejo de Estado estima que el mencionado pliego de cargos así modificado, está de acuerdo con las disposiciones fiscales vigentes, y así lo decide en uso de la atribución que le confiere la parte final del artículo 39 del Código Fiscal.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente al Ministerio de Hacienda para los fines a que haya lugar.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V. — ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual decide el Consejo que está de acuerdo con la ley de autorizaciones el contrato celebrado por el Gobierno con el Departamento del Magdalena, por el cual aquél compra los derechos que éste tiene en el ferrocarril de Santa Marta.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, enero veintiuno de mil novecientos diez y ocho.

Con la correspondiente aprobación del Jefe del Estado, impartida previo el dictamen favorable y unánime del Consejo de Ministros, ha venido al Consejo de Estado, remitido por el Ministerio de Obras Públicas con oficio número 11132 de 7 de los corrientes, el contrato celebrado por dicho Ministerio con el doctor Rodolfo Danies, apoderado del Departamento del Magdalena, sobre nacionalización de la empresa del ferrocarril de Santa Marta.

Como el contrato que está al estudio del Consejo fue celebrado en virtud de las autorizaciones conferidas al Gobierno por la Ley 79 de 1915, la intervención del Consejo se limita, de acuerdo con el artículo 37 del Código Fiscal, a decidir si el referido contrato está o nó ajustado a tales autorizaciones.

Los artículos pertinentes de la citada Ley 79 están concebidos en los siguientes términos:

"Artículo 1.º El Gobierno Nacional procederá a iniciar y adelantar lo más brevemente posible, negociaciones con el Gobierno del Departamento del Magdalena para que éste le ceda el derecho preferencial que el Departamento tiene de comprar la empresa del ferrocarril de Santa Marta, y para obtener a favor de la Nación los derechos que, en relación con el propio fe-

rrocarril de Santa Marta, tenga el Departamento del Magdalena en virtud de los contratos vigentes con la Compañía concesionaria de dicho ferrocarril; pudiendo, en compensación, ofrecerle al Departamento cesión, por un tiempo determinado, de los derechos que la Nación adquiera en los productos totales o parciales de la empresa, o una participación en todo tiempo, *o a perpetuidad*, en dichos productos, o una cantidad fija de dinero, o cualquier otro medio que consulte la equidad.

"Artículo 3.° El contrato que celebre el Gobierno Nacional con el Gobierno del Departamento del Magdalena, conforme al artículo 1.°, no necesita la aprobación del Congreso."

En uso de estas amplísimas autorizaciones concedidas al Gobierno Nacional y de las concedidas al Departamento por la Asamblea del Magdalena en varias ordenanzas, se celebró el contrato.

Por el artículo 1.° de éste, se cede a la Nación por el Departamento "el derecho preferencial de comprar la empresa del ferrocarril de Santa Marta, los que le otorgan al Departamento la cláusula 16 del contrato aprobado por la Ley 53 de 1881, el parágrafo del artículo 2.° de la Ley 61 de 1903, así como también todos los derechos que tiene el Departamento en la empresa del ferrocarril de Santa Marta, de conformidad con los contratos vigentes celebrados con la Compañía concesionaria del citado ferrocarril." Para los efectos de este artículo, se entiende por Ferrocarril de Santa Marta, conforme al 6.°, "la parte construída y la que se construya hasta su terminación total."

El Gobierno reconoce en cambio al Departamento el 50 por 100 de las utilidades líquidas de la empresa del Ferrocarril, desde la fecha en que la Nación éntre en posesión de dicha empresa, no pudiendo computarse en la liquidación de este porcientaje, intereses sobre las sumas que la Nación invierta en la compra de la empresa.

Los gastos de administración, conservación y explotación del ferrocarril serán de mil pesos oro por cada kilómetro de la vía, conforme al artículo 10 del contrato aprobado por la Ley 61 de 1903.

Las condiciones del contrato están comprendidas dentro de las autorizaciones amplias contenidas en el artículo 1.° de la Ley 79 de 1915, y esto es lo esencial para que el Consejo de Estado pueda decidirlo así. Pero para reforzar su concepto, estima conveniente reproducir el emitido ante el Consejo de Ministros por el señor Ministro de Gobierno doctor Miguel Abadía Méndez. Dice así:

"Por el referido contrato el Departamento del Magdalena cede a la Nación el derecho de prelación que sobre el ferrocarril de Santa Marta y en determinados casos puede ejercitar el mismo Departamento, conforme a la cláusula 16 del contrato aprobado por la Ley 53 de 1881, el parágrafo del artículo 2.° de la Ley 61 de 1913 y los artículos 4.° y 12 de la misma Ley 61, y en general, todos los derechos que tiene el Departamento del Magdalena en la empresa del ferrocarril de Santa Marta, al tenor de los contratos vigentes celebrados con la Compañía concesionaria del citado ferrocarril.

"En cambio de esta cesión, el Gobierno reconoce al Departamento el 50 por 100 de las utilidades líquidas del ferrocarril, desde la fecha en que la Nación éntre en posesión de la empresa. La manera de fijar esas utilidades y la forma del pago se hallan determinadas con toda precisión y claridad en las cláusulas del contrato.

"Este ha sido celebrado, por parte del Gobierno, en virtud de las amplísimas facultades que le fueron otorgadas por el artículo 1.° de la Ley

79 de 1915; de suerte que ningún reparo puede formularse por este respecto. Por parte del Gobernador o de su apoderado, hubo necesidad de ajustarse a la norma inflexible que le había sido trazada en la Ordenanza número 34 de 1916, modificada luégo por la 36 de 1917. Y como por la disposición de la última de las Ordenanzas citadas, y por los informes de las Comisiones de Diputados que la estudiaron, se viene en conocimiento de que lejos de esperar rebajas en las pretensiones del Departamento, lo que hay que temer es su acrecentamiento y aun la ruptura de las negociaciones, frustrándose así los propósitos tuitivos, que no mercantiles, tomados en cuenta por el legislador de 1915 y que subsisten y subsistirán intactos para todos cuantos se interesen por la integridad, el honor y la independencia nacional, por estas razones el contrato sometido a la consideración del Consejo no sólo es rigurosamente legal sino supremamente conveniente y aun necesario, y en consideración a ellas, me permito proponeros el siguiente proyecto de resolución."

El proyecto aprueba el contrato, y, como antes se dijo, fue acogido unánimemente por el Consejo de Ministros.

En mérito de las anteriores consideraciones, el Consejo de Estado, en cumplimiento del deber que le impone el artículo 37 del Código Fiscal, decide que el contrato celebrado entre el Gobierno de la República y el Departamento del Magdalena, sobre nacionalización del ferrocarril de Santa Marta, está ajustado a la Ley 79 de 1915.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase al Ministerio de su procedencia.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ. JOAQUÍN GÜEL—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que reforma la del Tribunal Administrativo de Bogotá en el sentido de declarar la nulidad, no la exequibilidad, de la Resolución del Gobernador de Cundinamarca que negó al señor Guillermo Albornoz autorización para ejercer la medicina en Bogotá.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero veintiocho de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En el juicio promovido por el señor Guillermo Albornoz para que se decrete la nulidad de la Resolución número 6 dictada por el Gobernador de Cundinamarca el 14 de agosto último, por medio de la cual negó al demandante la autorización solicitada por él para ejercer la medicina, no la cirugía, en la capital de la República, el Tribunal Administrativo de Bogotá—a quien

le correspondió conforme a la ley el conocimiento del asunto en primera instancia,—pronunció con fecha 24 de octubre último el respectivo fallo, que en su parte dispositiva declaró inexequible la Resolución que ha sido materia de este juicio.

De dicho fallo interpuso apelación, en virtud de orden de la Gobernación, el señor Fiscal 2.° del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, y es en virtud de haber sido concedido tal recurso, por lo que el asunto está hoy al estudio del Consejo, en donde para fallarlo se tiene en cuenta:

El señor Albornoz solicitó la licencia en uso del derecho que dice le reconoce el parágrafo del artículo 6.° de la Ley 83 de 1914, y acompañó a su solicitud la petición que en su favor hacen los señores Alberto Suárez Murillo, Samuel Lozano Díaz, Enrique Peña, Pedro Pablo López, Rafael Carrizosa, Valentín Ossa, Eduardo Laverde M., Benjamín Martínez R., Gabriel Valenzuela Balén, Luis Iregui C., Andrés C. Corrales, Emilio Valenzuela, Enrique Carrizosa, José Vicente Villaveces, Ricardo Valenzuela, M. Gómez Quijano, Ricardo Rubio, Rafael Madero, Tomás Gómez, J. Manuel Lobo, Luis María Plata, Alejandro Wills y Julio Chaves, quienes aseguran que el señor Albornoz ha ejercido durante más de diez años la profesión de médico en esta ciudad, tratándolos en varias ocasiones a ellos y a sus allegados con resultados satisfactorios, y que el señor Albornoz hizo completos sus estudios de medicina en la Facultad de la Universidad Nacional, faltándole solamente la presentación de algunos preparatorios y el grado general.

Este hecho lo acreditó también el peticionario con la certificación suscrita por los señores doctores Hipólito Machado L., Manuel Cantillo B., Celso Jiménez López, Manuel A. Peña, Roberto Sanmartín, Rafael Ucrós, Pompilio Martínez, Tiberio Rojas, Maximiliano Rueda, Arcadio Forero, Luis Zea Uribe, Miguel Jiménez López y Carlos Tirado Macías, que se inserta en seguida:

«Los suscritos médicos y cirujanos, con diploma de la Universidad Nacional, para dar cumplimiento en lo que nos corresponde del parágrafo único del artículo 6.° de la Ley 83 de 1914,

«CERTIFICAMOS

«Que el señor Guillermo Albornoz L. es apto para ejercer la profesión de médico en esta ciudad. Esta certificación la apoyamos en que el señor Albornoz hizo en la Facultad los estudios reglamentarios, y sólo le falta para terminarlos presentar algunos preparatorios y el grado general.»

La Gobernación, por medio de la Resolución acusada, negó al señor Albornoz el permiso para ejercer la medicina en Bogotá, «porque el parágrafo del artículo invocado por el demandante se refiere al ejercicio de la medicina donde no haya facultativos graduados.»

Considera el actor que la aludida Resolución es violatoria del parágrafo del artículo 6.° de la Ley 83 de 1914 citada.

Ante todo, como el señor Albornoz conceptúa que el Consejo de Estado carece de competencia para resolver en segunda instancia este asunto, por tratarse de un acto de un empleado departamental, que pone fin a una actuación administrativa, respecto del cual, al ser acusado de nulidad, sólo puede conocer privativamente y en una sola instancia el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de acuerdo con el aparte *g*) del artículo 38 de la Ley 130 de 1913, conviene rectificar este concepto:

Se trata desde luégo de un acto que conforme a la ley corresponde ejecutar al Gobernador del Departamento, pues dispone el artículo 7.° de la Ley citada que quien pretenda ejercer la medicina en Colombia deberá presentar su título o licencia a la Gobernación para que, si estuviere de acuerdo con la ley, sea registrado en los libros que se lleven al efecto en la Dirección de Instrucción Pública y se le expida el permiso para ejercer, el

cual deberá llevar la firma del Gobernador y del Director de Instrucción Pública.

Si, pues, se trata de un acto del Gobernador de Cundinamarca, acusado como violatorio de la ley, y los actos de los Gobernadores, contrarios a las leyes, son anulables como las ordenanzas de las Asambleas Departamentales, por disponerlo así el artículo 111 de la Ley 130 de 1913, y «de los respectivos juicios conforme al inciso 2º del mismo artículo, conocen en primera instancia los Tribunales Administrativos Seccionales, y en 2ª el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, según la tramitación establecida en los artículos 53 a 71 de la misma Ley,» es evidente que el Tribunal Seccional de Bogotá pudo asumir el conocimiento y fallar en primera instancia este negocio, y que el Consejo de Estado es competente para decidirlo en segunda instancia.

En cuanto al fondo mismo del asunto, dispone la Constitución en su artículo 44 que toda persona puede ejercer cualquier oficio u ocupación honesta, sin necesidad de pertenecer a gremio de maestros o doctores. Pero la misma disposición autoriza al legislador para exigir títulos de idoneidad para el ejercicio de las profesiones médicas y de sus auxiliares.

En acatamiento a este precepto constitucional se expidió por el Congreso en sus sesiones de 1914 la Ley 83, «por la cual se reglamenta el ejercicio de las profesiones médicas,» cuyo artículo 1º exige para el ejercicio de la medicina en la República, la posesión de un diploma de doctor en medicina, salvo en las circunstancias que la misma Ley expresa.

El artículo 3º dispone que pueden continuar ejerciendo la medicina los individuos que en la fecha de la promulgación de la ley estén en uso de licencia expedida por autoridad competente, sometiéndose a las indicaciones consignadas en la licencia.

El artículo 6º está concebido en los siguientes términos:

«Artículo 6º Los individuos que en la fecha de la expedición de esta Ley estén en uso de licencia para practicar la medicina, sin haberse sometido al examen de que habla el artículo 4º del Decreto número 572 de 1905, no podrán ejercer sino en aquellos lugares en donde no haya facultativos graduados. En estas mismas localidades podrán ejercer aquellos que hayan venido practicándola en un espacio por lo menos de cinco años antes de la expedición de la presente Ley, y que hayan obtenido permiso escrito de un médico diplomado, en ejercicio activo. La autorización concedida en el presente artículo caduca desde el momento en que se establezca en la localidad un médico graduado.

«Parágrafo. No obstante lo dispuesto en la última parte de este artículo, las autoridades permitirán el ejercicio de la medicina (no de la cirugía), cuando así la solicitaren por lo menos veinticinco vecinos honorables y lo autoricen dos médicos graduados residentes en la localidad.»

Como se ve, la ley permite el ejercicio de la medicina a quien tenga el título oficial y a quien, a la expedición de la ley, estuviera ejerciendo en uso de licencia conferida por autoridad competente. Esto, para todas las poblaciones de la República en donde no haya facultativos graduados, en las cuales pueden también ejercer aquellos que, sin haberse sometido al examen, hayan venido practicando la medicina en un espacio de cinco años anteriores a la expedición de la ley, siempre que hayan obtenido permiso escrito de un médico diplomado en ejercicio activo.

La Gobernación, para negarse a dar cumplimiento a los artículos 6º y 7º de la Ley, se funda en que «no obstante la caducidad de cualquier permiso que se conceda en virtud de establecerse un médico graduado en una localidad donde antes no lo había, puede concederse permiso para ejercer la medicina (no la cirugía), cuando así lo solicitaren por lo menos veinticinco vecinos honorables

y autoricen tal ejercicio dos médicos residentes en la localidad; pero es evidente, dice, que tal circunstancia no puede llenarse sino en aquellos lugares donde no había facultativos graduados. El hecho, agrega, de que para permitir el ejercicio de la medicina (no la cirugía) se requiera permiso de dos médicos, estrecha aún más la caducidad de un permiso concedido para ejercer cuando no había médico en la localidad, pues si el permiso caduca al establecerse un solo facultativo, la ley quiere que para que ese individuo tolerado vuelva a ejercer en la misma localidad, haya necesidad de que se establezcan por lo menos dos médicos diplomados.»

El Tribunal de primera instancia se expresa así para refutar el argumento de la Gobernación:

«A juicio del Tribunal, esta interpretación es errónea por la razón siguiente: si la ley exige como condición necesaria en el caso que se contempla, que para que pueda ejercer el no graduado lo autoricen dos médicos graduados residentes en la misma localidad (son palabras de la ley), se pregunta: ¿cuándo podrá obtener ese permiso el no graduado si en la localidad no hay sino un sólo médico con diploma? Si como dice la Resolución la ley quiere que para que un individuo vuelva a ejercer la medicina en la misma localidad hay necesidad de que se establezcan por lo menos dos diplomados, la ley querría un absurdo, porque si al no graduado se le tolera donde no hay facultativo, es justamente por esa razón, en beneficio del pueblo; de consiguiente, si la licencia caduca al establecerse uno, con mayor motivo debe caducar al establecerse dos o diez, porque es evidente que cuantos más diplomados haya en la localidad, menos se necesitan los servicios del profano, y por ende, menos razón hay para tolerarlo; pero entonces, ¿cuándo tiene aplicación el parágrafo del artículo 6º y consecuencialmente el registro oficial de la licencia de que trata el artículo 7º de la Ley? Nunca llegaría el caso, a lo menos en los Municipios pobres y escasamente poblados, que son los más en el De-

partamento, donde rara vez se establece un facultativo y mucho menos dos o más. Como se ve, con la interpretación gubernativa la ley, que ha querido amparar un derecho y atender a una necesidad de las clases más desvalidas, no podría aplicarse en ningún caso, lo cual no se conforma con la sana hermenéutica.»

Ni sería por otra parte justo que a profanos se les permitiera ejercer la medicina en lugares en donde se establecieran dos graduados, con la autorización de éstos, si antes la habían ejercido durante cinco años, y no fuera permitido continuar ejerciéndola a quien es apto en concepto de un número considerable de eminencias médicas, de sus mismos maestros, que terminó sus estudios universitarios, presentó algunos grados preparatorios, y ha ejercido la profesión, con anuencia de todo el Cuerpo médico, y no en una pequeña aldea, sino en la capital misma de la República y por un tiempo mayor de diez años antes de la expedición de la ley reglamentaria de la profesión.

Lo que hay es que el parágrafo al imponer a las autoridades el deber de permitir «el ejercicio de la medicina (no de la cirugía), cuando así lo solicitaren veinticinco vecinos honorables y la autoricen dos médicos graduados residentes en la localidad,» como lo dice el Tribunal de primera instancia, «modifica tan sustancialmente el artículo, que lo deja sin aplicación práctica,» pues basta llenar las dos condiciones mencionadas, para que las autoridades permitan el ejercicio de la medicina a los no graduados, aun en lugares donde haya profesores graduados.

Por lo demás, figura en los autos, además del certificado del doctor Tiberio Rojas, ratificado bajo juramento en forma legal, la petición dirigida al Gobernador por veintiséis personas muy honorables de la sociedad bogotana, y el certificado transcrito antes, de trece facultativos notables de la capital de la República, entre los cuales los doctores Machado L. y Pompilio Martínez han sido

Rectores de la Facultad de Medicina de la Universidad Nacional.

Llenadas pues en esta forma las exigencias del parágrafo citado, es evidente que el señor Albornoz tiene derecho a que se le permita ejercer la medicina (no la cirugía) en esta ciudad, de acuerdo con el parágrafo del artículo 6º de la Ley 83 de 1914, y que, de consiguiente, es ilegal la Resolución acusada.

Empero, siendo distintos los efectos de la nulidad de los de la exequibilidad; siendo la nulidad lo demandado por el actor, y debiendo la sentencia, como lo dispone el artículo 835 del Código Judicial, recaer sobre los hechos demandados, la sentencia apelada, como muy bien lo dice el señor Fiscal, es reformable en el sentido de declarar la nulidad y no la inexequibilidad del acto acusado.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo con las opiniones del Representante del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reforma la sentencia apelada en el sentido de declarar que es nula la Resolución dictada por la Gobernación del Departamento de Cundinamarca el 14 de agosto último, en relación con la petición del señor Guillermo Albornoz para que se le permita ejercer en esta ciudad la medicina (no la cirugía), de acuerdo con el parágrafo del artículo 6º y con la primera parte del artículo 7º de la Ley 83 de 1914.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente a la oficina de su procedencia.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—Luis F. Rosales—*José M. Medina*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual el Consejo de Estado se declara incompetente para conocer de varios incidentes en un juicio ejecutivo que adelanta el Administrador de la Aduana de Barranquilla, y acepta la competencia negativa que ha promovido la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero veinticinco de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Por auto de 5 de febrero de 1915 el Consejo de Estado se declaró incompetente para conocer de la consulta que se le hizo por el Administrador de la Aduana de Barranquilla, de la Resolución dictada por dicha Administración el 16 de noviembre de 1914, en la articulación de desembargo de fincas embargadas a Carlos Manotas para el pago de derechos de recolección de sal, por las razones que entonces se expusieron, y que se reproducen en seguida:

«Considerado como interlocutorio el auto pronunciado en la articulación de desembargo, si él hubiera venido en apelación, es evidente desde luégo que a esta Sala correspondería la decisión del incidente de acuerdo con el inciso *b*) del artículo 19 de la Ley 130 de 1913. Pero como el asunto no ha venido en apelación sino en consulta, la Sala debe estarse a lo dispuesto en el artículo 21 de la misma Ley, que reduce los casos en que el Consejo conoce por consulta, a los siguientes:

«*a*) De las sentencias dictadas por los Tribunales Administrativos Seccionales, sobre la validez o la nulidad de las ordenanzas u otros actos de las Asambleas Departamentales, cuando aquéllas no han sido apeladas; y

«*b*) De los autos absolutorios pronunciados por la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas, en los casos previstos por el Código Fiscal.

«Como se ve de las disposiciones de la Ley, cuando el legislador quiso que conociera el Tribunal Supremo (hoy el Consejo de Estado), por consulta, de un asunto que debía conocer por apelación, repitió, respecto de las consultas, en el artículo 21, incisos *a*) y *b*), las facultades que le había conferido respecto de la apelación en los incisos *a*) y *c*) del artículo 19. La exclusión del inciso *b*) del artículo 19 en el 21, demuestra la voluntad deliberada de la Ley de sustraer las consultas en incidentes como el de que se trata, del conocimiento del Tribunal Supremo o de la entidad que lo reemplaza conforme a la ley.»

Nada dijo el Consejo en relación con la apelación interpuesta por el ejecutado Manotas contra otra providencia del mismo Administrador que negó al ejecutado la declaratoria de estar extinguida la fianza constituída por aquél—por medio de documentos privados—para responder de los derechos de importación de sal, y no dijo nada porque el cuaderno respectivo no vino con el expediente principal y no fue repartido en el Consejo, como resulta de la nota que con el expediente y el cuaderno relativo a la consulta, llegó a esta Superioridad, fechada el 11 de diciembre de 1914, y que se inserta en seguida:

«En dos cuadernos constantes de cincuenta y nueve fojas y veintiuna fojas, respectivamente, elevo a esa Superioridad el juicio ejecutivo que la Aduana adelanta contra los señores Eulogio Barranco y Carlos Manotas y la articulación de desembargo de unas fincas embargadas a Manotas, propuesta por el señor Miguel A. Ruiz, dueño de las expresadas fincas.

«La articulación se remite en consulta de la sentencia de esta Aduana, por la cual se decretó el desembargo de las mencionadas fincas.»

Como puede verse en el expediente, el tercer cuaderno, o sea el relativo a la apelación interpuesta por el señor Manotas, fue enviado de la Administración de la Aduana con oficio de 24 de julio de 1914, al Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo; repartido allí al Magistrado señor doctor Anzola; y demorado por falta de papel para la actuación. Reemplazado por el Consejo de Estado el Tribunal Supremo, el cuaderno que contenía la apelación fue pasado con el archivo, y dejó por consiguiente de repartirse en el Consejo. Pero el Secretario al remitir a la Administración de la Aduana el expediente principal y el cuaderno correspondiente a la consulta, devolvió también el otro cuaderno relacionado con la apelación.

El Administrador de la Aduana, en virtud de lo resuelto por el Consejo de Estado sobre la consulta del auto de 16 de noviembre de 1914, ordenó, por providencia de 1º de marzo de 1915, remitir el expediente con el incidente a que se refirió el Consejo y con el promovido por el señor Manotas, a la Corte Suprema de Justicia, y aquella respetable entidad, por proveído de 27 de noviembre último, «declara que no tiene jurisdicción para ducidir la consulta y la apelación de que se trata en este juicio, y dispone que se remita al Consejo de Estado, a quien provoca competencia negativa.»

A las razones expuestas en relación con la consulta, es preciso agregar en el presente caso, tanto respecto de ella como de la apelación de la otra providencia no estudiada antes por el Consejo, que por el artículo 2.° de la Ley 53 de 1917 se hizo «de cargo de la justicia ordinaria la decisión de todas las controversias que se susciten en las ejecuciones por jurisdicción coactiva, como se halla establecido en la sección segunda, Capítulo 1º, Título XI, Libro 2º, del Código Judicial.»

Dispone además el inciso 2.° del mismo artículo que las apelaciones que se interpongan en dichas ejecuciones «se concederán para ante la respectiva autoridad judicial, según lo dispuesto en los artículos 43 y 74 del Código de Organización; y las que se interpongan en los juicios establecidos por los Recaudadores Municipales, se concederán para ante el respectivo Juez del Circuito.»

De manera que el problema primeramente planteado ya no existe en virtud de la nueva ley; considera, pues, el Consejo por todo lo dicho que de conformidad con el artículo 43 de la Ley 147 de 1888 a que se refiere la disposición transcrita, es a la Corte Suprema de Justicia a quien corresponde conocer y decidir los recursos de que se trata. En tal virtud, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se considera incompetente para decidir la consulta y la apelación de que se trata en este juicio, acepta la competencia negativa que le ha sido propuesta por la Sala de Ne-

gocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, y dispone que se le devuelva el expediente para los efectos del artículo 97 de la Ley 130 de 1913.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y publíquese en los *Anales del Consejo.*

PRÓSPERO MÁRQUEZ C. — JESÚS PERILLA V. — ADRIANO MUÑOZ. LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

EL CONSEJO DE ESTADO

emite concepto favorable respecto de unos títulos de propiedad.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero diez y ocho de mil novecientos diez y ocho.

Entre los documentos presentados por el señor Daniel Bayona Posada al Tesorero General de la República para que como Habilitado de la Policía Nacional se le permita cambiar la hipoteca de dos mil pesos, constituída sobre una finca del señor José Posada Tavera, por otra de igual valor sobre la casa número 9 de la calle 63, de propiedad de su esposa, y que han venido al Consejo para los fines del artículo 289 del Código Fiscal, figuran los siguientes:

1º Copia debidamente registrada de la escritura número 334 de cinco de mayo de mil novecientos diez, ante el Notario segundo de este Circuito, que contiene la hijuela de adjudicación hecha a la señorita Inés Alvarez Lleras, en la sucesión de la señora Elena Lleras de Alvarez, documento en el cual aparece que le correspondió un derecho en común y proindiviso de cuatrocientos pesos oro en relación con los ochocientos pesos en que fue estimada la quinta llamada *La Violeta*, situada en el barrio de Chapinero de esta ciudad, en la calle de Galán, marcada con el número nueve y deslindada como allí se determina.

2º Copia debidamente registrada de la escritura nú-

mero 738 de diez y nueve de abril de mil novecientos quince, ante el Notario segundo de este mismo Circuito, por medio de la cual Antonio Alvarez Lleras vendió a la señorita Inés Alvarez Lleras el derecho en común y proindiviso de cuatrocientos pesos, resto del valor de la finca en referencia.

3º Certificación del señor Registrador de instrumentos públicos y privados, fechada el once del presente mes, de la cual aparece que la citada finca está libre de todo gravamen hipotecario y cualquiera otro, desde el primero de enero de mil ochocientos ochenta y ocho.

4º Copia de la partida de matrimonio contraído entre el peticionario Daniel Bayona con Inés Alvarez el ocho de mayo de mil novecientos quince, expedida por el Párroco de Santa Bárbara de esta ciudad.

5º Copia de la licencia concedida por el señor Juez 6º del Circuito de Bogotá el treinta de noviembre del año pasado, para que los esposos Bayona Alvarez puedan hipotecar la finca de propiedad de la segunda, ya especificada.

Los peritos nombrados por el Consejo avaluaron de común acuerdo la finca en la cantidad de cuatro mil pesos, y al dictamen correspondiente le fueron adheridas las estampillas de timbre por el valor que señala la ley.

De la relación que se deja hecha aparece que la finca está libre y puede, por lo mismo, ser aceptada por la Nación la hipoteca que sobre ella se ofrece para asegurar el manejo del señor Daniel Bayona Posada como Habilitado de la Policía.

Al tiempo de otorgarse la escritura correspondiente debe presentarse el certificado complementario de la libertad y propiedad de la finca mencionada.

Así lo resuelve el Consejo.

Cópiese, notifíquese y vuelva al funcionario remitente.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—Luis F. Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

EL CONSEJO

dispone devolver un expediente al Tribunal que lo remitió.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo once de mil novecientos diez y ocho.

En providencia de seis de marzo de mil novecientos diez y siete y por las razones allí consignadas, el Consejo se declaró incompetente para resolver la apelación que el demandante, señor José P. Esmeral, interpuso contra la sentencia de veinticuatro de octubre de mil novecientos trece, pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en la demanda de nulidad contra el artículo 1º de la Ordenanza número 10 del mismo año, expedida por la Asamblea del Atlántico, recurso que fue concedido por el Tribunal Administrativo de Cartagena. Como consecuencia se dispuso en el fallo que al principio se cita, que el negocio pasara a la Corte Suprema, por estimar que es de su competencia la decisión del recurso.

Esta última entidad, en resolución de veintinueve de septiembre del año pasado, devuelve el negocio al Consejo, porque «por razón del desarrollo que ha tenido y por causa de la vía por donde ha llegado, no puede ser fallado por ahora por la Corte.» En su concepto, el expediente debe devolverse por el mismo camino extraviado que ha recorrido hasta hacerlo llegar al Tribunal Superior de Barranquilla, que es la entidad judicial que sirvió de punto de partida.

De conformidad con las disposiciones procedimentales que regulan el recurso de apelación, es incuestionable que es al Juez que dicta el auto o sentencia apelados a quien toca resolver lo que estime del caso para que el asunto llegue al superior respectivo. Y como aquí ese Juez

es el Tribunal Superior de Barranquilla, a él corresponde determinar lo que sea legal.

Por eso el Consejo halla razonable el fundamento del proveído de la Corte, y en consecuencia dispone que el expediente sea devuelto al Tribunal Administrativo de Cartagena.

Notifíquese y cúmplase.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—Luis F. Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se revoca otra del Tribunal Administrativo de Tunja que declara válido el Decreto número 58 de 1916, expedido por el Gobernador de Boyacá.

(Magistrado ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero diez y ocho de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El Gobernador del Departamento de Boyacá expidió el Decreto número 58 de 1916, «aclaratorio del Decreto número 45 de 1912, por el cual se reglamenta y desarrolla la Ordenanza 23 de 1912.» Sus disposiciones dicen así:

«Artículo 1º El impuesto de diez centavos ($ 0-10) que por cada rastra de madera establecen la Ordenanza 23 y el Decreto 45 de 1912 en la Aduanilla de Arcabuco, se hará efectivo por el conjunto de la rastra y los bueyes que la transportan. En consecuencia, no podrá cobrarse separadamente, en ningún caso, impuesto por los bueyes de las rastras.

«Artículo 2º El impuesto de diez centavos ($ 0-10) que por cada res vacuna establece el citado Decreto, se cobrará solamente por las que transiten sueltas, excepto las que se hallen en lactancia, las cuales quedan libres de todo impuesto.»

Según autos, Carlos María Jiménez remató la renta de peaje de las Aduanillas de Arcabuco e Iguaque el 12 de diciembre de 1914 y murió el 15 de diciembre de 1915. El contrato respectivo se consignó en la escritura pública número 544 de 18 de diciembre de 1914, pasada ante el Notario 2º del Circuito del Centro, instrumento del cual obra en los autos una copia en forma.

En memorial de cinco de agosto del año pasado, dirigido por Temístocles Jiménez al Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Tunja, demandó la nulidad de este Decreto.

Entre otras cosas dice:

«En virtud de lo expuesto y en mi condición de representante o heredero de mi citado hijo Carlos María Jiménez, ocurro con el debido respeto ante ese honorable Tribunal demandando, como al efecto demando, el Decreto número 58 de 24 de mayo del presente año, por el cual se aclara el marcado con el número 45 de 1912, para que mediante los trámites establecidos por la Ley 130 de 1913, se declare por sentencia definitiva nulo y de ningún valor dicho Decreto, por ser lesivo de los derechos adquiridos por el rematador de las rentas de peaje de Arcabuco e Iguaque, por razón del contrato que para ello fue celebrado. Fundo mi demanda en los siguientes hechos:

«1º En que por razón del contrato de arrendamiento de la renta de peaje mencionada, mi hijo Carlos María Jiménez adquirió el derecho de cobrar tal impuesto, de conformidad con los Decretos números 45 de 1912 y 53 de 1913, y el Gobierno del Departamento contrajo a su vez la obligación de apoyar el cobro establecido en dichas condiciones.

«2º En que con el Decreto número 58 de 1916, el Gobierno del Departamento ha violado una de las obligaciones que contrajo en el referido contrato, perjudicando así los derechos del rematador o de sus herederos o representantes, toda vez que hoy no es posible hacer efecti-

vo el impuesto de diez centavos oro fijado por cada res vacuna por los decretos que reglamentan la renta, puesto que según la letra y el espíritu del Decreto número 58 solamente debe cobrarse y hacerse efectiva dicha contribución por las reses que transiten sueltas.

«3º En que el Decreto número 58 del corriente año ha venido a modificar una de las cláusulas del contrato, causándome con ello gravísimos perjuicios, puesto que impidiéndome efectuar el cobro de las reses que pasen cogidas, atadas, ayuntadas, enjalmadas, etc., etc., y reduciéndolo sólo a las que pasen sueltas, se ha reducido la cantidad cobrable en una cantidad que asciende a más de seis mil pesos papel moneda mensuales, sin que por otra parte se haya rebajado en nada el valor de la mensualidad que debe pagarse por razón del contrato.

«4º Que a pesar de que he reclamado al Gobierno para que corrija la irregularidad cometida por la medida ilegal adoptada, ha desatendido mis reclamos, dando interpretaciones que no se conforman con las cláusulas del contrato ni con las ordenanzas ni las leyes y ocurriendo a procedimientos enteramente extraños e ilegales.

«5º En que habiendo muerto mi hijo, es a mí como su representante y heredero a quien directamente afecta y perjudica el Decreto 58, tántas veces citado.

«Las disposiciones constitucionales y legales violadas en que fundo mi derecho para esta demanda, además de la Ordenanza 23 complemental con el Decreto número 45 de 1912, son los artículos 1602, 1603 del Código Civil y 31 y 32 de la Constitución.»

En sentencia de nueve de mayo del año en curso el Tribunal «declara que el Decreto número 58 de 24 de mayo de 1916, dictado por la Gobernación de Boyacá en desarrollo de la Ordenanza 23 de 1912 y aclaratorio del 45 del mismo año, es exequible en todas sus partes.»

El apoderado del demandante apeló del fallo, y el recurso le fue concedido en el efecto suspensivo.

Obran en el expediente copias fehacientes de las par-

tidas de matrimonio de Temístocles Jiménez, de bautizo de Carlos María Jiménez y de defunción de éste.

Para resolver lo que se estima ajustado a derecho es cuestión previa la de determinar si Temístocles Jiménez ha acreditado en forma legal la personería con que se ha presentado en este juicio, porque si así no ha sucedido no es el caso de entrar a estudiar el negocio en el fondo.

Es en calidad de heredero, es decir, por considerarse con derecho a los bienes que pertenecieron al patrimonio de su hijo como el demandante intentó la acción.

El artículo 248 de la Ley 105 de 1890 dice:

«Todo el que se crea con derecho a los bienes de una herencia, haya sido o nó declarada yacente, puede hacerlo valer sumariamente ante el respectivo Juez de Circuito. El solicitante deberá presentar la prueba que acredite la defunción de la persona a quien pretende here dar; y las pruebas en que funde su pedimento. El Juez oído el concepto del Ministerio Público, hará la declaratoria de heredero, sin perjuicio de tercero, si de los documentos presentados aparece comprobado que lo es.»

Si en el sentido legal de la palabra, heredero es aquel en quien recae una asignación a título universal, para ejercitar las acciones que como a heredero corresponden, no alcanza la calificación que de tal haga el mismo interesado, sino que es preciso que así lo declare el funcionario a quien la ley ha dado esa atribución. Mientras ese requisito no se reúna, las partidas de estado civil demostrarán apenas el parentesco y el hecho de haber muerto el individuo a cuyo nombre se reclama, pero no la calidad de heredero en el sentido que lo quiere el artículo 248 para revestirlo de la personería necesaria para ejecutar actos de heredero en juicio.

El actor no ha presentado la copia del documento respectivo que acredite qué en él hizo el Juez la declaración de heredero de Carlos María Jiménez; es fuerza concluír, pues, que falta la personalidad de litigante, y como consecuencia, no ha tenido vida el juicio mediante el cual

demandó la nulidad del Decreto número 58 de 1916, expedido por el Gobernador de Boyacá.

Si ni a los Tribunales de lo Contencioso Administrativo ni al Consejo de Estado corresponde reconocer el carácter de heredero con que los litigantes se presentan ante ellos, ni determinar los derechos de los particulares, por razón del estado de las personas, bien se comprende que si en asuntos como el que motiva este fallo entraran esas entidades a estudiar la cuestión de fondo, implícitamente reconocerían el carácter de asignatario legal del difunto, con prescindencia de lo dispuesto en el artículo 248 citado, pudiendo llegar así a quedar prejuzgadas por quien no tiene facultad todas las cuestiones relativas al derecho igual o mejor que otros puedan tener a los bienes de la herencia.

Faltando como falta la personería del demandante, y no siendo suficiente para presentarse en juicio a sostener un derecho o a hacer valer una acción o excepción, el que exista ese derecho y sea procedente la una o la otra, sino que es indispensable tener personalidad para reclamarlo o defenderlo, se sigue que el actor carece de la acción intentada.

El Tribunal, al conceder en el efecto suspensivo la apelación interpuesta, olvidó que el artículo 65 de la Ley 130 preceptúa que tal recurso no puede otorgarse sino en el efecto devolutivo; y como en el primer caso cesa la jurisdicción en el inferior hasta tanto que la apelación sea resuelta, se advierte que no pueden tener inmediata aplicación las disposiciones de los artículos 65 y 66, que disponen que el fallo se cumpla desde que se pronuncie. Se llama por eso la atención del Tribunal para que en lo sucesivo se eviten irregularidades que van contra prohibiciones terminantes.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada, y en su lugar

RESUELVE:

El demandante Temístocles Jiménez no tiene personería para instaurar la acción deducida en este juicio.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los *Anales del Consejo*, transcríbase al Gobernador de Boyacá y vuelva el expediente a la Oficina de su procedencia.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—Luis F. Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se declara que no hay lugar a anular la Resolución del Ministerio de Hacienda de 20 de marzo de 1917.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero cuatro de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: A un memorial del señor don Simón Hurtado, Gerente de la Compañía Salinera del Pacífico, recayó la Resolución del Ministerio de Hacienda de 20 de marzo de 1917, que en la parte dispositiva dice:

«Dígase al peticionario que la sal extranjera que se introduzca por cualquiera de las Aduanas de la República está sujeta al pago del 5 por 100 de recargo, ordenado por el artículo 22 de la Ley 70 de 1916.»

La Resolución está publicada en el número 16057 del *Diario Oficial* correspondiente al 30 de marzo de 1917, que figura en los autos debidamente autenticado.

Por memorial presentado el 30 de junio próximo anterior el señor don Simón Hurtado, en su carácter de Gerente de la Sociedad anónima denominada Salinera del Pacífico, expresa ante el Consejo de Estado:

«En ejercicio del derecho que me conceden los artículos 68 y 80 de la Ley 130 de 1913 en relación con el

numeral *i*) del artículo 18 de la misma Ley, ocurro ante vosotros acusando la Resolución del señor Ministro de Hacienda, de fecha 30 de marzo de 1917, para que ella sea revisada por el honorable Consejo, y revocada por ser contraria a la Ley.

«En efecto: la Ley 117 de 1913, que contiene la Tarifa de Aduanas, y que deroga y modifica todas las disposiciones sobre la materia, anteriores a ella, no señala un impuesto especial para la sal extranjera que se importe, precisamente por estimarla artículo de primera necesidad.

«En el mismo caso se halla la Ley 78 de 1916, que reforma y adiciona la 117 ya citada.

«El artículo 17 de la sobredicha Ley 117, entre varias autorizaciones que concede al Gobierno, contiene la de facultarlo para fijar los derechos de importación que debe pagar la sal que se introduzca al país, señalándole al propio tiempo un mínimum.

«Por consiguiente, siendo el Gobierno el que puede señalar, según las circunstancias, el derecho de importación que debe pagar la sal extranjera, no puede estimarse incluído este artículo en la disposición contenida en el artículo 22 de la Ley 70 de 1916, porque la sal no puede ser considerada como simple mercadería, una vez que ella viene a satisfacer una necesidad imperiosa; y porque si se le aumentara el 5 por 100 al máximum que señale el Gobierno, como impuesto de aduana, no sería aquél sino el legislador quien en último caso vendría a señalar el tributo con relación a su cuantía, y no tendría objeto ninguno la autorización concedida al Gobierno.

«La disposición contenida en el artículo 19 de la Ley 119 de 1913, como especial que es, prevalece sobre la general del artículo 22 de la Ley 70 de 1916 y no puede, en ningún caso, estimarse abrogada por ésta, dado su carácter de especial. (Artículo 5º de la Ley 57 de 1887).

«Por estas razones estimo que la Resolución del señor Ministro de Hacienda a que me refiero es contraria al artículo 19, ordinal 1º, de la Ley 117 de 1913.»

Ha justificado el señor Hurtado su personería como Gerente de la Compañía Salinera del Pacífico.

En el término de prueba se trajo copia especial de la Resolución acusada, expedida por el Secretario del Ministerio de Hacienda, mediante orden del Ministro.

Está reconocido el doctor Alberto Suárez Murillo como apoderado del actor.

En la audiencia, surtida el 15 de noviembre último, alegaron el Fiscal y el apoderado del actor.

Estima el primero que debe declararse válida la Resolución ministerial de 20 de marzo de 1917. Funda su opinión en las siguientes razones:

«1ª Porque corresponde al Congreso establecer por medio de leyes las rentas nacionales, de acuerdo con el artículo 76, ordinal 11, de la Constitución.

«2ª Porque el hecho de conceder al Gobierno la facultad de fijar los derechos de importación que debe pagar la sal que se introduzca al país, no implica, en manera alguna, que el Congreso no pueda establecer recargos sobre dicha sal o sobre todas las mercancías, como lo hizo en el artículo 22 de la Ley 70 de 1916, para establecer un fondo especial de caminos; y

«3ª Porque no hay oposición, como lo sostiene el señor Ministro de Hacienda, entre el artículo 19 de la Ley 117 de 1913 y el 22 de la Ley 70 de 1916, puesto que el primero sirve para cobrar el derecho de importación de la sal extranjera que se introduzca por los puertos del Pacífico, de acuerdo con el Decreto número 598 de 29 de marzo de 1917 o con los que posteriormente dicte el Gobierno sobre el particular, en uso de la facultad que se le ha otorgado, y el segundo para hacer efectivo el recargo señalado por el Congreso sobre todas las mercancías que se importen por las Aduanas de la República, sin excepciones de ninguna clase. Lo primero se refiere al impuesto, y lo segundo al recargo del impuesto. No creo, por lo mismo, pertinente la cita del artículo 5.° de

la Ley 57 de 1887, porque no se observa incompatibilidad en las dos disposiciones que se analizan.

«En general, quien delega una facultad, sin contraer obligaciones especiales, bien puede, cuando lo estime conveniente, derogarla, modificarla o adicionarla, sin que esto implique violación de la Constitución, o de la ley o de derechos civiles legalmente adquiridos.»

El señor apoderado tiene en cuenta que conforme al ordinal 11 del artículo 76 de la Constitución corresponde al Cuerpo Legislativo establecer las rentas nacionales; cita la Ley 36 de 1886 que estableció un impuesto sobre la introducción de sal, de un peso veinte centavos ($ 1-20) por cada doce y medio kilogramos; hace mérito de la Ley 29 de 1887, por la cual se autorizó al Gobierno para señalar a la sal un impuesto de doce y medio centavos ($ 0-12½) por kilogramo, y sostiene que en adelante el Poder Legislativo delegó en el Ejecutivo esa atribución, con arreglo al ordinal 9º del artículo 76 de la Constitución. Fundándose en tales antecedentes y en los artículos 1º de la Ley 22 de 1908 y 19, ordinal 1º, de la 117 de 1913, expresa:

«Es, pues, el Gobierno quien tiene la facultad, por delegación del Poder Legislativo, de fijar el impuesto a la sal que se importe al país, siempre que no pase el mínimum de veinticinco centavos por cada doce y medio kilogramos, vigente en la época en que se expidió la Ley de 1913, por virtud del decreto dictado por el General González Valencia en 1910, y que fue citado en la audiencia por el señor Fiscal.

«En otros términos, hoy quien puede aumentar la cuantía del impuesto de la sal es el Gobierno y no el legislador, mientras rija la ley especial de autorizaciones a que me vengo refiriendo; pues no puede ser otro el efecto de la delegación. Es por este motivo, entre otros, por el que yo sostengo que la disposición contenida en el artículo 22 de la Ley 70 de 1916 no es aplicable a la sal extranjera que se introduzca al país. Si a ella se le

diera aplicación respecto de este artículo de primera necesidad, no tendría objeto la autorización concedida al Gobierno, porque no se cobraría el impuesto señalado por éste sino el fijado por la ley a que me refiero.

«Además, el Gobierno ha considerado que en él reside la facultad de fijar el impuesto a la sal extranjera; y al efecto por decreto de 29 de marzo del presente año, que obra en autos, se ha señalado por el Ejecutivo el tributo de venticinco centavos oro por cada doce y medio kilogramos de sal que se introduzca por las Aduanas del Pacífico.»

Procede el Consejo al fallo respectivo:

En virtud del artículo 19 de la Ley 117 de 1913, sobre Tarifa de Aduanas, el Gobierno quedó facultado para fijar los derechos de importación de la sal, en cuantía no inferior a la que entonces regía. El gravamen establecido era de veinticinco centavos ($ 0–25) por cada doce y medio kilogramos, según el Decreto número 658 de 2 de agosto de 1910, expedido bajo la autorización otorgada por la Ley 22 de 1908.

De manera que el legislador, a quien compete decretar las rentas nacionales, dio al Ejecutivo la autorización de señalar el impuesto de la sal, sobre el mínimo de veinticinco centavos ($ 0–25) por cada doce y medio kilogramos.

Por el artículo 6.° de la Ley 82 de 1914 se le ordenó elevar hasta un peso ($ 1) el referido impuesto, y rebajarlo hasta cuarenta centavos ($ 0–40), teniendo en cuenta las necesidades de los Departamentos del Valle, el Cauca y Nariño; pero esa Ley fue expresamente derogada por la 54 de 1916.

El artículo 22 de la Ley 70 de 1916 decretó un recargo del cinco por ciento (5 por 100) sobre los derechos de importación de mercancías, y lo destinó al *fondo especial de caminos*.

A juicio de la Sala, si el legislador puede aumentar o disminuír los impuestos, dentro de las prescripciones

constitucionales, y si por la Ley 117 de 1913 autorizó al Gobierno para fijar el de la sal—señalándole el tipo mínimo de veinticinco centavos ($ 0–25) por cada doce y medio kilogramos,—es claro que sobre esta base ha tenido correcta aplicación el recargo del cinco por ciento (5 por 100) decretado por la Ley 70 de 1916.

La Sala no halla admisible la tesis de que por la autorización especial dada al Ejecutivo quedara privado el legislador de su propia atribución para disponer directamente respecto de aumento o disminución en los términos constitucionales. Sería extraño en verdad que en virtud de la delegación anterior, se considerara sin efecto la disposición legal imperativa sobre el recargo.

Y no puede sujetarse a duda que la sal es mercancía para el objeto de que se trata, ya por el sentido general del vocablo, ya porque la Ley 117 de 1913 comprende bajo esta denominación todos los efectos o artículos materia del comercio de importación.

No hay pues incompatibilidad entre el ordinal 1º del artículo 19 de la Ley 117 de 1913 y el 22 de la 70 de 1916. La aplicación de éste determina el aumento del 5 por 100 sobre la fijación hecha por el Gobierno.

En consecuencia, la Sala no estima como ilegal la Resolución del Ministerio de Hacienda de 20 de marzo de 1917, acusada por el señor Hurtado. Es claro, y así lo considera la misma Resolución, que la efectividad del recargo quedó sujeta al artículo 69 del Acto legislativo número 3 de 1910.

Por el Decreto 598 de 29 de marzo de 1917 el Gobierno señaló el tipo de veinticinco centavos ($ 0–25) por cada doce y medio kilogramos (*Diario Oficial* 16059 de 2 de abril de 1917).

Finalmente, el impuesto sobre introducción de sal extranjera está fijado en el artículo 3º de la Ley 47 de 1917, publicado en el número 16247 del *Diario Oficial* de 20 de noviembre de ese año.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo

con el Fiscal y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar a invalidar la Resolución del Ministerio de Hacienda de 20 de marzo de 1917, acusada por el señor Simón Hurtado.

Notifíquese, cópiese, comuníquese al Ministro de Hacienda, publíquese, y archívese el expediente.

JESÚS PERILLA V.—PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se reforma la de segunda instancia y se deduce un alcance a cargo del Habilitado de la Policía Nacional en la cuenta de febrero de 1913.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero cinco de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Por auto número 266 de 2 de agosto de 1915 el Magistrado de la Sección 9.ª de la Corte de Cuentas resolvió:

"Fenécese provisionalmente la cuenta de la Habilitación de la Policía Nacional, correspondiente al mes defebrero de 1913, con alcance líquido a cargo del responsable, señor Antonio P. Calvo, por la suma de un mil cuatrocientos sesenta y dos pesos oro."

De este auto apeló el responsable para ante la Sala de Decisión de la Corte. Concedida la apelación y surtida la tramitación de regla, aquella corporación dictó el fallo número 72 de 4 de abril de 1916, por el cual reforma el anterior en el sentido de reducir a cuarenta pesos el alcance. (Folios 118 y 119).

El Consejo de Estado conoce en tercera instancia por apelación otorgada al responsable y al Procurador General de la Nación.

Para determinar pues la legalidad del fallo apelado (número 72) han de examinarse los cargos deducidos en el auto 266 de 2 de agosto de 1915.

a) En el auto de glosas número 400 de 30 de octubre de 1913, el Magistrado de la sección 9.ª formuló esta observación:

"8.ª Faltan los contratos que han debido celebrarse con la Fábrica Nacional de Tejidos por $ 905-50." (Folio 3).

Al contestar esta glosa el señor Antonio P. Calvo, en escrito de 11 de noviembre de 1913, dijo:

"He solicitado de la Dirección copia de los contratos celebrados con la Fábrica Nacional de Tejidos a que se refiere la observación número 8." (Folio 6).

En escrito de 20 de septiembre de 1915 manifestó Calvo:

"No se hizo contrato ni licitación, pero no es el caso de elevar alcance, una vez que salió el dinero de caja; existen las cuentas autorizadas por el Director y el recibo del Gerente de la Fábrica de Tejidos. El todo se reduciría a un pago mal hecho. Además, como este paño se compró para equipar comisiones que salían para las guarniciones de fuera, si se esperaba a hacer contratos y licitaciones, se demoraría la salida de esas comisiones y se perjudicaría el servicio; por otra parte no había necesidad de licitación por ser esta Fábrica la única productora de esta clase de paños." (Folio 91).

En auto número 149 de 22 de mayo de 1915, el mismo Magistrado expresó:

"4.° Se continúa notando la informalidad apuntada en varios autos de que para burlar las disposiciones fiscales sobre licitación o contrato, cuando los efectos suministrados pasan del valor de cien pesos oro, se divide en cuentas menores de dicha suma." (Folio 83).

Y en el auto número 266, de fenecimiento provisional, el Magistrado dedujo el cargo así:

"2.° Careciendo de contrato la compra a que se refiere la observación 8.ª y teniendo en cuenta también que por razón de la cuantía hubiera sido menester la aprobación del respectivo contrato por el Consejo de Ministros (artículo 88, Ley 149 de 1888), se declara alcance por los $ 950-50 a que ascienden las cuentas de la Fábrica Nacional de Tejidos, por valor de paños para uniformes de la Policía Nacional." (Folio 84).

Se advierte que hay equivocación en la suma, pues la glosa no se hizo por $ 950-50 sino por $ 905-50.

La Sala de Decisión de la Corte absuelve de este cargo al responsable, en el auto número 72 de 4 de abril de 1916, mediante la siguiente consideración:

"1.° Ya ha decidido la Sala en varias cuentas de la misma Oficina que la falta de contrato escrito no es motivo suficiente para declarar un alcance, fundándose en las disposiciones contenidas en el artículo 1278, del Código Fiscal de 1873, vigente en febrero de 1913, que manda formar las liquidaciones sobre las nóminas, cuentas de cobro u otros documentos en que fuden sus derechos los acreedores; y en el 158 del Reglamento de Contabilidad, en virtud del cual los servicios materiales se comprobarán, cuando no se haya hecho contrato escrito, con la factura de los objetos entregados.

"El señor Gerente de la Fábrica Nacional de Tejidos dio el recibo por el valor del paño comprado, y el Director de la Policía autorizó el gasto de los $ 950-50. No siendo pues ilegal esta erogación, es el caso de eximir al responsable del cargo." (Folio 118).

Por cuanto en el expediente remitido al Consejo no obraban el recibo y la autorización mencionados por la Corte, se pidieron a ésta en auto para mejor proveer. La Corte envió once cuentas presentadas por la Fábrica Nacional de Tejidos, visadas por el Subdirector de la Policía Nacional, registradas en el libro respectivo, estampilladas y ordenadas por el Director General. Ocho de ellas aparecen también autorizadas por el Inspector General con la fórmula *Es corriente* Se detallan así:

Cinco del 1.° de febrero de 1913, números 252 a 256, ordenadas el 5 y pagadas el 12 del mismo mes, de cien pesos ($ 100) oro cada una, por

cincuenta yardas de paño azul cada una, al precio de dos pesos ($ 2) oro cada yarda. (Folios 55 a 59) ..... $ 500

Una de 1.° de febrero, número 257, ordenada el 5 y pagada el 20, de cien pesos ($ 100), por cincuenta yardas, a dos pesos ($ 2) cada una. (Folio 60) 100

Dos de 1.° de febrero, números 258 y 259, ordenadas el 6 y pagadas el 20, de cincuenta y cincuenta y dos pesos, por veinticinco y veintiséis yardas, a dos pesos (2) cada una. (Folios 61 y 62) 102

Dos de 5 de febrero, números 260 y 261, ordenadas el 6 y pagadas el 20, de cien pesos cada una, por cincuenta yardas cada una, a dos pesos ($ 2) la yarda. (Folios 63 y 64) 200

Y una de 5 de febrero, número 262, ordenada el 6 y pagada el 20, de tres pesos cincuenta centavos, por una yarda y tres cuartos, a dos pesos ($ 2) la yarda. (Folio 65) 3 50

Total: 452/¾ yardas, a $ 2 la yarda ..... $ 905 50

Al pie de cada una de las cuentas consta el recibo de la Casa vendedora.

Para resolver este asunto es preciso estudiar dos cuestiones:

1.ª Si se requería licitación pública para comprar el paño materia del cargo, y si el contrato debía extenderse en documento.

2.ª Si se necesitaba la aprobación del Consejo de Ministros, con arreglo al artículo 88 de la Ley 149 de 1888 (Código Político y Municipal).

Sobre la primera de estas cuestiones regían en febrero de 1913 los artículos 1535 a 1538 del Código Fiscal de 1873. Los 1536 y 1537 imponían la licitación pública para la adquisición de objetos y prestación de servicios en utilidad de la Nación. El artículo 1538 denominó *contrato privado* el que no estaba sometido a licitación pública, y dispuso que sin ella podían contratarse los suministros, transportes o trabajos cuyo *gasto total* no excediera de $ 800, o cuyo gasto anual no pasara de $ 200, si se trataba de una compra cuyos objetos hubieran de suministrarse por algunos años. El mismo artículo fijó otros casos de excepción.

Conforme al artículo 158, ordinal 1.ª, del Decreto número 1036 de 1904, sobre contabilidad, los gastos por servicios materiales en los casos de licitación conforme al Código Fiscal han de comprobarse con una copia auténtica del contrato y el acta de licitación en que hubiese sido adjudicado, para obtener el primer pago; y para los posteriores bastan la cuenta de cobro, firmada y visada como se determina en el ordinal 2.°, y un extracto del mismo contrato.

Siendo así que el paño azul comprado en febrero de 1913 a la Fábrica Nacional de Tejidos para uniformes de la Policía alcanzó un valor de novecientos cinco pesos cincuenta centavos ($905-50), no hay duda que se infringieron los artículos 1536, 1537 y 1538 del Código Fiscal de 1873, y que, faltando por lo mismo los comprobantes exigidos en el ordinal 1.° del artículo 158 del Decreto número 1036 de 1904, son fundados los cargos hechos por el Magistrado de la Sección 9.ª de la Corte de Cuentas en los autos números 400 de 30 de octubre de 1913, 149 de 22 de mayo de 1915 y 266 de 2 de agosto del mismo año, sobre carencia de licitación y de documento.

No es admisible el expediente de fraccionar los contratos y las cuentas con el objeto de burlar las disposiciones legales sobre cuantía. De lo que se trata realmente en el caso contemplado es de la compra de 452/¾ yardas de paño azul para vestidos de los miembros de la Policía Nacional, por valor de novecientos cinco pesos cincuenta centavos ($ 905-50).

Como se ha visto, el artículo 1538 del Código Fiscal de 1873 denominó *contrato privado* el que no estaba sujeto a licitación pública, al mejor postor, y lo autorizó en ciertos casos.

De acuerdo con el sistema del Código, los artículos 155, 156 y 157 del Decreto 1036 hablan de las compras privadas que puedan hacerse por los Ministros de Estado o de orden especial de ellos. El 155 señaló tres medios para hacer constar las compras privadas:

"1.° Redactando por escrito el contrato con las estipulaciones que contiene un pliego de cargos.

"2.° Aceptando el funcionario público respectivo la propuesta firmada que le hace el proponente; y

"3.° Por medio de correspondencia seguida a estilo de comercio."

De manera que los contratos celebrados mediante licitación pública se extendían siempre en documento, con arreglo al artículo 1537 del Código Fiscal, y los contratos privados podían consignarse en una de las tres formas señaladas en el artículo 155 del Decreto 1036.

Precisamente con subordinación a este sistema, el ordinal 1.° del artículo 158 exige copia auténtica del contrato y el acta de la licitación en los casos de tal requisito según el Código. El ordinal 2.° del mismo artículo admite como comprobantes *la factura o la cuenta de cobro* firmada por el vendedor y el *recibo o el visto bueno* del empleado a quien se entregaron los objetos comprados o que tuvo conocimiento personal de la prestación del servicio; pero es claro que la aplicación del ordinal 2.° está limitada a los contratos privados a que se refieren los artículos 1538 del Código Fiscal y 155 del Decreto. El encabezamiento del propio artículo 158 está diciendo que se exigen los comprobantes señalados en los ordinales 1.° y 2.°, *según que se hayan hecho los servicios en virtud de contrato escrito o sin él.* Y como el contrato escrito era indispensable en todo caso de licitación, es evidente, de toda evidencia, que los solos comprobantes indicados en el ordinal 2.° no son aceptables sino respecto de los contratos privados legalmente celebrados.

Aplicar el ordinal 2.° a toda clase de compras, determina una traslación violatoria de los artículos 1536 a 1538 del Código Fiscal de 1873 y del ordinal 1.° del mismo artículo 158 del Decreto 1036.

Si pues la compra de 452¾ yardas de paño azul por $ 905-50 requería la formalidad de la licitación pública, y debía extenderse en documento, no hay duda que los comprobantes admisibles no podían ser otros que *una copia del documento* y el acta de adjudicación.

La Corte de Cuentas en el auto apelado, fecha 4 de abril de 1916, cita el artículo 1278 del Código Fiscal de 1873 en sostenimiento de la absolución.

"Artículo 1278. Las liquidaciones se formarán sobre las nóminas, cuentas para cobrar u otros documentos en que se funde el derecho de los respectivos acreedores, y los Secretarios liquidadores lo harán, además, sobre los mismos datos que presenten las oficinas que hubieran sido autorizadas para hacer los gastos por anticipación."

Demasiado notorio es que tal artículo no suministra fundamento para la relevación del cargo en estudio. La disposición se aplica forzosamente en consonancia con las reglas fundamentales establecidas por el mismo Código sobre la celebración de contratos. Así, en los casos de licitación pública allí exigidos, *los documentos para fundar el derecho de los acreedores* eran la copia del documento y el acta de la licitación.

En corroboración de esto, el artículo 2011 dispone que se adeude al

responsable "por todos los pagos hechos sin orden competente, o que hayan sido liquidados sobre documentos insuficientes para comprobar los derechos de los acreedores."

Tratándose pues de una compra que debió ajustarse mediante licitación pública, son documentos insuficientes las simples cuentas presentadas por la casa vendedora, visadas y ordenadas como queda indicado, y el recibo al pie de ellas.

En los autos se considera subentendido que por contratos cuyo valor no excediera de cien pesos ($ 100) no era necesario extender documento.

Ni el Código Fiscal de 1873, ni el Decreto 1036 de 1904 contienen disposición especial sobre esta cuantía. Se ha visto que dentro del sistema establecido las *compras privadas*, esto es, las que no requerían licitación pública, podían hacerse constar por uno de los tres medios que determina el artículo 155 del citado Decreto, y probarse como lo determina el ordinal 2.° del artículo 158

La cuantía de menos de cien pesos ($ 100) la menciona el artículo 161 del Decreto número 153 de 1897, orgánico de la contabilidad militar, respecto de los contrato celebrados por el Proveedor General. Es pues improcedente, a juicio del Consejo, considerar como límite de legalidad la cuantía de cien pesos ($ 100) para el caso que se examina. El límite es el determinado por el artículo 155 del Decreto número 1036 en relación con el artículo 1538 del Código Fiscal de 1873.

Excusado es decir que la compra en referencia no puede considerarse tampoco comprendida en los otros casos de excepción que señala el artículo 1538 del Código Fiscal de 1873, pues ni el paño para uniforme de los miembros de la Policía Nacional era *producto exclusivo* de una fábrica, ni se ha evidenciado la urgencia por circunstancias imprevistas que impidieran dar término a la licitación.

Segunda cuestión.

Con respecto al artículo 88 de la Ley 149 de 1888, el Consejo halla también fundada la razón expuesta por el Magistrado de primera instancia en el auto 266 de 2 de agosto de 1915.

Esa disposición, de carácter especial, exigía la aprobación, por cuanto el valor del paño comprado en febrero de 1913 excedía de quinientos pesos ($ 500).

Ya se ha dicho que no puede aceptarse el expediente de considerar fraccionado el contrato precisamente para el efecto de eludir la observancia de ritualidades legales de carácter sustancial en el régimen de los gastos públicos.

También se ha dicho, y esto es demasiado claro, que las disposiciones del Decreto 1036, sobre contabilidad, se aplican en armonía con los preceptos fundamentales contenidos en las leyes. Estando vigente, como estaba en febrero de 1913, el citado artículo 88, no hay razón alguna que excuse la falta apuntada. Por eso cree la Sala que procedieron legalmente los Magistrados Guillermo Bernal Ospina, Augusto Martínez y Belisario Ayala al salvar voto en la sentencia de cuya apelación se trata.

El mismo artículo exigía también la aprobación del Consejo de Ministros respecto de los gastos no especialmente previstos.

Aunque NI en el Presupuesto Nacional de 1913, ni en el especial para la Policía Nacional correspondiente al primer trimestre de 1913 (Decreto 1162) de diciembre de 1912 (*Diario Oficial* 14825 y 14826 de 22

de febrero de 1913) estaba fijada partida con destino a uniforme de los miembros de la Policía, cree el Consejo que no era de rigor por este aspecto la aprobación del Cuerpo de Ministros, una vez que en el Reglamento de la Policía Nacional (artículo 72) se dispone que el Gobierno haga el suministro de uniformes. Y la imputación podía hacerse dentro del monto señalado para material en el Decreto 1162 de 1911.

El Consejo estima correcta la absolución respecto de los cargos por ochenta y dos pesos diez centavos ($ 82-10), invertidos en forrajes de dos caballos, y por trescientos ochenta y nueve pesos ($ 389), valor de suelas y cuero de canguro comprados a Abel Penen y Simón Hurtado. En efecto, estas adquisiciones no estaban sujetas a licitacion pública, según los preceptos del Código Fiscal, y por lo mismo podían ser, como lo han sido, justificadas del modo permitido por el ordinal 2.° del artículo 158 del Decreto orgánico de la contabilidad.

Como está visto, el auto apelado, número 72 de 4 de abril de 1916 reduce a cuarenta pesos ($ 40) el alcance a cargo del Habilitado Calvo. Por cuanto este interpuso apelación, procede examinar el fundamento en que la Corte se apoya. Dice así:

"4.° En cuanto al sueldo de los $ 40 de un Agente de primera clase en el mes de enero, nombrado de más por Decreto número 154 del señor Director de la Policía, no lo considera la Sala legal, porque el Director estaba facultado por el Decreto 1162 de 31 de diciembre de 1912 para hacer promociones, permutas y traslaciones del personal, pero no para aumentar éste; y el señor Habilitado ha debido resistir el pago para salvar su responsabilidad."

La Sala halla acertado en este punto el proceder de la Corte, pues en verdad el artículo 4.° del Decreto 1162 de 1912 autorizó al Director General de la Policía para hacer promociones, permutas y traslaciones de personal en las Divisiones del Cuerpo, según las necesidades del servicio y *dentro de los límites* del Presupuesto, pero no para aumentar el personal allí fijado.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reforma la sentencia recurrida de cuatro de abril de mil novecientos diez y seis, en el sentido de elevar a novecientos cuarenta y cinco pesos cincuenta centavos ($ 945-50) el alcance a cargo del señor Antonio P. Calvo, como Habilitado de la Policía Nacional, en la cuenta de febrero de 1913.

Notifíquese, cópiese, publíquese y devuélvase el expediente a la Corte de Cuentas.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V. LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se reconoce una recompensa a Celedonia Pacheco de Mendoza.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio diez y seis de mil novecientos diez y siete.

Vistos: La señora Celedonia Pacheco de Mendoza, natural y vecina de Ciénaga, Departamento del Magdalena, en escrito dirigido a

a esta corporación el 20 de abril del presente año, por medio de apoderado demanda a la Nación para que se le reconozca y mande pagar la suma de $ 336 como madre legítima de Tomás Mendoza Pacheco, muerto en defensa del Gobierno en el combate librado en *La Vuelta de Riascos*, el 23 de septiembre de de 1902, entre fuerzas del Gobierno y las de la revolución.

La demandante ha comprobado por los medios que exige el artículo .... de la Ley 149 de 1896 y con las pruebas principales, que fue casada por el rito católico con Basilio Mendoza; que de este matrimonio fue hijo legítimo Tomás Mendoza Pacheco; que este murió soltero, y por lo mismo no dejó viuda ni hijos con derecho a recompensa; que ella no se ha vuelto a casar, y que ha observado y observa buena conducta (certificados del Cura párroco de Ciénaga, folios 2, 3 y 4). También ha comprobado que es muy pobre y no tiene renta de cinco mil pesos papel moneda, con los testimonios legales de Andrés Barros y Salomón Torné, rendidos ante el Juez del Circuito de San Juan de Córdoba el día 15 de febrero del año en curso.

Aunque en el Ministerio de Guerra hay constancia de que el Escuadrón *Ciénaga* número 3, en que se dice que militó el causante, pertenecía a la División *Caracuía*, del Ejército del Atlántico, no existe documentación detallada de dicho Cuerpo ni dato alguno del combate ocurrido en *La Vuelta de Riascos*, y por eso no pudo informar nada el Archivero General del Ejército sobre los servicios y la muerte de Tomás Mendoza. Pero los señores Gregrorio A. Garzón y Pedro Segovia, el primero Jefe de Estado Mayor General del Ejército mencionado, y el segundo primer Jefe del Escuadrón *Ciénaga* número 3, empleos que está comprobado fehacientemente ejercían uno y otro, afirman que Tomás Mendoza, con grado de Teniente del Escuadrón nombrado, murió en defensa del Gobierno en el combate que tuvo lugar en *La Vuelta de Riascos* el día 23 de septiembre de 1902. Este grado le fue conferido al causante por el Comandante en Jefe del Ejército en operaciones en el Departamento del Magdalena, según aparece de la nota original de fecha 22 de agosto de 1902, suscrita por el mismo Gregorio A. Garzón, Jefe de Estado Mayor General. Los Jefes de operaciones estaban facultados para conferir ascensos, conforme al artículo 2º, parte final, del Decreto ejecutivo número 1069 de 1901.

Está acreditado que el causante no incurrió en causas de inhabilidad, y que ni él ni la reclamante han recibido pensión o recompensa del Tesoro Público, con los certificados de los Ministerios de Guerra y del Tesoro.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el Agente del Ministerio Público, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena a la Nación a pagar a Celedonia Pacheco de M. una recompensa militar por la suma de $ 336 como madre de Tomás Mendoza.

La agraciada comprobará en la oficina respectiva su actual estado civil y su buena conducta.

Cópiese, notifíquese, dése aviso a los Ministerios del Tesoro y de Guerra, publíquese en los *Anales* y archívese el expediente.

Próspero Márquez C.--Luis F. Rosales -- Jesús Perilla V. Adriano Muñoz--*José M. Medina E.*, Secretario.

A. del C. de E.—13

SENTENCIA

que reconoce una recompensa militar a Francisca Conrado.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo — Bogotá, junio veintitrés de mil novecientos diez y siete.

Vistos: El doctor Manuel F. Robles, apoderado especial de Francisca Conrado, vecina de Ciénaga, en escrito dirigido a esta corporación el 4 de mayo próximo pasado, demanda a la Nación para que se le reconozca y mande pagar a su mandante la suma de doscientos ochenta y ocho pesos como recompensa militar a que se cree con derecho por ser la madre natural de Francisco Conrado, de quien se dice que murió en defensa del Gobierno en el combate librado en *Bocas de Cataca* el 10 de octubre de 1902.

La demandante ha comprobado:

a) Que es madre natural de Francisco Conrado, con copia del bautismo expedida por el Párroco de Ciénaga (folio 2).

b) Que permanece soltera, observa buena conducta y que su hijo murió soltero, con certificado del mismo Párroco (folio 3).

c) Que carece de renta que alcance a cincuenta pesos; con los testimonios de Antonio Méndez y Jeremías Iglesias, rendidas en forma legal ante el Juez del Circuito de San Juan de Córdoba en los días 4 y 5 de julio del año de 1916.

d) Que su hijo fue llamado al servicio militar el 19 de julio de 1902, con el grado de Subteniente. Consta esto en el oficio número 256 de la Gobernación del Departamento del Magdalena, dirigido a Francisco Conrado, y en el que se le participa que el Gobernador Jefe Civil y Militar del Departamento por Decreto número 332 le ha conferido el grado de Subteniente efectivo y con tal grado le llama al servicio para ocupar el puesto que se le designe en la orden general.

e) Que su hijo Francisco Conrado murió de bala el 10 de octubre de 1902 en defensa del Gobierno, en el combate que tuvo lugar en *Bocas de Cataca*, cuando ejercía el destino de Subteniente de una de las Compañías del Batallón *Cívico*, perteneciente a la División *Caraxia* del Ejército del Atlántico en operaciones en el Magdalena. Declaran sobre esto en forma legal, ante el Juez del Circuito de Ciénaga, el General Florentino Manjarrés y Carlos Garzón, en calidad de presenciales y como compañeros de armas del causante, el primero en su carácter de Comandante en Jefe de las fuerzas del Gobierno que actuaban en octubre y noviembre de 1902 en aquel Departamento, y el segundo como Subteniente Ayudante del Estado Mayor General de las fuerzas mencionadas. Los cargos que invocan los declarantes en sus testimonios constan en el informe del Ministerio de Guerra, visible al folio 9 vuelto, en donde se dice también que no existe en el Ministerio dato alguno del combate ocurrido en *Bocas de Cataca* en la fecha indicada, ni documentación del Batallón *Cívico* citado.

f) Que ni el causante ni la peticionaria han recibido pensión o re-

compensa, y que aquél no incurrió en casos de inhabilidad legal, con los respectivos certificados de los Ministerios del Tesoro y de Guerra.

Observa el señor Fiscal que al testigo Méndez, que declara sobre la carencia de renta de la demandante, no se le interrogó sobre su edad, y que a ninguno de los cuatro testigos que declaran en el juicio se les leyeron las disposiciones penales sobre testigos falsos y perjuros. En cuanto a lo primero se advierte que Méndez expresó al final de su declaración que era mayor de edad; y en cuanto a lo segundo, la omisión que se anota, si bien es una irregularidad, no induce a nulidad del testimonio. La ley no ha establecido esta sanción. Por lo demás, aparece que las declaraciones fueron recibidas de acuerdo con el artículo 633 del Código Judicial.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el Agente del Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reconoce a cargo del Tesoro Nacional y a favor de Francisca Conrado una recompensa militar de doscientos ochenta y ocho pesos como madre natural del Subteniente Francisco Conrado.

Cópiese, notifíquese, dése aviso a los Ministerios del Tesoro y de Guerra, publíquese en los *Anales* y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.— LUIS F. ROSALES — JESÚS PERILLA V. ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma otra de la Corte de Cuentas relativa a la Contaduría de la Policía Militar de fronteras de La Goajira. Responsable, José Méndez.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, octubre diez y seis de mil novecientos diez y siete.

Vistos: La Corte de Cuentas en Sala de Decisión, y con fecha 13 de marzo del presente año, confirmó el auto dictado por la Sección 9ª, por el cual se feneció definitivamente, sin alcance, la cuenta de la media Compañía de Policía Militar de fronteras de La Goajira, relativa al tiempo comprendido del 1º de octubre de 1915 al 31 de marzo de 1916, de que es responsable el señor José Méndez, y le impuso una multa de seis pesos por la demora en la rendición de la cuenta.

El responsable apeló de este auto, por lo cual ha venido el expediente a esta Superioridad, en donde después de fijar el asunto en lista por el término legal sin que el interesado solicitara la práctica de pruebas, se procede a dic-

tar el fallo definitivo que corresponde, para lo cual se considera:

Al examinarse en la Corte la cuenta de noviembre de 1915 para el fenecimiento provisional, la Sección 9ª observó que figuraba como recibida y gastada la suma de $ 1,807-54, a tiempo que en las cuentas de la Aduana de Ríohacha sólo aparecía remesada a la Contaduría la cantidad de $ 1,740-54, y por este motivo pidió explicaciones al responsable. Este manifestó lo siguiente:

"En el mes de noviembre se hace figurar la suma de *un mil ochocientos siete pesos oro con cincuenta y cuatro centavos* ($ 1,807-54), por ser éste el total de la inversión, como lo demuestra la lista de revista de Comisario y los demás documentos adjuntos: figura como recibido, porque teniendo el suscrito que remitir *sesenta y siete pesos oro* ($ 67) a esta ciudad como sueldo de dos individuos, creyó mejor remitir el dinero por conducto del señor Administrador de la Aduana y se valió de él para tal efecto, pero el Administrador, en vez de cumplir esto, les dio otro giro, quedando siempre la Contaduría debiendo tales dos sueldos y hasta la fecha los debe, en espera del fenecimiento de las cuentas, para que la Corte me expida certificado de excedencia para poderla cobrar y cubrir los ya mencionados sueldos."

En seguida la Sección dictó el auto que se transcribe a continuación:

"Bogotá, 17 de octubre de 1916.....

"La respuesta dada al punto 3º explica perfectamente la causa para haber dado entrada en sus cuentas a una suma mayor de la recibida, o sea por haber dejado en la Administración de la Aduana de Ríohacha el sueldo de dos individuos que se hallaban ausentes, sin que el Administrador hubiera dejado constancia al descargar en sus libros lo entregado al Contador; pero no es en el fenecimiento de esta cuenta en donde se debe hacer el reconocimiento de lo que se le adeuda al Contador—y éste, a su vez, a los individuos a quienes se refiere en su contestación,—sino en el de las cuentas de la Administración de Aduana, pues si como lo dice el responsable señor Méndez, el Administrador les dio otro giro a los $ 67 dejados en su poder para

remitir a los individuos que los devengaron; tal Administrador es quien debe reintegrarlos, y al examinar sus cuentas en la Sección respectiva, deberá comprobarse este hecho para el efecto del reconocimiento del saldo a favor del ex-Contador. Aquí sólo se deja constancia de lo sucedido, y se ordena ponerlo en conocimiento del señor Magistrado examinador de las cuentas de la Aduana, para los efectos consiguientes.

"En mérito de lo expuesto, se fenece provisionalmente la precitada cuenta de la Contaduría de la media Compañía de Policía Militar de fronteras de La Goajira, correspondiente al mes de noviembre de 1915, sin alcance ni multa contra su responsable, señor José Méndez."

Vino después el examen general de la cuenta, y el Magistrado, en el auto de fecha 2 de diciembre de 1916, formuló de nuevo la glosa en los siguientes términos:

".....3º Al examinar la cuenta del mes de noviembre de 1915 se observó que los gastos habían ascendido a la suma de $ 1,807-54, y que las remesas hechas a la Habilitación sólo alcanzaban a la suma de $ 1,740-54. El responsable, al dar contestación a la glosa en referencia, manifestó que los $ 67 de exceso los había remitido por conducto de la Administración de Aduana de Ríohacha, para el pago del sueldo de unos individuos de tropa que se hallaban en Bogotá, por lo cual se resolvió, en el fenecimiento provisional de la expresada cuenta de noviembre, no reconocer ese saldo a favor de la Administración y comunicar la respuesta del responsable al señor Magistrado que examina las cuentas de la Aduana de Ríohacha, para que hiciera el reconocimiento, si fuere el caso. Ahora, como la consignación de los $ 67 a que se refiere el ex-Habilitado señor Méndez no consta en los libros de la Administración de la Aduana de Ríohacha, según examen que se ha verificado en los que reposan en la Sección 6ª de esta Corte, es el caso de formular nuevamente la glosa en cuestión, para que el responsable dé una explicación respecto al hecho de figurar en las listas para pasar revista de Comisario y en los vales de pago de personal mayor número de individuos de los que figuran en las libranzas que cubrió el Administrador de la Aduana de Ríohacha, lo

CONSEJO DE ESTADO
BIBLIOTECA

que da el exceso de los $ 67 a que se ha hecho referencia.

"Se le conceden al responsable diez días de término para que conteste las observaciones que preceden."

El responsable contestó a esto reafirmándose en que había depositado en la Aduana de Ríohacha los $ 67 de diferencia y negando que se hubiera hecho figurar mayor número de individuos en las listas de revista de Comisario, y que si no aparecía la consignación era por descuido del Administrador de la Aduana.

La Sección no halló satisfactorio lo expuesto por el responsable, y en auto de fecha 14 de diciembre de 1916, en que feneció la cuenta, sin alcance, dijo lo que se transcribe en seguida:

".....3ª La respuesta a la tercera observación no satisface, pues insiste el ex-Habilitado en sostener que la diferencia de los $ 67 de exceso entre lo que figura pagado y lo que recibió en libranzas lo remitió a Bogotá, por conducto del Administrador de la Aduana de Ríohacha, no obstante no aparecer en los libros de dicha Aduana la constancia de la consignación, y no remite ni ofrece remitir comprobante alguno que acredite su aserto. Por otra parte, la glosa se refiere al hecho de figurar o hacer figurar en los vales de pago de personal y lista para pasar revista de Comisario mayor número de individuos de los que aparecen en las libranzas cubiertas en la Administración de la Aduana, y el ex-Habilitado no explica la causa de dicha diferencia. En consecuencia, si el Habilitado hizo la remesa y el Administrador de Aduana omitió hacerla figurar en los libros, debe comprobar el responsable estos hechos con las pruebas legales correspondientes (en este caso el recibo del Administrador) para hacerle reconocer la suma a su favor en las cuentas de la Aduana, y no en el presente juicio.

"En resumen, la cuestión se reduce a saber si el personal que figuraba en las libranzas era el efectivo, o si lo era el que figura en los vales, pues en el primer caso, el ex-Habilitado no tiene ningún derecho a que se le reconozca suma alguna, porque lo que habría sería un error al hacer figurar en las listas mayor número de individuos

del que efectivamente prestaba el servicio, y como este cargo no ha quedado desvanecido por el responsable, quien no ha dado una respuesta categórica ni satisfactoria, no se le puede reconocer el saldo de $ 67 a su favor, porque tampoco ha traído ningún comprobante que acredite que él cubrió con fondos propios aquel exceso."

El apelante, al ser notificado de la providencia anterior, dio nueva respuesta, en la que insiste que no figuró un personal distinto del expresado en los vales y revistas de Comisario, pero manifiesta que se equivocó al decir que los $ 67 de diferencia los había colocado en la Aduana de Ríohacha, y que en todo caso se le debían.

Hé aquí sus palabras:

"Que haya dado mala respuesta a la Corte en la primera glosa, o digamos que los había consignado en la Aduana de Ríohacha para remitirlos a Bogotá, esto fue una equivocación o mala interpretación de mi parte, pero ésta no es causa para negarme un derecho que me asiste honradamente a reclamar una suma que es mía."

Elevado en consulta a la Sala de Decisión el auto de que se ha hablado, esta entidad lo confirmó. Este auto es el que ha venido en apelación.

En esta tercera instancia renueva el responsable su petición de que se ordene la devolución de los $ 67, y que se revoque, en consecuencia, el fallo de la Corte.

El Consejo no encuentra en qué fundar una providencia de esta laya. En las cuentas de la Contaduría del mes de noviembre, el responsable se hizo cargo de una suma igual a la gastada en el personal de la Compañía, y si fuere cierto que una parte de esa suma la dejó en la Aduana de Ríohacha para que se remitiera a Bogotá para pagar el sueldo de dos individuos de tropa, y por este motivo en los libros de tal Administración la cuenta de remesas sólo aparece afectada en $ 1,740-54, el ex-Contador tiene derecho para reclamarla del Administrador probando que realmente hizo la consignación, pero no puede pretender que en un juicio en que no se está exigiendo la responsabilidad de dicho empleado, se dispongan devoluciones cuando en la cuenta del ex-Contador Méndez aparece que lo recibido fue igual a lo gastado. Si el ex-Contador

dejó, por cuenta de lo que recibió, una suma en poder del Administrador de la Aduana de Ríohacha, lo natural hubiera sido describir en sus libros la correspondiente operación al haber de caja y comprobar el asiento; pero si no hubo tal consignación, como a última hora lo dijo, sino que hizo un suplemento de sus propios fondos, tampoco puede ordenarse devolución alguna, en virtud de lo estatuído en el artículo 43 del Decreto 1036, sobre contabilidad de la Hacienda Nacional, que dice:

"Es prohibido a los empleados de manejo hacer suplementos a la Caja de su cargo, bien sea de su propio peculio o por empréstitos particulares, sin autorización del Ministerio del Tesoro. En consecuencia, cuando haya faltado esta autorización, la Corte de Cuentas no reconocerá saldos provenientes de suplementos a favor de los responsables del Erario.

"§ 1º Cuando el Ministerio haya dado autorizaciones para hacer suplementos, el responsable describirá con claridad la partida en sus cuentas el mismo día en que se haga el suplemento, requisito sin el cual la Corte de Cuentas no lo reconocerá.

"§ 2º En consecuencia, es prohibido a los responsables del Erario confundir sus fondos particulares con los fondos públicos que manejan."

No es posible, por otra parte, admitir afirmaciones de un responsable del Erario contra lo que consta en sus propios libros, sin que la afirmación venga respaldada con pruebas completas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma en todas sus partes el auto apelado.

Cópiese, notifíquese y devuélvase a la oficina de origen.

Próspero Márquez C.—Luis F. Rosales—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual se decide que está ajustado a las autorizaciones legales un contrato celebrado por el Gobierno sobre arrendamiento de locales para oficinas del Poder Judicial.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo quince de mil novecientos diez y siete.

El Presidente de la República, previo dictamen favorable del Consejo de Ministros, impartió su aprobación al contrato de 7 de marzo del presente año, celebrado entre el Gobernador del Departamento del Cauca y el Administrador de Hacienda Nacional, comisionado al efecto por el Ministro de Gobierno.

Por dicho contrato el Departamento da en arrendamiento a la Nación, para oficinas del Poder Judicial, varios locales del Palacio de Gobierno de Popayán por el término de dos años y por la suma de ciento veinte pesos mensuales.

Se ha establecido como cláusula penal, con arreglo a la Ley 54 de 1909, una multa de cincuenta pesos.

El Gobierno está facultado para celebrar el presente contrato, porque el sostenimiento del Poder Judicial es de cargo de la Nación, según las leyes.

Por tanto se decide que el contrato en referencia se ajusta a las autorizaciones legales.

Cópiese, notifíquese al señor Fiscal y devuélvanse las diligencias al Ministerio de origen.

Próspero Márquez C.—Luis F. Rosales—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual se declara que el pliego de cargos para contratar la conducción de correos nacionales en algunas líneas transversales del Departamento de Caldas, está ajustado a las prescripciones legales.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, octubre diez y seis de mil novecientos diez y siete.

Ha venido al estudio del Consejo de Estado el pliego de cargos formulado por el señor Ministro de Gobierno para contratar la conducción de los correos nacionales en las líneas transversales de Salento a Manizales, por Calarcá, Armenia, Montenegro, Circasia, Filandia, Pereira, Santa Rosa de Cabal y San Francisco; de Cartago a Manizales, por Pereira, Santa Rosa de Cabal y San Francisco; de Cartago a Ríosucio, por Marsella, Belalcázar, San Joaquín y Anserma; de Pereira a Santuario, por Apía; de San Francisco a Belalcázar, por Palestina y Marsella; de Manizales a Soledad; de Manizales a Caramanta; de Ríosucio a Pueblorrico, por Quinchía, Belén y Apía; de Manizales a Quibdó, por Neira, Filandia, Ríosucio, Jardín, Andes, Bolívar, Carmen y Cantugadó.

En dicho pliego se han determinado con claridad y precisión las condiciones del contrato, así como las condiciones de la licitación; se han observado las disposiciones de los artículos 21, 26, 40 y 41 del Código Fiscal y 4º de la Ley 53 de 1909. Se ha estipulado una fianza personal de $ 1,000 para garantizar el cumplimiento del contrato.

El contrato durará por el término de dos años, y la licitación tendrá lugar en el despacho de la Gobernación del Departamento de Caldas.

Por tanto el Consejo de Estado decide que el pliego de cargos a que se ha hecho alusión está ajustado a las prescripciones legales, pero se hace preciso que la publi-

cación del pliego se haga, además, por carteles, como lo ordena el inciso *b*) del artículo 21 del Código Fiscal.

Cópiese, notifíquese al señor Fiscal y devuélvase al Ministerio de origen.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se niega la solicitud que hace el señor Julio M. Santander.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, septiembre veintisiete de mil novecientos diez y siete.

Vistos: En el juicio por expropiaciones de guerra promovido por el señor José Miguel de Paz se ha presentado el señor Julio M. Santander solicitando dos cosas, a saber: que se le tenga como parte en este juicio y que se revoque el auto de fecha ocho de agosto último, por el cual se reconoció a Francisco Plata U. como cesionario de los derechos que en la presente reclamación puedan corresponder a Rosalía Baena de Paz, Manuel María Paz Baena y Julia y María Cristina Paz Baena.

La solicitud de revocación carece de objeto, y no hay para qué entrar a considerarla, desde luégo que el auto materia del reclamo había sido revocado ya, a petición del Agente del Ministerio Público (folios 127 a 128).

Incumbe examinar la petición referente a que se tenga á Eliecer Camacho como parte en este juicio. Para fundamentarla, el peticionario acompañó copia de dos autos del Juzgado 6º del Circuito de Bogotá. Por el primero se declaró a Manuel María Paz, en su condición de hijo legítimo, como heredero de José Miguel de Paz, y por el segundo se reconoció a Julio M. Santander como

cesionario de los derechos del heredero en la sucesión del mencionado José Miguel de Paz.

No se alcanza cómo el peticionario pretende hacerse parte en este juicio, sin que la cesión que trata de hacer valer se haya hecho con sujeción al artículo 16 de la Ley 163 de 1896, que es, como él mismo lo dice, «de carácter especialísimo y de preferente aplicación a cualesquiera otros.» Este artículo dispone que si la reclamación estuviere iniciada ya, la cesión se *hará por memorial presentado personalmente*, el cual contendrá una relación pormenorizada de los documentos comprobantes del crédito.

El señor Manuel María Paz no ha presentado aquí memorial ninguno de cesión en favor del señor Julio M. Santander, luego la petición de éste es absolutamente improcedente.

Manuel María Paz obtuvo declaratoria de heredero de José Miguel de Paz, y Julio M. Santander alcanzó en el Juzgado 7.° del Circuito reconocimiento de cesionario del heredero, pero esto no releva al segundo (Santander) de obtener que la cesión de crédito que se reclama se haga al tenor de la Ley 163 citada, para que se le pueda dar entrada al juicio.

El peticionario, por la visto, quiere que esta disposición se cumpla respecto de los demás, pero no respecto de él. Así, por ejemplo, en el escrito en que pide revocatoria del auto de 8 de agosto dijo:

«Lo jurídico, lo justo y lo equitativo, sería haberse obtenido previamente la correspondiente hijuela de participación y adjudicación del crédito que se persigue *para luégo hacer la cesión ajustándola a las prescripciones de la Ley 163 citada*, por cuya observancia tánto se ha reclamado en este expediente, hasta el punto de desconocer el traspaso hecho por el demandante en persona a favor del prenombrado Camacho.»

Por todo lo expuesto, el suscrito Consejero de Estado niega la solicitud del señor Julio M. Santander para que se le tenga como parte en este juicio.

Cópiese y notifíquese.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual el Consejo de Estado se declara incompetente para conocer de los juicios sobre pensión de jubilación.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, once de marzo de mil novecientos quince.

El señor Lázaro M. Arango G., en memorial de fecha 5 de octubre de 1914, se presentó ante el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo demandando la pensión de jubilación a que cree tener derecho por haber servido en el magisterio de la enseñanza como Maestro de escuelas primarias oficiales por un término mayor de treinta años.

Repartido el asunto, el Magistrado a quien correspondió admitió la demanda y dispuso correr traslado de ella al Ministerio Público.

Sometido a nuevo repartimiento en el Consejo de Estado, para resolver se considera:

La Ley 114 de 1913, que crea pensiones de jubilación a favor de los maestros de escuela, en su artículo 6.° dice:

"Las demandas o solicitudes se presentarán acompañadas de las pruebas, ante el Ministerio de Instrucción Pública, quien podrá disponer la práctica o presentación de los comprobantes que falten o que estime necesarios, y emitirá concepto sobre si el interesado es o nó acreedor a la pensión que solicita."

En vista de esta disposición y de la contenida en el artículo 7.° de la misma Ley, que atribuye el conocimiento a la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo,

RESUELVE:

Declárase incompetente esta corporación para conocer de la demanda o solicitud sobre pensión, presentada por el

señor Lázaro M. Arango G. por su antigüedad en el empleo de Maestro de escuelas primarias oficiales; en consecuencia, devuélvanse al interesado bajo recibo las presentes diligencias para que haga de ellas el uso que a bien tenga.

Notifíquese, cópiese y cancélese la anotación en los libros.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se reconoce una recompensa militar a María Martina Parra y otras.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, marzo doce de mil novecientos quince.

Las señoritas María Martina, Sinforosa, Gertrudis, Rosario y Emperatriz Parras, por medio de apoderado demandaron ante el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo el reconocimiento y pago a cargo del Tesoro Nacional de la recompensa militar a que creen tener derecho como hijas legítimas de Benito Parra, muerto al servicio del Gobierno en la guerra pasada.

Tramitado el asunto y llegado el momento de fallar, se considera:

Que Benito Parra fue casado con Candelaria Cantor, según consta en el certificado parroquial del señor Cura encargado de la parroquia de Guasca (folio 28);

Que Candelaria Cantor murió el 30 de agosto de 1905, según lo certifica el Cura de la expresada parroquia (folio 2 vuelto);

Que María Martina, Gertrudis, Sinforosa, Rosario y Emperatriz Parras son hijas legítimas de Benito Parra y Candelaria Cantor, como consta de las copias de las partidas de bautismo expedidas por el mismo Párroco de Guasca (folios 2 y 3 vueltos).

La muerte del causante Benito Parra está comprobada con las declaraciones de los señores Isaías A. Rodríguez, Guillermo Bernal Ospina e Ismael Achuri, rendidas ante el Juez Municipal de Gachalá, la primera, y ante el Juez 5.° Municipal de Bogotá, las dos últimas, quienes en calidad de

testigos presenciales aseveran que ocurrió en el Hospital de Ambalema, por consecuencia de fiebre amarilla contraída en campaña estando al servicio del Gobierno. Estos mismos señores declaran que Benito Parra era empleado en el Batallón *Herrán* con el destino de Cabo 1.°, y que las mentadas María Martina, Sinforosa, Gertrudis, Rosario y Emperatriz Parras son personas pobres que no tienen renta mensual que alcance a cincuenta pesos. El carácter de Jefes militares de los señores Isaías A. Rodríguez, Guillermo Bernal Ospina e Ismael Achuri aparecen del Decreto ejecutivo número 487 de 7 de noviembre de 1900, el primero como 2.° Jefe del Batallón *Herrán*, el segundo como Coronel primer Jefe del Batallón *Ricaurte* y el último como Capitán de la 3ª Compañía de este mismo Batallón, que con los que llevaban los nombres de *Herrán*. *Enciso* y *París* componían la 3ª División del Ejército en operaciones sobre el norte del Tolima

De acuerdo con el artículo 17 de la Ley 149 de 1896 el empleo ha de acreditarse con el despacho militar, y el destino y la muerte en defensa del Gobierno, con certificaciones del Ministerio de Guerra; mas como esta prueba no se trajo a los autos porque no han llegado a esa Oficina, según el certificado del folio 6º vuelto, los documentos relativos a tales Batallones, aunque las órdenes generales del Ejército indican que sí existieron, se ha admitido (y por tratarse de un Suboficial), a falta de la principal, la prueba testimonial, consistente en las declaraciones de los Jefes nombrados, de cuyo carácter militar hay plena constancia en la Memoria de Guerra de 1904.

Con certificado del Ministerio del Tesoro se comprueba que ninguna de las peticionarias ni sus causantes han recibido pensión o recompensa del Tesoro Nacional, y con los certificados del Párroco de Guasca y de los señores Curas encargados de las parroquias de Egipto y San Pablo de esta ciudad, se comprueba la buena conducta de las peticionarias y su estado de solteras.

Consta igualmente por el informe del Archivero del Ministerio de Guerra, que corre al folio 24, que de los documentos existentes en esa Oficina no aparece que Benito Parra esté comprendido en ninguna de las causas de inhabilidad de que tratan los ordinales 1º, 2º, 5º y 6º del artículo 8.° de la Ley 149 de 1896.

Aparece de autos asímismo que los señores Adolfo,

Juan y José Parras han renunciado sus derechos en favor de sus hermanas las peticionarias.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, en desacuerdo con el señor Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

1º Reconócese a favor de María Martina, Sinforosa, Gertrudis, Rosario y Emperatriz Parras la suma de doscientos cincuenta y nueve pesos con veinte centavos, que será pagada por el Tesoro Nacional, como valor de la recompensa unitaria a que tienen derecho en su carácter de hijas legítimas de Benito Parra, muerto al servicio del Gobierno, con el empleo de Cabo 1.º, por consecuencia de enfermedad contraída en campaña en la guerra de 1899 a 1903.

2.º Las agraciadas comprobarán en la oficina respectiva, antes del pago, su estado de solteras; y

3º Expídase copia de la presente Resolución con destino al Ministerio del Tesoro y dése aviso al Ministerio de Guerra.

Cópiese, notifíquese y archívese el expediente,

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

por el cual se revoca otro de la Corte de Cuentas y se absuelve de un alcance al Administrador de Hacienda Nacional del Tolima.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, abril diez de mil novecientos quince.

El señor Miguel I. Buenaventura, Administrador Departamental de Hacienda Nacional en el Departamento del Tolima, apeló dentro del término legal del auto número 69 de fecha 25 de mayo de 1914, dictado por la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas, que confirmó el distinguido con el número 338 de 26 de diciembre de 1913 de la Sección 1ª de la misma Corte, y en el cual se le deduce

un alcance líquido de $ 44-74 al fenecer provisionalmente la cuenta correspondiente al mes de agosto de 1913.

Terminada en esta Superioridad la tramitación legal que corresponde a la instancia, es llegado el caso de dictar el fallo que le ponga término.

El alcance de que se trata proviene de los sueldos que correspondieron en el mes de julio de 1913 a los señores Alfonso Perdomo, Vigilante de la Penitenciaría de Ibagué; Manuel Sánchez y Tubal Castro, Custodios del mismo establecimiento, cuyos sueldos fueron cobrados por el Director de la Penitenciaría, según recibo que se halla en la respectiva nómina y en virtud de autorización dada al Director por las empleados de la Penitenciaría.

Advierte la Corte que en el memorial en que tal autorización se dio no aparecen las firmas de los mencionados Perdomo, Sánchez y Castro, y que la nómina correspondiente a julio del año citado no trae los recibos suscritos por tales interesados. Y aunque el responsable señor Buenaventura presentó una constancia del Director de la Penitenciaría en que afirma éste que los señores Alfonso Perdomo, Manuel Sánchez y Tubal Castro no firmaron el memorial de autorización dirigido a la Administración Departamental de Hacienda Nacional del Tolima por hallarse ausentes al tiempo de suscribirlo, pero que sí devengaron y recibieron los sueldos de julio de 1913, que a ellos pertenecían por el valor ya dicho, no estima la Corte, a pesar de eso, satisfecho el artículo 268 de la Ley 110 de 1912, que dice:

"La responsabilidad del pagador no queda a salvo con las órdenes cubiertas por él, si en tales órdenes no aparecen los recibos suscritos por los respectivos interesados."

Para resolver se considera:

El responsable señor Miguel I. Buenaventura presentó en tiempo oportuno sendos certificados de los señores Manuel Sánchez, Tubal Castro y Alfonso Perdomo (folios 30, 43 y 44), en que dichos señores afirman que recibieron de la Administración de Hacienda Nacional del Tolima, el primero $ 18, el segundo $ 1-74 y el tercero $ 25, por valor de sus sueldos devengados en el mes de julio de 1913, como Custodios los dos primeros y Vigilante el tercero, de la Penitenciaría del Departamento del Tolima; de manera que la cuestión queda reducida a saber si estos certificados equivalen a los recibos exigidos por el artículo 268 transcrito.

En un caso igual y tratándose de la misma Administración de Hacienda Nacional, con fecha 23 de febrero del presente año la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dijo:

"Debe notarse que en el caso que se examina, en donde faltan las firmas es en la nómina respectiva, según lo dice la Corte en el auto que se estudia. Pero nómina y orden de pago no pueden tomarse como sinónimos, porque bien se sabe que son cosas diferentes; y como el artículo citado exige los recibos suscritos por los interesados respectivos en las órdenes, bien se ve que la disposición citada por la Corte no es aplicable a este caso.... Por otra parte, la misma Corte en un caso análogo y tratándose del mismo responsable lo absolvió del alcance que le dedujo la Sección 1ª, basándose en una simple autorización dada por los Custodios de la Penitenciaría al Director del mismo establecimiento para percibir sus sueldos, como aparece de la Resolución número 30 de 20 de abril de 1914..... Y si entonces a esa autorización se le dio el mismo valor de los recibos que exige el artículo 268 del Código Fiscal, mayor valor hay que conceder, de acuerdo con el fallo de la Corte, a las certificaciones de Perdomo y Sánchez, anteriormente citadas."

Por las razones expuestas, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo,

RESUELVE:

1.° Revócase el auto número 69, de fecha 25 de mayo de 1914, dictado por la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas, por el cual se dedujo a cargo de Miguel I. Buenaventura un alcance líquido de $ 44-74, como Administrador Departamental de Hacienda Nacional del Departamento del Tolima, en la cuenta correspondiente al mes de agosto de 1913; y

2.° Declárase fenecida provisionalmente, sin alcance, la referida cuenta.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase a la oficina de su origen.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma la del 4 de octubre de 1914, dictada por el Tribunal Seccional de Cartagena.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, abril doce de mil novecientos quince.

La Asamblea del Departamento de Bolívar expidió el 12 de marzo de 1914 la Ordenanza número 6, "por la cual se determinan los gastos que son de cargo de los Distritos."

El Personero Municipal del Distrito de Cartagena, en escrito de 28 de agosto de 1914, demandó ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo Seccional de Cartagena la nulidad del artículo 2º de aquel acto, y esto dio lugar a la sustanciación del respectivo juicio, a que puso término la sentencia de fecha 4 de octubre del año citado, cuya parte resolutiva dice:

"Por tales fundamentos el Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve que no es el caso de declarar la nulidad del artículo 2º de la Ordenanza número 6, expedida por la Asamblea de Bolívar el trece de marzo de mil novecientos catorce....."

El actor, no conforme con esta providencia, se alzó de ella, y por tal motivo vinieron los autos a esta Superioridad, en donde se procede a fallar el recurso, agotada como está la tramitación preparatoria que es de regla.

La disposición acusada dice lo siguiente:

"Los Concejos Municipales, al fijar el sueldo de los respectivos Alcaldes, tendrán en cuenta la categoría del Municipio; y por ningún motivo podrán rebajar la asignación fijada en sus presupuestos antes de la expiración del año económico."

En concepto del demandante la disposición transcrita es violatoria del artículo 62 del Acto legislativo número 3 de 1910, según el cual corresponde a los Concejos Municipales..... votar en conformidad con la Constitución, la ley y las ordenanzas expedidas por las Asambleas, las con-

tribuciones y gastos locales, y del artículo 169 de la Ley 4ª de 1913, que atribuye a los Concejos Municipales formar el presupuesto de rentas y gastos para el servicio del Distrito.

En concepto de la Sala el artículo 2º de la Ordenanza expedida por el Departamento de Bolívar en nada contraviene a las disposiciones constitucionales y legales invocadas por el actor, pues la Ordenanza no fija el sueldo del Alcalde—caso en que usurparía una función del Concejo,—sino que reglamenta, en términos generales, la remuneración del empleo, lo que las Asambleas pueden hacer según lo dispuesto en el artículo 194 de la Ley 4ª de 1913, que dice:

"Los empleos de Alcalde y de Corregidor serán de forzosa aceptación, y pueden ser remunerados o nó, según lo dispongan las Asambleas respectivas."

Ahora, disponer como dispone el artículo 2º de la Ordenanza acusada que los Concejos Municipales, al fijar los sueldos de los respectivos Alcaldes, tengan en cuenta la categoría del Municipio y que no puedan rebajarles la asignación fijada en sus presupuestos antes de la expiración del año económico, no es arrebatar a los Municipios el derecho de votar aquéllos, sino señalar reglas generales para la formación de tales presupuestos, lo que cabe perfectamente dentro del artículo 62 del Acto legislativo nombrado.

Por lo demás, es muy puesto en razón lo que la Asamblea ha ordenado en el artículo que se tacha de nulo. Porque disponer que se tenga en cuenta la categoría del Municipio para fijar el sueldo del Alcalde, es simplemente atemperarse a las diversas circunstancias que influyen en cada localidad desde el punto de vista de la capacidad fiscal del respectivo Distrito, de la abundancia o escasez de personal para servir el empleo y de lo costoso o barato de las subsistencias, que influyen mucho en la fijación de toda suerte de salarios; y disponer que el sueldo señalado en el presupuesto no se pueda rebajar antes de la expiración del año económico, es, como muy bien lo observa el Tribunal sentenciador, consultar la estabilidad y fijeza que el artículo 185 de la Ley 4.ª de 1913 ha querido dar al empleo de Alcalde fijando el período de su duración en un año. Y aunque el individuo que ejerce ese cargo puede ser separado por el Gobernador en cualquier momento por mal desempeño de sus funciones, etc., etc., es de equidad y justicia que su permanencia en el puesto durante el período

legal esté en lo posible al abrigo de la arbitrariedad que se podía ejercer contra él desde el momento en que los Concejos tengan a su arbitrio la facultad de cercenar el sueldo. No sería el Gobernador quien privativamente estaba investido de la facultad de remover al Alcalde moroso, incompetente o perjudicial, sino el Concejo con reducciones intempestivas del sueldo, adoptadas, quizás, contra empleados dignos de la confianza de su superior.

Por las razones expuestas el Concejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, confirma en todas sus partes la providencia que ha sido materia de la alzada.

Comuníquese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual se decide que sobre la finca ofrecida por Francisco García Parra se puede constituír la correspondiente garantía hipotecaria.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, abril veinte de mil novecientos quince.

En nota número 428 de 25 de febrero del año en curso el señor Ministro de Gobierno comunicó a esta corporación, según informe del Secretario de esta Sala, visible al folio 4.°, el nombramiento hecho en el señor Francisco García Parra para desempeñar el empleo de Jefe de la Gendarmería acantonada en la ciudad de Honda, nombramiento que fue ratificado por el mismo Ministerio.

En relación con este nombramiento, y para los fines indicados en el artículo 289 del Código Fiscal, el interesado ofreció en caución hipotecaria, para garantizar su manejo, dos fincas pertenecientes al señor Guillermo Casalini; pero habiéndose ordenado, en auto para mejor proveer, la ampliación de los títulos referentes a tales fincas, García Parra manifestó en memorial de 12 de marzo último que se abstenía de constituír la garantía sobre ellas, y que en su reemplazo daba una casa de tapia y teja, de su propiedad, con el solar en que está edificada, situada en el barrio de

Las Cruces de esta ciudad, en la calle 1.ª B, marcada con el número 924, casa que mide 24 varas 70 centímetros de fondo y 8 varas 40 centímetros de frente, y está comprendida dentro de los siguientes linderos: "por el Oriente, con casa de Celedonio Ballesteros, antes de Alejandrina Rodríguez Díaz; por el Norte, con propiedad de Mercedes González; por el Sur, camellón de por medio, con la calle 1ª B y con casa del señor Demetrio Arévalo; por el Occidente, parte con solar de Isidoro Ordóñez y parte con casatienda de Ana Rosa Neira."

La finca de que se trata fue adquirida por Francisco García Parra por compra que de ella hizo a Rafael Rico R., según se expresa en la escritura de 24 de enero de 1912, otorgada en la Notaría 3ª de este Circuito, bajo el número 58, que en copia registrada obra en los autos; y en conformidad con el certificado del Registrador de instrumentos públicos del Círculo de Bogotá, la finca expresada no ha sido vendida por Francisco García Parra, el dominio de ella ha venido trasmitiéndose en forma legal desde el año de 1845, época a la cual se remonta el certificado, y no aparece con hipoteca ni embargo desde 1880, ni hay constancia de que tenga demanda civil desde 1884, año de la creación del libro respectivo.

Los señores Benjamín Gaitán, José Agustín Martínez y Germán Cárdenas, en calidad de peritos nombrados al efecto, dieron a la casa susodicha el siguiente avalúo: los dos primeros, $ 2,000, y el último, $ 1,500.

Estando acreditadas las circunstancias que para juzgar de la suficiencia de un título registrado exige el artículo 111 de la Ley 105 de 1890, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, conceptúa que sobre el inmueble a que dichos títulos se refieren, puede constituírse la correspondiente garantía hipotecaria, siempre que la cantidad que trata de asegurarse no pase de mil pesos, y que el certificado de libertad se complemente hasta la fecha en que se otorgue la escritura.

Cópiese, notifíquese al señor Fiscal y remítanse estas diligencias al Ministerio de Gobierno para los fines legales consiguientes.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

por el cual se niega la revocación de otro.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, septiembre dos de mil novecientos quince.

Vistos: En el juicio sobre suministros, empréstitos y expropiaciones causados en la guerra de 1860 a 1863, juicio promovido por los herederos del señor Obdulio Estévez, el Consejero sustanciador reconoció, por medio del auto de fecha 5 de junio del año en curso, el carácter de apoderado del doctor Julio Estévez Bretón a los señores Pedro León Mantilla y Celso Rodríguez O., como principal el primero y como sustituto el último, y dispuso poner el poder en conocimiento del Fiscal para los fines legales consiguientes.

En el acto de la notificación, aquel funcionario apeló de la providencia referida, y como le fuese concedido el recurso, los autos vinieron a la Sala de Decisión, en donde se procede a dictar el fallo que en derecho corresponde.

Los motivos en que el apelante funda la alzada, y que ha expresado en esta instancia en el escrito de 1º de julio del año en curso, los hace consistir en que en el poder no se expresó la vecindad de los mandatarios, como así lo prescribe el artículo 329, ordinal 2.°, del Código Judicial.

Ciertamente en el documento mencionado falta esa designación, y esto significa que el poder no debió ser admitido; pero una vez que lo fue, el recurso que concede el artículo 332 a la parte contraria es el de objetar el poder dentro de veinticuatro horas para que se surta una articulación en la cual se decida sobre el mérito de la objeción; y si el artículo no se promoviere en dicho término, no podrá después articularse de nulidad ni anularse lo actuado por insuficiencia de personería.

Esta doctrina, que la Sala ha estimado jurídica, la ha expuesto ya en diferentes fallos relacionados con cuestiones iguales, y así, en corroboración de ella, dijo en el juicio sobre recompensa militar promovido por Josefa Ortiz del Corral y otros:

"El legislador ha querido, pues, establecer un recurso especial para debatir la legalidad de los poderes, mediante una articulación, en la cual se oiga a la parte contraria

en defensa de sus derechos e intereses. De donde se deduce que la simple apelación no alcanza a producir el efecto de invalidar la admisión del poder decretado por el funcionario del conocimiento."

Por lo dicho, la Sala de Decisión declara que no es el caso de revocar el auto de fecha 5 de junio último, que ha sido motivo de la apelación.

Cópiese y notifíquese.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

por el cual se decide que no hay lugar a declarar la ejecutoria de una sentencia.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, veintinueve de enero de mil novecientos diez y siete.

Vistos: En escrito de 14 de diciembre del año próximo pasado pide el señor Andrés Corrales que se declare ejecutoriada la sentencia que recayó a la demanda intentada por el peticionario ante esta corparación, con fecha 5 de junio de 1916, para que se declarara bién oculto de la Nación una multa que el Administrador de la Aduana de Barranquilla impuso a los señores Barclay & C.ª, de Nueva York.

La sentencia lleva fecha 13 de noviembre de 1916, está firmada por todos los Consejeros que componen la Sala y autorizada por el Secretario, y fue notificada personalmente a las partes en los días 29 y 30 del mes y año citados.

Ahora bien: es sentencia ejecutoriada "aquella contra la cual no hay lugar a recurso de apelación, ni que deba ser consultada" (artículo 127 del Código Judicial); y como las sentencias del Consejo de Estado no están sujetas a apelación o consulta, se deduce rectamente que ellas quedan ejecutoriadas después de la notificación a las partes, por el solo transcurso del tiempo.

En consecuencia, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve que no es el caso de declarar ejecutoriada la sentencia de que se viene hablando, dictada en este juicio.

Cópiese, notifíquese y archívese.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.* Secretario.

RESOLUCION

por la cual se decide que el pliego de cargos formulado por el Ministerio de Gobierno para la conducción de correos nacionales de San Andrés de Providencia a Cartagena está arreglado a la ley.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, noviembre siete de mil novecientos diez y siete.

Vistos: De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 39 del Código Fiscal, el Ministro de Gobierno envió a esta corporación, con oficio número 228 de 27 de octubre próximo pasado, el pliego de cargos que ha de servir de base al contrato que se celebre para la conducción de los correos nacionales de San Andrés de Providencia a la ciudad de Cartagena, y viceversa.

En dicho pliego se ha expresado con toda claridad el servicio que el Gobierno desea obtener; las condiciones del contrato en orden a su duración y a los derechos y obligaciones de las partes; se exige una garantía de fianza por valor de $ 500; y se advierte que el fiador, además de renunciar el beneficio de excusión, debe reunir las condiciones que determina el Código Civil; se dice hasta dónde va la responsabilidad del fiador; se especifican las causas de caducidad que menciona el artículo 41 del Código Fiscal, y se estipula, en cumplimiento del artículo 4º de la Ley 53 de 1909, una multa de $ 200 para el caso de que el contratista falte al cumplimiento de sus obligaciones, o que el Gobierno se vea precisado a declarar la caducidad del contrato por culpa del contratista.

Se ordena la publicación del pliego en el periódico oficial por el número de veces que señala la ley, y se fija el día y el lugar en que debe hacerse la licitación pública; se dice cómo deben hacerse las propuestas, quién no puede ser postor, a la vez que se determina el monto de la consignación que debe hacer el proponente, la cual debe quedar a favor del Fisco si el rematador no formaliza el contrato dentro del término de veinticuatro horas, y se prevé que son de cargo del rematador los gastos que ocasione su perfeccionamiento.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado decide que el pliego de cargos formulado para la licitación del contrato de transporte de correos nacionales a que se ha hecho referencia, está ajustado a las autorizaciones legales.

Cópiese, notifíquese al señor Fiscal y devuélvase al Ministerio de Gobierno.

Próspero Márquez C.—Luis F. Rosales—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

a la solicitud que hace el doctor Gonzalo Currea para que se reconsidere una sentencia.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero veinticinco de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En escrito presentado el 31 de enero del presente año el doctor Gonzalo Currea solicita que se reconsidere y revoque la sentencia de última instancia pronunciada por esta corporación en el juicio sobre nulidad de los artículos 4º de la Ordenanza número 12 de 1898 y 1º de la número 65 de 1912, expedidas ambas por la Asamblea Departamental de Bolívar.

La sentencia definitiva, según lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 169 de 1896, no puede reformarse ni revocarse por el mismo Juez o Tribunal que la pronuncie, con excepción de las modificaciones que hay lugar a decretar en los casos allí previstos y en el artículo 862 del Código Judicial, casos en los cuales no está el fallo de cuya revisión se

trata. El peticionario, que desde luégo está de acuerdo con esto, impetra la revisión por creer que el fallo a que se alude «no puede considerarse como una sentencia definitiva, puesto que, en rigor de derecho, ese fallo no se ajusta a los términos de los artículos 824, 835 y 836 a 840 del Código Judicial.»

No acierta el Consejo a entender porqué no es definitiva la sentencia de que se habla. El actor demandó la nulidad de ciertos actos de la Asamblea de Bolívar, y la sentencia declara que el actor carece de acción para pedir lo que pidió. Pues esto es pronunciar sobre la controversia que ha sido materia del juicio, ya que en toda controversia judicial pertenece a lo principal del pleito la cuestión relativa al derecho que se tenga para promoverlo. Si el actor nunca tuvo acción para demandar una nulidad, o si habiéndola tenido la perdió por no haberla ejercitado en tiempo, la sentencia que esto declare es absolutamente definitiva, porque equivale a declarar que el acto no es anulable, o que si lo fue por algún concepto, ha dejado de serlo por la prescripción de los recursos o acciones que la ley daba para atacarlo. Esto es bastante claro y parece que no requiera mayores explicaciones.

En armonía con lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se abstiene de reconsiderar la sentencia de que ha hecho mérito.

Cópiese y notifíquese.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C. — LUIS F. ROSALES — JESÚS PERILLA V. ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

por el cual se niega la reconsideración de la sentencia que falla la reclamación Estévez.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero veinticinco de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El doctor Julio Estévez Bretón, en memorial presentado el 2 de los corrientes, solicita reconsideración del fallo pronunciado por el Consejo de Estado el 26 de noviembre de 1917, con el cual se puso fin a la reclamación por suministros, empréstitos y expropiaciones promovida por él y por Antonio Estévez Obando para las sucesiones de Obdulio Estévez y de Carlota Obando de Estévez; y por memorial de 9 del mismo mes el señor Estévez Obando manifiesta que insiste en su derecho en los términos de la demanda, y acompaña un pliego de observaciones a la sentencia aludida. Ambos protestan de los términos de la sentencia, «de la cual, dicen, no aceptan la parte desfavorable, pero ni siquiera la parte favorable.»

La solicitud de reconsideración la funda el primero en el artículo 33 de la Ley 163 de 1896, artículo que a la letra dice:

«De las resoluciones dictadas por la Comisión podrán pedir reconsideración los interesados, y la Comisión la acordará cuando tal solici-

tud se haga dentro de los seis días siguientes al de la respectiva notificación y se apoye en error manifiesto en las apreciaciones de las pruebas o en las operaciones aritméticas que ocurran.»

El segundo (Estévez Obando) no pide expresamente la reconsideración del fallo, pero el Consejo entiende que es eso lo que persigue, por cuanto en el escrito respectivo manifiesta «que insiste en su derecho en los términos de la demanda.»

Cree el Consejo que la solicitud antedicha carece de fundamento, por las siguientes razones:

1ª Porque la Ley 163 de 1896 no tiene aplicación en el presente caso. Ella reglamenta las reclamaciones por suministros, empréstitos y expropiaciones exigidos por el Gobierno Nacional y por sus Agentes civiles y militares durante *la guerra de 1895*, y la reclamación Estévez-Obando de Estévez procede de suministros en la guerra de 1860 a 1863. No infirma este concepto el hecho de que el sustanciador hubiera dispuesto, fundándose en el artículo 22 de la Ley nombrada, que se oyera al Agente del Ministerio Público. Sabido es que un auto de sustanciación, que sólo va suscrito por el sustanciador, no compromete el criterio colectivo de la corporación. El traslado era de rigor, pero en virtud de la regla consignada en el artículo 43 de la Ley 130 de 1913.

2ª Porque el artículo 84 de la Ley que acaba de citarse acogió las reglas trazadas para la Comisión de Suministros, con las modificaciones allí enumeradas, pero con relación a los *juicios pendientes*, y la reclamación de que se trata no ha estado pendiente nunca en el Consejo de Estado ni en ninguna de las Oficinas que le precedieron en el conocimiento de estos asuntos.

3ª Porque las únicas reglas sobre la tramitación del juicio relativo a la reclamación Estévez-Obando de Estévez son las que contiene la Ley 22 de 1914, especialísima para el caso, reglas conforme a las cuales debía dictarse el fallo sin otro trámite que el de abrir el juicio a prueba hasta por dos meses.

4ª Porque no habiendo traído esta Ley disposiciones que permitieran a los interesados pedir reconsideración del fallo que se dictara, es preciso atender a los preceptos generales contenidos en el Título IV, Capítulo único, Libro II del Código Judicial, sobre autos y sentencias, preceptos aplicables en los juicios a cargo de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 104 de la Ley 130 de 1913; y

5ª Porque con arreglo a esos preceptos (Ley 169 de 1896, artículo 17), la sentencia definitiva no puede revocarse ni reformarse por el mismo Juez o Tribunal que la pronuncie, excepto las aclaraciones y correcciones que pueden hacerse en los casos allí enumerados y en el artículo 862 del Código Judicial, casos en los cuales no está la sentencia cuya reconsideración se pide. Los intereses a cuyo reconocimiento hubo lugar conforme al concepto del Consejo, se han liquidado con toda exactitud.

En cuanto a la afirmación de los peticionarios de que la sentencia viola todas las Constituciones de la República y todas las leyes sobre suministros desde 1860 hasta 1914, los Consejeros que dictaron el fallo tienen una convicción contraria, pero se permiten hacer presente que la ley deja medios para acusar a los Jueces que dictan sentencia contra ley expresa.

Dos solicitudes más han hecho los señores Estévez Obando y Estévez Bretón el 13 y el 18 de diciembre del año próximo pasado, encaminadas a obtener que se declaren constituídos en prenda a favor del señor Francisco Plata Uribe los derechos de Antonio, César, Julia y Josefa Estévez Obando, y que se tenga a la señorita Elena Estévez Bretón como cesionaria de los derechos de Julio Estévez Bretón.

Tampoco es el caso de acceder a ellas por las siguientes razones:

1ª Porque la sentencia pronunciada por un Tribunal sobre asunto de que conoce privativamente y en una sola instancia, es sentencia que fenece la causa desde que se dicta; y

2ª Porque tales solicitudes se elevaron después de dictada la sentencia.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se abstiene de decretar las solicitudes de los señores Julio Estévez Bretón y Antonio Estévez Obando, a que se ha hecho referencia.

Notifíquese y cópiese.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C. — LUIS F. ROSALES — JESÚS PERILLA V. ADRIANO MUÑOZ—*José María Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

a dos memoriales del señor Pablo Llinás para que se le tuviera como cesionario de una parte de la reclamación Estévez.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, febrero veinticinco de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El señor Pablo A. Llinás, persona que no ha sido parte en el juicio relativo a la reclamación de la señora Carlota Obando de Estévez, solicita en memoriales presentados el 2 y el 4 del mes en curso que se le tenga como cesionario de una cuota parte de la reclamación de la familia Estévez Obando, en virtud de la cesión que por escritura pública otorgada el 9 de julio del año próximo pasado le hicieron los señores Antonio, César, Tulia, Josefa y Mercedes Estévez Obando; que se reconsidere la sentencia recaída en esa reclamación, y que se declare que el derecho de prenda que el señor Antonio Estévez Obando pretende constituír a favor del señor Francisco Plata Uribe, debe limitarse al valor que sobre, una vez que se hayan cubierto las cantidades de que él es cesionario.

El juicio a que se refiere el peticionario fue fallado el 26 de noviembre de 1917. Desde entonces está fenecida la causa, lo que vale decir que el Consejo perdió ya la jurisdicción para poder decretar la cesión que se dice hecha en favor de Llinás y para decidir lo que hubiere sido del caso en relación con el otro memorial. (Código Judicial, artículo 152, ordinal 2.º).

En cuanto a la reconsideración de la sentencia, es preciso que el peticionario sepa que este es un recurso que las leyes conceden, en ciertos casos, a los que han sido parte legítima en el juicio, y que la

sentencia definitiva no puede ser revocada ni reformada por el mismo Juez o Tribunal que la pronuncia. (Ley 169 de 1896, artículo 17).

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de acceder a ninguna de las solicitudes del señor Llinás, a que se ha hecho referencia.

Cópiese y notifíquese.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C. — LUIS F. ROSALES — JESÚS PERILLA V. ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual se dispone que pase a la Sala de Negocios Generales la consulta que hace el Ministerio de Gobierno.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, octubre diez y seis de mil novecientos diez y siete.

Con oficio número 2292 de 13 de septiembre próximo pasado, el Ministro de Gobierno envió a esta corporación, en copia, las diligencias que se practicaron para que el señor Enrique Correal asegurara el manejo de los fondos como Cajero del Lazareto de Agua de Dios. De tales diligencias aparece que el señor José F. Correal se constituyó fiador de aquél y gravó con hipoteca a favor del Gobierno una casa con solar, situada dentro del perímetro aislado de Agua de Dios, y una finca rural ubicada en el Municipio de Tocaima. Hoy pide el expresado fiador a la Junta Central de Higiene que se le permita cambiar la garantía hipotecaria que constituyó sobre la finca últimamente citada, por una prendaria, consistente en una suma de dinero que colocará en uno de los Bancos de esta ciudad.

La Junta, antes de dictar resolución alguna, quiso conocer la opinión del Ministerio de Gobierno, y éste a su vez solicita el dictamen del Consejo de Estado sobre la proyectada operación.

Repartido el asunto en la Sala de lo Contencioso Administrativo, ésta dispone que pase a la de Negocios Generales, por ser a ella a quien corresponde resolver (artículo 3º de la Ley 60 de 1914).

Notifíquese y cópiese.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES — JESÚS PERILLA V. ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se concede una recompensa militar a Juana Colón, madre del Comandante Felipe Antonio Colón, muerto en defensa del Gobierno en la última guerra civil.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, junio veinte de mil novecientos diez y siete.

Vistos: El apoderado de Juana Colón, en el juicio promovido por ésta para que se le reconozca una recompensa, como madre de Felipe Colón, muerto en defensa del Gobierno en la guerra de 1899 a 1803, ha comprobado:

a) Su carácter de madre natural del causante, con copia de la respectiva acta de bautismo tomada de los libros parroquiales y expedida por el Párroco de la Ciénaga, de la cual resulta que Felipe Antonio fue bautizado el 10 de septiembre de 1856, y que es hijo natural de la demandante (folio 2).

b) Que observa buena conducta, que permanece soltera y que su hijo Felipe Antonio murió soltero, con el certificado del mismo Párroco (folio 3).

c) Que carece de renta que exceda de cincuenta pesos oro mensuales, con el testimonio jurado de los señores Mariano V. Castañeda y Marcos Sánchez, quienes declararon ante el Juez de Circuito de San Juan de Córdoba que conocen a la señora Juana Colón y "les consta, por propia y directa percepción, que dicha señora no tiene una renta mensual de cinco mil pesos papel moneda, y ni siquiera una renta menor de dicha suma" (folios 4 vuelto y 5).

Considera el señor Fiscal que estas declaraciones no son admisibles, por cuanto los testigos no dan razón satisfactoria de su dicho. En concepto del Consejo, no tiene razón esta objeción: los testigos dicen conocer a la demandante, y fundados en ese conocimiento y por constarles por propias y directas percepciones que aquélla no tiene ni siquiera una renta inferior a cincuenta pesos oro mensuales, es por lo que aseguran esos hechos en sus declaraciones. Si éstas no parecían suficientemente claras al funcionario que las recibió,

ha debido formular nuevas preguntas a los testigos. No lo hizo así, y el Consejo, en vista del tenor literal de las declaraciones, debe suponer que satisficieron al Juez, y no tiene objeción que hacer a su valor jurídico.

d) Para comprobar que Felipe Antonio Colón murió en el combate de Ríofrío, el 5 de septiembre de 1902, a manos de enemigos armados del Gobierno y ocupando el puesto correspondiente al empleo de Teniente Coronel, se han presentado los documentos siguientes:

1º Certificados del Ministerio de Guerra de que no existen en el archivo del Ejército los documentos relativos al combate de Ríofrío, librado en la fecha indicada, ni nada relacionado con el grado, destino y muerte de Felipe Colón, pero que sí consta en el mismo archivo que los señores General Florentino Manjarrés e Ignacio Vega desempeñaban en los meses de septiembre y octubre de 1902 las funciones de Comandante en Jefe del Ejército en operaciones en el Departamento del Magdalena y Adjunto al Estado Mayor de la División *Carazúa* del mismo Ejército, respectivamente, con el grado el último de Teniente.

2.º Declaraciones del mismo señor General don Florentino Manjarrés y del Teniente Ignacio Vega, en las que aseguran dichos señores, como testigos presenciales, que Manjarrés desempeñaba la Comandancia en Jefe del Ejército que peleó en defensa del Gobierno en Ríofrío, el 5 de septiembre de 1902, contra las fuerzas revolucionarias comandadas por el señor General Uribe Uribe; que les consta, como testigos presenciales y compañeros de armas del Teniente Coronel Felipe Colón, que éste murió en aquel hecho de armas, a manos de los enemigos del Gobierno, y que cuando murió desempeñaba el cargo de primer Ayudante General de la División *Carazúa*, perteneciente al Ejército que comandaba Manjarrés en los meses de septiembre y octubre del año dicho.

Estas declaraciones constituyen en el caso presente la prueba supletoria, que permite presentar, en defecto del certificado del Estado Mayor General, el artículo 17 de la Ley 149 de 1998, para acreditar el destino que servía el causante, y que éste murió en defensa de la legitimidad.

En cuanto al grado, la misma declaración del Comandante en Jefe de los Ejércitos que obraron en defensa del

Gobierno en el Departamento, reconoce que Felipe Colón tenía el grado de Comandante; y existe además la comunicación del Jefe de Estado Mayor del Ejército, en que le participa, con fecha 22 de agosto de 1902, folio 11, que la Comandancia en Jefe del Ejército, por artículo publicado en la orden general de esa misma fecha, le ha conferido la efectividad de Teniente Coronel. Puede que se cometieran algunas irregularidades en la concesión de ascensos durante la guerra por funcionarios que no estuvieran autorizados al efecto por el Poder Ejecutivo. Pero si los Comandantes en Jefe y los Jefes de operaciones estaban facultados para organizar fuerzas, llenar las vacantes de Jefes y de Oficiales que se pudieran presentar y para conceder ascensos en el Ejército, y si por otra parte era casi imposible que tales ascensos y destinaciones se hicieran por medios distintos de las órdenes generales, y en el caso presente, el oficio del Jefe de Estado Mayor en que comunica el ascenso, dice que éste consta en la orden general respectiva; y si además es el Jefe de Estado Mayor el funcionario que, en la organización que antes tenía el Ejército, tenía a su cargo y bajo su custodia el libro de órdenes generales, es preciso admitir la autenticidad del expresado documento mientras no se demuestre lo contrario.

No hay constancia en el Ministerio de Guerra de que el Comandante Colón haya incurrido en alguna de las causales que inhabilitan conforme a la ley para recibir recompensa. Tampoco hay constancia en el del Tesoro de que el causante Felipe Antonio Colón, o su madre Juana Colón hayan recibido pensión o recompensa del Tesoro por causa de los servicios prestados por el primero a la República, en la guerra de de 1899 a 1903.

En concepto del Consejo de Estado este expediente está completo, y como aparecen claramente demostrados los derechos de la demandante a la recompensa a que aspira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, en desacuerdo con las opiniones del Representante del Ministerio Público, reconoce a favor de Juana Colón una recompensa unitaria de $ 576 como madre del Teniente Coronel Felipe Antonio Colón, muerto en de-

fensa del Gobierno en el combate de Ríofrío el 5 de septiembre de 1902.

Compruébese por la agraciada, ante las respectivas oficinas, su actual estado civil y su buena conducta.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta a los Ministerios de Guerra y del Tesoro, compúlsense las copias necesarias, a cargo de la interesada, y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS FELIPE ROSALES—*José María Medina*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se decreta una recompensa de $ 288 a Francisca Sierra, madre del Subteniente Máximo Sabas, muerto en la última guerra civil estando a servicio del Gobierno.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio cinco de mil novecientos diez y siete.

Vistos: En el juicio promovido por el apoderado de Francisca Sierra, para que se le decrete una recompensa como madre de Máximo Sabas, de acuerdo con la Ley 21 de 1904, y por el hecho de haber muerto el Subteniente Sabas encontrándose al servicio del Gobierno, se ha comprobado:

Que la demandante es la madre natural de Máximo Sierra, con copia del acta parroquial respectiva; que Máximo Sierra es el mismo Máximo Sabas, con las declaraciones de Francisco Labarcés, Raúl González y Luis R. García, quienes uniformemente manifiestan que conocen de vista, trato y comunicación a Francisca Sierra, y les consta que tuvo un hijo natural, llamado Máximo Sabas, porque jamás quiso que se le llamara Sierra, sino que aceptó y usó siempre el apellido de su padre Manuel Sabas.

Agregan los declarantes que «por toda esta región es muy común, muy natural que los hijos naturales lleven

el apellido de sus padres, aun cuando éstos sean casados, mayormente cuando son solteros,» y que es público y notorio que Máximo Sabas es el mismo hijo natural de Francisca Sierra; que sirvió al Gobierno y murió en su defensa en la última guerra pasada; que a Máximo Sabas lo consideró todo el vecindario de la Ciénaga como hijo natural de Francisca Sierra.

La demandante es pobre, carece de renta que alcance a cincuenta pesos oro mensuales, observa buena conducta, permanece soltera y su hijo murió soltero. Ni él ni la demandante han recibido pensión ni recompensa, ni el primero incurrió en ninguna de las causales que inhabilitan para recibir pensión o recompensa del Tesoro Público. Todos estos hechos están acreditados en legal forma.

En el informe del Archivero del Ministerio de Guerra, folio 13, se dice, con relación a las listas del Escuadrón *Marroquín* de la 1ª División del Ejército del Magdalena, que «después de estas listas y otros nombramientos que se hacen en dicha orden general (la de 8 de septiembre de 1900), se halla el dato de *muertos*, en donde figura el nombre del Subteniente Máximo Sabas.... En la misma orden general—dice el Archivero—figura el doctor Pablo Torregrosa como médico del Ejército del Magdalena.»

El doctor Torregrosa, en su exposición de 1º de julio de 1916, rendida ante el Juez del Circuito de su residencia, dice que por haber desempeñado el cargo oficial de médico de aquella fuerza, le consta «que el señor Máximo Sabas, de grado Subteniente, y en ejercicio del destino de Subteniente del Escuadrón *Marroquín*, perteneciente a la 1ª División del Ejército del Atlántico en operaciones en el Magdalena, al mando del señor General Simón Chacón, entró bueno y sano a la campaña que se efectuó entre Valledupar y la Ciénaga, en defensa del Gobierno legítimo, en los meses de agosto, septiembre y octubre de 1900; y que le consta igualmente que el Sub-

teniente Máximo Sabas murió en defensa del Gobierno legítimo, en la Ciénaga, el día 4 de septiembre de 1900, a consecuencia de enfermedad contraída en la campaña, o sea a consecuencia de una pleuresía serofibrinosa aguda contraída en la campaña que tuvo lugar entre Valledupar y la Ciénaga, en los meses de agosto, septiembre y octubre de 1900. Que al Subteniente Máximo Sabas se le presentó un intenso escalofrío seguido de fiebre; que al día siguiente se le notaba alguna dificultad en la respiración, fiebre y tos quintosa; que así permaneció por espacio de tres días; que al cuarto se acentuó la disnea; que acusaba egofonía; que la mulitez subía hasta muy cerca del ángulo inferior de la.... y que a pesar de haberle tratado esta afección de acuerdo con los métodos científicos modernos, murió el Subteniente Sabas a los nueve días de haberle principiado la enfermedad, por asfixia. Que todo lo relacionado le consta por haber asistido el deponente al Subteniente Máximo Sabas, hasta sus últimos momentos.»

Estos hechos están además confirmados con la declaración del señor Oscar Pérez Viña.

El señor Fiscal, en su vista de 10 de los corrientes, es de concepto «que se decrete favorablemente la recompensa que demanda Francisca Sierra, vecina del Municipio de Ciénaga, en el Departamento del Magdalena, en su calidad de madre natural del Subteniente Máximo Sabas, porque se halla acreditado debidamente el empleo y destino del causante, su muerte ocurrida a consecuencia de enfermedad ocasionada durante la campaña, y el derecho que asiste a la actora para ejercer la acción intentada, al tenor de lo determinado en los artículos 5.°, 6.°, 7°, 17, 37, 38 y 39 de la Ley 149 de 1896 y 1.° de la Ley 21 de 1904.»

A mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con las opiniones del Representante del Ministerio Público, condena a la Nación a

pagar a Francisca Sierra, natural y vecina de Ciénaga, Departamento del Magdalena, una recompensa militar de $ 288, como madre del Subteniente Máximo Sabas, muerto en la última guerra civil, de enfermedad contraída en la campaña y al servicio del Gobierno.

La demandante presentará las comprobaciones legales.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta al Ministerio de Guerra, pásese copia al del Tesoro, a cargo del interesado, y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS FELIPE ROSALES—*José M. Medina*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se concede una recompensa militar de $ 115-20 a la señora Mercedes Miranda de Rodríguez, madre de Julio Ladislao Rodríguez, muerto en servicio del Gobierno en la guerra civil de 1899 a 1903.

(Consejero ponente, doctor Márquez).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio veinte de mil novecientos diez y siete.

Vistos: Con poder de la señora Mercedes Miranda de Rodríguez solicita el señor doctor Jorge Méndez V., para su mandante, la recompensa militar a que le dan derecho las Leyes 149 de 1896 y 21 de 1904, por haber muerto su hijo Julio Ladislao Rodríguez, en la última guerra civil, a bordo del vapor *Cauca*, cuando se encontraba al servicio del Gobierno, con el grado de Subteniente y desempeñando el destino correspondiente en el Escuadrón *Guías*, del Ejército de la República.

Figuran en los autos las copias de las partidas que acreditan el matrimonio de Mercedes Miranda con Laureano Rodríguez; el nacimiento de Julio Ladislao Rodríguez, hijo de aquel matrimonio, y la muerte de Laureano Rodríguez.

El Párroco del domicilio de la actora certifica que ésta permanece viuda, observa conducta intachable y que su hijo Julio L. Rodríguez murió soltero.

Julio L. Rodríguez Miranda no incurrió en ninguna de las causales de que trata el artículo 8º de la Ley 149 de 1896, sobre pensiones y recompensas; ni él ni su señora madre han recibido pensión ni recompensa del Tesoro Público, por causa de los servicios de Rodríguez. Estos hechos constan en las certificaciones expedidas por los respectivos Ministerios.

La señora Mercedes Miranda recibió una recompensa que le decretó la Corte Suprema de Justicia; pero esa recompensa fue decretada en 1891, es decir, diez años antes de la muerte de Julio Ladislao Rodríguez, y tuvo por causa los servicios prestados por su padre a la causa de la Independencia nacional.

La señora Miranda de Rodríguez carece de renta que exceda de cincuenta pesos oro mensuales, según lo han declarado los señores Fernando Garavito y Emilio Prieto Fernández.

El Archivero General del Ministerio de Guerra, en su informe de 28 de marzo último, se expresa así:

«No existe en este archivo documento ni dato alguno referente al vapor de guerra *Cauca*, a que se refiere el peticionario en su memorial. Tan sólo se encuentra en el *Boletín Militar*, *órgano del Ministerio de Guerra y del Ejército*, en el número 137, correspondiente al 3 de febrero de 1900, lo que en seguida se copia:

"*Honores militares.* En el río Magdalena, a bordo del vapor de guerra *Cauca*, en el punto llamado *San Juanito*, el día 8 de enero de 1900, a las nueve de la mañana, falleció el Subteniente Julio L. Rodríguez Miranda, perteneciente al Escuadrón *Guías*. Después de haber sido reconocido por el Médico del Escuadrón, doctor Juan de Dios Arbeláez, y de que éste hubo declarado que el expresado Subteniente Julio L. Rodríguez Miranda había

fallecido a consecuencia de una meningitis espinal aguda, producida por los rigores de la campaña en el río Magdalena, Costa Atlántica y Santander, el Jefe del Escuadrón señor Coronel don Agustín Beltrán C. dispuso que se procediera a hacerse los honores de ordenanza. También dispuso que fuera conducido el cadáver a Puerto Berrío, para que allí se le diera sepultura eclesiástica. Todo lo cual se cumplió debidamente.

"Importa aclarar que dicho joven Julio Rodríguez Miranda fue dado de alta como Subteniente en la ciudad de Bogotá el día 1º de noviembre de 1899, y salió de dicha ciudad el día 3 de los mismos, en compañía de otros jóvenes.

"El Coronel primer Jefe,

"AGUSTÍN BELTRÁN C."»

En concepto del Representante del Ministerio Público, esta prueba no acredita que la enfermedad de que falleció el Subteniente Rodríguez Miranda fuera contraída en campaña, porque no figuran en la actuación las declaraciones juradas de los médicos acerca de la adquisición de la dolencia durante la campaña, y de que la muerte fuera producida por esa misma enfermedad. Observa además el señor Fiscal que el Archivero nada dice en relación con la existencia en el archivo, de documentos o datos relativos al Escuadrón *Guías*.

En concepto del Consejo carecen de fundamento las observaciones del Agente del Ministerio Público. No solamente se hace constar en el acta de defunción del Subteniente Rodríguez que las ceremonias últimas con el cadáver se practicaron después de que el médico, señor doctor Juan de Dios Arbeláez, «*declaró* que el expresado Subteniente Rodríguez Miranda había fallecido a consecuencia de *una meningitis espinal aguda, producida por los rigores de la campaña en el río Magdalena, Costa Atlántica y Santander*,» sino que esa acta está suscrita por el mismo médico doctor Arbeláez, por la Co-

misión nombrada para acompañar al médico en la práctica de las diligencias que fueron necesarias, y por *todos los Oficiales* del Cuerpo.

En efecto, en el número citado del *Boletín Militar*, al pie del acta transcrita se leen los siguientes documentos:

«El infrascrito Médico del Escuadrón *Guías*

«CERTIFICA:

«Que el Subteniente Julio L. Rodríguez Miranda murió a consecuencia de una aguda meningitis espinal, contraída por los trabajos y fatigas de la campaña en Santander.

«J. D. ARBELÁEZ—Comisión nombrada: Sargento Mayor *Julián Cabrera*—Capitán *Ramón Varón*—Teniente Coronel, Jefe de la Comisión, *Augusto Martínez*.

—

«Se adhieren a lo dicho en la anterior acta los señores Oficiales: Teniente Tulio Suárez L., Subteniente Jesús María Tulio, Subteniente Rafael Pérez, Teniente Germán Carvajalino, Subteniente Heliodoro Valenzuela, Teniente Leonidas Martínez P., Teniente Luis María Cubillos R., Teniente J. M. Bernal M., Subteniente Marco Tulio Tello, Subteniente Antonio Estrella O., Subteniente Francisco Mantilla, Teniente Darío Guarnizo, Subteniente Emilio Prieto H., Subteniente Teodosio Correa, Teniente Casimiro Durán, Capitán R. H. Hoyos.»

No se puede, en verdad, exigir mejor prueba para acreditar la muerte de un militar, el destino que desempeñaba, y que aquélla acaeció por causa de enfermedad contraída en campaña, en defensa del Gobierno. Si rendir la vida a bordo de un vapor armado, en defensa de las instituciones, después de varios meses de campaña en climas malsanos, y de una enfermedad como la meningitis, que no es de larga duración y que casi siempre produce la muerte del paciente, no es morir de enfermedad con-

traída en la campaña, no se ve qué otra prueba podría exigirse de tales hechos a quienes no tienen, como los beligerantes en tierra, otros medios que las actas o registros que para casos tales acostumbran, no sólo los buques armados en guerra, sino también los mercantes, cuando se encuentran a distancias considerables de las poblaciones o incapacitados por otra causa cualquiera para rodear de mayores solemnidades los actos relacionados con la enfermedad y la muerte de un pasajero cualquiera y con la inhumación de un cadáver.

El *Boletín Militar* era órgano del Ministerio de Guerra y del Ejército. El número en donde se publicó el acta transcrita fue el correspondiente al 3 de febrero de 1900, es decir, menos de un mes después de la muerte de Rodríguez; todas estas circunstancias confirman el hecho de haber muerto Rodríguez al servicio del Gobierno y de enfermedad contraída al servicio del mismo.

No encuentra el Consejo de Estado reparo alguno que hacer a las probanzas que se han producido en este juicio en cuanto a los hechos anotados. Pero como respecto del grado que tuviera aquél en el Ejército no se ha traído a los autos el despacho exigido por el artículo 17 de la Ley 149 de 1890, ni otro documento oficial auténtico que lo acredite, el Consejo sólo puede reconocer al causante para el solo efecto de la recompensa que se solicita, el empleo de soldado, último en la jerarquía militar.

Por tanto, el Consejo de Estado, en desacuerdo con las opiniones del Representante del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena a la Nación a pagar a favor de la señora Mercedes Miranda de Rodríguez, madre de Julio Ladislao Rodríguez Miranda, muerto en la pasada guerra por causa de enfermedad contraída en la campaña en defensa del Gobierno, una recompensa militar de $ 115-20, o sea la que corresponde a la madre

de un soldado muerto en el caso de Julio Ladislao Rodríguez Miranda.

La agraciada deberá presentar ante la oficina respectiva las comprobaciones legales.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta al Ministerio de Guerra, envíese copia al del Tesoro y archívese el expediente.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V. —Luis F. Rosales—Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se concede una recompensa de $ 960 a Ester Noriega, como hija de José María Noriega, muerto en defensa del Gobierno en la última guerra civil.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio veintiuno de mil novecientos diez y siete.

Vistos: Para comprobar el derecho con que pretende que se le decrete una recompensa a cargo del Tesoro Nacional, por causa de la muerte de José María Noriega, acaecida en la última guerra civil, y de acuerdo con las disposiciones de la Ley 149 de 1896, ha presentado la señorita Ester Noriega, natural y vecina de Ciénaga, Departamento del Magdalena, los documentos siguientes:

a) Certificado del Párroco (folio 2º), de que no existe en los libros parroquiales a su cargo el acta de matrimonio de José María Noriega con Mercedes Fernández, naturales y vecinos de la Ciénaga.

A este certificado acompaña las declaraciones de Francisco Labarcés C., Raúl González, Félix Peña y Joaquín Romero, vecinos de la misma ciudad de la Ciénaga, en las que los testigos aseguran como hechos evidentes que conocieron de vista, trato y comunicación al

señor José María Noriega y a la señora Mercedes Fernández, naturales ambos y vecinos de Ciénaga, y les consta, por el mucho conocimiento que de ellos tuvieron, que por más de diez años continuos y desde antes del año de 1884, se trataban como marido y mujer en sus relaciones domésticas y sociales; y les consta igualmente que la señora Mercedes Fernández fue recibida por los amigos de José María Noriega y por sus deudos, como su esposa legítima, lo mismo que por el vecindario de Ciénaga en general, y durante un espacio de tiempo mayor de diez años.

Con estos documentos queda establecido por posesión notoria y de acuerdo con los artículos 395 y siguientes del Código Civil, el estado de matrimonio del causante José María Noriega con la señora Mercedes Fernández.

b) Certificado del mismo Párroco de la Ciénaga, de no haber encontrado en los libros parroquiales la partida de bautismo de la señorita Ester Eusebia Noriega, hija legítima de José María Noriega y Mercedes Fernández.

Supone el Párroco que la omisión se deba, o a la falta de los datos para asentar la partida, o a que ésta hubiera podido extraviarse durante el largo tiempo que en la última guerra estuvieron abandonados los archivos de la parroquia.

Por falta de esta partida y para suplir la prueba principal, la interesada presentó, de acuerdo con el artículo 395 antes citado del Código Civil, las declaraciones de Teodosio Rodríguez, Enrique Candanoza, Luis Ramón García y Joaquín A González, rendidas con intervención del Representante del Ministerio Público ante el Juez del Circuito de San Juan de Córdoba, y en las cuales los testigos nombrados aseguran que es evidentemente cierto y les consta como testigos presenciales y por haber asistido al bautismo en la iglesia, que el día 24 de diciembre del año 1885 fue bautizada Ester Noriega, hija legítima de José María Noriega y Mercedes Fernández, y les consta por las mismas circunstancias que fueron padrinos de la

bautizada, José María Riascos J. y Catalina Munive, y que les consta igualmente, por haber estado presentes al tiempo en que se celebraba el bautismo, que Ester Noriega fue bautizada por el presbítero José Tomás Santodomingo, entonces Cura párroco de la parroquia de San Juan Bautista de Ciénaga.

Estas declaraciones de testigos presenciales del hecho constitutivo del estado civil de que se trata, comprueban el estado de hija legítima de Ester Noriega respecto de José María Noriega y Mercedes Fernández.

c) Al folio 15 figura copia del acta de defunción de Mercedes Fernández de Noriega. En ella consta que la señora de Noriega falleció en la Ciénaga el 4 de febrero de 1898.

Objeta el Fiscal que las certificaciones del Párroco de la Ciénaga carecen de valor jurídico por no estar demostrado que fuera en aquella parroquia en donde se efectuó el matrimonio de los padres de la demandante.

No tiene en el presente caso, en concepto de la Sala, razón la objeción del señor Fiscal, por cuanto consta en las declaraciones de los cuatro testigos que deponen sobre el estado civil de casados del causante con la señora Fernández, que tanto aquél como ésta eran naturales y vecinos de la Ciénaga; y en las declaraciones de los testigos que presenciaron el bautismo de la demandante, consta que ésta fue bautizada en la iglesia parroquial de San Juan Bautista de la Ciénaga; y consta también en la partida de defunción de la señora Fernández de Noriega, que ésta falleció y fue sepultada en el mismo lugar en donde habían nacido ella y su esposo, en donde les nació la hija y en donde el vecindario en general la reconoció siempre como esposa de José María Noriega.

Estas circunstancias, que aisladas no probarían nada en cuanto al hecho objetado, concurren todas a demostrar que fue en el Municipio de la Ciénaga en donde se cumplieron los actos principales de la vida civil de los espo-

sos Noriega y Fernández, y que sí es, de consiguiente, procedente el certificado del Párroco de aquel lugar.

d) De los dos certificados traídos a los autos, expedidos por el Archivero General del Ejército, resulta que no hay constancia en el Archivo del grado militar de José María Noriega, del destino que desempeñara en el momento de su muerte, de que ésta acaeciera peleando en defensa del Gobierno, ni siquiera del combate ocurrido en Ríofrío el 5 de septiembre de 1902, entre las fuerzas del Gobierno y las de la revolución, aun cuando sí consta (folio 22) que los señores Carlos Garzón e Ignacio Vega pertenecían en el mes de septiembre de 1902 al Ejército del Gobierno en operaciones en el Departamento del Magdalena, el primero como Subteniente Adjunto al Estado Mayor del Ejército, y el segundo como Teniente Adjunto del Estado Mayor de la División *Carazúa* perteneciente al mismo Ejército.

Estos dos Oficiales dicen uniformemente en sus declaraciones de los folios 20 y 21, que les consta como testigos presenciales y compañeros de armas del Sargento Mayor José María Noriega, que éste murió en defensa del Gobierno legítimo en el combate librado en Ríofrío el 5 de septiembre de 1902, entre las fuerzas del Gobierno comandadas por el General Florentino Manjarrés, y las revolucionarias al mando del General Rafael Uribe Uribe, y que cuando murió el Mayor Noriega desempeñaba el puesto de Segundo Jefe del Batallón *Manjarrés*, de la División *Carazúa*.

La falta del certificado del Estado Mayor, explicada por no haber llegado los documentos relacionados con el Batallón *Manjarrés*, da a las declaraciones de estos Oficiales el valor legal que, como prueba supletoria, les reconoce el artículo 17 de la Ley 149 de 1896, para comprobar la muerte del causante en servicio del Gobierno, y el destino que ocupaba en el momento de su muerte.

No sirven las mismas declaraciones para acreditar el grado, porque este sólo se comprueba con el despacho

militar o con otros documentos oficiales auténticos, como las órdenes generales, especialmente cuando se trate de Jefes u Oficiales muertos durante la campaña.

Pero en el presente caso, además de las declaraciones dichas, existe, al folio 18, el oficio número 48 de 22 de agosto de 1902, dirigido al señor Sargento Mayor José María Noriega por el Jefe de Estado Mayor General del Ejército en operaciones en el Departamento del Magdalena, en el cual le comunica que en la orden general de ese día el señor Comandante en Jefe del Ejército tuvo a bien conferirle el ascenso de Sargento Mayor efectivo, con destino al puesto que le señale el Comandante General de la División *Carazúa*.

Ese ascenso, pues, fue conferido por el Comandante en Jefe del Ejército, en campaña, y publicado en la orden general. Estos hechos constan en la nota oficial de que se ha hecho mención, que es un documento auténtico.

El Mayor Noriega no incurrió en causales de inhabilidad de las indicadas en el artículo 8º de la Ley 149 de 1896 ; ni recibió pensión ni recompensa del Tesoro Público. Tampoco la ha recibido su hija, señorita Ester Noriega. Esta permanece soltera, observa buena conducta, no tiene otros hermanos con derecho a recompensa y carece de renta que sea o exceda de cincuenta pesos oro mensuales.

Respecto de este último punto dice el señor Fiscal que no satisfacen las declaraciones de los testigos, porque no dan razón de su dicho. En concepto del Consejo, tampoco tiene razón esta objeción, pues los señores Luis R. García y Leoncio Blanco dicen uniformemente, en sus declaraciones, que les consta por propia y directa percepción que la señorita Ester Noriega no tiene una renta mensual de cinco mil pesos papel moneda, ni siquiera una renta menor de la cantidad expresada.

Los demás hechos constan en certificados de los Ministerios de Guerra y del Tesoro, y del Párroco de San Juan Bautista de la Ciénaga.

El expediente está, pues, completo, acreditado el derecho de la demandante y probados los hechos de donde nace aquél.

Por tanto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena a la Nación a pagar una recompensa militar de $ 960 a la señorita Ester Noriega, hija única del Sargento Mayor José María Noriega, muerto en defensa del Gobierno en el combate que tuvo lugar en Ríofrío el 5 de septiembre de 1902.

La agraciada deberá comprobar oportunamente que permanece soltera y observa buena conducta.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta al Ministerio de Guerra, pásese copia al del Tesoro, a costa del interesado, y archívese el expediente.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Luis F. Rosales—Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que concede una pensión mensual vitalicia a cada una de las señoras Mercedes Velasco de González y Clementina Velasco de Patiño, nietas del prócer de la Independencia nacional doctor Vicente Borrero.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio veintitrés de mil novecientos diez y siete.

Vistos: Las señoras Mercedes Velasco de González y Clementina Velasco de Patiño demandan pensión del Tesoro Público, de acuerdo con las Leyes 149 (artículo 4º), 21 de 1904, 49 de 1909 y 103 de 1912, como nietas del prócer de la Independencia doctor Vicente Borrero.

Para comprobar su carácter de nietas del prócer, primero de los dos hechos principales que deben demostrar los aspirantes a pensión como descendientes de pró-

ceres o empleados civiles de la guerra magna, han traído las peticionarias los documentos siguientes:

Partida de defunción de doña María Concepción Piedrahita, casada con el doctor Vicente Borrero; de nacimiento de María Mercedes Eustasia y de María Rafaela Borrero Piedrahita, hijas legítimas de aquel matrimonio; de matrimonio de Vicente Velasco con Mercedes Borrero, y Manuel María Velasco con Rafaela Borrero; de bautismo de María Clementina Velasco, hija de este último matrimonio, y de María de las Mercedes Velasco Borrero, hija del otro matrimonio; de matrimonio de Clementina Velasco Borrero con Carlos Patiño, y de María de las Mercedes Velasco Borrero con Eduardo González, y de defunción de Eduardo González.

El Párroco de la Catedral de Antioquia certifica que examinados cuidadosamente los libros a su cargo no encontró la partida de matrimonio del doctor Vicente Borrero con la señora Concepción Piedrahita. Los señores Alfonso Paláu y Mario Carvajal declaran que saben de una manera evidente, por ser naturales de la ciudad de Cali, de donde es también la familia de la señora Mercedes Velasco, viuda de Eduardo González, y por las relaciones que desde hace varios años han mantenido con dicha señora, que ésta es nieta legítima del prócer de la Independencia señor don Vicente Borrero.

Los señores doctores Evaristo García, Ignacio Rengifo B. e Ignacio Paláu declaran también que conocen a la señora Clementina Velasco, viuda de Patiño, y les consta que es nieta legítima del señor don Vicente Borrero, prócer de la Independencia que prestó importantes servicios a la Patria, y les consta igualmente que la señora Clementina Velasco de Patiño quedó viuda, por haber muerto su esposo don Carlos Patiño en *Bocas del Toro*, dejándola con varios hijos y en extremada pobreza, careciendo hasta de lo indispensable para su subsistencia.

En el mismo sentido declara el señor don Rafael Ocampo.

Los señores Manuel Sinisterra, Ignacio Paláu y José Vicente Martínez declaran que les consta que el Coronel Carlos Patiño, esposo de la señora Clementina Velasco de Borrero, murió en *Bocas del Toro* el 5 de mayo de 1893.

Objeta el señor Fiscal el certificado expedido por el Párroco interino de la Catedral de Antioquia por no estar demostrado que fuera en aquella ciudad en donde se verificó el matrimonio del doctor Borrero con la señora Piedrahita. En numerosos fallos ha demostrado el Consejo lo improcedente de esta objeción del Representante del Ministerio Público.

En cuanto a las declaraciones de los señores Evaristo García, Ignacio Rengifo e Ignacio Paláu no se refieran directamente a los mencionados cónyuges sino a la señora Clementina Velasco, debe tenerse en cuenta que estos testigos declaran que dicha señora *es nieta legítima* del prócer don Vicente Borrero; que los señores Mario Carvajal y doctor Alfonso Paláu declaran también que la señora Mercedes Velasco de González *es nieta legítima* del prócer cuyos servicios a la causa de la Independencia son la fuente del derecho que reclaman las demandantes, y que si no existe la prueba directa del estado civil que se trata de establecer, todas esas declaraciones, confirmadas por el acta de defunción de doña Concepción Piedrahita de Borrero—en la que consta que fue esposa del doctor Vicente Borrero—por las de bautismo de las señoras Mercedes y Rafaela Borrero Piedrahita y de matrimonio de éstas—en las que consta que son hijas legítimas del doctor Borrero y de Concepción Piedrahita—y por las de nacimiento de Clementina y Mercedes Velasco Borrero, en las cuales figuran éstas como nietas legítimas del prócer y de la señora Piedrahita, constituyen el cúmulo de circunstancias tendientes a demostrar, de acuerdo con el artículo 399 del Código Civil, el estado de matrimonio del doctor Vicente Borrero con la señora Concepción Piedrahita, precisamente por

no explicarse de manera satisfactoria la ausencia del acta parroquial que acredite el matrimonio.

Establecido, pues, como queda que las demandantes son nietas legítimas del doctor Vicente Borrero, para acreditar el segundo de los hechos de que trata el artículo 2º de de la Ley 103 de 1912, es suficiente entre otros documentos que figuran en el proceso, el comprobante de que el doctor Borrero suscribió la Constitución de Cúcuta el año de 1821. A este hecho podrían agregarse, la autoridad del legislador colombiano que, por la Ley 50 de 1892, reconoció los servicios del doctor Borrero a la causa de la Independencia y concedió una pensión a sus hijas solteras, y de la Academia Nacional de Historia, que reconoce también al doctor Borrero entre los fundadores de la República.

El doctor Borrero no incurrió en causales de inhabilidad conforme a la ley.

Los ascendientes de las demandantes que pudièron tener derecho a pensión han muerto; aquellas permanecen viudas y observan buena conducta. Todos estos hechos circunstanciales están acreditados en legal forma.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el señor Fiscal de la Sala, teniendo en cuenta las disposiciones de las Leyes 149 de 1896, 21 de 1904, 49 de 1909 y 103 de 1912, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena a la Nación a pagar a cada una de las señoras Mercedes Velasco v. de González y Clementina Velasco v. de Patiño, una pensión mensual de quince pesos, de la cual disfrutarán mientras permanezcan viudas, observen buena conducta y carezcan de renta que alcance a cincuenta pesos mensuales.

Deberán presentar ante las respectivas oficinas las comprobaciones legales.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta a los Ministerios de Guerra y del Tesoro, pásense las copias

que sean necesarias a costa de las interesadas, y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

INDICE ALFABETICO

de varias materias publicadas en el *Diario Oficial*, desde el número 14387, de 4 de septiembre de 1911, hasta el número 15682, de 31 de diciembre de 1915, formado por el Auxiliar del Consejo de Estado, señor Eduardo Vélez Márquez.

(Continuación).

LETRA C

Número de orden.	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				Cajas de auxilios.
146	1912	14751	1074	Ley 82 de 1912, por la cual se establece la Caja de Auxilios en los ramos Postal y Telegráfico.
147	1912	14786/87	25	Decreto número 1137 de 1912, por el cual se reglamenta la Ley 82 del mismo año.
				Cámaras de Comercio.
148	1912	14702	....	Ley 12 de 1912, por la cual se fomentan las Cámaras de Comercio existentes en la República.
149	1915	15651	1643	Decreto número 1902 de 1915, por el cual se reorganiza la Cámara de Comercio de Bogotá.
				Canalización.
150	1912	14708	....	Ley 18 de 1912, sobre limpia y canalización del río Cauca.
151	1914	15346	1041	Ley 71 de 1914, sobre canalización del

Número de orden.	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				río Magdalena y sus brazos de Loba y Mompós.
152	1915	15590	785	Ley 4.ª de 1915, en desarrollo de la Ley 71 de 1914.
153	1915	15601	953	Ley 10 de 1915, por la cual se fomenta una obra en la capital de la República. Canalización de los ríos de San Francisco y San Agustín, Bogotá.
154	1915	15646	1562	Ley 59 de 1915, por la cual se ordena la limpia y canalización de un caño en la ciudad de Ciénaga y se destinan unos fondos a la limpia y canalización del Bajo Cauca.
				Carreteras.
155	1911	14453	971	Ley 50 de 1911, que adiciona y reforma la Ley 47 de 1909 (referente a la carretera del Carare).
156	1911	14456	1018	Ley 64 de 1911, por la cual se dispone la terminación de la Carretera Central del Norte y se da una facultad al Gobierno.
157	1915	15620	1193	Informe del Ministro de Agricultura y Comercio, referente al cumplimiento del contrato sobre reconstrucción de la carretera de Cambao celebrado entre el Gobierno y el señor Tomás G. Ribón.
158	1914	15330	825	Ley 47 de 1914, por la cual se dispone la construcción de una carretera del río Magdalena a la ciudad de Cúcuta.
159	1915	15621	1209	Ley 20 de 1915, que modifica la Ley 47 de 1914.
				Cartagena.
160	1913	15046	3242	Ley 50 de 1913, sobre defensa de Cartagena contra las invasiones del mar,

Número de orden.	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				y sobre enseñanza de la ingeniería hidráulica.
				Casas de Moneda.
161	1914	15374	1301	Decreto número 1373 de 1914, por el cual reasume el Gobierno la administración de la Casa de Moneda de Bogotá.
				Cárceles nacionales.
162	1915	15667	1906	Decreto número 1992 de 1915, por el cual se organiza el servicio de las cárceles nacionales.
				Caucheras.
163	1915	15573	601	Informe rendido por el honorable Consejo de Ministros. "El Consejo de Ministros es de concepto que por el Ministerio respectivo debe procederse a la derogación de los decretos expedidos por Intendentes y Comisarios sobre gravamen de la explotación del caucho en los territorios sometidos a su administración."
164	1915	15600	951	Decreto número 1424 de 1915, por el cual se exime a los explotadores de caucho pagar ciertos impuestos.
				Cédulas hipotecarias.
165	1913	14788	43	Decreto número 1156 de 1912, por el cual se fija el sentido de las concesiones sobre cédulas o billetes hipotecarios otorgados de acuerdo con la Ley 24 de 1905.
166	1914	15091	69	Decreto número 11 de 1914, sobre cédulas hipotecarias.

Número de orden.	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				Censo.
167	1911	14390	449	Decreto número 813 de 1911, sobre censo de población.
168	1911	14420	689	Decreto número 923 de 1911, que adiciona y reforma el Decreto número 813 de 1911, que reglamenta la Ley 2.ª de 1911, sobre censo de población.
169	1911	14374	321	Ley 2.ª de 1911, que adiciona la 8 de 1904, sobre censo de población.
170	1911	14468	1137	Decreto número 1123 de 1911, por el cual se fija la fecha para hacer el censo de población en la República.
171	1915	15576	625	Resolución número 5, por la cual se fija el censo de población del Municipio de Envigado, Departamento de Antioquia.
				Ceses militares.
172	1912	14534	697	Resolución que recayó a los memoriales en que los tenedores de vales por ceses militares solicitan se aumente la partida fijada para la amortización de dichos vales, y en que los tenedores de vales por primas especiales de exportación piden que se cambie el sistema adoptado para la amortización de éstos.
173	1912	14553	1005	Decreto número 368 de 1912, por el cual se eleva la partida para la amortización de vales por ceses militares.
174	1915	15586	721	Mensaje del Presidente de la República a las Cámaras Legislativas en solicitud de una ley que reglamente el reconocimiento y pago de los documentos de deuda pública, "ceses militares."

Número de orden.	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				Codificación nacional.
175	1912	14762	....	Ley 13 de 1912, que ordena hacer una edición completa de las leyes nacionales.
176	1914	15371	1275	Ley 117 de 1914, que aprueba un contrato celebrado por el Poder Ejecutivo con el señor Ismael Arbeláez, sobre compra de un proyecto de Código de Procedimiento Civil.
				Código Fiscal.
177	1914	15372	1281	Ley 119 de 1914, por la cual se reforman algunos artículos del Código Fiscal.
178	1914	15376	1312	Decreto número 1360 de 1914, por el cual se reglamenta el artículo 59 del Código Fiscal.
179	1915	15650	1617	Leyes 64 y 65 de 1915, por las cuales se adiciona y reforma la Ley 110 de 1912.
				Colegios.
180	1912	14751	1073	Ley 81 de 1912, por la cual se funda un Colegio en Ubaté y se reconoce como nacional la Escuela Dental de Bogotá.
181	1914	15363	1209	Ley 109 de 1914, por la cual se atiende al ensanche y refección del Colegio de San Bartolomé.
				Colonias Penales.
182	1912	14748	1033	Ley 62 de 1912, sobre colonias penales.
183	1913	14812	233	Decreto número 42 de 1913, en desarrollo de la Ley 62 de 1912, sobre colonias penales.
184	1914	15150	673	Resolución por la cual se declara caducado el contrato celebrado entre el Gobierno y el General Félix Nava-

Número de orden.	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				rro, referente a la Colonia Penal de Fundación.
				Colonización.
185	1912	14575	1356	Resolución por la cual se provee a la conservación de la parte construída del camino de Guadalupe (Huila) al Caquetá, y se dictan otras disposiciones encaminadas a fomentar la colonización de esa parte del territorio nacional.
186	1912	14580	1438	Informe rendido por el Jefe de la Oficina de Longitudes, acerca de los trabajos ejecutados en el camino de Guadalupe y Florencia al Caquetá, y Resolución al respecto.
187	1913	15046	3243	Ley 52 de 1913, por la cual se procede a la colonización del Caquetá y el Putumayo.
				Comisarías.
188	1912	14600	1645	Decreto número 320 de 1912, sobre creación y organización de una Comisaría Especial en el territorio del Caquetá.
189	1912	14626	1893	Decreto número 642 de 1912, sobre creación y organización de la Comisaría del Caquetá.
190	1915	15580	666	Decreto número 1383 de 1915, por el cual se adscribe la Comisaría del Caquetá a la Visitaduría Fiscal del Tolima y Huila.
				Comisión Legislativa.
191	1912	14731	899	Ley 39 de 1912, que crea una Comisión Legislativa y reforma la 88 de 1910 (se suprime la Comisión de Abogados Auxiliares y se crea una Comisión

Número de orden.	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				Legislativa de tres Senadores y tres Representantes elegidos por la respectiva Cámara.
192	1914	15376	1312	Ley 124 de 1914, por la cual se suprime la Comisión Legislativa.
				Comisión de Relaciones Exteriores.
193	1913	14987	2466	Ley 9 de 1913, por la cual se crea una Comisión para el estudio de ciertos asuntos internacionales.
194	1913	15026	2985	Ley 27 de 1913, que reforma la 9 del mismo año, que creó la Comisión de Relaciones Exteriores.
				Condonaciones.
195	1911	14451	....	Objeciones del Poder Ejecutivo al proyecto de ley por la cual se hace una condonación a Mario Fernández, como Cónsul en Maracaibo.
196	1912	14751	1095	Ley 35 de 1912, por la cual se hace una condonación de una suma al señor Mario Fernández o a sus herederos.
197	1914	15355	1121	Ley 97 de 1914, por la cual se hacen varias condonaciones (a los señores Vicente Martín Pérez, Guillermo Triana y Belarmino Ortiz).
198	1915	15627	1290	Ley 27 de 1915, por la cual se hace una condonación.
				Congreso.
199	1913	15045	3233	Decreto número 933 de 1913, por el cual se convoca al Congreso a sesiones extraordinarias.
200	1913	15061	3441	Decreto número 977 de 1913, por el cual se convoca el Congreso a sesiones extraordinarias.
201	1914	15172	873	Decreto número 409 de 1914, por el cual

Número de orden.	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				se convoca el Congreso a sesiones extraordinarias.
202	1915	15546	316	Lista de Senadores y Representantes principales y suplentes elegidos para un período de 1915 a 1919, los Senadores, y 1915 y 1916, los Representantes, según comunicaciones de los Gobernadores de los Departamentos
203	1915	15644	1531	Decreto número 1896, por el cual se convoca el Congreso a sesiones extraordinarias.
				Congreso Postal.
204	1912	14702	649	Ley 6.ª de 1912, por la cual se aprueba la Convención, Convenios y Reglamentos de ejecución, acordados por el primer Congreso Postal Continental Suramericano de Montevideo.
				Consejo de Estado.
205	1911	14450	....	Objeciones del Poder Ejecutivo al proyecto de ley orgánica sobre Consejo de Estado.
206	1914	15295	521	Acto reformatorio de la Constitución, por el cual se restablece el Consejo de Estado.
207	1914	15337	937	Ley 60 de 1914, orgánica del Consejo de Estado.
208	1914	15358	1148	Decreto número 1309 de 1914, por el cual se determina el personal de cada una de las Salas del Consejo de Estado.
209	1915	15423	354	Informe del Consejero doctor don Bonifacio Vélez, sobre las diligencias promovidas por el señor Aurelio Merizalde, para obtener el reconocimiento de un crédito.

Número de orden.	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				Consejo de Ministros.
210	1915	15386	33	Informe rendido al Consejo de Ministros. Se declara incompetente para conocer de negocios que son de la privativa jurisdicción de los Ministerios del Despacho Ejecutivo.
				Consulados.
211	1915	15017	2874	Ley 20 de 1913, por la cual se aprueba un acuerdo sobre Cónsules.
				Consultas.
212	1915	15541	217	Decreto número 954 de 1915, por el cual se adiciona el marcado con el número 1077 de 1914. "Delégase a los Ministros del Despacho en sus respectivos ramos la facultad ejecutiva de consultar con el Consejo de Estado ciertos asuntos sobre administración, según lo prevenido en el artículo 6.°, ordinal 1.°, del Acto reformatorio de la Constitución de 10 de septiembre de 1914. Los Ministros deberán pedir previamente al Presidente de la República las instrucciones que el caso requiera y le darán cuenta de las providencias que adopten."
213	1915	15592	827	Resolución por la cual el Ministerio de Obras Públicas declara que se abstiene de resolver consultas de particulares que las más de las veces pueden dar por resultado prejuzgar una cuestión que más tarde el mismo Ministro haya de conocer.

Número de orden	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				Contabilidad Nacional.
214	1915	15422	342	Decreto número 264 de 1915, reformatorio de los artículos 185 y 269 del Decreto número 1036 de 1904.
				Contrabandos.
215	1911	14434	802	Resolución relativa a un oficio del Gobernador del Departamento de Nariño, sobre contrabando de licores.
216	1912	14702	649	Ley 7.ª de 1912, sobre embarcaciones para el celo del contrabando y por la cual se da una autorización al Gobierno.
217	1912	14751	1080	Ley 95 de 1912, reformatoria del Decreto legislativo número 44 de 1905 (sobre venta en pública subasta de efectos de contrabando y distribución del producto de la venta).
218	1914	15267	300	Consulta y Resolución sobre participación de los denunciantes y aprehensores en el caso de introducción de artículos prohibidos por la ley.
219	1914	15317	699	Decreto número 1056 de 1914, que fija ciertas prescripciones con el celo del contrabando.
				Convenios.
220	1913	15018	2890	Ley 23 de 1913, por la cual se aprueba un Convenio postal entre Colombia y Bolivia.
221	1914	15352	1098	Ley 87 de 1914, por la cual se aprueba un Convenio sobre canje de publicaciones entre Colombia y el Paraguay.
				Convenciones.
222	1912	14748	1033	Ley 63 de 1912, por la cual se aprueba una Convención entre Colombia y

Número de orden.	Año.	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				Bolivia, sobre canje de publicaciones oficiales.
223	1912	14752	1097	Ley 109 de 1912, por la cual se aprueba una Convención (la sanitaria suscrita en París el 17 de enero de 1912).
224	1914	15353	1105	Ley 91 de 1914, por la cual se aprueba una Convención (Asociación Internacional de la Hora).
225	1915	15604	978	Convenciones sobre defensa agrícola.
				Corte de Cuentas.
226	1912	14679	419	Contestación del Ministro de Guerra a un auto de glosas de la Corte de Cuentas.
227	1912	14684	458	Contestación del Tesorero General de la República a varios autos de la Corte de Cuentas.
228	1912	14683	453	Exposición del Presidente de la Corte de Cuentas al Presidente del Senado, con motivo de los cargos hechos a aquella entidad por el Senador Juan N. Méndez.
229	1913	14997	2592	Reglamento de la Corte de Cuentas de la República.
				Corte Suprema de Justicia.
230	1912	14670	345	Sentencia de la Corte Suprema, por la cual se confirma una glosa hecha por la Corte de Cuentas al ex-Ministro de Guerra liquidador doctor Mariano Ospina V.
231	1915	15479	1098	Decreto número 702 de 1915, por el cual se determinan los Magistrados que componen las dos Salas en que está dividida la Corte.
232	1915	15566	532	Mensaje del Presidente de la Corte Suprema de Justicia al Congreso de 1915.

Número de orden.	Año	Número del *Diario*.	Página.	Asunto.
				Crédito público.
233	1912	14642	91	Resolución número 10 de 1912, por la cual se establecen nuevas formalidades para los remates de documentos de deuda pública interna, y se imprueba el verificado el 28 de junio (vales de la guerra de 1899).
234	1912	14748	1057	Informe de la Comisión Legislativa de Crédito Público al Congreso de 1912.
235	1913	15036	3113	Informe de la Comisión Legislativa de Crédito Público.

(*Viene de la 2ª página del forro*).

Págs.

Sentencia por la cual se reconoce una recompensa militar a María Martina Parra y otras. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 206

Auto por el cual se revoca otro de la Corte de Cuentas y se absuelve de un alcance al Administrador de Hacienda Nacional del Tolima. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 208

Sentencia por la cual se confirma la del 4 de octubre de 1914, dictada por el Tribunal Seccional de Cartagena. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 211

Resolución por la cual se decide que sobre la finca ofrecida por Francisco García Parra se puede constituír la correspondiente garantía hipotecaria. (Consejero ponente. doctor Luis F. Rosales)..... 213

Auto por el cual se niega la revocación de otro. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 215

Auto por el cual se decide que no hay lugar a declarar la ejecutoria de una sentencia. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 216

Resolución por la cual se decide que el pliego de cargos formulado por el Ministerio de Gobierno para la conducción de correos nacionales de San Andrés de Providencia a Cartagena está arreglado a la ley. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 217

Resolución a la solicitud que hace el doctor Gonzalo Currea para que se reconsidere una sentencia. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 218

Auto por el cual se niega la reconsideración de la sentencia que falla la reclamación Estévez. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 219

Resolución a dos memoriales del señor Pablo Llinás para que se le tuviera como cesionario de una parte de la reclamación Estévez. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales). 221

Resolución por la cual se dispone que pase a la Sala de Negocios Generales la consulta que hace el Ministerio de Gobierno. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).....

Sentencia por la cual se concede una recompensa militar a Juana Colón, madre del Comandante Felipe Antonio Colón, muerto en defensa del Gobierno en la última guerra civil. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)....

Sentencia por la cual se decreta una recompensa de $ 288 a Francisca Sierra, madre del Subteniente Máximo Sabas, muerto en la última guerra civil estando a servicio del Gobierno. (Consejero ponente. doctor Próspero Márquez C.)..... 226

Sentencia por la cual se concede una recompensa militar de $ 115-20 a la señora Mercedes Miranda de Rodríguez, madre de Julio Ladislao Rodríguez, muerto en servicio del Gobierno en la Guerra civil de 1899 a 1903. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... 229

Sentencia por la cual se concede una recompensa de $ 960 a Ester Noriega, como hija de José María Noriega, muerto en defensa del Gobierno en la última guerra civil. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 234

Sentencia que concede una pensión mensual vitalicia a cada una de las señoras Mercedes Velasco de González y Clementina Velasco de Patiño, nietas del prócer de la Independencia nacional doctor Vicente Borrero. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... 239

Indice alfabético de varias materias publicadas en el *Diario Oficial*, desde el número 14387, de 4 de septiembre de 1911, hasta el número 15682, de 31 de diciembre de 1915, formado por el Auxiliar del Consejo de Estado, señor Eduardo Vélez Márquez. (Continuación)..... 243

REPUBLICA DE COLOMBIA

Anales del Consejo de Estado

AÑO IV | NUMERO 53

DIRECTOR,

ISMAEL E. CASTRO

TOMO VI

CONTENIDO

Págs.

SECCIÓN 1ª—SALA DE NEGOCIOS GENERALES—Concepto de la Sala de Negocios Generales sobre publicación de contratos de escrituras de fundación y estatutos de las compañías extranjeras. (Consejero informante, doctor Vélez) 257

SECCIÓN 2ª—SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sentencia por la cual se confirma la pronunciada por el Tribunal Administrativo Seccional de Bucaramanga, en relación con la adjudicación de una beca en la Escuela Nacional de Minas de Antioquia, hecha por el Gobernador de Santander. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... 259

Sentencia por la cual el Consejo de Estado se abstiene de revisar la del Tribunal Seccional de Pasto, que declaró nulo el parágrafo del numeral 28 del artículo 2º de la Ordenanza 78 de 1917, expedida por la Asamblea de Nariño en mayo de 1917. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... 264

(*Pasa a la vuelta*).

BOGOTA - IMPRENTA NACIONAL - 1918

Págs

Sentencia por la cual se absuelve a la Nación de pagar a la señorita Ana Francisca Fuentes $ 24,000 que ésta demanda por expropiaciones que dice le fueron hechas en la última guerra civil. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... ... 268

Sentencia por la cual se confirma la pronunciada por la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas el 25 de septiembre de 1917, en el juicio de cuentas de Siervo J. Reyes, Habilitado que fue del Batallón 1.° de Infantería en los meses de enero a marzo de 1909. (Consejero ponente, doctor Márquez C.)... 272

El Consejo de Estado se declara incompetente para conocer de una apelación. (Consejero ponente, doctor Perilla V.)..... 274

El Consejo se declara incompetente para conocer de una apelación. (Consejero ponente, doctor Perilla V.). 275

El Consejo de Estado se declara incompetente para resolver una apelación. (Consejero ponente, doctor Perilla V.)..... 276

Sentencia por la cual se condena a la Nación al pago de una suma por valor de suministros. (Consejero ponente, doctor Perilla V.)..... 277

Sentencia que declara nulo el artículo 110 de la Ordenanza número 50 de 1914 de la Asamblea de Antioquia. (Consejero redactor, doctor Adriano Muñoz). 281

Salvamento de voto de los Consejeros Próspero Márquez C. y Jesús Perilla V. en el juicio sobre nulidad del artículo 110 de la Ordenanza 50 de 1914, expedida por la Asamblea Departamental de Antioquia. (Consejero ponente, doctor Márquez)..... 288

Sentencia que declara que no es el caso de conocer en segunda instancia del juicio de nulidad de disposiciones de las Ordenanzas 24 de 1915 y 68 de 1916, del Departamento de Cundinamarca. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz)..... 295

Sentencia que declara ajustados a las autorizaciones legales dos contratos sobre denuncio de bienes ocultos. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).. 297

Sentencia por la cual se declara que no hay lugar a infirmar las resoluciones del Ministerio de Gobierno acusadas por el señor Pedro J. Nieto, Administrador de Correos de Neiva. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 298

Sentencia por la cual se confirma la Resolución número 22 de 25 de agosto de 1916, dictada por la Corte de Cuentas en asunto sobre la Intendencia del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 300

Sentencia por la cual se reforma la dictada por la Corte de Cuentas el 17 de octubre de 1916, sobre la

(Pasa a la 3ª página del foro)

REPUBLICA DE COLOMBIA

ANALES
DEL CONSEJO DE ESTADO

Director, Ismael E. Castro.

TOMO VI

AÑO IV | BOGOTÁ, MARZO 30 DE 1918 | NÚMERO 53

SECCION 1ª - SALA DE NEGOCIOS GENERALES

CONCEPTO

de la Sala de Negocios Generales sobre publicación de contratos de escrituras de fundación y estatutos de las compañías extranjeras.

(Consejero informante, doctor Vélez).

Honorables Consejeros:

El señor Ministro de Gobierno, en su atento oficio de 7 del presente mes de marzo, distinguido con el número 490, solicita que esta corporación dictamine acerca de la siguiente cuestión:

«¿Deben publicarse los extractos de las escrituras de fundación y los estatutos de las sociedades o compañías extranjeras tres veces en el periódico oficial del Departamento (si lo hubiere) y una en el *Diario Oficial?*; ¿o es bastante la publicación en uno y otro periódico, por una sola vez?»

Es evidente, como lo reconoce el alto empleado que hace la consulta que, «de conformidad con el parágrafo del artículo 4º del Decreto legislativo número 2 de 1906, los extractos de las escrituras mencionadas, después de registrados en el Juzgado respectivo, deben publicarse tres veces, por lo menos, en el periódico oficial del De-

partamento en que aquéllas se otorguen; que esa publicación tiene por objeto principal hacer conocer del mayor número de individuos la manera como están organizadas y constituídas ciertas sociedades o compañías comerciales fuéra del país; las garantías que se ofrecen a los contratantes y cuáles son sus representantes en determinados lugares, y circunstancias que no deben ser en manera alguna restringidas, como no lo han sido las de que trata» el artículo 3º de la Ley 42 de 1898, que es caso análogo.

Es asímismo aceptable y jurídica, en concepto de vuestra Comisión, la doctrina que sustenta el señor Ministro, de que el artículo 4º del Decreto legislativo número 37 del citado año, al disponer que dicha publicación se haga en el periódico oficial del respectivo Departamento y en el *Diario Oficial*, sin determinar el número de las publicaciones, no deroga ni sustituye el parágrafo del artículo 4.º del aludido Decreto de carácter legislativo número 2 de 1906, sino que lo adiciona.

Este concepto tiene su fundamento en la letra de las disposiciones que reglamentan la materia y en el espíritu del legislador, que no pudo ser otro que el de dar la mayor publicidad a los hechos de que trata el punto que se estudia, a fin de que ellos no sólo sean divulgados en la República sino muy especialmente en los centros en que van a producir sus efectos.

La consideración de que el Decreto número 37 expresado tiene carácter *adicional*, como el mismo título lo indica, refuerza las argumentaciones que al respecto quedan expuestas.

Por tanto, vuestra Comisión tiene el honor de proponeros el siguiente proyecto de resolución:

«Dígase al señor Ministro de Gobierno que la Sala de Negocios Generales del Consejo de Estado conceptúa:

«1.º Que los extractos de las escrituras de fundación y los estatutos de las sociedades o compañías extranjeras, deben publicarse tres veces, por lo menos, en el

periódico oficial del respectivo Departamento (si lo hubiere) y una en el *Diario Oficial.*

«2.° Que no es bastante, conforme a la ley, la publicación en uno u otro periódico, por una sola vez; y

«3.° Que en el caso de que no haya periódico oficial en el Departamento en que se otorguen las escrituras mencionadas, la ley quedará cumplida haciendo la publicación una vez, por lo menos, en el *Diario Oficial.*»

Transcríbanse al señor Ministro de Gobierno el concepto y la resolución, y publíquense en los *Anales del Consejo,* previa la anuencia del empleado consultante.

Bogotá, marzo 16 de 1918.

BONIFACIO VÉLEZ

Consejo de Estado—Sala de Negocios Generales—Bogotá, marzo 16 de 1918.

En la sesión de la fecha fue aprobado el anterior informe y la parte resolutiva con que él termina, por unanimidad.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vicepresidente, BONIFACIO VÉLEZ—El Vocal, L. SEGOVIA, El Secretario, *Ismael E. Castro.*

SECCION 2ª—SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SENTENCIA

por la cual se confirma la pronunciada por el Tribunal Administrativo Seccional de Bucaramanga, en relación con la adjudicación de una beca en la Escuela Nacional de Minas de Antioquia, hecha por el Gobernador de Santander.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo once de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El señor Aníbal Ardila D. acusó de nulidad ante el Tribunal Administrativo de Bucaramanga el acto

de la Gobernación de Santander (decreto o resolución) por el cual se adjudicó una beca en la Escuela Superior de Minas de Antioquia al señor Francisco Gutiérrez R.

Estima el demandante que el acto acusado es violatorio de la Ordenanza 7ª de 1911, que creó aquella beca y fijó las condiciones que debía reunir el alumno favorecido, y que con dicho acto se perjudica al demandante, a quien se había ofrecido dicha beca. Expone así los hechos fundamentales de la demanda:

«1.o Fui el único que presentó en tiempo la solicitud y documentación propia para optar dicha beca.

«2.o Tengo las condiciones exigidas por los Reglamentos y la Ordenanza citada para gozarla o disfrutarla.

«3.o El Rector de la Facultad de Minas de Antioquia solicitó del Gobierno que se hiciera la adjudicación oportunamente.

«4.o El Gobernador dictó (aunque no lo firmó) el decreto de adjudicación, y no lo hizo a pesar de mis frecuentes requerimientos.

«5.o El 14 de los corrientes debieron empezar las tareas, de lo cual tuvo conocimiento en tiempo el señor Gobernador, y antes de la presentación de las demás solicitudes; y

«6.o La adjudicación hecha al señor Francisco Gutiérrez R., presentada fuéra de tiempo, cuando ya han debido empezar las tareas, y posterior a la mía, me arrebata de modo subversivo un derecho que había adquirido, de lo cual se me causa un perjuicio.»

El Tribunal negó la suspensión provisional del acto acusado, y por sentencia de 9 de octubre último, que está hoy al estudio del Consejo en virtud de apelación interpuesta por el demandante contra ella, dijo no ser el caso de acceder a declarar la nulidad de la adjudicación de la beca en la Escuela Nacional de Minas de Antioquia, hecha a favor del señor Francisco Gutiérrez R., el día 26

de mayo del presente año (1917), por el señor Gobernador de Santander.

Agotada la tramitación ante el Consejo, entra éste a resolver lo que estima legal. Para hacerlo, se tiene en cuenta:

La Ordenanza número 7 de 1911 creó dos becas en la Escuela Nacional de Minas de Antioquia, y dispuso que su adjudicación se hiciera por el Gobernador del Departamento, «teniendo en cuenta las condiciones que deben llenar los alumnos, conforme a los Reglamentos de la Escuela de Minas, y los compromisos que adquieren con el Departamento.» Esta Ordenanza fue reformada por la 17 de 1912, en el sentido de reducir a una las dos becas creadas; pero dejó al Gobernador la facultad de adjudicar la beca en un hijo del Departamento que reuniera los requisitos exigidos por la Escuela de Minas. Dispuso, además, que el señor Alejandro Castillo tenía derecho a que se le prefiriera en la adjudicación de la beca.

Terminados por el señor Castillo sus estudios en la Escuela, quedó vacante la beca, y el señor Gobernador del Departamento dictó una resolución abriendo concurso para adjudicar aquélla, puso avisos públicos y dirigió circulares a las Provincias invitando a los jóvenes que reunieran las condiciones exigidas por la Ordenanza, al concurso que debería tener lugar el 26 de mayo de 1917, a fin de que enviaran sus solicitudes, las cuales debían estar en la Gobernación a más tardar el 25. La circular está fechada el 8 del mismo mes.

Es verdad que el señor Ardila había solicitado la beca con anterioridad al 8 de mayo, y con anterioridad también a la fecha de la apertura de la Escuela de Minas de Antioquia, y que el señor Ardila reunía a la condición de ser hijo de Santander, la de haber obtenido el diploma de bachiller. Pero también lo es que el señor Gobernador del Departamento no tenía pauta trazada por la Ordenanza para adjudicar la beca, y que, al convocar a concurso e invitar a él por medio de carteles y telegra-

mas a todos los jóvenes de las distintas Provincias del Departamento, lejos de violar precepto alguno legal, interpretaba mejor el querer de la Asamblea y amoldaba su procedimiento al empleado para casos análogos por el Gobierno Nacional.

Por otra parte, el demandante no ha presentado copia del decreto en que se le hubiera adjudicado a él la beca, para que pudiera alegar algún derecho en su favor. El hecho de que se hubiera redactado el proyecto de decreto, que nunca se firmó por quien tenía la facultad expresa, concedida por la Asamblea, para adjudicar la beca, no demuestra que el demandante hubiera adquirido derecho alguno, y menos implicaría violación de disposiciones determinadas de la Ordenanza sobre provisión de la beca.

En la invitación al concurso sólo se fijaron tres requisitos que debían reunir los optantes: ser bachilleres, haber observado buena conducta, y disfrutar de buena salud; condiciones que reunieron los señores Aníbal Ardila D., Eduardo Carreño, Francisco Gutiérrez R. y Juan B. Aguilera, quienes se presentaron al concurso, lo mismo que el señor Waldo González, antes del día señalado por la Gobernación.

Pudo ésta escoger libremente, ya que no había disposición legal que se lo prohibiera, al individuo que debía ser favorecido con la beca, y sin embargo prefirió que la adjudicación se hiciera por sorteo entre los jóvenes aspirantes y que éste se verificara en su presencia y con asistencia de sus dos Secretarios y del Director de Instrucción Pública, como en efecto se verificó el día señalado en la invitación respectiva. Del acto del sorteo fue solamente excluído el jóven González por no tener todavía el diploma de bachiller, y fueron favorecidos en él, como principal y como suplente para ocupar la beca llegado el caso, los señores Francisco Gutiérrez R. y Aníbal Ardila D.

La observación del señor Fiscal de que por no tratarse de un acto del Gobernador «sino de una resolución

proferida por una Junta compuesta de los señores Gobernador, Secretario de Gobierno, Secretario de Hacienda y Director de Instrucción Pública del Departamento, en la cual el señor Gobernador tenía derecho únicamente a consignar su voto como miembro de la corporación, el Consejo no es competente para decidir el recurso de apelación, por no ser aplicable en este caso el artículo 111 de la Ley 130», sería procedente si no se tratara de un acto propio de la Gobernación.

El hecho de que el Gobernador, en vez de hacer directamente la designación del joven que debía disfrutar de la beca, la hiciera por sorteo entre los aspirantes de las distintas Provincias del Departamento; la presencia de los Secretarios de Gobierno y de Hacienda y del Director de Instrucción Pública, en el momento del sorteo, y las firmas de los mismos funcionarios autorizando la del Gobernador, no quitan a la designación del agraciado el carácter de acto del Gobernador, ya que es a él a quien corresponde conforme a las Ordenanzas 7 de 1911 y 17 de 1912, adjudicar la beca, y que él suscribió la adjudicación en su carácter de Gobernador del Departamento.

Se trata pues de un acto propio del Gobernador, y el Consejo de Estado debe resolver este asunto en segunda instancia, de acuerdo con el artículo 111 de la Ley 130 de 1915.

Así lo entendió el demandante al acusar de nulidad el acto del Gobernador de Santander, decreto o resolución, dice, por el cual se adjudicó una beca en la Escuela Superior de Minas de Antioquia al señor Francisco Gutiérrez R., y al interponer el recurso que ahora se decide.

No hay pues en el acto acusado violación de disposición alguna de la Constitución o de la ley, ni de las ordenanzas del Departamento de Santander; ni con el acto dicho se lesiona derecho civil alguno adquirido por el demandante.

Por tanto, el Consejo de Estado, de acuerdo en parte con el Representante del Ministerio Público, adminis-

trando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente al Tribunal respectivo.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz—Luis F. Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual el Consejo de Estado se abstiene de revisar la del Tribunal Seccional de Pasto, que declaró nulo el parágrafo del numeral 28 del artículo 2.º de la Ordenanza 78 de 1917, expedida por la Asamblea de Nariño en mayo de 1917.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo doce de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En memorial de 4 de agosto último solicitó el señor don Enrique Eraso Navarrete ante el Tribunal Administrativo Seccional de Pasto, que por tal Tribunal se decretara la nulidad del parágrafo del numeral 28 del artículo 2º de la Ordenanza número 78, expedida por la Asamblea Departamental de Nariño el 8 de mayo de 1917.

La disposición acusada está concebida en los siguientes términos:

«Es absolutamente prohibido sostener lecherías en los centros de las poblaciones, y las que existen al entrar en vigencia esta Ordenanza, tendrán el plazo definitivo de seis meses para ser trasladadas a las afueras o ejidos. Durante el término del plazo, tales lecherías se someterán a las reglas que sobre higiene dicten las Juntas del ramo o los Concejos Municipales.»

Estima el actor que la disposición acusada lesiona sus derechos como industrial dueño de un establecimiento de lechería, y viola en ese concepto el artículo 44 de la Constitución—que garantiza a toda persona el derecho de abrazar cualquier oficio u ocupación honesta—y el ar-

tículo 98 de la Ley 4ª de 1913, que prohibe a las Asambleas «intervenir por medio de ordenanzas o resoluciones en asuntos que no sean de su incumbencia.»

El demandante intenta la acción en su carácter de propietario.

Son, en efecto, del escrito de demanda los párrafos siguientes, que sirven para fijar la naturaleza de la acción.

«Yo Enrique Eraso Navarrete, mayor de edad y vecino de este lugar, haciendo uso del derecho que consagra el artículo 52 de la Ley 130 de 1913, *en mi calidad de propietario industrial de un establecimiento de lechería* situado en la cuadra número 4 de la carrera de Azuero de esta ciudad, al honorable Tribunal que vos dignamente presidís expongo:

. . . . . .

«Creo fundadamente, señor Magistrado, como lo demostraré en seguida, que la disposición transcrita viola una garantía constitucional, un precepto legal prohibitivo, y *tiende a causar un perjuicio notorio y grave en mis intereses.*»

Seguramente en atención a que la acción se intentó contra el parágrafo transcrito de la Ordenanza, como violatorio de disposiciones constitucionales y legales en el concepto de lesionar los particulares intereses del demandante, la actuación se surtió durante toda la primera instancia en papel sellado, de acuerdo con la ley.

En tiempo oportuno coadyuvaron la demanda promovida por el señor Eraso los señores Elías Ordóñez B. y Fernando Medina S., quienes solicitaron que el Tribunal decretara la nulidad del parágrafo acusado, y coadyuvaron «a la demanda del señor Enrique Eraso Navarrete, por tener, dicen, *nuestras lecherías establecidas* en la ciudad y *derechos legalmente adquiridos.*»

Buscan apoyo los coadyuvantes en el artículo 31 de la Constitución Nacional, y se expresan así:

«El artículo 31 de la Constitución Nacional vigente establece que los derechos adquiridos con justo título y

con arreglo a las leyes civiles por personas naturales o jurídicas, no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Todo mundo, dicen, sabe que nosotros tenemos *nuestros establecimientos de lecherías,* con anterioridad a la expedición de la mentada Ordenanza, *la cual ataca la libertad de industria* y el precepto constitucional, de donde resulta que *es lesiva de derechos adquiridos.*

. . . . . .

«Por tanto, *en defensa de nuestros intereses perjudicados*, y por violar el parágrafo citado un precepto constitucional, esperamos os dignéis aceptar nuestra solicitud y resolváis favorablemente, por ser de estricta justicia.»

El Tribunal, por considerar que si la disposición asusada «se cumpliera, *causaría perjuicios al demandante,*» decretó la suspensión provisional, solicitada por aquél, y agotada la tramitación correspondiente, declaró, por sentencia de 15 de octubre último, «nulo el parágrafo acusado del numeral 28, artículo 2º de la Ordenanza número 78 del año en curso.»

Notificada y consentida la sentencia por las partes, el Tribunal *a quo* dispuso enviarla en consulta a esta Superioridad, en donde, agotada la tramitación establecida por la ley para esta segunda instancia, pasa a resolverse lo que se estima legal.

Como se ha visto, el parágrafo fue acusado como violatorio de determinadas disposiciones de la Constitución y de la ley, pero en el concepto de que con esas violaciones *se lesionan los derechos civiles de los demandantes.* El Tribunal estudió la disposición acusada, a la luz de las disposiciones señaladas como violadas por ella, y encontrando que realmente el quebrantamiento de las disposiciones legal y constitucional existe, agregó:

«Estimando bastante y suficiente el fundamento de nulidad analizado en la consideración que antecede, es innecesario dilucidar si, como lo pretenden el señor Erazo Navarrete y los señores Ordóñez V. y Medina S., es además lesiva de derechos que estiman adquiridos de

antemano y que juzgan amparados por otra garantía constitucional.....»

Este aditamento en la parte motiva no altera en lo mínimo la declaración de nulidad contenida en la parte resolutiva de la sentencia, la cual, como lo establece el Código Judicial en su artículo 835, debe recaer sobre la cosa y los hechos demandados; y como la demanda se ha intentado contra el parágrafo por considerarlo contrario a la Constitución *en el concepto de que con él se lesionan los derechos de los demandantes*, es claro que la violación reconocida de determinadas disposiciones de la Carta, es en relación con los hechos señalados en el libelo de demanda.

De todos modos, la acción se intentó en determinado concepto; en ese concepto se pidió la nulidad del parágrafo acusado. El Tribunal decretó la nulidad pedida; las partes se conformaron con el fallo, y éste, en el concepto en que se promovió el pleito, no es consultable, al tenor de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71 de la Ley 130 de 1913.

Este artículo es demasiado claro en su texto y resuelve cualesquiera dudas que pudieran resultar de la falta de claridad en la sentencia. Dice así:

«Artículo 71. Si una ordenanza o una providencia cualquiera de una Asamblea Departamental, se estima violatoria de la Constitución o de la ley, en el concepto de ser lesiva de derechos civiles, sólo la persona o personas que se crean agraviadas pueden entablar el juicio administrativo encaminado a obtener la declaración de nulidad.

«Por tanto, en este juicio intervienen únicamente, como partes, tales personas y el Agente del Ministerio Público, y en él no hay lugar a la consulta de que trata el artículo 66.» (Véase Ley 53 de 1917).

Atendidos pues los términos de la demanda, es claro que el fallo que se encuentra al estudio del Consejo, no es consultable, está ejecutoriado, y que el Consejo carece de jurisdicción para decidir nada en relación con él.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se abstiene de estudiar en el fondo el fallo que se consulta.

Cópiese, notifíquese, dése cuenta a los señores Ministros de Gobierno y Gobernador de Nariño, publíquese en los *Anales* de la corporación y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se absuelve a la Nación de pagar a la señorita Ana Francisca Fuentes $ 24,000 que ésta demanda por expropiaciones que dice le fueron hechas en la última guerra civil.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo doce de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Para acreditar el suministro de veinte reses, hecho por la señorita Ana Francisca Fuentes a las fuerzas del Gobierno en el caserío de Los Venados en 1901 y 1902, han sido presentados los tres documentos siguientes:

1º Un certificado de Manuel Támara, que se dice Comisario de Policía del caserío de Los Venados, expedido *el 14 de mayo de 1903*, en el cual afirma que al pasar las fuerzas del Gobierno, a órdenes del General Ignacio Foliaco, por el caserío de Los Venados, tomaron a la señorita Fuentes quince reses gordas, por las cuales no le dieron recibo, y lo autorizaron a él para que, como autoridad del caserío, se lo expidiera.

No consta en el expediente el carácter oficial de Támara, ni en el año de 1902, en que pudieron haber tenido lugar las expropiaciones, ni en el de 1903, en que expide el certificado.

2º Certificado de Ignacio Foliaco, expedido *el 4 de*

junio de 1903, en el cual dice que por haber sido Jefe de operaciones en las Provincias de Padilla y Valledupar en 1902, certifica que el Comisario de Policía del caserío de Los Venados le suministró en aquel año quince reses gordas para el sostenimiento del Ejército, reses que eran de propiedad de la señorita Ana Francisca Fuentes.

El General Foliaco era Jefe de operaciones en aquellas Provincias en 1902; pero no está probado que en junio de 1903 desempeñara cargo público alguno.

3º El Prefecto de Santa Marta, señor Ezequiel García Mayorca, certifica *el 28 de mayo de 1903*, que en 1901 las fuerzas comandadas por él y por el General Maximiliano Cormane tomaron a la señorita Ana Francisca Fuentes cinco reses gordas para el sostenimiento del Ejército, por las cuales no fue posible dar recibo a dicha señorita.

También se ha traído la diligencia de avalúo, en copia, de los veinte semovientes expropiados en 1901 y 1902, practicada ante el Prefecto de Santa Marta en el *mes de junio de 1903,* por dos peritos que no dicen siquiera si conocieron el ganado.

La diligencia no está autenticada, como lo dispone la ley.

El señor Manuel J. Pinto, quien se dice Administrador Departamental de Hacienda Nacional de Santa Marta, certifica que por esa Oficina, que no tiene el carácter de pagadora de suministros, no ha sido cubierto el avalúo anterior.

Son estos los documentos que constituyen este expediente. El Consejo entra a analizarlos para saber si prestan mérito bastante para servir de fundamento a una sentencia condenatoria contra la Nación.

Desde luégo, el certificado del Comisario de Los Venados carece en absoluto de valor, cualquiera que sea el carácter con que se le considere, por no estar autenticada su firma, ni comprobada la existencia del Corregi-

miento, ni decirse en el certificado la época en que la expropiación tuvo lugar, ni haberse demostrado el carácter oficial de Manuel Támara en la fecha de la expropiación, ni siquiera en la del certificado expedido mucho tiempo después de la época de la expropiación y cuando ya estaba restablecido el orden público.

Además, aun en el caso de que estuviera comprobado el carácter oficial de Támara, de que el certificado estuviera expedido oportunamente por él y de que el Comisario Támara tuviera facultad para expedir certificados en asuntos que no son de su competencia; sin otros comprobantes de la expropiación, ese recibo debía haber sido convertido en atestación y presentado oportunamente con ella y con los demás comprobantes, al intentar la demanda.

No puede estimarse, como lo pretende el apoderado, como el testimonio irreprochable de un ciudadano, el certificado aludido; porque el testimonio de un ciudadano, para que pueda ser admitido como prueba en estos juicios, debe ser rendido bajo juramento ante autoridad competente, a menos que se trate de los magistrados a quienes se refieren el inciso 2º del artículo 627 del Código Judicial y el artículo 76 de la Ley 105 de 1890.

El certificado de Ignacio Foliaco fue expedido *el 4 de junio de 1903*, cuando ya estaba restablecido el orden público, y no se ha comprobado que el certificante desempeñara en la fecha en que expidió el certificado puesto público alguno de los que, conforme a las disposiciones últimamente citadas, le permiten a un declarante dar su testimonio respecto de determinados hechos, en forma de certificación jurada.

La certificación del General Foliaco ni siquiera es jurada.

No puede estimarse este certificado como un recibo expedido por autoridad militar, porque no lo dio el General Foliaco cuando estaba investido de tal carácter; y tampoco puede estimarse como la declaración de un testigo, porque no está rendida en forma legal.

Pero aun admitiendo, como lo insinúa el apoderado de la demanda, que este certificado pudiera tenerse como la declaración legal de un testigo hábil, y que también fuera admisible, cosa realmente imposible, igual carácter al certificado del Comisario del Corregimiento de Los Venados, esos dos testimonios, aun siendo aceptables, serían insuficientes para comprobar la expropiación, pues el numeral 3º del artículo 3º del Decreto número 104 de 1903 dispone de manera terminante que «respecto de cada uno de los hechos a que la reclamación se refiera, deberán declarar tres testigos contestes, mayores de toda excepción, que den satisfactoria razón de su dicho.»

En cuanto a la expropiación de las cinco reses tomadas *en 1901* a la señorita Fuentes, sólo existe el certificado *expedido en 1903* por el Prefecto de Santa Marta, señor General Ezequiel García Mayorca, respecto del cual pueden hacerse idénticas apreciaciones que del expedido por el señor General Foliaco.

No puede estimarse como recibo expedido por autoridad militar, porque no lo expidió con tal carácter en 1901, y su certificado, expedido el 28 de mayo de 1903, lo da en su carácter de Prefecto de Santa Marta; y no puede estimarse como declaración jurada, porque la certificación no tiene ese carácter, y sobre todo porque los Prefectos no están incluídos entre los empleados de alta categoría que pueden declarar en esa forma. Además, como Prefecto sólo puede certificar en asuntos que le estén atribuídos por la ley.

En todo caso, aun admitido su testimonio como el de un testigo hábil, sería único respecto de este capítulo de la demanda, y tampoco podría fundarse en él un fallo condenatorio contra la Nación.

La insuficiencia de las pruebas presentadas para justificar los hechos fundamentales de la demanda, hacen innecesario el análisis de otras irregularidades que se observan en el proceso.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, de-

acuerdo con las opiniones del Representante del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve a la Nación de la demanda intentada contra ella por el apoderado de Ana Francisca Fuentes, por $ 24,000 papel moneda, valor de veinte reses gordas que dice le fueron expropiadas por fuerzas del Gobierno en el caserío de Los Venados en los años de 1901 y 1902.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta al Ministerio del Tesoro y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma la pronunciada por la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas el 25 de septiembre de 1917, en el juicio de cuentas de Siervo J. Reyes, Habilitado que fue del Batallón 1.° de Infantería en los meses de enero a marzo de 1909.

(Consejero ponente, doctor Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo veinte de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Por auto de 1.° de septiembre de 1917, pronunciado por el Magistrado de la Sección 7ª de la Corte de Cuentas, se feneció definitivamente la cuenta general del Batallón 1º de Infantería, correspondiente a los meses de enero a marzo de 1909, y las parciales respectivas, «elevando a alcance líquido contra el responsable, señor Siervo J. Reyes, la suma de once pesos treinta y un centavos ($ 11–31) moneda corriente,» e imponiendo además al responsable la multa de diez y ocho centavos ($ 0–13) oro legal.

Consultado el auto con la Sala de Decisión, ésta, por medio de la sentencia que está al estudio del Consejo, en

virtud de apelación interpuesta por el responsable, lo confirmó en todas sus partes.

Proviene el alcance de las glosas por $5–27 y $6–10 hechas en las cuentas de febrero y marzo por descuentos dejados de hacer por el Habilitado a la Comandancia del Batallón, por mala interpretación de las disposiciones sobre Montepío Militar.

El responsable dice que antes de hacer esos descuentos solicitó del Ministerio de Guerra explicación clara de tales disposiciones, la que le fue enviada y le sirvió de base para la liquidación. No obra en los autos la resolución del Ministerio.

El objeto de la apelación lo expone así el responsable :

«Como por decreto ejecutivo ha sido ordenada la liquidación del Montepío Militar, cuyos descuentos deben pasar a los respectivos contribuyentes, no tendría objeto remitir a dicha caja una suma que no ha sido descontada; en tal virtud suplico al honorable Consejo muy encarecidamente, reconsidere esta sentencia de la Corte de Cuentas, y si fuere el caso, me suspenda el reintegro de dicha suma, que no corresponde a ningún contribuyente.»

Los autos de fenecimiento de las cuentas parciales fueron oportunamante notificados, y quedaron ejecutoriados.

Si el Habilitado no exigió de los Oficiales correspondientes esos pequeños saldos para el Montepío, él es responsable ; y como esa suma se adeuda a la caja del Montepío, y el Consejo de Estado no tiene autorización para decidir sobre los procedimientos para la devolución de esas sumas, ni sobre las personas a quienes el Montepío, llegado el caso, haya de devolverlas, es claro que tampoco podría revocar por las causas que se alegan el fallo apelado.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por

autoridad de la ley, confirma el alcance deducido por la Corte de Cuentas a cargo del Habilitado del Batallón 1º de Infantería en la cuenta general correspondiente a los meses de enero a marzo de 1909, de que es responsable el señor Siervo Reyes R., y la multa de diez y ocho centavos oro que el mismo fallo le impuso.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvanse los autos a la Corte de Cuentas, a la cual se comisiona para notificar esta providencia al interesado.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Luis F. Rosales—Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

EL CONSEJO DE ESTADO

se declara incompetente para conocer de una apelación.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado— Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo seis de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Para resolver lo que se estima legal en la apelación que el señor Santiago Alvarez Gómez interpuso contra el auto de embargo dictado por el señor Juez Municipal del Banco, el veintisiete de julio de mil novecientos diez y siete, como comisionado por la Agencia de Ejecuciones Fiscales de Correos y Telégrafos, se tiene en cuenta:

De conformidad con el artículo 2º de la Ley 53 de 1917, es de cargo de la justicia ordinaria la decisión de todas las controversias que se susciten en las ejecuciones por jurisdicción coactiva.

En los términos de este precepto en relación con las disposiciones procedimentales a que se refiere, es a la Corte Suprema a quien corresponde el conocimiento y decisión del recurso interpuesto.

Por tanto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la

ley, se declara incompetente para conocer de la apelación en referencia, y ordena se remita el expediente a la Corte Suprema para los fines legales.

Notifíquese y cópiese.

JESÚS PERILLA V.—*José M. Medina E.*, Secretario.

EL CONSEJO

se declara incompetente para conocer de una apelación.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo seis de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El veinticinco de febrero fue repartido el negocio que contiene la apelación interpuesta por el señor José Elías Lenis contra el auto ejecutivo que en ejercicio de la jurisdicción coactiva dictó el Administrador Principal de Correos de Cali, por la cantidad de quinientos sesenta y seis pesos noventa y cinco centavos.

Se procede a resolver lo que se estima legal.

De conformidad con el artículo 2º de la Ley 53 de 1917, es de cargo de la justicia ordinaria la decisión de todas las controversias que se susciten en las ejecuciones por jurisdicción coactiva. Según esta Ley y las reglas sentadas en las disposiciones procedimentales a que se refieren, a la Corte Suprema corresponde el conocimiento de recursos como el de que se trata.

Por tanto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se declara incompetente para conocer de la apelación en referencia, y ordena se remita el expediente a la Corte Suprema.

Notifíquese y cópiese.

JESÚS PERILLA V.—*José M. Medina E.*, Secretario.

EL CONSEJO DE ESTADO

se declara incompetente para resolver una apelación.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo seis de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En providencia de veintiséis de junio de mil novecientos diez y siete la Corte Suprema se declaró incompetente para resolver la apelación del auto ejecutivo pronunciado por la Agencia de Ejecuciones Fiscales de Correos y Telégrafos contra los señores Jorge Villa C. y Eduardo Carrasquilla. Se fundó en el siguiente concepto del señor Procurador General de la Nación:

«Desde luégo reconozco que él es Recaudador de fondos nacionales con jurisdicción coactiva, porque así lo dispone el inciso 2.° del artículo 5º de la Ley 76 de 1914, pero no por eso es Juez de Ejecuciones Fiscales ni la ejecución tiene origen en contrato o convenio celebrado por el Gobierno Nacional (artículo 5º, Ley 56 del mismo año). Verdad es que el numeral 6º del artículo 43 de la Ley 147 de 1888 os atribuye el conocimiento en segunda instancia de las apelaciones contra los autos ejecutivos dictados por Recaudadores de rentas públicas nacionales; pero también lo es que tales autos ejecutivos son autos interlocutorios y que de las apelaciones de éstos conoce el Consejo de Estado, de conformidad con el ordinal *b*) del artículo 19 de la Ley 130 de 1913.»

Vuelto el expediente a la oficina de su procedencia, se concedió la apelación para esta Superioridad, en donde, observada la tramitación de la instancia, se procede a resolver:

Al tenor del artículo 2º de la Ley 53 de 1917, es de cargo de la justicia ordinaria la decisión de todas las

controversias que se susciten en las ejecuciones por jurisdicción coactiva.

Es esto bastante para ver que no hay objeto práctico en examinar si la Corte está o nó en lo cierto en las apreciaciones que sirven de fundamento a su resolución, porque el Consejo de Estado, por virtud de esta Ley, no interviene en estos negocios. En los términos de la Ley 53 citada y de las disposiciones del Código Judicial, a la Corte Suprema corresponde el conocimiento y decisión del recurso en casos como el presente.

Por tanto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se declara incompetente para conocer de este asunto, y dispone se remita a la Corte Suprema para los fines legales.

Cópiese y notifíquese.

JESÚS PERILLA V.—*José M. Medina, E.*, Secretario

SENTENCIA

por la cual se condena a la Nación al pago de una suma por valor de suministros.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo diez y ocho de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El 30 de noviembre de 1905 el señor Siervo González demandó a la Nación, por medio de apoderado, ante la Comisión de Suministros, Empréstitos y Expropiaciones, por el pago de veintidós mil cuatrocientos pesos papel moneda, valor de catorce reses gordas y grandes que suministró para el consumo de las fuerzas del Gobierno en la última guerra.

Sirven de fundamento a esa petición los siguientes documentos presentados con la demanda, en diez fojas útiles:

1º En telegrama de 26 de junio de 1902, dirigido de Sogamoso por el señor Jefe Civil y Militar del Departamento de Boyacá al Prefecto del Cocuy, le ordenó suministrara ganado para las fuerzas del General Matamoros, que estaban en el páramo, mediante celebración de contratos equitativos y por precios ordinarios con propietarios de ganados.

2º En tal virtud, entre el señor Alcibíades Flórez, como Jefe Civil y Militar de la Provincia de Gutiérrez, y el señor Siervo González se celebró en el Cocuy el 1º de agosto dél mismo año un contrato de compraventa de catorce reses, estimadas por peritos en la cantidad de veintidós mil cuatrocientos pesos papel moneda. Obran en el proceso dos ejemplares de un mismo tenor.

3º Copia de la diligencia de avalúo del ganado, expedida por el Secretario de la Provincia de Gutiérrez, debidamente autorizado, el 8 de los mismos mes y año. De ella resulta que los señores Facundo Niño, Luis Corredor y Ricardo González se presentaron con el objeto de avaluar las reses en referencia, y teniendo en cuenta «que entre esas reses había cinco *Doran* y el resto criollas,» todas muy gordas, las avaluaron una con otra a mil seiscientos pesos cada una.

4º Copia expedida por el mismo funcionario del recibo que el General Rafael Matamoros dio el 24 de julio del año citado, de treinta y siete reses suministradas voluntariamente para el Ejército de Santander que comanda y se halla en operaciones sobre el norte de Boyacá; y

5º Atestación del Alcalde Provincial y Secretario del Cocuy de que la diligencia de avalúo de las catorce reses no ha sido cancelada.

Las firmas del Juez 4º y del Secretario del Circuito de Gutiérrez, las del Jefe Civil y Militar de esa Provincia y las de los demás funcionarios que intervinieron en las correspondientes diligencias por razón de su carácter oficial, están autenticadas.

El Consejo, para fallar, tiene en cuenta :

Los Decretos legislativos 480 y 482 de 1899 invistieron a los Gobernadores de los Departamentos del carácter de Jefes Civiles y Militares y los autorizaron, entre otras cosas, para «prestar los auxilios que los Ejércitos de operaciones ordenadas por el Gobierno les pidan mientras estén en el territorio de su mando.»

Es indudable, a juicio del Consejo, que con esa autorización quedaron facultados para celebrar u ordenar se celebren contratos como el que se estudia; de modo que es de aquellos efectuados en virtud de delegación que están sometidos a las formalidades fijadas en los artículos 4.°, 5.° y 6.° del Decreto número 104 de 1903.

Cuando es ese el documento que sirve de base a una reclamación, se requiere, en los términos de estas disposiciones, la presentación de la diligencia de avalúo y los recibos auténticos, así como la atestación de que la primera no ha sido cancelada en ningún tiempo. La relación que se deja hecha de los documentos que obran en autos, demuestra que se llenaron los requisitos prescritos por el Decreto reglamentario.

Objeta el señor Fiscal que como el poder traído con la demanda fue rechazado por la Comisión, debido a que no se presentó ante ella ni ante el Juez del Circuito, y que fue sólo en octubre de 1908 cuando se decretó el mismo poder formalmente presentado, es decir, después de expirado el término para intentar estas acciones, «rechazado como lo fue el primer poder conferido para instaurar el juicio, quedó tácitamente rechazada la demanda que, en ejercicio de ese mandato, se formuló, porque sería un contrasentido, en mi opinión, sostener que al paso que se niega la personería del apoderado, queda admitida la demanda que instaura quien no es parte en el juicio.»

Acerca de esto se observa; de conformidad con el artículo 125 de la Ley 105 de 1890, no hay nulidad en el procedimiento cuando el interesado consiente en que la persona que figura en el juicio represente sus derechos,

aunque carezca de poder, o éste se halle arreglado a la ley, o cuando ratifica lo actuado. En el punto controvertido tiene que estimarse como ratificación de lo actuado la confirmación del poder mediante la presentación formal; y esa ratificación produjo sus efectos desde la iniciación del juicio, con arreglo al artículo 360 del Código Judicial. Así lo ha resuelto el Consejo en casos análogos.

Observa también que las autenticaciones de las firmas del Jefe Civil y Militar del Departamento de Boyacá se hicieron por el Subsecretario y no por el Ministro de Gobierno, y por lo mismo no prestan mérito, porque a ese funcionario sólo le correspondía autenticar los impresos y autorizar las copias que se pidieran, según lo disponía el ordinal 8º del artículo 81 de la Ley 149 de 1888, precepto entonces vigente.

Entre los deberes que aquella Ley imponía a los Ministros no está el de autenticar personalmente las firmas; y como existía la disposición 9ª del artículo 78 de la misma obra que les atribuía la función de dictar el reglamento especial de la oficina, para regularizar el servicio público lo mejor posible, y entre los deberes del Subsecretario (hoy Secretario) está el de cumplir «los demás que le señalen los reglamentos,» se concluye que el Ministro puede disponer allí que las autenticaciones en referencia se hagan por aquel empleado. De suerte que para que la objeción tuviera fuerza sería preciso demostrar que en el Reglamento del Ministerio de Gobierno no hay precepto que faculte al Subsecretario para autenticar firmas de empleados inferiores al Ministro.

Por lo que queda expuesto, el Concejo de Estado se aparta de la opinión fiscal, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena a la Nación a pagar al señor Siervo González la cantidad de doscientos veinticuatro pesos oro, como valor de catorce reses suministradas por él para el consumo de las fuerzas del Gobierno en la guerra pasada.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los *Anales* y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que declara nulo el artículo 110 de la Ordenanza número 50 de 1914 de la Asamblea de Antioquia.

(Consejero redactor, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo seis de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Se va a resolver en segunda instancia si es nulo el artículo 110 de la Ordenanza 50 de 1914, sobre policía, dictada por la Asamblea de Antioquia.

Ese artículo dice:

«Las mujeres públicas no podrán habitar en los contornos de los templos o establecimientos de educación o en las plazas de mercado, en lugares que queden a menos de dos cuadras de distancia de ellos. La Policía procederá a ordenar que las contraventoras a esta disposición desocupen inmediatamente sus habitaciones, valiéndose para ello de los apremios legales.

«Se faculta a los Concejos para que, si lo juzgan conveniente, señalen un barrio especial para habitación de las mujeres públicas.»

El acusador, señor Marcelino Mejía R., estima que tal disposición viola directamente los artículos 19 y 23 de la Constitución y 5.o del Acto legislativo número 3 de 1910, que garantizan la libertad y el derecho de propiedad. El señor Mejía funda su demanda así:

«El artículo 19 reconoce los derechos naturales desde que dice que la Constitución los asegura; el 23 desenvuelve más aquel principio, y estatuye que nadie podrá ser molestado en su persona o familia, y por último, el 5º del Acto legislativo garantiza más directamente la

propiedad, cuando dice que en tiempo de paz nadie podrá ser privado de ella en todo o en parte, sino por pena o apremio o indemnización general, con arreglo a las leyes.

«El artículo 110 de la Ordenanza viola manifiestamente el derecho de propiedad, porque una de las consecuencias de ese derecho es el uso y habitación, lo que se deduce del artículo 669 del Código Civil. Así es que si una mujer a quien se califica de pública tiene una casa propia o en arrendamiento en el contorno de una plaza de mercado, y la Policía, de acuerdo con el artículo 110 y en procedimiento verbal la obliga a que desocupe la casa, es indudable que la priva del ejercicio del derecho de propiedad o del adquirido en virtud de un contrato, cosa prohibida por el artículo 5.º mencionado y que viola el domicilio garantizado por la Constitución. Si se dijere que el artículo 110 tiene por objeto proteger la tranquilidad pública, impidiendo desórdenes, estaría bien que éstos se castigasen previo el juicio correspondiente. Pero facultar a la Policía para que califique a ciertas mujeres como públicas, y sin oírlas ni vencerlas en juicio las haga desocupar sus casas propias o tomadas en arrendamiento, equivale a violar la seguridad de las personas y de las propiedades y el cumplimiento de los contratos.

«El artículo 110 no sólo impide que ciertas mujeres vivan donde quieran, sino que en su segundo inciso, recordando épocas pasadas de preocupaciones absurdas, autoriza el establecimiento de barrios especiales para que en ellos vivan determinadas personas. Si esto no viola el derecho que todos los colombianos tenemos de vivir donde queramos, a menos que se nos imponga alguna pena que nos prive de nuestra libertad, no sé qué hechos puedan violar las garantías individuales que nos reconoce la Constitución. Está bien, lo repito, que a quien comete escándalos se le castigue, pero no quedarán en pie las bases de nuestras instituciones, si se le prohibe que viva en determinado punto.

«En suma, el artículo 110 es una violación manifiesta del domicilio. Además, es inútil, porque los artículos 111 y 112 contienen disposiciones encaminadas a evitar los males que quiere suprimir el artículo 110.»

El Tribunal de Medellín declara que no es nulo el artículo 110 de la Ordenanza 50 acusada. Entre otros, expone los siguientes fundamentos:

«El disponer el artículo 110 de la Ordenanza 50 que las mujeres públicas no pueden habitar en los contornos de los templos o establecimientos de educación, no es negar protección en sus vidas, honra y bienes a seres que desgraciadamente se ocupan en ese tráfico. A una mujer pública se le protegen su vida y sus bienes, y si alguno va contra su persona o familia, también; pero si se entrega a una ocupación que ataca a la moralidad pública, el artículo 44 de la Constitución impone a las autoridades el deber de evitar que aquellos actos se cumplan en determinados lugares si no se pueden precaver.»

. . . . . .

«La libertad de hacer no es absoluta, y la protección de que habla el artículo 19 de la Constitución termina cuando se pretende amparar en tal disposición para ocuparse en lo que la misma Constitución manda que se evite: la inmoralidad.

«Los artículos 38 de la Constitución y 1º de la Ley 35 de 1888 declaran que la Religión Católica es la de la Nación, y que los poderes públicos harán que sea respetada por considerarla como esencial elemento del orden social.

. . . . . .

«Nadie puede ser molestado en su persona ni familia, ni su domicilio registrado, dice el artículo 23, Constitución citada, pero para ello se hace necesario que el sujeto haya de ejecutar actos contrarios a las buenas costumbres y que pertenecen al equilibrio social.

. . . . . .

«El artículo 54, ordinal 2º, del Acto reformatorio nú-

mero 3, y el 97, número 8, de la Ley 4ª de 1913, atribuyen a las Asambleas lo relativo a la policía local. Ahora, si de las disposiciones citadas resultare algún conflicto por oposición o incongruencia con las expresadas en esta sentencia, es el caso de aplicar el artículo 31 de la Constitución y el 18 de la Ley 153 de 1887, que permiten restringir derechos amparados; lo que demuestra que los artículos 19 y 23 de la Constitución no son absolutos y que los derechos pueden ser limitados por motivos de moralidad, de salubridad o de seguridad.»

Por alzada del actor conoce del negocio en segunda instancia el Consejo de Estado.

Se ha surtido la tramitación legal. Algunos incidentes han dilatado el proceso.

El Agente del Ministerio Público solicitó en la audiencia la confirmación del fallo apelado.

A causa de empate interviene el Conjuez doctor Castro Vélez.

Para decidir, se considera:

La sanción penal, atributo del poder público, pertenece al *régimen de derecho* propiamente dicho y se ejerce por determinadas autoridades mediante las formas de cada juicio.

Se cita al presunto responsable, se oyen sus descargos, se reciben y califican sus pruebas, y se le impone por medio de la sentencia el castigo señalado al hecho que se juzgue.

El *régimen de policía* es preventivo por naturaleza. Se dirige primeramente a evitar en lo posible la violación del derecho y a defender el individuo y la comunidad contra elementos destructivos, perturbadores o corruptores. De aquí que se establezcan reglas y limitaciones a las cuales han de sujetarse ciertas actividades particulares y sociales.

Tanto el régimen de derecho como el de policía se implantan y ejercen por las entidades públicas dentro de

la esfera limitada que les incumbe y bajo los principios tutelares de la libertad individual.

Sobre la materia de este juicio se tiene:

La ley no ha erigido en delito la prostitución *por sí misma*. Castiga sí palabras obscenas, ciertas acciones deshonestas ejecutadas delante de otras personas, la corrupción de jóvenes, la alcahuetería, la bigamia, el amancebamiento público, el adulterio, los raptos, seducciones, violencias (Código Penal, Libro 2º, Título VIII, Libro 3.º, Título 1º, capítulos 8º y 9º).

Pueden las Asambleas Departamentales, en ejercicio de la facultad para arreglar la policía local (artículo 54 del Acto 3 de 1910, ordinal 2º) y por motivos de moralidad y salubridad (artículo 44 de la Constitución), dictar medidas *preventivas* y *represivas* de la prostitución. Es entendido que tales medidas no pueden traspasar el límite dentro del cual obran las Asambleas en cuanto a la imposición de correciones y castigos, y han de llevarse a cabo respetando las garantías individuales, y mediante trámites procesales que permitan oír a los acusados o indiciados, examinar las pruebas y contrapruebas, etc.

Cuando se expidió la Ordenanza 50 de 1914, de Antioquia, sobre policía, la facultad de las Asambleas para establecer penas se ejercía rectamente dentro de los límites señalados por el numeral 28 del artículo 97 del Código Político y Municipal. Dicha facultad se rige hoy por el artículo 5º de la Ley 71 de 1916.

El artículo 110 acusado por el demandante traspasa esos límites y es violatorio de las garantías individuales en cuanto confiere a la Policía poder discrecional para lanzar de las habitaciones a las mujeres que estime como públicas, sin formalidades ni trámites de ninguna clase, y por tiempo indefinido. No pueden entregarse así al arbitrio de un funcionario de Policía la libertad de las personas y la inviolabilidad del domicilio.

De manera que es fundada la demanda del señor

Marcelino Mejía R., en el concepto de que el artículo 110 quebranta las garantías sobre seguridad de las personas y de los domicilios, consagradas por los artículos 19, 23 y 26 de la Constitución y 235 del Código Político y Municipal.

Uno de los principios fundamentales de la organización constitucional es el de que nadie puede ser castigado sino por autoridad competente, a causa de hechos previamente definidos y mediante formas que amparen el derecho de defensa. (Artículo 26 citado).

Por tanto, las Asambleas Departamentales, al ejercer sus facultades en materia de policía dentro de la esfera que les está señalada, tienen el deber de definir los actos por los cuales establecen sanción penal, determinar las autoridades que hayan de aplicarla en los casos particulares y fijar reglas procesales que garanticen ampliamente la defensa de los acusados.

Procede también advertir que los hechos castigados por las leyes no caen bajo la autoridad de las Asambleas. El Código Penal, Libro 2º, Título 2º, define y castiga los delitos contra la religión y el culto.

Cuanto al derecho de propiedad, que el demandante considera también atacado por el artículo 110 de la Ordenanza 50 de 1914, se advierte que la acusación es fundada en el sentido de que por la calificación de *mujer pública* que haga un funcionario de Policía, sin determinados elementos demostrativos y sin ritualidades protectoras de ninguna clase, se priva a una persona del goce de la habitación que le pertenezca en dominio, arriendo u otra forma legítima. El hecho solo de vivir es absolutamente inofensivo. Otros actos son los ilícitos o contrarios al derecho.

Conforme al artículo 5º del Acto legislativo número 3 de 1910, nadie puede ser privado de su propiedad en todo o en parte, sino por pena o apremio, o indemnización, o contribución general, con arreglo a las leyes. Es

claro que en el caso de pena se requiere sentencia de autoridad competente, previos los trámites de un juicio.

El ejercicio del derecho de propiedad puede *restringirse* y *regularse por motivos definidos* en las leyes y por causas de seguridad, moralidad y salubridad (Constitución, artículo 44, Ley 153 de 1887, artículo 18); pero este poder de regulación y restricción lo ejercen las entidades públicas de manera limitada en la esfera de acción que les esté atribuída, respetando en todo caso los principios esenciales de orden jurídico y social consignados en la Constitución y en las leyes. Y es notorio que la medida decretada por el artículo 110 de la Ordenanza 50, de lanzar de sus habitaciones a las llamadas mujeres públicas, no tiene el carácter de reguladora del ejercicio del derecho de propiedad. Privar a una persona del uso y tenencia de una cosa no es reglamentarle la propiedad de ella, ni restringírsela.

El artículo 110 establece pues una pena innominada e indefinida que puede aplicar en cualquier momento un funcionario de Policía, sin responsabilidad, desde luégo que está a su libre criterio y a su caprichosa voluntad la calificación del hábito de *mujer pública*.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada y declara nulo el artículo 110 de la Ordenanza 50 de 1914, dictada por la Asamblea de Antioquia.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese al Ministro de Gobierno y al Gobernador de Antioquia y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

Próspero Márquez C.—Adriano Muñoz—Jesús Perilla V.—Luis F. Rosales—Isaías Castro V.—*José M. Medina E.*, Secretario.

SALVAMENTO

de voto de los Consejeros Próspero Márquez C. y Jesús Perilla V. en el juicio sobre nulidad del artículo 110 de la Ordenanza 50 de 1914, expedida por la Asamblea Departamental de Antioquia.

(Consejero ponente, doctor Márquez).

Consejo de Estado--Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, marzo de mil novecientos diez y ocho.

Nos separamos de las opiniones de nuestros honorables colegas doctores Muñoz y Rosales, y de las no menos autorizadas del Conjuez, señor doctor Castro V., cuya intervención fue motivada por el doble empate en la votación del proyecto presentado por el primero de nosotros, por no haber podido convencernos los argumentos contenidos en el nuevo proyecto adoptado con la intervención del Conjuez, de que las Asambleas Departamentales—a pesar de las amplias autorizaciones que tienen conforme a la Constitución y a las leyes de régimen político y municipal para reglamentar la policía local en todos sus ramos, y de la obligación que tienen de consignar en sus ordenanzas sobre policía disposiciones que prevengan y repriman las faltas contra la moralidad, la higiene y el orden público, no definidas como delito en el Código Penal—no pueden disponer, en las ordenanzas respectivas, el alejamiento de determinados centros de inmoralidad, de las inmediaciones de los templos, de los establecimientos de educación o de las plazas de mercado, y facultar a los Concejos Municipales para que, si lo estiman conveniente, establezcan barrios determinados para habitación de las mujeres públicas; siendo así que el artículo 44 del Estatuto Nacional--que garantiza la libertad de industria--impone a las autoridades en el inciso 2º "el deber de inspeccionar las industrias y profesiones en lo relativo a la moralidad, la salubridad y la tranquilidad pública," y que seguramente en armonía con la disposición constitucional transcrita, y con la facultad que tienen las Asambleas de reglamentar la policía local en todos sus ramos, y también para garantizar la eficacia de las medidas de policía relacionadas con los delicados ramos de la mo-

ralidad, la higiene y el orden público, los legisladores de 1887, los más genuinos intérpretes de las disposiciones de la Carta Fundamental de 1886, considerando por otra parte que aun el derecho de propiedad está sujeto a ciertas limitaciones autorizadas por la Carta, consignaron en la Ley 153 de aquel año, el artículo 18, cuyo inciso 1º está concebido en los siguientes términos:

"Las leyes que por motivos de moralidad, salubridad o utilidad pública restrinjan derechos amparados por la ley anterior, tienen efecto general inmediato."

Si es incontrovertible la facultad que tienen las Asambleas de fomentar y dirigir por medio de ordenanzas cuanto se refiere a la policía local (numeral 2º, artículo 54 del Acto legislativo número 3 de 1910; 8º, artículo 97 de la Ley 4ª de 1913), y si con este ramo se roza cuanto se refiere a la moralidad, a la salubridad o a la tranquilidad pública (inciso 1º, artículo 18 de la Ley 153 de 1887), forzoso es admitir que esas corporaciones proceden dentro de la órbita de sus atribuciones al dictar preceptos como el de que se trata, y que las restricciones consiguientes al derecho de propiedad o a la libertad individual, son una consecuencia del ejercicio de esa facultad y no tienen el carácter de castigo o de pena.

El Código Penal castiga el delito; las disposiciones de policía tienden principalmente a prevenir, pero a prevenir no sólo lo que la ley tiene erigido en delito, sino todo aquello que vaya en perjuicio de la comunidad; si tales limitaciones no son castigo, están fuéra de las fórmulas estrictas que protegen al acusado para que se le oigan sus descargos. Nacen desde que el derecho o el abuso particular va en perjuicio del derecho de la comunidad, protegido por la disposición de policía; de suerte que si las autoridades encargadas de darle cumplimiento se exceden, bien está que ese acto se acuse y se anule, pero de ahí no es lógico deducir que haya de quedar sometido a la misma sanción el precepto de una Asamblea que está calcado sobre disposiciones terminantes de la Constitución y de la ley.

De otra parte, la disposición acusada no dice que para la calificación de las mujeres públicas, se prescinda de las

fórmulas y de los procedimientos establecidos en las ordenanzas; hace una prohibición, ordena a la Policía que la haga cumplir, pero no hay en el artículo acusado nada que indique que deban pretermitirse las ritualidades establecidas en las ordenanzas de policía para prevenir y castigar las faltas que, por no estar erigidas en delito, caen por lo mismo bajo la jurisdicción de la Policía.

Por estas consideraciones votamos favorablemente el proyecto que presentó el primero de nosotros en su condición de sustanciador al discutirse en la Sala, y lo reproducimos en seguida, acogiéndolo junto con los anteriores razonamientos, como salvamento de nuestros votos respecto del proyecto aprobado hoy por nuestros honorables colegas; el proyecto rechazado dice así:

Consejo de Estado--Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, abril ocho de mil novecientos diez y siete.

Vistos: Por escrito de 20 de agosto de 1914 demandó el señor Marcelino Mejía R., ante el Tribunal Seccional de Medellín, que se declarara la nulidad del artículo 110 de la Ordenanza 50, expedida por la Asamblea Departamental de Antioquia en aquel año.

Considera el demandante que la disposición acusada es contraria a los artículos 19 y 23 de la Constitución Nacional y al 5º del Acto legislativo número 3 de 1910.

Tramitada legalmente la acción, el Tribunal *a quo* dictó el 25 de septiembre del mismo año la correspondiente sentencia, y en ella declara que "no es nulo el artículo 110 de la Ordenanza número 50 de 1914, expedida por la Asamblea de Antioquia."

En virtud de apelación interpuesta por el demandante contra este fallo, vinieron los autos al Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo y más tarde al Consejo de Estado, en donde resueltos varios incidentes y agotada la tramitación, entra a pronunciarse el fallo que se estima legal. Para hacerlo, se tiene en cuenta:

La disposición acusada está redactada en los siguientes términos:

"Artículo 110. Las mujeres públicas no podrán habitar en los contornos de los templos o establecimientos de

educación o en las plazas de mercado, ni en lugares que queden a menos de dos cuadras de ellos. La Policía procederá a ordenar que las contraventoras a esta disposición desocupen inmediatamente sus habitaciones, valiéndose para ello de los apremios legales.

"Se faculta a los Concejos para que, si lo juzgan conveniente, señalen un barrio especial para habitación de las mujeres públicas."

Como ya se dijo, estima el demandante que esta disposición viola los artículos 19 y 23 de la Constitución y 5º del Acto legislativo número 3 de 1910.

"Las autoridades están constituídas para proteger a las personas residentes en Colombia en su vida, bienes, etc., y para asegurar el respeto recíproco de los derechos naturales,"—dice el actor—y agrega que "entre estos derechos están el de la propiedad y la libertad indvidual, superiores a todos los que la Constitución nuéstra y las legislaciones de todos los países denominan civiles y políticos....."

En concepto del actor, el artículo 110 de la Ordenanza 50 peca contra el derecho de propiedad y contra la libertad individual.

No está, empero, en concepto de la Sala, en lo cierto el demandante al considerar la disposición acusada como un ataque a aquellos derechos.

La Constitución garantiza, es verdad, el derecho de propiedad, pero establece respecto del uso algunas limitaciones, entre las cuales están la de no perjudicar con él a la sociedad en general--cuyo interés priva sobre el interés particular--al tenor de lo dispuesto en el artículo 31 del Estatuto, y las que prohiben emplearla de modo que en alguna forma atente contra el orden social, la salubridad o la moralidad pública.

La propiedad es inviolable; pero la legislación universal reconoce que aquélla está sujeta a limitaciones impuestas, entre otras necesidades, por el ejercicio de otros derechos superiores con los cuales pueda estar en colisión el derecho de propiedad. Colisión de la cual surge una especie de graduación de derechos, en la cual la ley positiva, de acuerdo con la ley natural, consagran el principio de que los derechos superiores priven en todo caso sobre los inferio-

res. De ahí el principio constitucional consignado en el artículo 31, de que el interés particular debe ceder al interés público.

El Estado garantiza, protege, respeta y hace respetar la propiedad, pero le impone ciertas condiciones y gravámenes, exigidos por las necesidades de la misma sociedad constitutiva del Estado.

En esta materia de limitar o restringir el uso y el abuso de la propiedad subordinándolos al interés público, tienen especial aplicación los siguientes conceptos de Napoleón I ante el Consejo de Estado, emitidos el 3 de febrero de 1810:

"Hay reglas establecidas en interés de la sociedad que ningún propietario tiene el derecho de infringir.

.....

"El abuso de la propiedad debe reprimirse siempre que perjudique a la sociedad."

La teoría del derecho de propiedad no ha sido reconocida de modo absoluto en ninguna de las Constituciones del país, y puede asegurarse que de modo práctico, tampoco ha sido admitida por los demás Estados. En todas partes ha estado ella subordinada al interés público.

Así, no es permitido al propietario de una casa incendiarla con perjuicio de la sociedad, ni destinarla, cuando ella se encuentra situada dentro de un radio determinado por la ley, al expendio de licores o al desarrollo de otras industrias que la misma ley estima contrarias a la salubridad o a la moralidad pública.

La ley prohibe al propietario la edificación de casas, en los grandes centros de población, fuéra de la alineación fijada para el embellecimiento de esos centros, y las mismas leyes de policía obligan a los propietarios de casas que amenazan ruina, a demolerlas dentro de plazo fijo. Todo en beneficio de la comunidad.

Por lo demás, el asunto de que se trata es enteramente de policía, y es sabido que el fin primordial de esta institución es el de prevenir los hechos que en alguna manera puedan atentar contra la moralidad, la tranquilidad y la salubridad pública.

Las disposiciones constitucionales no deben tomarse

aisladas. Es preciso, para fijar su verdadero sentido, tener en cuenta todas las que en algún modo puedan relacionarse con la materia que se estudia.

El artículo 54 del Acto legislativo número 3 de 1910 señala entre las atribuciones de la Asamblea, en su numeral 2º, la de "dirigir y fomentar por medio de ordenanzas y con los recursos propios del Departamento ..... lo relativo a la Policía local .....", es decir, todo cuanto se relacione con la seguridad de los asociados, la moralidad, la higiene pública y el orden social. Y el artículo 44 del Estatuto impone a las autoridades, en el inciso 2º, el deber de inspeccionar las industrias y profesiones en lo relativo a la moralidad, la salubridad y la tranquilidad pública.

En vista de estas disposiciones, es indudable que las Asambleas tienen constitucionalmente amplias facultades para acordar las medidas que estimen convenientes en materia de moralidad pública.

Así lo han entendido todos los legisladores desde 1886, y por eso han consignado en las leyes que regulan esta materia, entre las facultades de las Asambles, una semejante a la siguiente que tienen hoy, conforme al ordinal 8º del artículo 97 de la Ley 4ª de de 1913:

"8º Reglamentar la Policía local, en todos sus ramos, respetando las disposiciones legales."

En uso pues de esta autorización de la ley, fundada en la disposición del artículo 54 transcrito del Acto número 3 de 1910, bien pudo la Asamblea Departamental de Antioquia acordar el artículo 110 de la Ordenanza 50, que no priva a las mujeres públicas de su propiedad, sino que, en guarda de la moralidad pública, les limita el abuso de esa misma propiedad en cuanto ese abuso redunda en perjuicio inmediato de la sociedad en general; de las gentes que entran al templo y salen de él, de las muchas que concurren a las plazas de mercado, y especialmente de los niños que asisten a las escuelas y que pueden presenciar hechos y oír palabras que indudablemente pugnan con la moral y con las buenas costumbres.

Y del mismo modo que las ordenanzas, por razones de higiene, fijan barrios o lugares determinados para el expendio de carnes y de otros artículos alimenticios, y por razo-

nes de moralidad prohiben el establecimiento de casas de juego y gravan el expendio de licores alcohólicos embriagantes, sin que tales providencias puedan ser consideradas como lesivas del derecho de propiedad, sino como limitaciones de este derecho, impuestas por las necesidades públicas, pueden también esas ordenanzas disponer que las mujeres públicas no se establezcan sino a una cierta distancia de los templos, de los establecimientos de instrucción pública y de las plazas de mercado.

Ni se explicaría satisfactoriamente el aislamiento a que se condena a las personas atacadas de determinadas enfermedades contagiosas, ni el encierro en los leprosorios de los desgraciados atacados del terrible flagelo, a quienes no solamente se les arranca, por la fuerza, del hogar, sino que se les saca de su propia casa, del predio formado con el sudor de su frente y el trabajo de sus manos.

En nada de esto hay expropiación por causa de utilidad pública: el individuo continúa siendo dueño de sus propiedades, ya se trate de un tuberculoso, ya de una mujer pública, y puede libremente venderlas, destinarlas a otros usos lícitos o usufructuarlas por otros medios autorizados por la ley.

De esa confusión entre las violaciones del derecho y las limitaciones al mismo, autorizadas por la Carta, en beneficio de la comunidad, y el desconocimiento del amplio campo de acción de las Asambleas en cuanto se relaciona con la reglamentación de la Policía local, depende muchas veces que se reputen inconstitucionales disposiciones adoptadas por las Asambleas, en desarrollo de las amplias autorizaciones de que en este ramo las ha investido la Constitución.

Lo dicho es suficiente para demostrar que la Asamblea de Antioquia obró dentro de sus facultades constitucionales y legales al acordar la disposición de que se trata, y que, de consiguiente, el fallo del Tribunal Seccional de Medellín que resolvió no haber lugar a declarar la nulidad del artículo 110 de la Ordenanza 50 de 1914, expedida por aquella corporación, es estrictamente legal. Así lo resuelve el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

Cópiese, notifíquese, publíquese, etc.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Rosales. Muñoz—Castro Vélez—El Secretario, *José M. Medina E.*

SENTENCIA

que declara que no es el caso de conocer en segunda instancia del juicio de nulidad de disposiciones de las Ordenanzas 24 de 1915 y 68 de 1916, del Departamento de Cundinamarca.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo diez y ocho de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Por memorail de 17 de agosto de 1917, dirigido al Tribunal Administrativo de Bogotá, el doctor Vicente Parra R., como apoderado de los señores Perkins, Van Bergen, de París, pide que se declare la nulidad de los artículos 1.° y 4.° de la Ordenanza 24 de 1915 y del numeral 15 del artículo 27 de la Ordenanza 68 de 1916, expedidas por la Asamblea de Cundinamarca, por cuanto el camino a que estas disposiciones se refieren es de la propiedad particular de los dueños de la hacienda de *Campohermoso, en toda la extensión que ocupa dentro de los linderos de dicha hacienda.* Por este aspecto considera el actor que las citadas Ordenanzas son violatorias de la Constitución y de las leyes y lesivas de los derechos civiles de los demandantes. Apoya la demanda en el artículo 5.° del Acto legislativo número 3 de 1910, en las leyes vigentes que reglamentan la expropiación por causa de utilidad pública y en las disposiciones del capítulo 3.°, Título II, Libro II del Código Civil, con los concordantes.

El Tribunal *a quo*, fundándose en que el camino de que se trata fue construído únicamente para beneficio de la hacienda de *Campohermoso*, considera que las disposiciones acusadas "han violado las reglas precisas de la legislación civil sobre adquisición de la propiedad y cometido una expropiación sin facultad legal y en forma inaceptable," y las declara nulas por sentencia de 1.° de octubre de 1917.

Esa sentencia ordena que si no fuere apelada se consulte con el superior. Por no haber sido apelada se remitió el negocio al Consejo de Estado.

Se verificó la audiencia pública el 7 del mes anterior, y en ella intervinieron el apoderado de los demandantes y el Fiscal. Este pide al Consejo que se abstenga de resolver la consulta ordenada por el Tribunal Seccional de Bogotá, por las siguientes razones:

"1.ª Porque los artículos materia de la acusación fueron anulados como lesivos del derecho de propiedad que la casa comercial demandante tiene en el fundo de *Campohermoso;* y siendo esto así, la acción es de carácter particular y compete únicamente a las personas agraviadas su ejercicio (artículo 71, Ley 130 de 1913).

"2.ª Porque el señor Fiscal del Tribunal Superior de Bogotá no interpuso apelación contra el fallo de la primera instancia; y

"3.ª Porque cuando se trata de la acción particular no es procedente la consulta, según lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 71 ya mencionado."

El apoderado doctor Parra sostiene el punto de vista indicado por el Fiscal y expone, además, consideraciones encaminadas a demostrar la procedencia, oportunidad y justicia de la acción ejercitada.

Se procede a dictar el fallo pertinente.

No hay duda, a juicio de la Sala, que ventilándose en este proceso una acción particular de ataque al derecho civil de propiedad, no procede el conocimiento del Consejo de Estado a virtud de consulta de la sentencia de primer grado, pues de modo expreso excluye este recurso, para el caso contemplado, el artículo 71 de la Ley 130 de 1913. Tal disposición es consecuencia del principio fundamental de que sobre intereses particulares de orden civil no hay acción popular, ni instancias oficiosas, una vez que las personas son libres para sostener o renunciar los derechos o recursos que sólo miren a esos intereses, a menos que haya prohibición expresa.

No da carácter popular a la acción el hecho de que el actor exprese en la demanda que hace *uso del derecho que a todo ciudadano* confiere el artículo 52 de la Ley 130 de 1913. En todo caso la demanda de nulidad ha de fundarse en quebranto de la Constitución o de la ley; pero si se trata de quebranto en el concepto específico de violentar derechos civiles adquiridos por determinadas personas en cosas determinadas, es claro que el asunto por su propia naturaleza afecta sólo el interés privado, y, por lo mismo, no comporta el recurso popular. Por eso estatuye el artículo 71 citado que si una ordenanza o una providencia cualquiera de una Asamblea departamental *se estima violatoria de la Constitución o de la ley, en el concepto de ser lesiva de derechos civiles, sólo la persona o personas que se crean agraviadas pueden entablar el juicio administrativo encaminado a obtener la declaración de nulidad.*

En el presente juicio se ha ejercitado correctamente la acción particular de los señores Perkins, Van Bergen, porque establecieron la demanda por medio de apoderado legal.

No habiendo sido, pues, apelada por el Fiscal ni por el demandante la sentencia del Tribunal Seccional de Bogotá de 10 de octubre de 1917, esa sentencia está ejecutoriada a la luz del artículo 28 de la Ley 169 de 1896.

En razón de lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Ministerio Público, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de conocer en segunda instancia, por vía de consulta, del juicio entablado por los señores Perkins, Van Bergen, de París, para obtener la nulidad de disposiciones de las Ordenanzas 24 de 1915 y 68 de 1916, de la Asamblea de Cundinamarca, por violación de la propiedad de los demandantes en la hacienda de *Campohermoso*.

Notifíquese, cópiese, comuníquese al Ministro de Gobierno y

al Gobernador de Cundinamarca, publíquese y devuélvase el expediente al Tribunal sentenciador.

Próspero Márquez C. — Adriano Muñoz — Jesús Perilla V. Luis Felipe Rosales—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que declara ajustados a las autorizaciones legales dos contratos sobre denuncio de bienes ocultos.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo once de mil novecientos diez y ocho.

En cumplimiento de lo prescrito por el artículo 37 del Código Fiscal, el Ministro de Agricultura y Comercio remite al Consejo de Estado el contrato ajustado entre él y el señor Carlos Oramas U., el cinco de octubre de mil novecientos diez y siete, con el reformatorio de diez y ocho de diciembre del mismo año, sobre denuncia de bienes ocultos.

En la convención aparecen llenados todos los requisitos que señala el artículo 30 del Código Fiscal; se fija en un treinta por ciento (30 por 100) la participación que autoriza el artículo 29 de allí; se obliga el Contratista a otorgar una fianza personal a satisfacción del Gobierno para garantizar el cumplimiento del contrato, y se expresa que en caso de que el denunciante abandone o descuide su acción por el término legal, se entenderá que renuncia sus derechos, y la Nación podrá ejercitar sus acciones por medio de sus agentes.

El presunto denunciante estima en más de dos mil pesos ($ 2,000) en moneda corriente, el valor de los bienes materia del contrato.

Previo dictamen favorable del Consejo de Ministros, el Presidente de la República aprobó el contrato con la reforma mencionada, en virtud del artículo 31 del Código Fiscal.

Como no se ha infringido ninguna disposición legal, y antes bien, se atiende de modo completo y acertado al interés nacional en la materia, el Consejo de Estado declara que se ajustan a las autorizaciones respectivas el contrato de 5 de octubre de 1917 y el reformatorio de 18 de diciembre, celebrados por el Ministro de Agricultura y Comercio con el señor Carlos Oramas U., sobre denuncio de bienes ocultos.

Notifíquese al Fiscal, cópiese, publíquese, comuníquese al Ministro del ramo y devuélvanse las diligencias.

Próspero Márquez C. — Luis F. Rosales — Jesús Perilla V. Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se declara que no hay lugar a infirmar las resoluciones del Ministerio de Gobierno acusadas por el señor Pedro J. Nieto, Administrador de Correos de Neiva.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo cuatro de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Por Resolución de fecha 12 de julio de 1915, confirmada por la de 28 de junio de 1916, el Ministerio de Gobierno declaró responsable al señor Pedro J. Nieto, en su calidad de Administrador Principal de Correos de la ciudad de Neiva, de diez y seis libras esterlinas que faltaron en la encomienda que, por conducto de la Oficina, remitieron Hermógenes Liévano & C.ª, de allí, a Espriella Hermanos, de Barranquilla.

El interesado ha interpuesto contra las Resoluciones de que se habla el recurso que conceden los artículos 78 a 81 de la Ley 130 de 1913, y las demanda en el concepto de que violan sus derechos civiles.

A la demanda acompañó, por no haber sido publicadas en el *Diario Oficial*, copia auténtica de ellas, y el asunto se ha tramitado en conformidad con las prescripciones de la ley. Es el caso, por tanto, de dictar el fallo definitivo que corresponde.

Tanto de la relación que hace el actor en la demanda como de las diligencias que según el Ministro se practicaron en averiguación de los hechos, la encomienda, que constaba de treinta libras esterlinas y de ciento cuarenta y cinco billetes nacionales de cien pesos papel moneda cada uno, fue cerrada y sellada en la Administración Principal de Correos de Neiva; y a falta del sello del introductor se le puso a modo de él, uno que consistió en el grabado de la tapa de un tintero. La encomienda fue introducida el 14 de mayo de 1915 y permaneció al cuidado del Jefe de la Oficina de Neiva hasta el 20 del citado mes, en que, al entregarla al Conductor Francisco Avila, éste observó que los sellos que ella tenía carecían de seguridad; y entonces, para obviar el inconveniente, se decidió ponerle sobre lacre el sello de la Oficina varias veces, sin haberse verificado antes su contenido; la encomienda fue entregada por el Mensajero en la Oficina de Barranquilla con los sellos intactos y sin ninguna señal de violación, y al abrirla allí y verificar su contenido, se constató la falta de diez y seis libras esterlinas, según aparece del acta que se levantó al efecto.

Si las cosas pasaron así, no se ve cómo pueda afirmarse que la Resolución del Ministro de Gobierno sea ilegal o lesione derechos civiles del recurrente. Habiendo recibido éste contados los valores, habiéndolos empaquetado y puéstole los sellos de la Oficina, y re-

sultando que éstos llegaron intactos y sin ninguna señal de violación al lugar de destino, no hay por dónde exonerar de responsabilidad al Administrador de Correos de Neiva.

Para desvirtuar estos hechos, el demandante ha alegado que la encomienda pesó quinientos gramos, que la planilla lo decía así, que el Administrador de Correos de Girardot le avisó por telégrafo que la encomienda se había recibido de acuerdo con la planilla y con los sellos perfectamente buenos, y que el Administrador de Correos de Barranquilla le avisó, también por telégrafo, que la encomienda tenía trescientos setenta y cinco gramos de peso y que los sellos estaban en perfecto buen estado, sin señal alguna de violación.

De todo esto deduce el actor que la pérdida de las diez y seis libras esterlinas debió ocurrir en el trayecto de Girardot a Barranquilla.

Aunque, a juicio del Consejo, los avisos telegráficos a que alude el demandante no son pertinentes a fundar su aserto, porque en ellos aparece que los sellos estaban intactos al llegar a Girardot y a Barranquilla, es el caso que los telegramas en cuestión no figuran en los autos, ni originales ni en copia autorizada, y de consiguiente no son documentos de cuya autenticidad pueda estarse seguro, al tenor de lo dispuesto en el artículo 686 del Código Judicial.

Las declaraciones de los señores Víctor M. Tavera y Gonzalo Ramos Restrepo, que se acompañaron a la demanda y con las cuales se ha pretendido probar que la encomienda al ser introducida en la Oficina pesó quinientos gramos y que el peso de diez y seis libras esterlinas equivale más o menos a ciento veinticinco gramos que fue la diferencia de peso entre el anotado en Neiva y el anotado en Baranquilla, tampoco pueden apreciarse, porque no se pidió su ratificación dentro del término de prueba, como lo previene el artículo 74 de la Ley 105 de 1890, aplicable a esta actuación, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 104 de la Ley 130 de 1913.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, acorde con el parecer del Agente del Ministerio Público, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar a infirmar las Resoluciones del Ministro de Gobierno, a que se refiere la demanda.

Cópiese, notifíquese, comuníquese a quien corresponda, publíquese en los *Anales* y archívese el expediente.

Próspero Márquez C. — Luis F. Rosales — Jesús Perilla V. Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma la Resolución número 22 de 25 de agosto de 1916, dictada por la Corte de Cuentas en asunto sobre la Intendencia del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo cuatro de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Ha venido a esta Superioridad, en consulta, la Resolución número 22 que en Sala de Acuerdo dictó la Corte de Cuentas el 25 de agosto de 1916 en el incidente ocurrido con motivo del auto número 335 de observaciones a la cuenta del mes de marzo de 1916, de la Intendencia del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria, a cargo del señor General Simón Aza.

Ocasionó dicho incidente el habérsele deducido un alcance de $ 240 al Intendente, valor del descuento que hizo y de la comisión que pagó en la venta de unos *vales del Tesoro* que recibió en pago de una orden girada a su favor para gastos del Instituto en marzo de 1916, y la creencia de que el Ministro de Agricultura y Comercio había ordenado esa erogación, por lo cual se consideró responsable de ese alcance a dicho Ministro y se le pasó copia del auto en cumplimiento del artículo 373 del Código Fiscal.

El señor Ministro de Agricultura y Comercio, señor General Benjamín Herrera, formuló sus descargos en la nota número 507, de 8 de julio de 1916, en los términos siguientes:

"Dicho artículo establece que 'siempre que un Magistrado, al examinar una cuenta, advierta que se ha ordenado ilegalmente una erogación del Tesoro, debe pasar al Ministro liquidador y al ordenador, en su caso, copia del auto de glosas para que estos funcionarios dirijan sus descargos o explicaciones dentro del término de quince días.'

"Como se ve por la anterior transcripción, en el caso que se contempla no se ha hecho ninguna ordenación ni liquidación alguna de gastos, y no hay lugar, por tanto, a la aplicación de lo que ahí se dispone."

La Corte de Cuentas, en la Resolución aludida, dijo:

"Ocúpase en la responsabilidad de los Ministros el parágrafo 6.° del capítulo 3.°, Título 6.° del Libro 3.° del Código Fiscal, en cuyo artículo 373 se definen de modo claro los casos de responsabilidad que se resumen en esta frase: 'cuando se haya ordenado ilegalmente una erogación del Tesoro.'

"En el caso contemplado parece improcedente esa disposición, y por tanto no es el caso de deducir glosa alguna al Ministro de Agricultura y Comercio.

"En tal virtud, la Corte de Cuentas de la República, en Sala de Acuerdo,

"RESUELVE:

"Fenecer el presente juicio absolviendo al señor Ministro de Agricultura y Comercio del cargo de que trata el auto de observaciones proferido por la Sección 7.ª"

El Consejo, para resolver, considera:

Efectivamente el Ministro no liquidó suma ninguna a cargo del Tesoro Público ni expidió giro alguno a cargo de él que pudiera dar margen al Intendente para hacer el descuento de los vales. Estos se entregaron en virtud de la exigencia del Intendente, de tal suerte que al recibirlos los recibió bajo su responsabilidad.

El asunto fue fijado en lista por cinco días, como lo ordena la ley, y durante ellos no se presentó prueba alguna ni alegato de ninguna especie que contradiga lo dicho anteriormente, por lo cual, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la Resolución consultada.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los *Anales* y devuélvase.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C. — LUIS F. ROSALES — JESÚS PERILLA V. ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se reforma la dictada por la Corte de Cuentas el 17 de octubre de 1916, sobre la cuenta de la Intendencia del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria, relativa al mes de febrero del año citado.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo cuatro de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Ha venido a esta Superioridad el juicio relativo a la cuenta del mes de febrero de 1916, de la Intendencia del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria a cargo del señor General Simón Aza, en virtud de apelación concedida al señor Procurador General de la República por la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas, contra la sentencia número 159, de fecha 17 de octubre de 1916.

El asunto se fijó en lista, como lo ordena la ley, por cinco días, que el responsable dejó transcurrir sin presentar nuevas pruebas ni hacer alegato escrito, y es tiempo de dictar el fallo correspondiente, lo que se hace, previas algunas consideraciones:

En el auto de fenecimiento provisional número 334, dictado por la Sección 7.ª de la Corte de Cuentas el 9 de septiembre de 1916, se le hizo al responsable un alcance de $ 228-75, y se le impuso una multa de $ 1 oro por demora en la rendición de la cuenta.

De esta providencia apeló el General Simón Aza, y concedida

la apelación para ante la Sala de Decisión, fue absuelto del alcance por la sentencia que se ha citado.

Para cubrir gastos del referido Instituto se había dado una orden de pago al Intendente por la cantidad de $ 1,500, la cual, por no haber fondos en numerario en la Tesorería General, fue cubierta, por exigencia del responsable, en *vales del Tesoro.*

Estos vales, pagables a la par por el Gobierno, ganan desde el día de su emisión un interés del 6 por 100 anual, y son de obligatorio recibo en el 10 por 100 de todos los pagos que se hagan al Tesoro Nacional, y se dan a los acreedores de éste bajo su responsabilidad, por ser potestativo de ellos recibirlos o nó, y a virtud de exigencia suya (Código Fiscal, artículos 271, 273 y 275). Por consiguiente, no tienen demérito ninguno, y si el acreedor del Tesoro Nacional que los exige en pago los vende con descuento, la pérdida que sufra es enteramente a su cargo por ser el responsable de ella.

Para que el Gobierno pudiera vender esos vales con descuento, por ser éste una erogación, sería necesario que hubiera una ley que lo autorizara, que estuviera previsto el caso en el Presupuesto de gastos, que se hiciera la liquidación y el reconocimiento del crédito en el Ministerio respectivo y que el del Tesoro expidiera la orden correspondiente (Código Fiscal, artículo 260). Como ninguno de estos requisitos se ha llenado en el presente caso, el descuento y la comisión pagados al señor Edmundo Paniagua no son aceptables en la cuenta de que se trata.

El señor Intendente del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria recibió los referidos vales sin que haya acreditado tener orden del Ministro del Tesoro para venderlos con descuento, por lo cual, del que sufrió es el único responsable.

No acepta el Consejo de Estado, como lo hizo la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas, los descargos hechos por el responsable en el memorial que le presentó el 6 de octubre de 1916, porque, como se ha dicho, no existe orden del Ministerio del Tesoro, y porque aunque la hubiera del Ministerio de Agricultura y Comercio para hacer el descuento de que se trata, esa orden sería ilegal, por no ser ese Ministerio el ordenador, sino el del Tesoro, y en tal caso la responsabilidad del Ministro sería otra.

Los pagadores no tienen porqué atender órdenes contra los fondos que manejan de los Ministros liquidadores, porque eso sería como si se las diera un particular.

Por lo dicho, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la Repúbalica y por autoridad de la ley, reforma la sentencia apelada en el sentido de deducir el alcance de $ 228-75 contra el Intendente del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria en la cuenta de febrero de 1916, y deja vigente en lo demás dicha sentencia.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los *Anales* y devuélvase.

Próspero Márquez C. — Luis F. Rosales — Jesús Perilla V. Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma la Resolución número 97, de la Corte de Cuentas, dictada en asunto relacionado con la Intendencia del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo cuatro de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En consulta ha venido a esta Superioridad la Resolución número 17, que en Sala de Acuerdo dictó la Corte de Cuentas el 21 de julio de 1916 en el incidente ocurrido con motivo del auto número 334, de fenecimiento provisional de la cuenta del mes de febrero del mismo año, de la Intendencia del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria, a cargo del señor General Simón Aza.

Dicho incidente tuvo su origen en habérsele deducido un alcance al Intendente de $ 228-75, valor del descuento que hizo y de la comisión que pagó en la venta de unos *vales del Tesoro* que recibió en pago de una orden que se giró a su favor por la cantidad de $ 1,500 para gastos del Instituto en febrero de 1916, y en la creencia de que el Ministro de Agricultura y Comercio había ordenado esa erogación, por haberlo manifestado así el Intendente, por lo cual se consideró a dicho Ministro responsable de ese alcance y se le pasó copia del auto de fenecimiento, en virtud del artículo 373 del Código Fiscal.

El señor Ministro de Agricultura y Comercio, señor General Benjamín Herrera, formuló sus descargos en la nota número 507, de 8 de julio de 1916, en los términos siguientes:

"Dicho artículo establece que 'siempre que un Magistrado, al examinar una cuenta, advierta que se ha ordenado ilegalmente una erogación del Tesoro, debe pasar al Ministro liquidador y al ordenador, en su caso, copia del auto de glosas para que estos funcionarios dirijan sus descargos o explicaciones dentro del término de quince días.'

"Como se ve por la anterior transcripción, en el caso que se contempla no se ha hecho ninguna ordenación ni liquidación alguna de gastos, y no hay lugar, por tanto, a la aplicación de lo que ahí se dispone."

Esta manifestación fue acogida y dio lugar a que la Corte de Cuentas absolviera del cargo que se le hacía al expresado Ministro.

Efectivamente, el Ministro no liquidó suma ninguna a cargo del Tesoro Público ni expidió giro alguno a cargo de él que pudiera dar margen al Intendente para hacer el descuento de los vales. Estos se entregaron en virtud de la exigencia del Intendente, de tal suerte que al recibirlos los recibió bajo su responsabilidad.

No habiéndose presentado prueba alguna ni alegato de ninguna

especie en contrario de lo dicho anteriormente durante los cinco días por que se fijó el asunto en lista, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la Resolución consultada.

Cópiese, notifíquese, publíquese en *Anales* y devuélvase.

Próspero Márquez C. — Luis F. Rosales — Jesús Perilla V. Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se declara que la Gobernación de Cundinamarca es la autoridad competente para oír y fallar la reclamación intentada por el doctor Benjamín Novoa Zerda sobre el cobro de una zona de su propiedad en la carretera del Meta.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo cinco de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El doctor Benjamín Novoa Zerda, en escrito fechado el 20 de octubre de 1908 y dirigido al Gobernador del hoy extinguido Distrito Capital, estableció formalmente el cobro del valor de la zona de terreno de su propiedad que se tomó para la carretera del Meta, declarada vía departamental de Cudinamarca y representada, a la fecha de la reclamación, por el Distrito Capital.

El Gobernador del Distrito Capital no se creyó autorizado para resolver nada sobre el punto, pues entendió que la carretera del Meta podía considerarse como vía nacional, de acuerdo con el artículo 1.° de la Ley 60 de 1905, y en esta virtud remitió la petición al Ministerio de Obras Públicas. Esta Resolución es del 12 de noviembre de 1908.

El Ministerio, después de practicar algunas actuaciones, devolvió el expediente a la Gobernación del Distrito Capital para que allí fuese resuelta la reclamación. Esto ocurrió el 25 de enero de 1909.

El Gobernador continuó conociendo del asunto, y el 10 de febrero de 1909 dictó una resolución por la cual dispuso que se devolviera el expediente al Ministerio de Obras Públicas, para que se decidiera allí lo que se estimara legal y justo.

El Ministerio dictó la Resolución de 30 de junio de 1909, cuya parte final dice:

"Por consiguiente, el Ministerio de Obras Públicas declara que en virtud de las razones expuestas no le corresponde hoy dictar fallo en la reclamación que gestiona el doctor Benjamín Novoa Zerda, por ser este asunto de la competencia exclusiva del Gobernador de Cundinamarca."

De allí en adelante el expediente estuvo viajando de la Gobernación al Ministerio de Obras Públicas y del Ministerio a la Gobernación. Cada una de esas Oficinas sostenía que no le correspondía a ella el conocimiento del asunto.

Al fin el Ministro de Obras Públicas, en la Resolución de 1º de agosto de 1917, acordó enviar la reclamación al Consejo de Estado para que, de acuerdo con el ordinal *f*) del artículo 18 de la Ley 130 de 1913, se resolviese la competencia de facultades administrativas suscitada entre la Nación y el Departamento.

Venido aquí el asunto y sustanciado en conformidad con las reglas prescritas en el artículo 777 del Código Judicial, se procede a dictar la resolución que corresponde.

El camino de que se trata era una vía perteneciente al Estado Soberano de Cudinamarca, según se deduce de lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 19 de 1882 de aquel Estado, artículo que a la letra dice:

"La Junta del camino del Norte auxiliará a la Junta especial del camino del Meta con la suma de cien pesos ($ 100) mensuales para la composición del camino de *Corales* al límite con el Territorio de San Martín."

El Departamento de Cundinamarca, que sucedió al Estado Soberano del mismo nombre, continúa administrando esta vía según lo preceptuado en varias ordenanzas, de las cuales se citan las siguientes:

Ordenanza de Cundinamarca número 21 *de* 1894. "Artículo 22. Son vías de cargo del Departamento:..... 25. *La del Meta*, que va de Serrezuelita al límite con la Intendencia de San Martín, pasando por Gachetá, Ubalá y Gachalá..... Son rentas de este camino lo que produzcan los peajes y las aduanillas que en él se establezcan y $ 11,000 anuales que dará el Tesoro del Departamento."

Esta misma Ordenanza dispuso que el camino del Meta, así como otros caminos del Departamento, serían administrados por Juntas de Caminos. La del camino del Meta residía en Bogotá.

Ordenanza número 32 *de* 1896. "Artículo 10. Son también ramificaciones del camino del Meta (aquí determina la Ordenanza esas ramificaciones)."

Ordenanza número 42 *de* 1898. "Artículo 1.º Autorízase al Gobernador del Departamento para disponer el aislamiento de la carretera del Meta desde su empalme con la del Norte hasta la cima de la cordillera, de los predios que atraviesa, con las siguientes condiciones:

"1.ª Que los dueños de los terrenos ocupados por al carretera en esta parte, se presenten a la Gobernación solicitando el aislamiento de la vía, comprueben legalmente su calidad de tales, y que

hagan cesión por escritura pública de la zona del camino, del ancho que determina el Código de Policía;

"2.ª Que no se hagan cercas medianeras sino en los trayectos en que no sean obstáculo para el libre paso de animales los taludes del camino, o el rastrojo o maleza a orillas de éste;

"3.ª Que los dueños de los predios se comprometan a aceptar las cercas decretadas por la Gobernación, como las únicas necesarias, y renuncien a todo reclamo posterior en cualquier sentido; y

"4.ª Que el valor de cada metro de cerca no exceda de un peso ($ 1).

"Parágrafo. Las cercas medianeras podrán hacerse por administración o por contrato, prefiriendo en el último caso a los dueños de los respectivos terrenos; pero si éstos no fueren contratistas, deberán ceder los elementos necesarios.

"Artículo 2.º Es condición indispensable y previa para ordenar la construcción de las cercas medianeras de que trata el artículo anterior, que su valor para toda la extensión a que se refiere no pase de dos mil pesos ($ 2,000), ya sea por administración o por contrato."

Estos actos de la Asamblea atestiguan, pues, que el Departamento de Cundinamaraca ha tenido el dominio del camino del Meta desde época remota, que lo tuvo también el Distrito Capital en la época en que existió esta entidad, la cual fue creada por la Ley 17 de 1905 y dejó de existir conforme a la 65 de 1909 en que fue restablecido como persona jurídica el Departamento de Cundinamarca con todos los bienes que le pertenecían en 31 de diciembre de 1904, salvo aquellos de que hubiere dispuesto la Nación, y como ésta no dispuso de la carretera del Meta, es claro que siguió perteneciendo al mencionado Departamento. Además, en comprobación de este aserto figuran en el expediente, ocupando gran parte de él, correspondencias del Presidente de la vía del Meta y cuentas de gastos de dicho camino, sueldos de empleados, gastos que se hacían todos por cuenta del Departamento.

De suerte que si la carretera se hizo por el Departamento de Cundinamarca, y si dicho Departamento ocupó la faja a que alude el señor Novoa Zerda, para el ensanche de un camino suyo, es incuestionable que esta reclamación debe ser fallada por el Gobernador de Cundinamarca.

En contra de lo dicho arguye el apoderado del Departamento que la vía del Meta era nacional, porque las Leyes 23 de 1887 y 140 de 1888 autorizaron al Gobierno para que promoviera la apertura de un camino que comunicara a Bogotá con Cabuyaro, por la línea que, siendo practicable, fuera al propio tiempo la más corta y cómoda posible.

Ciertamente las Leyes citadas confirieron esa autorización al Gobierno Nacional, pero de aquí no se deduce la responsabilidad de

éste, desde luégo que el Departamento de Cundinamarca no llegó a perder el dominio sobre el camino, pues con posterioridad a tales Leyes lo declaró vía departamental, y verificó la ocupación de la zona que ha dado lugar al presente reclamo. El Ministro de Obras Públicas, refiriéndose a esta misma objeción, expuso en la Resolución de 1.° de agosto de 1910, las siguientes concluyentes razones:

"A pesar de la disposición transcrita, no hay constancia de que el Gobierno Nacional haya ejecutado trabajo alguno en la construcción del camino del Meta, y todas las obras que allí se han llevado a cabo lo han sido por cuenta y orden del Gobierno Departamental, inclusive la ocupación de la faja de terreno y la toma de materiales de propiedad del doctor Novoa Zerda. Ahora, es claro que lo dispuesto en la Ley 140 de 1888 tiene aplicación en cuanto se trate de que el Gobierno Nacional continúe la construcción del camino, llegado el caso de que se apropie la partida necesaria en el Presupuesto y se pueda hacer la erogación consiguiente; pero no tiene, además, el alcance de un mandato legal para que la Nación tome a su cargo el reconocimiento y pago del valor del terreno y materiales que se hayan tomado por entidad distinta para la construcción de la vía del Meta, sin intervención ni autorización del Gobierno Nacional, y cuando todavía no se ha continuado la obra por cuenta de la Nación."

Si lo expuesto no fuere bastante, habrá que recordar que la Ley 60 de 1905—vigente cuando el reclamante promovió su acción—estatuyó lo siguiente:

"Artículo 1.° Decláranse vías nacionales todas aquellas que por su importancia, como las férreas, carreteras de más de 50 kilómetros de longitud y canalización de ríos, requieran recursos cuantiosos para su construcción y conservación.

"El Gobierno atenderá únicamente a esta clase de vías, determinadas previamente por el Cuerpo Legislativo.

"Artículo 2º Todas las demás vías públicas de la Nación están a cargo de los Departamentos o de los Distritos. . . . ."

Como el Cuerpo Legislativo no determinó que la carretera del Meta debía considerarse como nacional, es evidente que ella conservó su carácter de camino departamental, a lo que se agrega que en el expediente no se ha dado la prueba de que la mencionada vía tuviera más de 50 kilómetros de longitud.

No acepta el Consejo la distinción que hace el apoderado del Departamento. El cree que la determinación que debía hacer el Cuerpo Legislativo era precisa para emprender trabajos en las vías, pero no para considerarlas como nacionales. Distinción errónea, porque precisamente para poder emprender trabajos de construcción o de reconstrucción era necesario que precediera la determinación del carácter nacional de la vía, pues el Gobierno Nacional no podía, conforme a la Ley nombrada, destinar fondos a caminos no declarados nacionales por el Congreso.

Además, la Ley 50 de 1910 dispuso en su artículo 1.° lo siguiente:

"A partir de la vigencia de la presente Ley, todas las vías públicas de comunicación nacionales quedarán a cargo inmediato de los Departamentos o de los Distritos, según la división que deberá hacerse, de conformidad con esta misma Ley."

De suerte que la carretera del Meta, no sólo por razón de los hechos cumplidos, sino también por declaraciones del legislador, ha pertenecido al Departamento de Cundinamarca desde épocas remotas hasta el día que entró en vigencia la Ley 70 de 1916, que consideró camino nacional "el de Bogotá a Cabuyaro, sobre el río Meta, pasando por Gachetá y Medina." Pero es claro que el Departamento de Cundinamarca no puede fundarse en esta Ley, ya porque ella es posterior a los actos de ocupación realizados por el Departamento en la propiedad del señor Novoa Zerda, ya porque esa misma Ley no tomó a su cargo el pago de las deudas que el Departamento hubiera contraído en la construcción de la mencionada vía. Sobre este particular nada dijo.

Por todas las consideraciones expuestas, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Agente del Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que la Gobernación del Departamento de Cundinamarca es la autoridad competente para oír y fallar la reclamación intentada por el señor Benjamín Novoa Zerda en 1908 ante el Gobernador del Distrito Capital.

Cópiese, notifíquese, comuníquese al Ministerio de Obras Públicas y a la Gobernación de Cundinamarca, envíese a ésta el expediente y publíquese en los *Anales* (Código Judicial, artículo 779).

Próspero Márquez C. — Luis F. Rosales — Jesús Perilla V. Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual el Consejo de Estado se declara incompetente para revisar una Resolución del Ministerio de Hacienda, que demanda el señor Aquilino Montes.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo cinco de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En escrito presentado el 18 de agosto del año próximo pasado, el señor Aquilino Montes, por medio de apoderado, demandó la revisión de la Resolución de fecha 21 de junio de 1917, dictada

por el Ministro de Hacienda, Resolución que, según las voces del libelo, lesiona gravemente sus derechos.

Sustanciado el negocio en la forma que le es propia, se procede a dictar el fallo definitivo que corresponde, para lo cual se adelantan las siguientes consideraciones:

Por memorial de 18 de septiembre de 1914, Montes manifestó al Ministerio de Hacienda que tenía datos sobre la existencia de objetos valiosos en una propiedad de la Nación, y propuso la celebración de un contrato para su descubrimiento. En tal virtud celebró con el Ministro de Hacienda el de fecha 3 de diciembre del año citado, que fue aprobado por el Presidente de la República, previo dictamen favorable del Consejo de Ministros. En él se estipuló que el Gobierno permitiría a Montes practicar una exploración en busca de un tesoro que debía existir en una propiedad rural de la Nación, y que Montes se comprometía, entre otras cosas, a no causar perjuicio a tal propiedad; a permitir que un agente del Gobierno concurriera a la exploración; a suspender ésta inmediatamente que el citado agente considerara que con ella se causaba algún perjuicio a la propiedad o a bienes de terceros.

Por haber manifestado el contratista que el sitio en que debía estar el tesoro quedaba dentro de los límites de las minas de esmeraldas de Muzo y haber dado aviso del día en que debía principiar los trabajos, el Ministerio designó para que interviniera como agente suyo en la exploración al Administrador de dichas minas, y autorizó para dar principio a los trabajos en telegrama de fecha 27 de enero de 1915. Según acta que se levantó, el 28 del citado enero se dio principio a la exploración, y el 29 se terminó por voluntad del contratista.

De allí en adelante no volvió a ejecutarse trabajo ninguno hasta que el 10 de abril de 1917, es decir, más de dos años después, el contratista se dirigió al Ministerio de Agricultura y Comercio manifestando su deseo de continuar la exploración. El Ministerio, en Resolución de 21 del mismo mes y año, accedió a ello, y dispuso que por conducto del Ministerio de Hacienda se transmitiera lo resuelto al Administrador de las minas de esmeraldas de Muzo y Coscuez para que permitiera la continuación de los trabajos al señor Montes y para que en asocio del Jefe de Policía de allí y como agente del Gobierno presenciara y vigilara los trabajos.

En este estado las cosas, el Ministerio de Hacienda dictó el 21 de junio de 1917 la Resolución número 142, que a la letra dice:

"TENIENDO EN CUENTA:

".....Que en el contrato celebrado por este Ministerio con el señor Aquilino Montes sobre busca de un tesoro en alguna de las propiedades nacionales, se estipuló que el Gobierno permitiría a Montes practicar *una* exploración en dicha propiedad;

"Que del acta número 19 de la Administración de las minas

de Muzo, levantada con fecha 29 de enero de 1915, aparece que el señor Montes practicó en los días 28 y 29 de los mismos mes y año la estipulada exploración; y

"Que en la misma acta se consignó la manifestación del señor Montes de que no practicaba por entonces otras exploraciones, dejando su realización para más tarde, si de conformidad con el contenido del contrato así lo estima el Gobierno,

"SE RESUELVE:

"Decláranse surtidos en todas sus partes los efectos del contrato celebrado por este Ministerio con el señor Aquilino Montes el 23 de diciembre de mil novecientos catorce. En tal virtud, no se accede a lo que ha solicitado últimamente el señor Montes.

"Cópiese y comuníquese.

"El Ministro, TOMÁS SURÍ SALCEDO"

El demandante considera que con esta Resolución se lesionan gravemente sus derechos, y que existiendo un contrato bilateral entre él y el Gobierno, éste no puede por su sola voluntad, al tenor del artículo 1602 del Código Civil, cambiarlo, modificarlo ni interpretarlo, ni mucho menos darlo por terminado.

Tales son, en síntesis, las observaciones de orden jurídico en que se apoya la demanda.

El Consejo estima que no es competente para revisar la Resolución de que se trata. Ella tiene su origen inmediato en un contrato celebrado en nombre del Estado y versa precisamente sobre el alcance de las estipulaciones contenidas en él.

Una de las partes (el Gobierno) se funda en una de esas cláusulas para considerar surtidos los efectos del contrato, y la otra (el señor Montes), fundado en la misma cláusula, estima que el contrato debe subsistir. De donde se sigue que si el Consejo entrara al fondo del asunto, tendría que decidir sobre el significado del contrato en aquellas partes en que los contratantes están en desacuerdo.

Ahora bien; el artículo 18 de la Ley 130 de 1913 dice:

"El Tribunal Supremo conoce privativamente, en una sola instancia, de los asuntos siguientes:

. . . . . .

"*i*) De los recursos contencioso administrativos contra las resoluciones de los Ministros que pongan fin a una actuación administrativa, con excepción de los que se originen en contratos celebrados en nombre del Estado; pues las acciones contra estas últimas providencias sólo pueden ejercitarse ante la justicia ordinaria."

Y el artículo 40, ordinal 8.º del Código Judicial, estatuye que

las controversias sobre contratos o convenios celebrados por el Gobierno Nacional con los extinguidos Estados *o con los particulares*, son de la competencia privativa de la Corte Suprema de Justicia.

Estas disposiciones son demasiado claras en cuanto a la incompetencia del Consejo para revisar la Resolución del Ministro de Hacienda a que se refiere la demanda.

Ha dicho también el demandante que la Resolución es ilegal, porque el Ministro de Hacienda no tiene facultad para revocar las resoluciones de otro Ministro; pero acerca de esto el Consejo observa que la resolución acusada no imprueba la del Ministerio de Agricultura y Comercio, sino que declara surtidos los efectos del contrato, cosa que es bastante distinta.

Además, los derechos que el demandante alega no le vienen de la Resolución del Ministerio de Agricultura y Comercio de fecha 21 de abril de 1917, sino del contrato que el Ministro de Hacienda ha declarado terminado.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Agente del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se declara incompetente para revisar la providencia ministerial que ha sido acusada.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los *Anales*, comuníquese al Ministro de Hacienda y archívese el expediente.

Próspero Márquez C. — Luis F. Rosales — Jesús Perilla V. Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual se decide que el contrato de fecha 17 de enero del presente año, celebrado por el Gobierno Nacional con la Compañía del Ferrocarril del Pacífico, queda ajustado a las autorizaciones legales si se reforma la cláusula 9.ª

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, once de marzo de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Corresponde a esta Sala, de conformidad con el artículo 37 del Código Fiscal, y con lo resuelto por el Consejo Pleno en su sesión de 25 de febrero último, decidir si el contrato de fecha 17 de enero del año en curso, celebrado entre el Ministro de Obras Públicas y la Compañía del Ferrocarril del Pacífico, está ajustado a las autorizaciones legales.

En los términos de la citada convención, que fue aprobada

por el Poder Ejecutivo, previo dictamen favorable del Consejo de Ministros, el Gobierno otorga a la Compañía (cláusula 1.ª) una prórroga por el término de seis años, que principiarán a contarse desde el 18 de febrero de 1919, para la completa terminación de las líneas que tal Compañía se halla obligada a continuar, de conformidad con los contratos de 30 de diciembre de 1905 y 23 de enero de 1908. El Gobierno está facultado para otorgar la prórroga de que se trata por el artículo 38 del primero de aquellos contratos, el cual es, con arreglo a principios generales de derecho civil, una ley para los contratantes.

Por las cláusulas 2.ª y 3.ª la Compañía renuncia al usufructo de las hulleras de propiedad nacional que existan dentro de 40 kilómetros a cada lado de la carrilera, y a obtener a perpetuidad y a título de prima cien hectáreas de tierras baldías por cada kilómetro de carrilera que haya construído y que vaya construyendo, derechos estos que conceden a la Compañía los artículos 52 y 41 del contrato de 1905. Esta renuncia cabe dentro de las condiciones establecidas por la Ley 55 de 1916, para que el Gobierno pueda otorgar a la Compañía, entre otras concesiones, la de la prórroga de que trata la cláusula 1.ª

Por la cláusula 4.ª las partes—Gobierno y Compañía—transigen las diferencias de interpretación dadas por ellas al inciso 1.º del artículo 11 y al artículo 17 del contrato de 1905. Allí estatuyen que los apartaderos y desvíos que hasta la fecha hayan sido pagados por el Gobierno a la Compañía en dinero o en libranzas del 8 por 100, se estiman como obra ejecutada, recibida y debidamente pagada; y en cuanto a los apartaderos o desvíos que hasta la fecha hayan sido construídos y no pagados por el Gobierno, así como aquellos que en lo sucesivo deban construírse, en conformidad con los contratos vigentes, se estiman como obra accesoria de la vía, que no debe computarse para efectos de pago como kilómetro de línea. Esta estipulación la ha suscrito el Gobierno con la facultad que le da el artículo 5.º de la Ley 55, que dice:

"Autorízase también al Gobierno: 1.º Para transigir las diferencias que tenga con la Compañía del Ferrocarril del Pacífico sobre la interpretación de alguna o de algunas de las cláusulas de los contratos; para mejorar en lo posible a favor de la Nación las condiciones de éstos, y para poner en términos precisos y claros cuanto quede subsistente de los contratos anteriores, según el espíritu de la presente Ley."

La cláusula 5.ª es del tenor siguiente:

"El pago de las zonas que se necesitan para la construcción de la vía férrea, así como los terrenos para las estaciones, talleres, andenes y demás obras accesorias, lo hará el Gobierno por medio de la Compañía, girando a cargo de ésta y a favor de los respectivos interesados, quedando aquélla obligada a pagar a la vista los respectivos giros, en cambio de los cuales le serán entregadas por el

Gobierno cantidades iguales en libranzas del 8 por 100 de interés anual. Estas libranzas serán de la propia clase de las destinadas para el pago de la construcción del ferrocarril, pues serán amortizables, como aquéllas, con el cincuenta por ciento (50%) del producto bruto de las Aduanas del Pacífico, asignado por la Ley 41 de 1896 para todos los gastos que aquella obra demandare."

Las declaraciones que esta cláusula contiene fueron previstas por el aparte *e*) del artículo 1.° de la Ley 55 de 1916.

La cláusula 6.ª expresa la obligación por parte de la Compañía de entregar, durante el término de la prórroga, las obras contratadas.

En virtud de la cláusula 7.ª la Compañía toma a su cargo la obligación de construír el puente de *El Piñal*, que según el artículo 11 del contrato de 1908 debía ser ejecutado por partes iguales entre el Gobierno y la Compañía. Se dispone allí que los materiales del puente existente, una vez construído el nuevo puente, quedarán de propiedad de la Compañía, y que ésta usará del material rodante y demás elementos del ferrocarril que necesite para la construcción del puente, sin abonar cantidad alguna al Gobierno por el empleo que para el efecto se haga de los elementos que pertenezcan a la explotación del ferrocarril. Se entiende que la cesión de estos materiales equivale en parte a las prestaciones que el Gobierno haría si concurriera a la construcción del nuevo puente.

Mediante la cláusula 8.ª se establece que la Compañía pagará a la Nación por vía de pena las siguientes cantidades por cada kilómetro que falte por construír a la expiración de la prórroga: $ 7,000 por cada kilómetro de las líneas de Cali a Cartago y de Palmira a Santander, y $ 5,000 en cada kilómetro de la línea de Cali a Popayán, y sin perjuicio de la caducidad contemplada en el artículo 55 del contrato de 1905. El pago de la multa a que hubiere lugar podrá hacerlo la Compañía en libranzas de las que haya recibido por la construcción. Lo estipulado aquí está de acuerdo con la prescripción del artículo 4.° de la Ley 53 de 1909.

La cláusula 9.ª dice:

"En los términos del presente, quedan transigidas las diferencias que han existido o hayan podido existir entre el Gobierno y la Compañía por toda causa anterior al presente contrato."

Constreñido el Consejo de Estado por el artículo 37 del Código Fiscal a buscar en los contratos celebrados en nombre del Estado, no razones de conveniencia o equidad, sino la autorización que para celebrarlos haya conferido el legislador, se ve en el caso de declarar que la estipulación anterior, en lo que respecta al Gobierno, no es legal, porque no ha sido autorizada por la Ley 55 de 1916 ni por ninguna otra relacionada con la Compañía del Ferrocarril del Pacífico.

La transacción, como dice el artículo 2469 del Código Civil,

es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual, de donde se sigue que aplicando este concepto a la cláusula 9.ª del contrato con la Compañía del Ferrocarril del Pacífico, el Gobierno da por terminadas, en toda su generalidad y en toda su extensión, cualesquiera diferencias que surjan o puedan surgir o haber surgido de causas anteriores a su celebración.

La ley no lo ha facultado para esto, como inequívocamente aparece en el artículo 6.º de la Ley 55 de 1916, en que sólo se habló de que la Compañía renunciaría a todo reclamo de perjuicios por hecho u omisión del Gobierno anteriores al contrato que se celebrara de acuerdo con esa Ley, y nada se dijo acerca de que el Gobierno hiciera otro tanto con la Compañía.

Sin duda que el contrato que se examina no versa sobre todas las materias a que se contrae la Ley 55, pero sí sobre algunas de ellas lo que significa que se ha procedido a su celebración de acuerdo con ella, por lo cual es menester tener en cuenta el artículo 6º de la Ley nombrada.

Ni se piense que la autorización legal que se echa de menos se encuentra en el ordinal 1.º del artículo 5º de la expresada Ley, porque la facultad que allí se dio al Gobierno fue para transigir las diferencias sobre la interpretación de alguna o de algunas de las cláusulas de los contratos; es decir, la ley especificó la cosa sobre que podía transigirse, al paso que el contrato permite extender la transacción a toda diferencia que haya existido o podido existir por toda causa anterior al contrato. En uso de la autorización que contiene el artículo 5º citado, las partes pudieron estipular lo que estipularon con respecto a apartaderos o desvíos, porque las diferencias que tenían sobre el particular procedían de la interpretación distinta que cada una de ellas daba al inciso 1.º del artículo 11 y al artículo 17 del contrato de 30 de diciembre de 1905.

Conviene, por último, advertir que la cláusula 9.ª es sustancialmente igual a la marcada con el mismo ordinal en el proyecto de contrato que suscribieron el Ministro de Obras Públicas y el Gerente de la Compañía del Ferrocarril el 26 de octubre de 1917, y que a la letra dice:

"Tanto el Gobierno Nacional como la Compañía del Ferrocarril del Pacífico convienen de manera expresa en renunciar mutuamente a toda reclamación a que puedan tener derecho uno y otra en razón de todos los contratos que han existido entre el Gobierno y los concesionarios señores Alfred Bishop y Edward H. Mason y la Compañía del Ferrocarril del Pacífico."

Esta cláusula fue sustituída por el Consejo de Ministros en las sesiones del 22 y 24 de noviembre del año próximo pasado, por otra que sólo contenía la renuncia de la Compañía, pero a la postre ésta fue reemplazada en la forma que tiene en el contrato que se estudia.

Excusado es decir que la estipulación que se objeta puede sub-

sistir mediante la aprobación legislativa. (Código Fiscal, artículo 38).

La cláusula 10.ª se refiere a la declaración que hacen las partes de dejar sin valor ni efecto alguno el contrato de 26 de enero de 1917; la 11.ª contiene la manifestación de la Compañía de que aplicará a la construcción de las líneas que queden a su cargo el capital social de $ 1,400,000, aun en el caso de que el Gobierno Nacional acepte definitivamente la cesión que ha hecho la Compañía del ramal o línea del Sur en favor del señor Ignacio Muñoz C.

Las cláusulas 12.ª, 13.ª y 14.ª contienen declaraciones sobre la subsistencia de los contratos anteriores en lo que no pugnen con el presente, sobre la aprobación que deben impartir las correspondientes entidades y sobre la prohibición de cederlo o traspasarlo en todo o en parte sin la previa autorización del Gobierno en cada caso particular.

En mérito de las razones expuestas, el Consejo de Estado decide que el contrato de fecha 17 de enero del presente año, celebrado por el Gobierno Nacional con la Compañía del Ferrocarril del Pacífico, queda ajustado a las autorizaciones legales si la cláusula 9.ª se reforma de acuerdo con las observaciones que acerca de ella se han hecho.

Cópiese, notifíquese al señor Fiscal y devuélvase al Ministro de Obras Públicas.

Próspero Márquez C. — Luis F. Rosales — Jesús Perilla V. Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

por el cual se confirma otro del Consejero sustanciador sobre excusa de un Conjuez.

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo doce de mil noveceintos diez y ocho.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Vistos: Tanto el Agente del Ministerio Público como el apoderado de los demandantes han pedido la revocación del auto fechado el 1.° de febrero del año en curso, por el cual se aceptó la excusa presentada por el doctor Arturo Campuzano Márquez para servir el cargo de Conjuez en el presente juicio y se señaló día para practicar nuevo sorteo de Conjuez.

El primero se funda en que la providencia se extendió y autorizó en papel común, debiendo ser en papel sellado, y en que el certificado del doctor Joaquín Lombana, que se presentó como compro-

bante de la excusa, carece de mérito jurídico, porque no fue ratificado bajo juramento, y porque, aunque lo hubiera sido, la declaración de un solo facultativo no constituye plena prueba, al tenor de los artículos 657 del Código Judicial y 79 y 80 de la Ley 105 de 1890.

Para resolver se considera:

El Decreto número 894 de 1915, orgánico del impuesto de papel sellado y timbre nacional, dice:

"Artículo 4.° No será obligatorio extender en papel sellado los actos, documentos y diligencias siguientes:

. . . . . .

"15. Las excusas y renuncias para servir puestos públicos, y las diligencias de posesión de los empleados."

Si conforme a la disposición transcrita no es obligatorio el uso de papel sellado para renunciar o excusarse de servir un puesto público, es claro que la resolución que recaiga a una solicitud de esta especie puede extenderse y autorizarse en papel común. Si el que dimite no está obligado a gastar papel sellado, tampoco debe ser obligatorio emplearlo para que se resuelva su petición. No infirma esto el hecho de que el juicio en que tiene lugar la excusa de un Conjuez sea de los que se siguen en papel sellado, porque la resolución que acepta o rehusa una excusa no hace parte de la materia del juicio. Es un incidente que surge, no por acción de ninguna de las partes, sino por un individuo que tiene en su favor para excusarse de servir el cargo de Conjuez la exención del uso del papel sellado.

En cuanto a la segunda objeción, hay que tener presente que el artículo 301 del Código Político y Municipal deja cierta latitud al empleado que debe resolver la excusa para la apreciación de los documentos en que se funda ésta. Así se deduce del tenor literal de tal artículo.

Situando la cuestión en el terreno en que la puso el reclamante, tampoco bastarían dos declaraciones de facultativos: sería menester la declaración de tres peritos designados conforme a las reglas del Código Judicial, que los peritos tomaran posesión de su cargo, que el dictamen de éstos se pusiera en conocimiento de los interesados, y en fin, que se siguieran los trámites de un juicio pericial; todo lo cual es incompatible con la prontitud que se requiere para proveer un empleo de voluntaria o de forzosa aceptación.

El Consejo, en virtud de la libertad de apreciación que le da en esta materia el artículo citado del Código Político y Municipal, encuentra suficiente el certificado del Profesor Lombana, por la notoria buena fama de probidad y competencia de que disfruta.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto reclamado, y señala el lunes próximo 18 de los corrientes, a las 3 p. m., para que tenga lugar el nuevo sorteo de Conjuez. Vayan los autos a la Presidencia de la corporación con ese fin.

Notifíquese.

Próspero Márquez C. — Luis F. Rosales — Jesús Perilla V. Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma otra del Tribunal Seccional de Cartagena, sobre impuesto de tabaco.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, marzo diez y ocho de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El Tribunal Administrativo Seccional de Cartagena consulta con esta Superioridad, por no haber sido apelada, la sentencia de 30 de octubre de 1916, por la cual declaró exequible el artículo 5.º de la Ordenanza número 43, expedida por la Asamblea del Magdalena en sus sesiones del propio año.

Dicho artículo dice:

"El tabaco que se introduzca de otro Departamento pagará así: un peso ($ 1) por cada kilo de tabaco manufacturado de producción nacional, entendiéndose por tál el convertido en cigarros, cigarrillos o en picadura, y computando para el pago del impuesto las cajas, paquetes, fajas, cromos, etc. Cincuenta centavos oro por cada kilo de tabaco en rama andullado, en zurrones o en cualquier empaque."

El demandante, que lo fue el señor Nicolás Emiliani, sostuvo que tal artículo era contrario a la ley, porque la renta de cigarrillos es nacional y porque a los Departamentos sólo se les ha cedido la renta sobre el consumo del tabaco.

Numerosas decisiones ha dictado el Consejo demostrando lo errado de esta tesis, y ahora, que de nuevo tiene que ocuparse en ella, vuelve a exponer las razones que han informado aquellas decisiones.

La Ley VIII de 1909, expedida por la Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa, estableció como rentas nacionales la de fabricación de cigarrillos y la del consumo del tabaco.

La Ley 10 del mismo año, dictada por el Congreso, cedió a los Departamentos que quisieran establecerla, la renta sobre el consumo de tabaco, de tal suerte que conservó su carácter de nacional la de fabricación de cigarrillos.

La Ley 69 de 1910 eliminó el impuesto que desde 1905 existía sobre los cigarrillos elaborados en el país con tabaco de producción nacional; esto es, que por ministerio de la Ley nombrada el impuesto nacional sobre fabricación de cigarrillos sólo podría seguirse cobrando sobre los elaborados con tabaco de producción extranjera y los introducidos del Exterior.

Vino después la Ley 117 de 1913, y en su artículo 22 suprimió el impuesto nacional de consumo sobre cigarrillos *fabricados en el territorio de la República;* pero como ya estaba suprimido por la

Ley 69 de 1910 el impuesto sobre cigarrillos elaborados en el país con tabaco de producción nacional, es claro que la disposición del artículo 22 de la Ley 117 de 1913 no pudo referirse sino a los cigarrillos fabricados en el país con picadura extranjera, es decir, quedaron libres de gravamen nacional estos últimos cigarrillos.

Más tarde el Decreto ejecutivo número 161 de 1914, en desarrollo de la Ley 126 del mismo año, restableció el gravamen suprimido por el artículo 22 de la Ley 117, esto es, se volvió a la situación creada por la Ley 69 de 1910, situación conforme a la cual no recae impuesto nacional sobre los cigarrillos fabricados en el país con tabaco de producción nacional, sino solamente sobre los introducidos dél Exterior y sobre los fabricados aquí con picadura extranjera.

Ahora bien: la Asamblea Departamental del Magdalena pudo muy bien, de acuerdo con el ordinal 3.°, artículo 97 de la Ley 4.ª de 1913, establecer el gravamen de que trata la disposición acusada, una vez que se refiere a un artículo no gravado por la Nación y que no es contrario al sistema tributario nacional.

En fuerza de todo lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Agente del Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia consultada.

Cópiese, notifíquese, comuníquese a quienes corresponda, devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia, y publíquese en los *Anales*.

Próspero Márquez — Luis F. Rosales — Jesús Perilla V. Adriano Muñoz—*José M. Medina E.*, Secretario.

(*Viene de la 2ª página del forro*).

Págs.

cuenta de la Intendencia del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria, relativa al mes de febrero del año citado. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 301

Sentencia por la cual se confirma la Resolución número 97, de la Corte de Cuentas, dictada en asunto relacionado con la Intendencia del Instituto Nacional de Agricultura y Veterinaria. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 303

Sentencia por la cual se declara que la Gobernación de Cundinamarca es la autoridad competente para oír y fallar la reclamación intentada por el doctor Benjamín Novoa Zerda sobre el cobro de una zona de su propiedad en la carretera del Meta. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 304

Sentencia por la cual el Consejo de Estado se declara incompetente para revisar una Resolución del Ministerio de Hacienda, que demanda el señor Aquilino Montes. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 308

Resolución por la cual se decide que el contrato de fecha 17 de enero del presente año, celebrado por el Gobierno Nacional con la Compañía del Ferrocarril del Pacífico, queda ajustado a las autorizaciones legales si se reforma la cláusula 9ª (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 311

Auto por el cual se confirma otro del Consejero sustanciador, sobre excusa de un Conjuez. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 315

Sentencia por la cual se confirma otra del Tribunal Seccional de Cartagena, sobre impuesto de tabaco. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 317

REPUBLICA DE COLOMBIA

Anales del Consejo de Estado

AÑO IV | NROS. 54 A 58

CONSEJO DE ESTADO
Biblioteca

DIRECTOR,
ISMAEL E. CASTRO

TOMO VI

CONTENIDO

Págs.

Sección 1ª—Sala de Negocios Generales—Concepto del Consejo de Estado acerca de la rebaja de sueldos de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia 321

Acuerdo número 1.° 326

Sección 2ª—Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia por la cual el Consejo de Estado se abstiene de revisar varias Resoluciones del Ministerio de Guerra relacionadas con el reconocimiento de $ 2,000 que pretende el señor Pedro J. Camargo, en representación del señor Matías Camargo O., padre del General Matías Camargo. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 327

Resolución que declara no estar ajustado a la ley el pliego de cargos formulado por el Ministerio de Agricultura y Comercio para arrendar una parte de la hacienda de *Santo Domingo*. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 344

(*Pasa a la vuelta*).

BOGOTA - IMPRENTA NACIONAL - 1919

Págs.

Sentencia por la cual se confirma la de la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas, que confirmó el alcance deducido por la Sección 1ª, a cargo del responsable de la cuenta general del Almacén Nacional de Obras Públicas, del 1º de enero al 19 de diciembre de 1911. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.). 346

Sentencia por la cual se anulan varias resoluciones del Ministerio de Guerra, relacionadas con cuentas del Capitán Clodomiro Castillo y del Teniente Gabriel Correa. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... 352

Sentencia por la cual se confirma otra del Tribunal Administrativo de Ibagué en la demanda de nulidad contra el Decreto número 100 de 1917, expedido por el Gobernador del Tolima. (Consejero ponente, doctor Perilla V.)..... 359

Sentencia por la cual se confirman dos autos apelados. (Consejero ponente, doctor Perilla V.)..... 363

Sentencia por la cual se declara que no es consultable la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Cartagena en el asunto de Catalino Atencio, sobre rebaja de pena. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 365

Sentencia por la cual se reforma otra de la Corte de Cuentas. (Consejero ponente, doctor Perilla V.).. 368

Auto por el cual se revoca el de fecha 31 de enero del presente año. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 370

Concepto sobre el pliego de cargos para contratar la conducción de correos nacionales en el Departamento del Atlántico. (Consejero ponente, doctor Jesús Perilla V.)..... 371

Sentencia que confirma la de 23 de marzo de 1917, dictada por el Tribunal Administrativo de Tunja, sobre nulidad del Decreto número 58 del Gobernador de Boyacá. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 372

Resolución sobre el pliego de cargos para el contrato sobre conducción de correos nacionales en la segunda sección de la línea directa de Oriente. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 373

Auto por el cual se aclara la Resolución de 11 marzo del presente año, recaída a un contrato celebrado por el Ministerio de Obras Públicas con la Compañía del Ferrocarril del Pacífico. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 375

Sentencia por la cual se absuelve a la Nación de la demanda por $ 3,400 intentada a nombre de Riboli & Cº (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz). 376

(*Pasa a la 3ª página del forro*)

REPUBLICA DE COLOMBIA

ANALES
DEL CONSEJO DE ESTADO

Director, Ismael E. Castro.

TOMO VI

AÑO IV | BOGOTÁ, ABRIL Y MAYO DE 1918 | NÚMEROS 54 A 58

SECCION 1ª—SALA DE NEGOCIOS GENERALES

CONCEPTO

del Consejo de Estado acerca de la rebaja de sueldos de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

Honorables señores Consejeros:

El señor Ministro de Gobierno se ha dirigido a esta corporación con el objeto de que se emita concepto acerca del punto de orden administrativo contemplado en el Decreto número 344 de 26 de febrero del año que cursa, dictado por el Poder Ejecutivo, por medio del cual se fija un descuento del 5 por 100 a los sueldos de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

El texto de la nota número 605 de 3 de los corrientes, suscrita por el señor Ministro de Gobierno, es como sigue:

"Muy respetuosamente me permito solicitar el concepto de esa honorable corporación, acerca del memorial elevado a la Corte Suprema de Justicia por el señor Efraím González, para que por aquella entidad se declare inexequible el Decreto ejecutivo número 344, de 26 de febrero del presente año, por el cual se fija un descuento del cinco por ciento (5 por 100) a los sueldos de los Magistrados de la Corte, memorial que en copia se adjunta, así como también la petición de derogatoria de dicho Decreto hecha por el mismo señor González.

"Los antecedentes que tuvo en cuenta el Poder Ejecutivo para la expedición del Decreto en referencia, me permito enumerarlos en seguida:

"Entre las autorizaciones dadas al Gobierno por la Ley 126 de 1914, se consagra la de poder reducir sueldos, suprimir empleos, etc. En uso de esas autorizaciones, en 5 de enero de 1915 se expidió el Decreto ejecutivo número 23, por el cual se rebajaron en un cinco por ciento (5 por 100) los sueldos de los empleados públicos nacionales, con algunas excepciones, y entre ellas, la de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, a quienes sólo comprendería la rebaja desde el día primero de mayo del mismo año, fecha en que principiaba un nuevo período. Más tarde se expidió por el Cuerpo Legislativo la Ley 87 de 1915, sobre rebaja de sueldos, y por el artículo 2º se dispuso que desde el 1º de enero de 1916 cesarían los efectos del citado Decreto número 23, el cual quedaría derogado desde esa fecha, y el artículo 3.º hace excepción de los Magistrados de la Corte, los cuales seguirán sufriendo la reducción de que trata aquel Decreto. Vino luégo la Ley 47 de 1916, que prorrogó la vigencia del artículo 1.º de la Ley 87 de 1915 hasta la terminación del actual período fiscal, o sea hasta el último de febrero de este año, dejando el artículo 3.º de dicha Ley 87; y por último, el Congreso del año pasado expidió la Ley 51, y mediante las autorizaciones que por ella se dan al Poder Ejecutivo se han expedido varios decretos sobre rebaja de sueldos, refusión de oficinas, etc., y entre ellos el número 344, cuya derogatoria de inexequibilidad se solicita."

Después de un detenido examen del proceso sufrido por las varias disposiciones que han regido la materia consultada, vuestra Comisión ha llegado a las conclusiones que después se anotarán.

Ante todo es preciso hacer una síntesis narrativa de los diversos accidentes sobrevenidos con ocasión de la rebaja de sueldos de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

A causa de las dificultades económicas en que nos ha colocado la actual guerra universal, dificultades que comenzaron a sentirse desde los primeros meses de la contienda, el Poder Ejecutivo suscribió el Decreto número

de 1915, por medio del cual redujo el sueldo de los empleados públicos nacionales, haciendo uso de la facultad otorgada por la Ley 126 de 1914. Según aquel Decreto se redujo en un 5 por 100, mientras durase la mala situación fiscal, la remuneración de todos los empleados de la Nación, salvo unos pocos expresamente clasificados por la ley. De acuerdo con aquella decisión ejecutiva, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia soportarían la referida disminución a partir del 1.° de mayo siguiente, fecha en que había de renovarse el período de la corporación.

Poco después la Ley 87 de 1915 estimó conveniente derogar el referido Decreto 23, como en efecto lo hizo, pero advirtiendo expresamente, por medio de su artículo 3.°, que los Magistrados de aquella alta entidad judicial seguirían sufriendo la reducción del 5 por 100 ordenada por el Decreto derogado. Con aquello el legislador de 1915 ratificó y dio plenitud de fuerza e imperio a la disposición contenida en el Decreto en lo que atañía a los miembros de la Corte Suprema, sin señalar el término dentro del cual fuese a producir sus efectos, como que el motivo originario de aquélla fue la situación precaria del Fisco, cuyo final no se previó ni ha podido preverse. Le asignó un carácter indefinido en cuanto al tiempo de su vigencia.

Al año siguiente, el de 1916, fue expedida la Ley 47, que prorrogó la vigencia del artículo 1º de la Ley 87, pero guardó silencio respecto del precepto del artículo 3º de la misma, por la cual razón, éste se estimó como subsistente, tanto más cuanto no se oponía con ninguno de los mandatos de la Ley 47.

Posteriormente vino la Ley 51 de 1917, que autorizó al Poder Ejecutivo para reorganizar los servicios administrativos en los ramos de su dependencia, con el fin de hacer economías, para lo cual el Gobierno reduciría sueldos, suprimiría empleos, les variaría la denominación a éstos, refundiría varios en uno solo y distribuiría funciones entre los que quedasen, si así lo juzgaba oportuno.

En desarrollo de tal Ley dictó el Poder Ejecutivo el Decreto número 82 de 14 de enero del corriente año, según el cual quedaron reducidos, desde el primero de marzo de este mismo año, en varios porcientajes, según la cuantía, los sueldos de los empleados públicos nacionales. Sin embargo, el inciso final del artículo 1º hizo la siguiente salvedad, que ha dado margen a varias dificultades:

"Quedan incluídos en esta disposición los empleados subalternos del Poder Judicial y los de las Secretarías de las Cámaras Legislativas, y exceptuados únicamente los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia."

Receloso, quizá, el Ejecutivo de que el Decreto número 82 pudiera sufrir erradas interpretaciones como la que se estudia, suscribió el Decreto número 344, de 26 de febrero de este mismo año, cuyo texto es el siguiente:

"*El Presidente de la República de Colombia*,

en uso de las facultades que le concede el artículo 1.° de la Ley 51 de 1917, y teniendo en cuenta lo dispuesto por la Ley 87 de 1915 en su artículo 3.°,

"DECRETA:

"Artículo único. Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia seguirán sufriendo el descuento del 5 por 100 de sus sueldos señalado por el Decreto número 23 de 5 de enero de 1915.

"Parágrafo. Queda así reformado el artículo 1.° del Decreto número 82 de 14 de enero del presente año."

Esta providencia administrativa dio lugar a que un ciudadano solicitase del Ministerio que consulta, la derogatoria de ella por los varios motivos que sirven de fundamento a la demanda de inexequibilidad del referido Decreto que incoará ante la Corte Suprema de Justicia el mismo ciudadano que se dirigió al Ministerio de Gobierno en solicitud de la derogatoria dicha.

El asunto no ofrece ninguna complicación, pues sólo debe fijarse el alcance de la disposición contenida en el artículo 3.° de la Ley 87 de 1915, para dejar desatada cualquier dificultad u objeción que sobre la materia se presente.

Dice el artículo 3.° de la Ley 87:

"Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia seguirán sufriendo la reducción de sueldos de que trata el Decreto número 23 del año en curso."

A su turno el Decreto 23 disponía que mientras durase la mala situación fiscal se redujesen en un 5 por 100 los sueldos de todos los empleados de la Nación.

Dada la estructura del artículo 3.° de la Ley de 1915, nadie podrá negarle todo su imperio, ya que posteriormente no ha sobrevenido ninguna disposición legal que diga lo contrario o que lo derogue expresamente.

El Poder Ejecutivo no tiene facultad ni para declarar exentos de la rebaja los referidos sueldos por hallarse de por medio una disposición clara y terminante, ni para cambiar la cuantía del porcientaje, comoquiera que la Ley 51 de 1917 sólo autoriza al Gobierno para reorganizar los servicios administrativos de su dependencia, como los Correos y Telégrafos, las rentas nacionales, el servicio diplomático y consular, etc., y es evidente que la Corte Suprema de Justicia participa de carácter distinto, definido terminantemente por la Constitución.

Si el Poder Ejecutivo consagró una excepción por medio del Decreto número 82 del corriente año, que tendía a favorecer a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, no tardó aquel mismo Despacho en aclarar el punto, en apariencia dudoso, que se rozaba muy directamente con una ley vigente, para lo cual sancionó el Decreto número 344, cuya inexequibilidad se trata de demandar al presente. Este último Decreto no hizo sino reponer las cosas a su estado normal, evitando que el Decreto número 82 comenzase a surtir efectos en contra de la Ley 87 de 1915, cuyo imperio no puede ponerse en duda al menos en lo que respecta a su artículo 3º

Por las razones que preceden, vuestra Comisión termina proponiéndoos lo que sigue:

Dígase al señor Ministro de Gobierno en respuesta a su oficio número 605 de 3 de los corrientes, que por hallarse en plena vigencia el artículo 3º de la Ley 87 de 1915, la Sala de Negocios Generales del Consejo de Estado conceptúa que está completamente ajustado a la ley el Decreto número 344 de 26 de febrero del año que cursa, por medio del cual se advierte que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia seguirán sufriendo el descuento del 5 por 100 de sus sueldos.

Envíese copia del anterior concepto al señor Ministro de Gobierno y, previa venia de éste, publíquese en los *Anales del Consejo de Estado.*

Honorables señores Consejeros vuestra Comisión,

L. SEGOVIA.

Bogotá abril 10 de 1918.

Consejo de Estado—Sala de Negocios Generales—Bogotá, 17 de abril de 1918.

En la sesión de hoy se leyó el anterior informe presentado por el honorable Consejero Segovia, y fue aprobado tanto en la parte resolutiva como en la expositiva, por unanimidad.

La Sala ordenó darle el curso correspondiente.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vicepresidente, BONIFACIO VÉLEZ—El Vocal, L. SEGOVIA—El Secretario *Ismael E. Castro.*

ACUERDO NUMERO 1.°

En Bogotá, el siete de diciembre de mil novecientos diez y siete, se constituyó la Sala Plena del Consejo de Estado en Sala de Acuerdo, con asistencia de todos los señores Consejeros que la forman, bajo la Presidencia del señor Consejero General don Jorge Holguín. Actuó el suscrito Secretario del Consejo Pleno

Previamente el honorable Consejero Bonifacio Vélez hizo la siguiente proposición:

"Procédase a la elección de Conjueces de la Sala Plena del Consejo de Estado."

El señor Presidente la sometió a discusión, y resultó aprobada. Hizo constar su voto negativo el honorable Consejero Luis F. Rosales.

Se procedió en seguida a formar la lista de Conjueces de la Sala Plena, y quedó acordada así:

1. Campuzano Márquez Arturo.
2. Carreño Pedro María.
3. Castro V. Isaías.
4. Escallón Liborio.
5. Pulecio Pablo.
6. Trujillo Arroyo Juan C.

Se dispuso comunicar esta elección a los nombrados y enviar una copia autorizada de este Acuerdo al señor Ministro de Gobierno para su publicación en el *Diario Oficial.* Se ordenó también su inserción en los *Anales del Consejo de Estado.*

El señor Presidente dio por terminado el presente Acuerdo, que se firma por los señores Consejeros y el Secretario.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vicepresidente, PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—L. SEGOVIA. ADRIANO MUÑOZ—BONIFACIO VÉLEZ—JESÚS PERILLA V. El Secretario, *Ismael E. Castro.*

SECCION 2ª—SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SENTENCIA

por la cual el Consejo de Estado se abstiene de revisar varias Resoluciones del Ministerio de Guerra relacionadas con el reconocimiento de $ 2,000 que pretende el señor Pedro J. Camargo, en representación del señor Matías Camargo O., padre del General Matías Camargo.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, 16 de abril de 1918.

Vistos: El señor Pedro J. Camargo, en memorial de 16 de agosto último, interpuso ante el Consejo de Estado "recurso de revisión contra la Resolución número 81 de 14 de mayo de 1917 y las que por ella se confirman, proferidas por el Ministerio de Guerra en la reclamación intentada por el señor Matías Camargo O., padre del General Matías Camargo, para que se le pague el crédito de dos mil pesos ($ 2,000) oro, votado por el artículo 342 de la Ley 46 de 1913," e interpone el recurso en su carácter, dice, de cesionario del referido crédito.

En el escrito de demanda solicita:

"1.° Que se revise y declare nula la mencionada Resolución número 81 de 14 de mayo de 1917, del Ministerio de Guerra, y las que por ella se confirman, por ser lesivas de derechos civiles expresamente reconocidos por la Ley 46 de 1913 y por el Decreto ejecutivo número 3 de 1902.

"2.° Que se reconozca el derecho que el señor Matías Camargo O. tiene para cobrar del Tesoro Nacional el mencionado crédito de dos mil pesos ($ 2,000) oro.

"3.° Que se reconozca mi carácter de cesionario del mismo crédito, el cual acredito con los documentos que acompaño y adelante expresaré.

"4º Que por el respectivo Ministerio se ordene el pago a mi favor del referido crédito de dos mil pesos ($ 2,000) oro votada por el artículo 342 D de la Ley 46 de 1913, en mi carácter de cesionario del señor Matías Camargo O."

Intenta la acción fundándose en el Decreto número 3 de 1902, especialmente en sus artículos 1º y 3.°, en la Ley 38 de 1903, y en los artículos 2.° de la Ley 37 de 1904 y 342 D de la Ley 46 de 1913. Hace uso del derecho que para intentar la acción le garantiza la Ley 130 de 1913, y señala como hechos fundamentales los siguientes:

El General Matías Camargo murió el 30 de diciembre de 1901 en el combate de Une, en defensa del Gobierno, y fue ascendido por éste a General de División, para los efectos legales, por el Decreto número 3 de 1902, cuyo artículo 3.° ordenó pagar al señor don Matías Camargo O., padre del General Camargo, los sueldos que a éste correspondían, mientras el Congreso resolvía lo conveniente. La Ley 38 de 1903 prorrogó hasta julio de 1904 el derecho a cobrar aquellas pensiones, y la 37 de 1904 dispuso que las pensiones y recompensas civiles y militares, etc., cuando no se exprese la clase de moneda en que deban ser pagadas, se entenderán referentes a la moneda de oro, disminuídas en un 60 por 100. El Decreto no dice la moneda en que deban pagarse los sueldos, pero al señor Camargo le fueron pagados en 1907, vigentes las disposiciones sobre cómputo monetario, $ 1,007 oro.

El General Camargo disfrutaba al tiempo de su muerte del sueldo mensual de $ 450, que la demanda computa en $ 180 oro, de modo que en treinta meses y medio tenía derecho a que se le pagaran a su padre $ 5,490, de los cuales sólo se le mandaron pagar $ 1,007. La Ley 46 de 1913 votó un crédito por $ 2,000 para pagar a don Matías Camargo O. el sueldo de su hijo, y aquél cedió el crédito al demandante, crédito que no ha sido cubierto.

Termina esta parte de la demanda así:

"*m*) El crédito de que se trata no ha sido pagado.

"*n*) Por Resolución número 14, de fecha 4 de febrero de 1914, publicada en el *Diario Oficial* número 15131, el Ministerio de Guerra negó el pago del crédito que se reclama, porque estimó que ya estaba pagado y que se tra-

taba de un nuevo reclamo, y ordenó investigar la responsabilidad personal en que hubiera podido incurrirse, investigación que se hizo de orden del señor Procurador General de la Nación, cuyo sumario fue fallado por el Juzgado 3.° Superior de Bogotá, por auto de sobreseimiento confirmado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca....."

A la demanda acompañó entre los documentos en que la funda, la partida de matrimonio del señor Matías Camargo O. con la señora Rosario Jiménez, padres del General Matías Camargo, y la de bautismo de éste; el memorial dirigido al Ministro de Guerra el 26 de noviembre de 1913 por el señor Matías Camargo O., en el cual éste manifiesta que cede al señor Pedro J. Camargo $ 600 oro en la reclamación que tiene intentada por los sueldos del General Camargo, y el documento privado suscrito por Matías Camargo O., en favor del mismo Pedro J. Camargo el 21 de abril de 1914, en el cual consta que el primero vendió al segundo el derecho a cobrar del Gobierno $ 1,400 del crédito de $ 2,000 de que trata el artículo 342 D de la Ley 46 de 1913.

Agotada la tramitación, entra el Consejo a decidir sobre el mérito de los autos. Para hacerlo es competente, de acuerdo con los artículos 78 y siguientes de la Ley 130 de 1913.

Como se ha visto, el demandante intenta la revisión y pide que se declaren nulas la Resolución número 81 de 1917 (14 de mayo), del Ministerio de Guerra, *y las que por ella se confirman*. Conviene, por consiguiente, para resolver sobre la oportunidad de la demanda, fijar las fechas de las distintas Resoluciones a que se refiere la número 81 de 14 de mayo de 1917. Estas Resoluciones son:

1ª La número 14 de 4 de febrero de 1914, que negó el reconocimiento de los $ 2,000 reclamados por el doctor Dionisio Hoyos como apoderado del señor Matías Camargo, por considerar que la acreencia que se reclama está satisfecha por pago (artículo 269 del Código Fiscal). Se ordenó además pasar el expediente al Procurador General de la Nación para efectos de la responsabilidad penal a que pudiera dar lugar la nueva reclamación (*Diario Oficial* número 15131 de 28 de febrero de 1914).

2ª Resolución número 29 de 27 de marzo de 1914, dictada con motivo de un memorial dirigido al Ministerio por

"el señor Pedro J. Camargo, *en su carácter de apoderado del señor Matías Camargo O.*," en el cual se solicita por el apoderado "la revocatoria de la Resolución número 14 de 4 de febrero último, dictada en la reclamación que intentó ante el Ministerio el señor Dionisio Hoyos, como apoderado del mismo señor Camargo O., para obtener el pago de la suma de dos mil pesos oro...."

Por esta Resolución el Ministerio negó la revocación pedida, en los siguientes términos, después de un detenido estudio de los antecedentes del negocio:

"*No se accede* a lo solicitado por el señor Pedro J. Camargo, *apoderado del señor Matías Camargo O.*, en el memorial que antecede." El Ministerio ordena de nuevo que se pasen los documentos que forman este expediente al Procurador de la Nación para los fines consiguientes, en la investigación que sobre este negocio se adelanta (*Diario Oficial* número 15179, de 30 de abril de 1914).

3ª Resolución número 62 de 9 de abril de 1915, dictada, dice el Ministro, en vista de "los dos últimos memoriales del señor Pedro J. Camargo, relativos a la reclamación que tiene intentada ante este Ministerio, con el fin de que se le reconozca una suma de dinero, en virtud, según dice, de los derechos que compró al señor Matías Camargo O." En esta Resolución el Ministerio, fundándose en que la número 14 de 4 de febrero de 1914 "está ya ejecutoriada, al tenor de lo prescrito en el artículo 28 de la Ley 169 de 1896, por ser fallo definitivo que no da lugar ni a consulta ni a recurso de apelación, y además por la lógica conclusión de que este Despacho no tiene jurisdicción para seguir conociendo en la presente reclamación, y que el mismo Auditor de Guerra conceptúa que por las razones o fundamentos jurídicos y administrativos expuestos, es llegado el caso de archivar este expediente," se abstuvo de acceder a la revocación pedida y dispuso, al contrario, el archivo de este expediente, "dejando a salvo los derechos del peticionario para en caso que quiera ocurrir en demanda de ellos ante autoridad o entidad competente."

El demandante dice que según se le ha informado en el Ministerio, esta Resolución no ha sido publicada. Pero no ha traído prueba alguna de su aseveración.

4ª Resolución número 201, de 25 de octubre de 1916, dictada por el Ministerio en vista del memorial del señor

Camargo, de 31 de agosto anterior, para que se le paguen los $ 2,000 oro, como cesionario del señor Matías Camargo. El Ministerio, en vista de que los autos de sobreseimiento pronunciados por autoridades del orden judicial, no son pruebas que justifiquen la reconsideración de resoluciones administrativas, como las dictadas por el Ministerio, y son improcedentes, y de que el Ministerio no tiene jurisdicción para avocar el conocimiento de este asunto, resolvió con fecha 25 de octubre de 1916 lo siguiente:

"*No se accede a lo solicitado* por el peticionario en el memorial precedente. *Confírmase en todas sus partes* la Resolución número 62 de 9 de abril de 1915."

Esta Resolución fue notificada al interesado el 10 de noviembre de 1916. No aparece publicada en el *Diario Oficial*, según lo asevera el demandante, pero no ha traído el certificado del Ministerio de Guerra para comprobar su aserción.

5.ª Resolución número 81 de 14 de mayo de 1917. Esta Resolución fue dictada con motivo de una petición del señor Pedro J. Camargo, presentada el 20 de abril de 1917, para que por el Ministerio se reconsiderara y revocara la número 201 de 1916

El Ministerio, considerando que ha concedido por dos veces al peticionario el derecho de reconsideración de las Resoluciones que le niegan el reconocimiento de los $ 2,000 que reclama, de acuerdo con la Ley 46 de 1913, dejó en firme "las Resoluciones números 29 de 27 de marzo de 1914, 62 de 9 de abril de 1915 y 201 de 25 de octubre de 1916," y declaró terminada su jurisdicción para seguir conociendo en este negocio.

Tampoco esta Resolución está publicada, según lo manifiesta el demandante. Pero éste no ha traído el certificado del Ministerio de Guerra para comprobar su aseveración.

Admitiendo, no obstante, que no hayan sido publicadas las Resoluciones números 62 de 9 de abril de 1915, 201 de 25 de octubre de 1916 y 81 de 14 de mayo de 1917, consta que las dos primeras fueron notificadas oportunamente al demandante, y que la número 14 de 4 de febrero de 1914 y la número 29 de 27 de marzo del mismo año están publicadas respectivamente en los números 15131 y 15179 del *Diario Oficial* correspondientes a los días 28 de febrero y 30 de abril de 1914. Pero como no hay constancia de que la número 81

de 14 de mayo de 1917 fuera notificada al señor Camargo antes de la iniciación del recurso de revisión promovido contra ella, es preciso concluír que la demanda fue intentada dentro del término legal.

Como se ha visto, son cinco las Resoluciones dictadas por el Ministerio de Guerra sobre este mismo asunto. Por la primera negó el derecho del señor Matías Camargo a que se le pagarán $ 2,000 incluídos en una ley de créditos adicionales para cubrirle los sueldos que le correspondieran como padre del finado General Matías Camargo. Por la segunda se negó la revocación de la anterior, pedida por el señor Pedro J. Camargo, *apoderado* del señor Matías Camargo.

Estas dos Resoluciones fueron publicadas oportunamente en el *Diario Oficial*, y se insertan en seguida para ilustrar mejor el estudio de este asunto:

"RESOLUCION NUMERO 14

"*República de Colombia—Ministerio de Guerra—Departamento Administrativo—Sección de Contabilidad. Bogotá, febrero 4 de 1914.*

"El señor Dionisio Hoyos, en su carácter de apoderado del señor Matías Camargo, solicita de este Despacho en memorial elevado con fecha 18 de diciembre del año próximo pasado, se ordene el pago de la suma de $ 2,000, valor del crédito abierto por la Ley 46 de 1913, "para pagar al señor Matías Camargo O., padre del General Matías Camargo, de acuerdo con el artículo 3º del Decreto ejecutivo número 3 de 1902, el sueldo correspondiente al finado.

"Del expediente que presenta al efecto aparece que los sueldos a que se hace referencia no han sido cubiertos; pero de los documentos que reposan en este Ministerio resulta que tal acreencia se cubrió el día 5 de septiembre de 1907 por la Tesorería General de la República, Oficina contra la cual giró este Despacho la orden de pago número 492, a favor del señor Antonio Gómez R., apoderado del señor Matías Camargo O., por la suma de $ 1,007, valor a que ascendió la liquidación de los sueldos de que trata el artículo 3º del ya mencionado Decreto número 3 de 1902. Así lo hace constar también el señor Ministro del Tesoro en oficio número 56 de 20 de enero último por informes de la Tesorería General de la República.

"Aparece además el nombre del poderdante señor Camargo incluído en la relación publicada en el *Diario Oficial* número 12125 de 18 de julio de 1904, con $ 15 mensuales como pensión o recompensa provisional concedida por la misma causa.

"Lo expuesto comprueba claramente que la acreencia que hoy se reclama está satisfecha por pago (artículo 269 del Código Fiscal), y en consecuencia no hay lugar a efectuar el reconocimiento que se pide, toda vez que ya está extinguido cualquier derecho que sobre el particular pudiera tener el mencionado señor Camargo.

"En tal virtud

"SE RESUELVE:

"No se accede a lo que solicita el señor Dionisio Hoyos, apoderado del señor Matías Camargo O., en su memorial de fecha 18 de diciembre postrero.

"Envíese el expediente al señor Procurador General de la Nación para efecto de la responsabilidad penal en que haya podido incurrirse por el hecho del nuevo reclamo.

"Notifíquese al interesado y publíquese en el *Diario Oficial*

"El Ministro,

"JOSÉ MANUEL ARANGO"

"RESOLUCION NUMERO 29

"*Ministerio de Guerra — Departamento Administrativo. Sección 2.ª — Contabilidad — Bogotá, 27 de marzo de 1914.*

El señor Pedro J. Camargo, en su carácter de apoderado del señor Matías Camargo O., solicita de este Despacho la revocatoria de la Resolución número 14 del 4 de febrero último, dictada en la reclamación que intentó ante el Ministerio el señor Dionisio Hoyos, como apoderado del mismo señor Camargo O., para obtener el pago de la suma de dos mil pesos ($ 2 000) oro, valor de los sueldos concedidos a su poderdante por Decreto número 3 de 1902.

"A pesar de las razones expuestas en dicha Resolución para negar tal solicitud, pretende el peticionario, en el memorial presentado al efecto, probar que a su poderdante le

asiste pleno derecho para percibir del Tesoro Nacional la suma que reclama, no obstante aparecer extinguida dicha acreencia por pago efectuado el día 5 de septiembre de 1907, en virtud de la orden de pago número 492 girada por este Ministerio contra la Tesorería General de la República.

"No pudiendo negar la evidencia del pago hecho, apela al recurso de hacer una liquidación inaceptable, desde luego que toma como base los sueldos de que disfruta el Ejército en la actualidad, siendo así que los que deben liquidarse son los de la época comprendida de 1902 a 1904.

"Detenidamente estudiado este asunto, aparece:

"1.° De conformidad con los artículos 1.° y 2.° del Decreto legislativo número 681 de 1900 (12 de marzo), los deudos de militares o de individuos, que, haciendo parte del Ejército o de lo Marina de la República, murieran o hubieran muerto en la guerra de 1899 a 1903 disfrutarían, en calidad de recompensa provisional, del sueldo de que gozaba el finado, desde el día de su fallecimiento.

"Pero los deudos favorecidos por ese Decreto no eran sino los comprendidos en los grados de parentesco señalados en la Ley 149 de 1896, dentro de los cuales, por razones obvias, no se encuentra el padre.

"Para que parientes distintos de los mencionados en la Ley 149 de 1896 tuviesen derecho a la gracia otorgada por el Decreto 681, fue preciso dictar el distinguido con el número 827 de 1901 (12 de julio), según el cual gozarían también de ella los hermanos menores de edad y las hermanas solteras mientras permanecieran en estado de soltería y observaran buena conducta, debiendo todos comprobar debidamente conforme a la ley que el finado era para ellos el único sostén y que carecían en absoluto de bienes de fortuna.

"En este Decreto tampoco se incluyó al padre entre los deudos con derecho a la pensión o recompensa provisional.

"No se dictaron más decretos legislativos sobre el particular, puesto que es Decreto ejecutivo el número 3 de 1902 (8 de enero), por el cual se concedió al padre del finado General Matías Camargo, por excepción ilegal e inconstitucional, la pensión cuyo pago se reclama de nuevo hoy.

"Como el artículo 2.° de la Ley 38 de 1903 (26 de octubre), únicamente aprobó, como era constitucional y natural, las recompensas y sueldos concedidos a virtud de decretos legislativos, e implícitamente desaprobó las que se

otorgaron por decretos ejecutivos, claro es no sólo que el señor padre del General Matías Camargo carece de acción para cobrar hoy, sino también que recibió indebidamente lo que por error de derecho se le pagó.

"2.º En cuanto a la liquidación de los sueldos aludidos, se observa: desde la vigencia de la Ley 39 de 1896 hasta el 1.º de octubre de 1900 el sueldo de un General de División era de $ 250 o a lo más de $ 300 cuando desempeñaba el puesto de Comandante General de División o de Jefatura Militar. Del 1º de octubre de 1900 (Decreto legislativo número 151) al 1.º de marzo de 1902, el mismo sueldo fue de $ 312-50 o de $ 375. Desde el 1.º de marzo de 1902 (Decreto número 412) hasta el 1.º de enero de 1903 se le pagaron $ 700 mensuales. Y del 1º de enero de 1903 en adelante, $ 1,500 (Decreto número 87).

Por disposición especial y expresa, aplicable de preferencia a la disposición general, el último aumento de los sueldos del Ejército no aprovechó a los pensionados, puesto que el Decreto legislativo número 1293 de 1902 (28 de agosto) dijo literalmente:

"Artículo único. Desde el 1º de agosto del presente año, hasta la próxima reunión del Congreso, todos los sueldos de militares muertos en la presente guerra, y a quienes se haya reconocido o reconozca en lo sucesivo la recompensa provisional de que tratan los Decretos números 681 de 12 de marzo de 1900 y 827 de 12 de julio de 1901, serán liquidados y pagados de acuerdo con el Decreto legislativo número 112 de 5 de marzo de 1902."

Nótese que el mismo Gobierno, con la firma de todos los Ministros, desconoce aquí la existencia legal del Decreto número 3 de 8 de enero de 1912, refrendado únicamente por el Subsecretario de Guerra.

Concediendo pues, en gracia de discusión, que el señor Matías Camargo O. pueda reclamar los sueldos en disputa, ellos equivaldrían:

Enero y febrero de 1902, a $ 312-50 mensuales	$ 625
Del 1.º de marzo de 1902 a 20 de julio de 1904, veintiocho meses veinte días, a $ 700 mensuales....	20,066
Suma	$ 20,691
Recibió.....	100,700
Exceso de lo pagado sobre la deuda.....	80,009

Concedemos aún más, esto es, que es válido el Decreto número 3 de 1902 y que el aumento de sueldos decretado el 26 de enero de 1903 se extiende a las pensiones y recompensas, no obstante la disposición especial y expresa en contrario ya citada, tendríamos:

Que en cumplimiento o con aplicación de las Leyes 33 y 38 de 1903, el Gobierno señaló en oro el valor de aquellas pensiones y fijó la del padre del señor General Matías Camargo en $ 15, como se ve en la lista publicada en el número 12125 del *Diario Oficial*.

Que la Ley 38 de 1903 dispuso que el derecho a cobrar pensiones cesaría el 20 de julio de 1904 y que se liquidarían únicamente desde el 1.° de mayo de 1903, esto es, en catorce meses veinte días.

Que, en consecuencia, los sueldos del señor Camargo valdrían apenas..... ....$ 220
Recibió..... 1,007

Luégo debe ....$ 787

Sin descontar el 60 por 100 de que trata la Ley 37 de 1904.

Si el reclamante no acepta la Ley 38 de 1903, no hay otra que le reconozca derecho alguno, y esa misma no se lo reconoce, como queda demostrado y es palpable.

3.° Entre los documentos que reposan en la Corte de Cuentas como comprobantes del pago hecho el día 5 de septiembre de 1907, aparece la Resolución de reconocimiento de dicho crédito, que dice:

....

"Sin que se sepa porqué, es lo cierto que el padre del General Camargo, señor Matías Camargo O., no ha percibido del Tesoro Nacional las sumas que por tales sueldos se le adeudan, y de ahí que en memorial de fecha 12 de abril pasado se haya dirigido al Despacho de Guerra en solicitud del pago de la cantidad de cien mil setecientos pesos ($ 100,700) papel moneda, que *son los sueldos que durante treinta meses contados del 30 de diciembre de 1902 al 20 de julio de 1904*, época en que se reunió el Congreso, debieron corresponder al finado General Camargo.

....

"Aparece también un certificado del Jefe del Archivo de la mencionada Corte, en el cual consta que en las Cuen-

tas de la Tesorería General de la República correspodientes al año de 1907, se encuentra la orden de pago por la cantidad de mil siete pesos ($ 1,007) oro, girada por el Ministerio de Guerra a favor del señor Antonio Gómez R., apoderado del señor Matías Camargo O.

"4º El hecho de que el Congreso pasado hubiera incluído en la Ley 46 de 1913 la partida para pagar los sueldos que hoy se reclaman, no puede considerarse bajo ningún aspecto como mandato imperativo para que se cubra dicha suma, porque si así fuera, se crearía una situación excepcional respecto a la responsabilidad de los ordenadores y pagadores, violando las disposiciones del Código Fiscal.

"Es bien sabido que entre los requisitos que deben cumplirse previamente para efectuar un pago por el Tesoro Nacional, está el de reconocimiento por el Ministerio respectivo, reconocimiento que no tiene otro objeto que el de cerciorarse de la legalidad de la erogación que vaya a hacerse (artículo 260 del Código Fiscal).

"Por otra parte, el Ministerio no tiene facultad, como tampoco la tenía en 1907, para reconocer esa clase de pensiones o recompensas (Ley 37 de 1904).

"5.° Por decisión del honorable Consejo de Ministros en la sesión del 20 de enero de 1910, las resoluciones de los Ministerios del Despacho Ejecutivo, dictadas en asuntos de su exclusiva competencia, no son apelables ante dicha entidad.

"En mérito de lo expuesto, el Ministerio

"RESUELVE:

"No se accede a lo solicitado por el señor Pedro J. Camargo, apoderado del señor Matías Camargo O., en el memorial que antecede.

"Pásense los documentos que forman este expediente al señor Procurador General de la Nación, para los fines a que haya lugar en la investigación que sobre este asunto se adelanta.

"Notifíquese al peticionario y publíquese en el *Diario Oficial*.

"El Ministro,

"JOSÉ MANUEL ARANGO"

Publicada la última, según acaba de verse, en el *Diario Oficial* correspondiente al 30 de abril de 1914, ella, que ponía fin á una actuación administrativa y que se ejecutorió por ministerio de la ley, pudo ser acusada como violatoria de la Constitución y de la ley o como lesiva de derechos civiles por el interesado, de acuerdo con el ordinal *i*) del artículo 18 de la Ley 130 de 1913, ante el Tribunal Supremo de lo Cantencioso Administrativo, que ya funcionaba legalmente en esta ciudad; pero la acción correspondiente debía intentarse dentro del término fijado en el artículo 81 de la misma Ley.

No lo hizo el demandante, y de consiguiente la revisión que hoy se pidiera de tales Resoluciones sería intentada extemporáneamente.

Por lo demás, conforme al artículo 1.° de la Ley 53 de 1909, la Resolución número 14 de 4 de febrero de 1914 pudo ser reconsiderada, y lo fue, por el Ministerio que la dictó, por medio de la Resolución número 29 de 27 de marzo del mismo año.

Hecha la reconsideración y confirmada por ella la Resolución número 14, contra ésta no podían intentarse nuevas reconsideraciones ni recursos distintos del de revisión que, como se ha visto, no se interpuso contra ellas en oportunidad.

Por la segunda de dichas Resoluciones negó en efecto el Ministerio la revocación de la primera en los siguientes términos:

"No se accede a lo solicitado por el señor Pedro J. Camargo, *apoderado del señor Matías Camargo O.*, en el memorial que antecede."

La Resolución número 62 de 9 de abril de 1915 fue dictada con ocasión de varios memoriales del señor Pedro J Camargo, en que solicita, diciéndose cesionario del crédito y acompañando un memorial en que se le cede parte de él por el señor Matías Camargo y un documento en que éste declara haberle vendido todo el crédito al mismo Pedro J. Camargo, que se le pague la suma de $ 2,000, sobre la cual se habían dictado las dos Resoluciones anteriores.

Por esta Resolución el Ministerio declaró ejecutoriadas de acuerdo con el artículo 28 de la Ley 169 de 1896 las Resoluciones anteriores, se declaró sin jurisdicción para seguir

conociendo en la reclamación y dispuso el archivo del expediente, sin reconocer al señor Camargo como cesionario de todo ni de parte del crédito.

Esta Resolución del Ministerio, más bien que una nueva solución del asunto, debe entenderse como la respuesta a los memoriales del señor Camargo, que el Ministerio estaba obligado a dar de acuerdo con el artículo 45 de la Constitución.

Por esto seguramente, y por estar ya definitivamente terminada ante el Ministerio, de acuerdo con el artículo 1.º de la Ley 53 de 1909, la actuación administrativa en este negocio, el Ministerio se abstuvo de examinar si las cesiones del crédito estaban hechas en legal forma y daban derecho al señor Pedro J. Camargo a reclamar en su nombre, o si éste continuaba la reclamación con el carácter de apoderado del señor Matías Camargo O., con que había venido actuando antes.

De todos modos es evidente que ni para pedir la reconsideración de la Resolución número 14 de 4 de febrero, ni para solicitar de nuevo el reconocimiento del crédito a su favor en los memoriales que determinaron la Resolución número 62, tuvo en cuenta el señor Camargo la existencia, ante los jueces respectivos, del sumario en averiguación de la tentativa de estafa que pudiera implicar para el Tesoro Público la reclamación de los $ 2,000 votados por la Ley 46 de 1912 para cubrir al señor Matías Camago O. los sueldos que se le adeudaran a su hijo el General Matías Camargo.

La Resolución número 201 niega nuevamente el reconocimiento del crédito y la revocación de la Resolución número 62. Dice así la parte resolutiva:

"*No se accede a lo solicitado* por el peticionario en el memorial precedente. Confírmase en todas sus partes la Resolución número 62 de 9 de abril de 1915."

Terminada ya, con la segunda de las Resoluciones transcritas, la actuación del Ministerio, las nuevas Resoluciones que sobre la misma materia se dictaron por aquél con ocasión de nuevos pedimentos del señor Camargo, a quien nunca reconoció el Ministerio el carácter de cesionario, no pueden reputarse como la litiscontestación de que trata el artículo 1962 del Código Civil, porque el Ministro no obraba como parte demandada, ni siquiera como res-

puesta al apoderado del señor Matías Camargo, pues Pedro J. Camargo había perdido este carácter desde que quedó fenecido el juicio administrativo, sino como respuestas a memoriales de la persona que los suscribe y que tiene derecho a que se le resuelvan al tenor de lo dispuesto en el artículo 45 antes citado de la Carta Fundamental.

El auto de sobreseimiento pronunciado por la justicia ordinaria contra los sindicados del delito de estafa en esta reclamación, ni reconoce el derecho, ni revoca las Resoluciones definitivas ejecutoriadas del Ministerio.

Como muy bien lo dijo el Tribunal al confirmar el auto de sobreseimiento:

"El Tribunal no entra a resolver si el Tesoro debe o nó pagar el total de los $ 2,000 oro indicados en la precitada Ley, porque no es de su incumbencia ordenar pagos, sino apenas resolver sobre la parte correspondiente a su jurisdicción, que es la de saber si con la reclamación intentada se cometió o intentó cometer un acto delictuoso, pues en lo relativo a lo que se debe pagar, corresponde a las autoridades encargadas de aplicar la ley que ordenó pagar los sueldos votando la partida, en relación con el Decreto de que ya se hizo mención."

De otra parte, esta Resolución, o sea la número 201 de 1916 (octubre 25), puede ser considerada de dos maneras distintas: o con relación a las de 4 de febrero y 29 de marzo de 1914, y en este caso es irrevisable por los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, por ser cuarta reconsideración de Resoluciones ya ejecutoriadas, o solamente con relación a la Resolución número 62 de 9 de abril de 1915, y en este caso, como ella se limita a no acceder a lo solicitado y a confirmar en todas sus partes la Resolución número 62 de 1915 (9 de abril), sería evidente que aun admitiendo la posibilidad de una nueva actuación iniciada por el señor Camargo oportunamente, está ejecutoriada y sería irrevisable por el Ministerio.

Por eso la Resolución número 81 de 14 de mayo de 1917 que dejó en firme todas las Resoluciones anteriores y declaró al Ministerio sin jurisdicción para continuar conociendo en ese asunto, puede y debe reputarse también como la respuesta que da el Ministro a uno o más memoriales del señor Pedro J. Camargo y no como la solución a las pretensiones de una parte en un juicio que estaba terminado.

Y como es precisamente esta última Resolución la directamente acusada, y con ella secundariamente todas las demás Resoluciones que se relacionan con la reclamación del crédito en favor del señor Matías Camargo O., es evidente que ni esta Resolución ni las dos anteriores son revisables por el Consejo de Estado, por referirse todas al caso concreto decidido ya definitivamente en las Resoluciones de 4 de febrero y 27 de marzo de 1914.

No se va a resolver sobre el carácter de cesionario que pretende el señor Camargo, porque el Consejo de Estado sólo debe resolver sobre la validez o nulidad de las Resoluciones acusadas; tampoco va a resolverse si el cómputo del cambio de moneda decretado por la Ley de 1904 podía aplicarse a sueldos devengados con anterioridad a la expedición de la ley y que habían sido aumentados durante la guerra, de los fijados por la Ley 39 de 1896, paulatinamente y a medida que se iba depreciando la moneda nacional, o si ese tipo de cambio debía computarse únicamente para el futuro en relación con la expedición de la Ley 37 de 1904 y con sujeción a los sueldos fijados para el Ejército por la Ley 39 de 1896 antes citada; ni menos si una partida incluída en la Ley de Presupuesto o en leyes de créditos adicionales, obliga a los empleados liquidadores, ordenadores y pagadores a liquidar, ordenar y pagar toda esa partida, cuando de los documentos que reposen en su poder aparezca que el servicio a que la partida votada en el Presupuesto o en la ley adicional se refiera, había sido cubierta en todo o en parte y que, en todo caso, la suma adeudada pueda ser inferior a la apropiada en las leyes adjetivas.

Lo que se quiere saber es si las Resoluciones número 81 de 14 de mayo de 1917 y las a que ella se refiere, son revisables por el Consejo de Estado. Ya se ha visto que no lo son.

No se trata desde luégo de una resolución aislada del Gobierno, dictada sin previa actuación administrativa. Se trata sí, en las tres últimas Resoluciones, de providencias del Gobierno dictadas con ocasión de las de 4 de febrero y 27 de marzo de 1914 que pusieron fin a una actuación administrativa. Se hace esta distinción, no porque sólo respecto de las unas o de las otras pueda haber lugar a juicios sobre revisión y anulación ante el Consejo de Estado, pues los artículos 78 y siguientes, que reglamentan el procedimiento en estos juicios, no hacen distinción al respecto,

y, al contrario, lo que se diga respecto a la procedencia o improcedencia de la acción de nulidad que pueda intentarse contra las unas es también aplicable a las otras; sino porque el caso que se estudia se refiere precisamente a actos ministeriales relacionados con puntos concretos decididos antes por medio de resoluciones que finalizaron una actuación administrativa.

Esta doctrina ha sido sustentada por el Consejo de Estado en diferentes fallos. Pertenecen al pronunciado en el juicio iniciado por Andrés C. Corrales, sobre nulidad de algunas resoluciones del Ministerio de Hacienda, los siguientes fragmentos:

. . . . . .

"Desde que no se accede a revocar una resolución que decide una actuación administrativa, es ésa la que pone término, como lo es también cuando el interesado se conforma sin pedir reforma o revocación.

"Esto es así en aplicación de la Ley 53 de 1909, y habida consideración a que no existiendo precepto legal que autorice a un empleado para reformar o revocar la resolución que confirma o revoca otra, la que recae a la correspondiente solicitud no pone fin a una actuación administrativa, dado que entonces esa actuación estaba terminada.

"De aquí se sigue que no es revocable una resolución que insiste en negar la revocación de otra."

. . . . . .

Y el concepto del Representante del Ministerio Público, en relación con este punto concreto, es el siguiente:

"4ª La Resolución número 81 de 14 de mayo último se refiere a una providencia sustentatoria de otras, y de ésa clase de resoluciones no se puede pedir revocación, ni reconsideración, porque entonces los asuntos administrativos no podrían fenecerse nunca, y no es ese el espíritu ni la letra del artículo 1.° de la Ley 53 de 1909. El derecho para pedir la revocación de una providencia administrativa sólo puede ejercitarse por una sola vez; el procedimiento contrario conduce únicamente a recargar el trabajo en las oficinas públicas sin necesidad y sin objeto.

"5ª Entre las pruebas acompañadas a la demanda y que se mencionan en el ordinal *n*) del libelo, figura la Resolución número 14, de fecha 4 de febrero de 1914, publicada en el número 15131 del *Diario Oficial* correspondiente al 28 de febrero del mismo año, Resolución en la cual se

negó el pago de la cantidad de dos mil pesos oro, por estar ya cubierto dicho crédito al tenor de lo determinado en el artículo 269 del Código Fiscal, y por lo mismo extinguido cualquier derecho que sobre el particular pudiera tener el reclamante señor Camargo O., de manera que las Resoluciones en la actualidad acusadas se refieren *todas* a la número 14 de 1914. providencia esta última que está ejecutoriada y tiene por consiguiente que cumplirse, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1.º de la Ley 53 de 1909, 81 de la Ley 130 de 1913 y 831 del Código Judicial.

"Como dato ilustrativo conviene hacer notar que la Resolución número 29, de fecha 27 de marzo de 1914—que no se registra en el expediente,—se publicó en el número 15179 del *Diario Oficial* correspondiente al 30 de abril del mismo año y que en esa providencia se negó la revocación de la Resolución número 14 de 4 de febrero de 1914, quedando esta última legalmente ejecutoriada; y

"6ª Lo expuesto en el punto anterior demuestra de una manera indubitable que se trata de una actuación ya fenecida, y que por lo mismo no es el caso de ejercitar la acción que reconoce el artículo 18, ordinal *i*), de la Ley 130 de 1913."

Por todo lo expuesto, y de acuerdo con el concepto del Representante del Ministerio Público, el Consejo de Estado declara que la Resolución número 81 de 14 de mayo de 1917 del Ministerio de Guerra y las que por ella se confirman, no son revisables por el Consejo, de acuerdo con la Ley 130 de 1913, lo que se resuelve administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

Cópiese, notifíquese, publíquese, pásese copia al Ministerio de Guerra y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina*, Secretario.

RESOLUCION

que declara no estar ajustado a la ley el pliego de cargos formulado por el Ministerio de Agricultura y Comercio para arrendar una parte de la hacienda de *Santo Domingo*.

(Consejero ponente, Próspero Márquez C).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, abril veintidós de mil novecientos diez y ocho.

Del estudio que se ha hecho del pliego de cargos formulado por el Ministro de Agricultura y Comercio para arrendar, en licitación pública, algunos potreros de la hacienda de *Santo Domingo*, comprada por el Gobierno para la Estación Agronómica Tropical *Juan de Dios Carrasquilla*, y que se encuentran ubicados en el Municipio de San Lorenzo, en el Departamento del Tolima, resulta lo siguiente:

a) Se establece en el pliego de cargos que la licitación se verificará el primer día hábil «después de transcurridos treinta días de la publicación por tercera vez» del pliego de cargos en el *Diario Oficial*.

Nada se dice en el pliego en relación con la obligación de publicar el mismo pliego en carteles en el Municipio de San Lorenzo, como lo dispone el aparte *e*) del artículo 9º del Código Fiscal.

Además, aun cuando el primer día hábil después de publicar por tercera vez una invitación a remate, está dentro del término fijado por el mismo ordinal, quizás sería más conveniente señalar la fecha precisa de la licitación, ya que, publicado el anuncio en carteles en el lugar de la ubicación de los bienes, es más fácil que él sea conocido por mayor número de personas, y pueda concurrir número mayor de licitadores, que con la sola publicación en el *Diario Oficial*, que no todo el mundo lee, y que pone a los lectores en el caso de averiguar cuándo se publicó por tercera vez la invitación, y de hacer cálculos sobre los días hábiles, para dar con el día preciso en que se verificará el remate. El Código Fiscal exige que medien «entre la publicación del tercer aviso y la fecha de la licitación, *treinta días por lo menos*,» lo cual permite indudablemente señalar un día fijo para esta clase de remates, con toda la anticipación que sea necesaria, calculando las posibles demoras en la emisión del concepto del Consejo y en la publicación, o

bien dejando en blanco la fecha, para colocarla en el pliego en cuanto éste sea devuelto por el Consejo con concepto favorable.

b) El pliego de cargos establece que «la licitación .... empezará en el momento en que el reloj dé las tres de la tarde del día correspondiente, y terminará al golpe de las cinco,» es decir, que el acto durará dos horas, lo cual es contrario a lo dispuesto en el ordinal *e*) del artículo 13 del Código Fiscal, conforme al cual «la licitación debe durar *por lo menos tres horas.*» Este ordinal es aplicable a esta clase de arrendamientos, por disponerlo así el *d*) del artículo 9.° de la misma obra.

c) Dispone el pliego de cargos que tanto el depósito que se haga para tener derecho a tomar parte en la licitación, como el pago de los arrendamientos, se hagan en la Intendencia de la Estación Agronómica. Debiendo verificarse el remate en esta ciudad, en donde está la Tesorería General de la República, parece más natural, para facilitar las operaciones de la contabilidad, que sea la Tesorería la Oficina respectiva de que habla el Código Fiscal, ya que es de ella de donde deben salir las sumas que la Nación destina para el sostenimiento de la Estación Agronómica y de todos los gastos que demande la Escuela de Agricultura Nacional.

Si el arrendamiento de los bienes nacionales constituye una renta, ella debe ser recaudada por la Tesorería y de acuerdo con las disposiciones generales sobre recaudación de las rentas nacionales.

d) No se estipuló en el pliego de cargos, como lo dispone el Código Fiscal en los ordinales *e*) y *f*) del artículo 9.°, que la suma depositada debe imputarse al pago del primer canon del arrendamiento, el cual debe hacerse dentro de las veinticuatro horas siguientes a la adjudicación, y que si así no se hace, la suma depositada quedará en favor del Tesoro Nacional.

f) Tampoco se establece en el pliego de cargos que en caso de que el rematador no cumpla con sus deberes, responderá además como lo dispone el ordinal *h*) del mismo artículo, «por la quiebra del remate, esto es, por la diferencia entre el precio que ofreció y el inferior que obtenga el Estado en la nueva licitación que necesita verificarse por falta de ese cumplimiento.»

La caución que debe prestar el arrendatario debe estar de acuerdo con lo preceptuado en el ordinal *g*) del mismo artículo.

g) Falta en el pliego la cláusula penal que deberá consignarse en el contrato, llegado el caso, en cumplimiento del artículo 4º de la Ley 53 de 1909.

Como se ve, el documento enviado al Consejo para los efectos del artículo 39 del Código Fiscal, adolece de varias informalidades, y no puede estimarse formulado de acuerdo con la ley. Así lo decide el Consejo.

Cópiese, notifíquese al Fiscal del Consejo, publíquese y devuélvase al Ministerio de su procedencia.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma la de la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas, que confirmó el alcance deducido por la Sección 1.ª, a cargo del responsable de la cuenta general del Almacén Nacional de Obras Públicas, del 1.º de enero al 19 de diciembre de 1911.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, abril veintitrés de mil novecientos diez y ocho.

Ha venido al Consejo, en virtud de apelación interpuesta contra ella por el responsable señor Eduardo Copete de la Torre, la sentencia de 23 de febrero de 1917, que confirma en todas sus partes el auto 371 de 13 de noviembre de 1916, dictado por la Sección 1ª de la Corte en el juicio de cuentas correspondiente al año de 1911, del Almacén Nacional del Ministerio de Obras Públicas, de que es responsable el señor Eduardo Copete de la Torre.

Tanto del balance—resumen del movimiento en el Almacén Nacional durante el tiempo que dicha Oficina estuvo a cargo del señor Copete de la Torre—como del auto de observaciones formulado por el señor Magistrado de la Sección 1ª de la Corte de Cuentas el 30 de julio de 1915, resulta que de las especies dadas de alta por el señor Copete en la cuenta correspondiente al tiempo en que desempeñó la Oficina, faltan los siguientes objetos que el responsable no entregó a su sucesor, y cuyo valor asciende a la suma de $ 543-88:

Tres paños de agujas	$	15
Cuarenta y cuatro cauchos borradores	5	72
Cuatro candeleros	2	..
Cuatro libras de esperma	1	04
Una escupidera	..	40
Treinta y nueve esponjeras con esponja	19	50
Ciento veintitrés escobas de esparto	13	53
Catorce y media cajas de ganchos para legajar.	8	70
Diez y ocho frascos de goma (gomeros)	3	60
Siete ganchos o manecillas para colgar	1	26
Doscientas treinta y nueve hojas de cartón bristol	22	70
Cincuenta centímetros de hule para pisos	1	..
Diez y nueve jabones	3	19
Un libretín (sin valor)	..	..
Un numerador automático	15	..
Sesenta y tres manos de papel manila	37	80
Seiscientas sesenta y dos hojas de papel secante	16	55
Veinticuatro portaplumas	1	20
Tres cajas de papel de Armenia		30
Diez y siete hojas de papel de dibujo	..	85
Un par de tijeras	..	48
Cuarenta y cuatro cuartos de litros de tinta	13	20
Ciento cinco kilos de tinta de imprenta.	126	..
Un vade	1	43
Treinta y tres argollas de madera	1	65
Ocho botellas de aguarrás	4	80
Un barreno	1	50
Cuatro gramiles	1	60
Setenta y cuatro brochas de fique	2	90
Cinco cabos para herramienta	1	..
Diez y seis clavos de varias clases	..	32
Cuatro cartulinas de metal	8	..
Doce frascos cilíndricos de colores	3	60
Diez ovillos de cabuya	..	10
Un destornillador	..	50
Noventa y nueve fallebas	4	95
Una galería para cortina	2	..
Cuatro y medio metros de género para forros de muebles	4	50
Un hacha común	2	..
Pasan	$	335 02

Vienen..	$ 335	02
Ciento once lazos	5	55
Una lámpara *tur* para petróleo	1	25
Doce limas pequeñas.....	4	80
Cincuenta y ocho machetes o peinillas.....	58	..
Siete metros de medidas.....	1	40
Cincuenta y cuatro picos y porras	91	80
Cuatro pisones de hierro.....	6	..
Ochenta y seis y media libras de puntillas, varias clases.....	10	38
Catorce hojas de papel de lija...	..	28
Un pisón de madera	..	50
Tres reglas de madera para cantero....	1	50
Un serrucho trocero.....	6	50
Un serrucho rabo de runcho	1	50
Tres taladros	12	..
Once pares de bisagras.....	6	60
Un yugo	..	80
	$ 543	88

El señor Copete, al formar el inventario por el cual entregó a su sucesor, señor López, los objetos existentes en la Oficina, incluyó no solamente las existencias que había en la Oficina el 19 de diciembre, de los artículos que se le habían entregado en legal forma, sino muchos otros objetos que no estaban incluídos en la cuenta, y cuyo valor asciende a la suma de $ 4,262-16, sin incluír otros por valor de $ 2,561-70, que ya habían sido dados de alta en los libros respectivos como excedentes del Almacén, y que entregó también el señor Copete a su sucesor.

El responsable solicitó del Magistrado respectivo que como acto de justicia y de acuerdo con precedentes establecidos por la Corte, se le inhibiera de toda responsabilidad, en atención a que sus cuentas parciales fueron todas fenecidas sin alcance ni observación a su cargo; a que es en mucho superior el valor de las especies que deja como excedencias, al de las que le faltan probablemente por confusión en los nombres de las remesas hechas a distintas oficinas públicas, o porque pudiera haberse cargado de más o descargado en menor cantidad de lo que entregaba, por el reducido personal de ayudantes de que disponía para el despacho de la Oficina, y a

que no solamente no retiró ni uno solo de los objetos que constituyen las excedencias, por estimar que en conciencia esas excedencias, cualesquiera que fueran, no eran suyas sino del Gobierno, sino que los descuentos que obtenía en las compras que hacía, en el país o en el Exterior, de objetos para el Almacén, los dejó siempre en favor del Gobierno, por estimar que ese era su deber.

El Magistrado del conocimiento, por no compartir las opiniones de la mayoría de sus colegas, en algún asunto en que admitieron compensación de especies, no tratándose de créditos recíprocos reconocidos y exigibles por las partes en juicio, y existir fallo en que la mayoría de la Corte adopta doctrina contraria, no aceptó la compensación solicitada por el responsable, y en su proveído de 30 de julio de 1915 feneció en primera instancia la cuenta «declarando alcance líquido a cargo del señor Copete de la Torre de la suma de quinientos cuarenta y tres pesos ochenta y ocho centavos ($ 543-88), y sin cargo alguno al señor López A.»

La Sala de Decisión, en el fallo que ha sido apelado para ante el Consejo, confirmó aquella providencia del Magistrado de la Sección 1ª, y para hacerlo se funda en las siguientes consideraciones:

«En las existencias de especies que el señor Copete de la Torre entregó el 19 de diciembre de 1911, hay una diferencia que computada en dinero asciende a la suma de $ 543-88, respecto de la que aparece en el inventario de entrega de 1.° de enero del mismo año.

«Asímismo resulta un sobrante de especies en el mismo lapso, cuya constancia no aparece en el inventario, conforme al cual recibió la Oficina el responsable señor Copete, y que éste confiesa pertenecer al Tesoro Nacional.

«Son estos dos hechos culminantes sobre los cuales debe parar la atención la Corte, a fin de deducir las consecuencias que más concuerden con la equidad y la justicia.

«La misma confesión del responsable, constante a fojas 19 y 19 vuelta del expediente, lleva a la convicción del absoluto desgreño con que eran llevadas las cuentas que se estudian; sin que obste para que se declare al responsable libre de las especies que faltaron, el que pudiera verificarse la compensación entre lo que dejó de entregar y lo que sobró como existencia el 19 de diciembre de 1911; porque la situación jurídica del señor Copete de la Torre no era la de deudor recíproco de la Nación por suma líquida, exigible de dinero o de cosas

fungibles o indeterminadas de igual género y calidad, etc., como lo quiere el artículo 1715 del Código Civil, para que la compensación pudiera verificarse por ministerio de la ley.»

El responsable ha presentado en esta tercera instancia numerosas pruebas con las cuales demuestra que al hacerse él cargo de la Oficina, sólo se llevaba la cuenta general de especies; que no se llevaban los libros indispensables; que el personal de empleados era inferior en mucho al que hoy tiene, y que con ese personal tenía que atender no solamente a la recepción y entrega de especies, sino al manejo de éstas, distribuídas entre diferentes oficinas y edificios públicos de la capital; que tocó al señor Copete hacer una verdadera reorganización de la Oficina, abrir los libros indispensables, formar los cuadros que hoy se llevan, reunir todos los objetos pertenecientes al Almacén en un solo edificio, y establecer orden en todo cuanto se relaciona con la administración del Almacén.

Con esa documentación comprueba además el señor Copete el interés con que defendió siempre los intereses del Fisco en las compras que tuvo que hacer, dentro y fuéra del país, de objetos para el Almacén, y su honradez en el manejo de los intereses confiados a su cuidado; todo lo cual consta en las declaraciones y certificaciones de los superiores que, como el Ministro y el Secretario de Obras Públicas, en esa época, y el Tesorero General de la República, tuvieron que intervenir en asuntos del Almacén, lo mismo que en numerosos y muy honrosos certificados de respetables miembros del comercio de la capital.

De la documentación presentada resulta claramente que fue el señor Copete el verdadero organizador, en la práctica, del Almacén Nacional de Obras Públicas, y si él requiere todavía algunas reformas que eviten irregularidades, como las que pudieron originar la glosa de que se trata, eso no merma en lo mínimo la honorabilidad y la honradez del señor Copete de la Torre, que resulta de la documentación presentada.

Empero, los hechos fundamentales de la providencia de la Corte quedan en pie. Las especies que faltan, y de las cuales se hizo mención en el auto de observaciones, están especificadas con toda claridad en el inventario mismo formulado por el responsable. Respecto de ellas no se ha comprobado ni que hubieran salido legalmente de la Oficina, ni que, equivocadamente, se hubieran entregado con otros nombres, ni, finalmente, que ellas puedan confundirse con otras de especies análogas de las que figuran en las excedencias que el respon

sable ha entregado, y de las cuales no aparece cargado, por no figurar ni en el inventario de entrega que le hizo su antecesor, ni en las facturas de objetos adquiridos durante la administración del señor Copete.

En cuanto a estas excedencias, ya el señor Copete ha declarado que no son suyas, y que pertenecen a la Nación.

No es posible, de acuerdo con el artículo 1715 del Código Civil, establecer compensación, porque para que haya lugar a ella «es preciso que las dos partes sean recíprocamente deudoras,» y ya se ve que, reconocido por el apelante que las excedencias son de la Nación, no podría sostenerse que ésta sea deudora de aquél por el valor de tales excedencias, pues en este caso es claro que la Nación estaría obligada a devolver al señor Copete la diferencia.

Pero aun admitiendo que la Nación adeudara las excedencias al señor Copete, como no se trata de dinero, ni de cosas indeterminadas del mismo género y calidad de las que específicamente adeuda Copete a la Nación, es claro que tampoco habría lugar a la compensación, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 1715 de la misma obra.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sin desconocer que pudo haber confusión de nombres en las especies recibidas o entregadas por el señor Copete, y ser esa la causa de las faltas por él mismo anotadas en el inventario de entrega a su sucesor, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada.

Comisiónase a la Corte del ramo para notificar legalmente este fallo al responsable.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente a la Oficina de su procedencia.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES ADRIANO MUÑOZ—El Secretario, *José M. Medina E.*

SENTENCIA

por la cual se anulan varias resoluciones del Ministerio de Guerra, relacionadas con cuentas del Capitán Clodomiro Castillo y del Teniente Gabriel Correa.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, abril veintidós de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Con poder del Teniente Gabriel Correa demandó el doctor José Eustasio Rivera, ante el Consejo de Estado, en memorial de 16 de febrero de 1917, la revisión y la anulación consiguiente de las Resoluciones del Ministerio de Guerra, de 19 de octubre de 1915 y 24 de noviembre de 1916, por las cuales se le negó al Teniente Correa la entrega de los ochenta y ocho pesos diez centavos ($ 88-10), mandados descontar al Capitán Clodomiro Castillo, por resolución del Comando del Regimiento *Ricaurte*, y se condenó, al contrario, al Teniente Correa a devolver al Fisco la suma de doscientos ochenta y ocho pesos ochenta centavos ($ 288-80) que se dice recibió de más.

Comprobado que no han sido publicadas estas Resoluciones, la demanda fue intentada en tiempo; y tramitada legalmente, es llegado el caso de dictar el fallo que ponga término a la actuación.

Como antecedentes de este negocio se tienen en cuenta los siguientes, que sirvieron de base a las Resoluciones acusadas:

El Regimiento *Ricaurte*, acantonado en Bucaramanga, tenía en 1913 como Contador o Habilitado al señor Jesús Valderrama O.

En el mes de febrero de aquel año estaba en comisión en Cúcuta, bajo las órdenes del Capitán Clodomiro Castillo, la primera Compañía de este Regimiento, y para cubrirle sus haberes el Habilitado hacía giros que cobraba el Capitán Castillo y entregaba al Teniente Correa, Subhabilitado o recomendado de pagar los sueldos y raciones de la Compañía.

No constaba en el expediente el valor de los giros que se hicieron a favor del Capitán Castillo, pero sí está probado en él que Castillo entregó a Correa las siguientes partidas:

El 6 de febrero de 1915 ..... $	419 20
El 17 del mismo mes	458 ..
Al retirarse el Capitán Castillo le dejó además..	42 30

Consta, por otra parte, que Castillo tomó prestados en la Administración de Hacienda Nacional ochocientos treinta y dos pesos ($ 832) para pagar a la tropa, y que más tarde el Habilitado giró a favor de Castillo por setecientos un peso sesenta centavos ($ 701-60), que Correa consignó en la Administración de Hacienda, a buena cuenta de los ochocientos treinta y dos prestados a Castillo por aquella Oficina; y que para completar el total de la suma prestada, Correa consignó los cuarenta y dos pesos treinta centavos que le dejó Castillo y ochenta y ocho con diez que él puso de sus fondos particulares.

La nómina total de la Compañía en febrero ascendió a mil doscientos noventa pesos ($ 1,290).

Como Castillo había sido retirado del Ejército, Correa se quejó al Ministerio de Guerra, y éste, después de varias providencias, comisionó al Comando del Regimiento *Ricaurte* para que esclareciera los hechos y resolviera lo conveniente. El Comando dicho resolvió, con fecha 17 de octubre de 1914, que el Capitán Castillo, destinado ya al Regimiento *Boyacá*, pagara al Teniente Correa los ochenta y ocho pesos diez centavos ($ 88-10) que éste había puesto de sus fondos particulares. Pero el Ministerio de Guerra, por Resolución de 19 de octubre de 1915, ratificada por la de 24 de noviembre de 1916, aprobó la del Comando del Regimiento en los siguientes términos:

«Apruébase la Resolución dictada por el Comando del Regimiento *Ricaurte* el 17 de octubre de 1914, la cual hace efectivo el descuento de ochenta y ocho pesos diez centavos oro al Capitán Clodomiro Castillo, suma que debe estar depositada en la Contaduría del Regimiento *Boyacá* y que le será reintegrada al Teniente Gabriel Correa R., pero hasta que este último Oficial reintegre también los doscientos ochenta y ocho pesos ochenta centavos oro que recibió de más para gastos de personal de la Compañía del citado Regimiento en el año de 1913, según queda demostrado.»

Por la Resolución de 24 de noviembre de 1916 se dejan además a salvo los derechos de Correa para ocurrir ante la autoridad competente.

Como se ve, el Ministerio reformó e hizo suya, al aprobarla, la Resolución del Comando del Regimiento. De consiguiente, es a las Resoluciones del Ministerio a las que debe contraerse este estudio, ya que lo que de ellas se diga en definitiva decidrá de la del Comando, a que ellas se refieren.

Tanto en estas Resoluciones como en la del Comando y en el concepto del Representante del Ministerio Público ante el Consejo de Estado, se reconoce el hecho de que, puesto que el giro hecho por el Habilitado para cubrir el completo haber de los sueldos de la Compañía fue por setecientos un peso sesenta centavos, y lo que hubo de reintegrarse a la Administración de Hacienda fueron ochocientos treinta y dos pesos, el Teniente Correa tuvo que completar esta última suma con cuarenta y dos pesos treinta centavos que le dejó el Capitán Castillo, y con ochenta y ocho pesos diez centavos que puso él de su propio sueldo. En otros términos: que a Correa se le adeudan ochenta y ocho pesos con diez centavos.

Pero el Ministerio de Guerra y el Fiscal hacen el siguiente cálculo, fundado, como antes se dijo, en los documentos que obraban en autos:

Correa recibió de Castillo el 6 de febrero...	$	419 20
Correa recibió de Castillo el 17 de febrero....		458 ..
Y recibió además la libranza por completo haber de la Compañía, por valor de.....		701 60
lo que da un total recibido por Correa de.... ..	$	1,578 80

Si de esta suma se descuenta el valor de la nómina de la Compañía, o sea la suma de mil doscientos noventa pesos, queda un saldo a favor de la Nación de doscientos ochenta y ocho pesos ochenta centavos, del cual no se ha dado cuenta por el Teniente Correa al Habilitado.

Aun cuando en concepto del Consejo, en estos cálculos se incurre en el error de hacer de cargo del Teniente Correa la suma de setecientos un pesos con sesenta centavos del giro por completo haber de la Compañía, sin descargarlo al mismo tiempo de los ochocientos treinta y dos pesos que la Administración de Hacienda prestó a Castillo y devolvió Correa, y esto sólo sería suficiente para inhibirlo de la responsabilidad de los doscientos ochenta y ocho pesos ochenta centavos de que habla la Resolución acusada, el Consejo, por medio de auto para mejor proveer, hizo venir algunos documentos, tanto de la Aduana de Cúcuta como de la Adminis-

tración de Hacienda Nacional de aquella ciudad y del Comando del Regimiento *Ricaurte* de los cuales se reproducen en seguida los siguientes:

«Administración de Hacienda—Número 1639 – Cúcuta, 24 de septiembre de 1917.

«Presidente Contencioso Administrativo—Bogotá.

«No hay constancia habérseles prestado suma alguna a Capitán Clodomiro Castillo ni Teniente Gabriel Correa. Refiérome su telegrama 66.»

El Administrador de la Aduana de Cúcuta certifica:

«1º Se encuentra asentada en el mes de febrero de 1913 la partida en que consta haber pagado al Capitán Clodomiro Castillo la suma de cuatrocientos cincuenta y ocho pesos oro por cuenta y orden del señor Administrador de Hacienda Nacional de Bucaramanga, según giro número 166 del mismo mes de febrero. El recibo expedido por el referido Capitán Castillo fue remitido al expresado Administrador de Hacienda como comprobante de la entrega.....

«2º No existe constancia de haber hecho pago alguno al Teniente Gabriel Correa; y

«3º Tampoco consta que el señor Capitán Clodomiro Castillo hubiera reintegrado en esta Oficina la suma de cuatrocientos cincuenta y ocho pesos que recibió en el mes de febrero....»

Entre los documentos remitidos en copia por el Comando del Regimiento *Ricaurte* número 3, existen los siguientes:

1º La nómina o presupuesto de la Compañía que había en Cúcuta en febrero de 1913, suscrita por el Capitán *C. Castillo R.*, por valor de mil doscientos noventa pesos.

2º Los siguientes telegramas:

«Oficial—Número 47—Comandancia Batallón—Cúcuta, 8 de marzo de 1913.

«Comando Regimiento *Ricaurte*—Bucaramanga.

«Autorización Comando Brigada prestóme sumas Administración Hacienda, valor presupuesto.

«(Firmado) *C. Castillo*

«Oficial—Número 104—Comandancia Batallón—Cúcuta, 7 de abril de 1913.

«Comando Regimiento—Bucaramanga.

«Subhabilitado Regimiento *Santander* recibió cuatrocientos diez y nueve pesos veinte centavos, Capitán Castillo cuatrocientos doce con ochenta; total, ochocientos treinta y dos pesos; fechas febrero 6, marzo 3, respectivamente. Giro Subteniente Correa Aduana, existe.

«(Firmado) *Rodríguez*»

3º Comprobantes de los giros hechos por el Habilitado Valderrama a cargo de la Aduana y en favor del Capitán Castillo y del Subteniente Correa por cuenta del Presupuesto:

«Oficial—Número 26—Bucaramanga, febrero 10 de 1913.

«Capitán Castillo—Cúcuta.

«Reciba Aduana cuatrocientos cincuenta y ocho oro; Oficiales diez cada uno; personal tropa dos semanas presente; soldados Saavedra, Ramos una. Aduana pagará plata.

«Servidor, *Reyes Luna*

«Oficial—Número 165—Bucaramanga, marzo 6 de 1913.

«Capitán Castillo—Cúcuta.

«Aduana entregarále setecientos un pesos sesenta centavos oro, valor completo febrero. Reintegre recibido de más, dando aviso; lo contrario acarrearía perjuicio.

«(Firmado) *Reyes Luna.*

«Oficial—Número 122—Comando Batallón—Cúcuta, 12 de abril de 1913.

«Comando Regimiento—Bucaramanga.

«Saldo débese alimentación, ciento treinta con cuarenta. Castillo, Correa pagáronse sueldo completo sin atender descuentos hechos alimentación; dato puede tomarse Habilitación ésa. Correa reconoce solamente descuento Jácome.

(Firmado) *Rodríguez*»

De la lectura de estos documentos se desprenden fácilmente las conclusiones siguientes:

a) Que el presupuesto de la Compañía ascendía a mil doscientos noventa pesos, por los cuales sólo hizo el Habilitado o el Comando del Regimiento dos giros a favor del Capitán Castillo: uno por cuatrocientos cincuenta y ocho pesos, que él recibió y consignó al Teniente Correa, y otro por setecientos un pesos sesenta centavos, valor del completo haber de febrero, que llegó cuando ya el Capitán Castillo se había retirado del servicio, y que luégo fue consignado por el Teniente Correa en pago de mayor suma. Es decir, que los giros hechos por la Habilitación dan un total de mil ciento cincuenta y nueve pesos sesenta centavos, en vez de los mil doscientos noventa a que ascendió el presupuesto; o lo que es lo mismo, que fue el Habilitado quien dejó de remesar para el pago de la Compañía la suma de ciento treinta pesos cuarenta centavos, pues sumada esta partida con los dos giros, da un total de mil doscientos noventa pesos, que es el valor del presupuesto,

Es pues el Habilitado quien debe responder de esta partida.

b) El Capitán Castillo recibió:

1º Del primer giro hecho por el Habilitado, $458, y

2º Ochocientos treinta y dos prestados para completar el haber de la Compañía, y que se descomponen así: al Teniente Correa, cuatrocientos diez y nueve con veinte; al mismo Capitán Castillo, cuatrocientos doce con ochenta.

No son, pues, distintas las dos partidas últimamente enunciadas, de la de ochocientos treinta y dos pesos que se dieron prestados al Capitán Castillo, pues fue la primera de éstas la que recibió el Teniente Correa.

Ahora: si se suman los cuatrocientos cincuenta y ocho pesos del primer giro, con los cuatrocientos diez y nueve con veinte que recibió Correa y con los cuatrocientos doce con ochenta que recibió Castillo, o lo que es lo mismo, si se suma la primera de estas partidas con los ochocientos treinta y dos pesos prestados por la Administración, se tiene un total recibido por Castillo de mil doscientos noventa pesos ($ 1,290), que es precisamente el valor de la nómina o del presupuesto de gastos de la Compañía. De modo que no se podría sostener que Castillo recibió un centavo más del valor del presupuesto. De los cuatrocientos doce pesos que recibió Castillo distribuyó trescientos setenta, y entregó a Correa cuarenta y dos con treinta.

c) En cuanto al Teniente Correa, consta que recibió de Castillo la suma de cuatrocientos cincuenta y ocho primero; que después recibió del mismo Castillo o de la Administración cuatrocientos diez y nueve con veinte, y que finalmente recibió del mismo Castillo la suma de cuarenta y dos con treinta, es decir, novecientos diez y nueve con cincuenta; suma que agregada a los trescientos setenta pesos cincuenta centavos que Castillo repartió, dan también un total de mil doscientos noventa pesos, o sea el valor de la nómina de la Compañía.

Pero como en esos cálculos y para obtener ese total ha entrado siempre como factor la suma de ochocientos treinta y dos pesos prestados por la Administración, y lo enviado por el Habilitado fueron setecientos un pesos sesenta centavos, vuelve a resultar a cargo del mismo señor Habilitado la suma por él dejada de enviar, o sea la de ciento treinta pesos cuarenta centavos ($ 130–40) que el Teniente Correa fue obligado a pagar a la Administración para completar la suma anticipada.

No hay pues razón que justifique el cargo de doscientos ochenta y ocho pesos que se quiere deducir a cargo del Teniente Correa, toda vez que el Tesoro Público no ha sido gravado ni en un centavo, y que, al contrario, es de la Habilitación de donde se ha dejado de enviar la suma de ciento treinta pesos cuarenta centavos a los Oficiales Castillo y Correa.

Puede suceder, y así parece desprenderse de alguno de los telegramas del Comando del Regimiento, que el Habilitado hubiera hecho anticipaciones por valor igual al de la suma que dejó de enviarse, pero además de que no hay prueba de tales anticipaciones ni de que las hicieran los Oficiales a quienes se refiere la Resolución del Ministerio, no sería ciertamente ésta la ocasión de averiguar en dónde acaba la responsabilidad del Habilitado y en dónde pueda comenzar la de Oficiales comisionados por él para hacer pagos, ya que, reconocida por la Ley 61 de 1905 la unidad de responsabilidad (artículo 109) en el Jefe de la Oficina—el Habilitado en el presente caso,—éste es el único responsable de cualesquiera incorrecciones que en la cuenta se noten, y que las leyes fiscales señalan los procedimientos que deban emplear los responsables del Erario con los empleados de su dependencia para hacerse pagar las sumas indebidamente empleadas por éstos. Si pues lejos de haber enviado el Habilitado mayor suma de la que debía, envió menos, no es el caso de enviar las copias que pide el señor Fiscal para averiguar responsabilidades.

En cuanto a las diferencias entre el Capitán Castillo y el Teniente Correa y entre éstos y el Habilitado, son entidades de distinta índole las llamadas a decidirlas, y no es el caso de ordenar que se entreguen al Teniente Correa sumas que no se ha comprobado que le adeude el Capitán Castillo.

Demostrado pues que el Teniente Correa no adeuda suma alguna al Tesoro Nacional, y que, al contrario, a él se le adeuda una suma que dejó de enviar el Habilitado del Regimiento para completar el haber de la Compañía en febrero de 1913, es evidente que las Resoluciones acusadas son lesivas de los derechos del demandante, y de consiguiente nulas conforme a la Ley 130 de 1913.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, en desacuerdo con las opiniones del Representante del Ministerio Público, declara que son nulas las Resoluciones acusadas.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta al Ministerio de Guerra y archívese el expediente.

JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.* Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma otra del Tribunal Administrativo de Ibagué en la demanda de nulidad contra el Decreto número 100 de 1917, expedido por el Gobernador del Tolima.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, abril diez y nueve de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Dicen así los artículos 29 y 33 del Decreto número 100 de 4 de junio de 1917, dictado por el Gobernador del Tolima:

"Artículo 29. De acuerdo con la facultad concedida a la Gobernación por el artículo 119 de la Ordenanza 15 de 1916, y acogiendo el concepto dado por la Junta Superior de Hacienda en la sesión del dia 19 de mayo último, fíjase en doce horas el tiempo de las patentes iniciales de producción.

"Artículo 33. Antes de terminar la patente inicial de producción, el productor o su representante deben solicitar nueva patente para el día siguiente, si la existencia de ja-

rabes en estado de evaporar fuere suficiente para producir durante doce horas. Si no se solicita patente oportunamente, los Celadores que vigilen la producción procederán a derramar los jarabes que se hallen en estado de ser evaporados o destilados."

El señor Enrique Caicedo, apoyado en los artículos 72 y 111 de la Ley 130 de 1913, acusó de nulidad esas disposiciones ante el Tribunal Administrativo de Ibagué. Se fundó en que el artículo 29 es contrario al 13 de la Ordenanza número 30 de 1917 de la Asamblea de ese Departamento, y en que el 33 es atentatorio de los derechos individuales.

El artículo 13 de la Ordenanza, en lo pertinente, dice:

"Las patentes iniciales se expedirán por un tiempo no menor de veinticuatro horas."

La sentencia de diez y siete de septiembre declaró nulos los artículos acusados.

De orden del Gobernador el Fiscal apeló de la sentencia, pero el recurso le fue negado por estimar el Tribunal que se interpuso fuéra de tiempo.

El fallo dispuso se consulte si no fuere apelado, y en ese grado es como ha venido a esta Superioridad.

Para resolver se considera:

Pudiera pensarse que al decir el demandante que acusa el artículo 33 "como atentatorio de los derechos individuales," ejercitó contra ese precepto, no la acción popular, sino la particular que confiere la Ley 130 de 1913 contra actos que se estiman lesivos de derechos civiles y que, por lo mismo, el fallo no es revisable en esa parte en segunda instancia, en grado de consulta, de conformidad con el artículo 71 de allí.

Los derechos civiles nacen de las relaciones que tienen los individuos entre sí como miembros de la sociedad civil, especialmente por razón del estado de las personas, de sus bienes, obligaciones, acciones civiles y contratos.

Se entenderá que contra un acto o providencia de los funcionarios o de las corporaciones administrativas se intenta la acción privada, cuando se acusa como lesiva de los derechos civiles que pertenecen al actor o a su representado, o cuando aunque así no se exprese, el derecho es de aquellos que por su naturaleza pertenece exclusivamente a quien intenta la acción. Por el contrario, si el acto se denuncia como lesivo de derechos individuales o

derechos civiles en general, ha de entenderse que no se intenta la acción particular o privada que la ley de lo contencioso administrativo confiere contra los actos que lesionan derechos concretos de determinada persona; se demanda el acto únicamente en cuanto viola las leyes que garantizan la facultad particular no ejercitada, pero que puede ejercerse por todos aquellos individuos que hacen parte de la Nación; es decir, se intenta entonces la acción ciudadana.

De consiguiente, es la naturaleza del derecho mismo, según que haya entrado o nó al patrimonio individual, y que aun haciendo parte de ese patrimonio subsista o nó como facultad particular garantizada por la Constitución o por la ley para poder ser ejercitada por los demás individuos, lo que en cada caso hay que tener en cuenta para determinar si la acción intentada es la popular o la particular, y si el acto es susceptible de la una o de la otra, o de ambas.

En el negocio que motiva este fallo, el actor no denunció el artículo 33 del Decreto, en su carácter de productor de licores a quien perjudique con la pérdida de los jarabes que son de su propiedad; lo demandó como atentatorio de derechos individuales, es decir, de las disposiciones constitucionales que garantizan el derecho de propiedad y el ejercicio de la industria licorera, que puede practicarse lo mismo por el denunciante que por cualquiera otro ciudadano en cuanto se sometan a las prescripciones de la ordenanza que en el Departamento del Tolima tiene reglamentada la renta.

Lo expuesto demuestra que ambos artículos del Decreto se han denunciado como violatorios, el uno de la Ordenanza, el otro de la Constitución; y por lo tanto el fallo es revisable en segunda instancia en grado de consulta.

El artículo 119 de la Ordenanza 15 de 1916, invocado por el Gobernador como fundamento del Decreto, es de este tenor:

"Queda facultado el Gobernador del Departamento para modificar la tarifa de impuesto, cuando por razón del gravamen sobre la industria licorera establecida en los Departamentos limítrofes, sea necesario disminuírla o aumentarla para prevenir el fraude y proteger la renta en el Departamento, oyendo previamente el concepto de la Junta Superior de Hacienda."

Aparece, desde luégo, que la facultad conferida por la Asamblea fue únicamente para modificar la tarifa del impuesto cuando ocurrieran las circunstancias allí previstas, es decir, para aumentar o disminuír la cuota establecida por la Ordenanza; pero en manera alguna para variar el tiempo de duración de las patentes, pues son cosas esencialmente distintas. Y como al paso que el artículo 13 de la Ordenanza 30 dispuso que las patentes iniciales se expedirán por un tiempo no menor de veinticuatro horas, el Decreto en el artículo 29 acusado rebaja ese término a doce horas, es flagrante la oposición entre la Ordenanza y el Decreto. Huelga por lo mismo toda otra consideración para concluír que el artículo es nulo, de conformidad con el 111 de la Ley 130.

En los términos del artículo 12 de la Ordenanza 30 de 1917, patentes iniciales son aquellas que se expiden para poder empezar la destilación, y adicionales las que comprenden el tiempo que media entre la terminación de la patente inicial y el fin de la destilación. Las últimas han de solicitarse antes de terminar las iniciales, sin solución de continuidad, y han de expedirse por el tiempo suficiente, de manera que en ningún caso terminen de noche.

La Ordenanza no establece la pena de derramar los jarabes, ni la Asamblea podría fijarla para que se imponga a los que violen la Ordenanza, por no estar comprendida entre las determinadas taxativamente para tales casos en el artículo 5º de la Ley 71 de 1916. El artículo acusado al establecer esa pena es violatorio del 5.° del Acto legislativo número 3 de 1910, por cuanto mediante ella priva de la propiedad por la fijación de una pena que no estando permitida a las Asambleas establecer, con arreglo a la Ley citada, menos puede estarlo para el Gobernador con el pretexto de dar cumplimiento a una ordenanza.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo en el fondo con el concepto del señor Fiscal de esta Superioridad, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia consultada.

Cópiese, notifíquese, transcríbase al Gobernador del Tolima, publíquese en los *Anales*, y devuélvase el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirman dos autos apelados.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de Decisión—Bogotá, abril dos de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En apelación de la sentencia proferida por el Tribunal Admiministrativo de Tunja, vino el juicio allí seguido por el señor Carlos A. Ruiz, diciendo ejercitar la acción popular, contra la aceptación dada por el Gobernador de Boyacá a la fianza que el doctor Vicente Olarte Camacho prestó como garantía de una obligación contraída por el doctor José Medina Calderón.

El auto de repartimiento en el expediente fechado el quince de octubre del año pasado se extendió en papel común.

En escrito de veintitrés del mismo mes, y antes de que por el sustanciador se hubiera dictado providencia alguna, el actor pidió al señor Presidente de la Sala, entre otras cosas, que se ordenara anular la diligencia de repartimiento y dispusiera una nueva, extendida en el papel sellado que corresponde. A tal solicitud recayó el auto de veintiséis del propio mes, así concebido:

"Los expedientes que entran al Consejo se reparten inmediatamente por expreso mandato de la ley. La diligencia de repartimiento se firma en el libro de actas correspondiente, y de él se toma la nota que se pone en el expediente, suscrita por el Presidente y el Secretario. Esta constancia puede ir en papel blanco o en papel sellado, según la naturaleza de la acción. Como en este juicio se ventilan intereses particulares, la constancia del repartimiento en el expediente debe dejarse en papel sellado, En tal virtud, repítase a continuación, con fecha de hoy. la constancia de haber sido repartido este expediente al suscrito en la fecha en que aparezca en el libro respectivo.

"Vuelva luégo al despacho para resolver lo que haya lugar."

El mismo día pidió el actor revocación, y en subsidio apeló, fundado en que como la diligencia de repartimiento hace parte de la sustanciación, y el verificado lo fue en papel común, es nulo y debe repetirse. Por no haberse accedido a la revocación, se concedió el recurso en el efecto devolutivo, en los siguientes términos:

"Concédese la apelación en el efecto devolutivo, dejando constancia de que hay dos sellos de papel para la continuación de la actuación, a fin de que el interesado suministre el necesario para la apelación."

Ejecutoriada esta providencia, se dictó la de veintiuno de noviembre, en la cual se señala día para audiencia y se dispone sustanciar como articulación el impedimento manifestado por el Secretario para intervenir en el juicio.

En la propia fecha solicitó el actor revocación de la primera parte de ese auto, y en subsidio apeló, alegando que antes de señalar día para audiencia era preciso sustanciar la apelación que le fue concedida, y que según consta allí había dos sellos de papel en blanco para sustanciar el recurso. En efecto devolutivo se concedió la nueva apelación, por no haberse accedido a la revocación.

Procede la Sala a resolver, y para ello considera:

El repartimiento de los negocios no tiene otro objeto que establecer una distribución equitativa del trabajo. Siendo esto así, no sólo está legalmente hecho desde que de él se sienta la diligencia en el libro respectivo, como lo ordena el artículo 22 del Código Judicial, sino que el hecho de conocer de un asunto cuando no se ha repartido o lo ha sido indebidamente, no es causal de nulidad, porque al tenor del numeral 4.° del artículo 124 de la Ley 105 de 1890, no hay incompetencia de jurisdicción si la falta de ella proviene sólo de la falta en el repartimiento, por haberse hecho o dejado de hacer indebidamente.

El recurrente confunde, como se ve, dos cuestiones perfectamente distintas: estima que como la diligencia en el expediente se sentó en papel común, el repartimiento es nulo. De un lado, la consecuencia es falsa, legalmente, según resulta de las disposiciones que se dejan mencionadas; y de otro, la sanción correspondiente cuando los funcionarios extienden en papel común actos o diligencias que deben serlo en papel sellado, no es la nulidad sino una multa por cada hoja de papel incompetente de que se haya hecho uso, conforme a los artículo 58 y 59 del Decreto 894 de 1915.

Siendo así que el auto de repartimiento extendido en papel común se reformó a petición del recurrente por el de veintiséis de octubre en el sentido de resolver que se extendiera en papel sellado, se sigue que no hay lugar a resolver nada respecto de la sanción consignada en el mencionado Decreto.

En los términos del artículo 45 de la Ley 40 de 1907, la apelación en el efecto devolutivo no suspende la jurisdicción del Juez, sino que debe seguir conociendo del juicio. Concedido el recurso en ese efecto, el procedimiento en esta jurisdicción es el de que no se sacan las copias que ordena el Código Judicial, sino que la Sala y el sustanciador actúan en el mismo expediente, por mandato del inciso 2.° del artículo 51 de la Ley 130.

El artículo 34 de la Ley 40 dispone que cada parte mantenga en poder del Secretario por lo menos un pliego de papel para la actuación en cada juicio; el 493 del Código Judicial y el 122 de la Ley 105 de 1890, imponen a la parte apelante el deber de suministrar el papel que se necesite para sustanciar y decidir el recurso.

En presencia de estas disposiciones, se tiene que el sustanciador estaba en el deber de señalar día para la audiencia, desde luégo que la apelación se concedió en el efecto devolutivo, y que es inconducente e inaceptable la alegación de que los dos sellos de papel que había en el expediente debieron emplearse en sustanciar y decidir el recurso de apelación, y con tanto mayor razón, cuanto aparece que los dos sellos se emplearon en la actuación correspondiente para la continuación del juicio.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma los autos apelados.

Cópiese, notifíquese y devuélvase.

JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se declara que no es consultable la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Cartagena en el asunto de Catalino Atencio, sobre rebaja de pena.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, abril dos de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El Gobernador del Departamento de Bolívar negó el 29 de septiembre de 1916 la solicitud hecha por Catalino

Atencio para que se le rebajara, de acuerdo con la Ley 61 de 1905, la tercera parte de la pena a que fue condenado por los delitos de homicidio y robo. El Gobernador fundó la negativa en que la gracia no se extiende, según el artículo 2º de la expresada Ley, a los reos de delitos atroces, y en que fue de esta especie el cometido por Atencio.

Acusada por éste la Resolución de que se habla, el Tribunal Seccional de Cartagena se declaró incompetente para conocer del juicio. La sentencia respectiva es de fecha 12 de diciembre de 1916; no fue apelada, pero vino en consulta, según allí mismo se dispuso.

¿Es consultable el fallo en referencia? El demandante no dijo en su libelo en qué concepto la acusaba: si como simplemente violatoria de la Constitución o de la ley, o como lesiva de sus derechos. Es necesario por tanto determinar la naturaleza jurídica del acto acusado, para saber si se está en presencia de una acción popular o de una acción que sólo concierne al interés individual del demandante, pues según se trate de la una o de la otra habrá o nó lugar a la consulta. Efectivamente, el artículo 111 de la Ley 130 de 1913 dice:

«Son anulables como las ordenanzas de las Asambleas Departamentales, los decretos y demás actos de los Gobernadores, contrarios a la Constitución, a las leyes o a las ordenanzas, o lesivos de derechos civiles.

«De los respectivos juicios conocen en primera instancia los Tribunales Administrativos Seccionales, y en segunda, el Tribunal Superior de lo Contencioso Administrativo, según la tramitación establecida en los artículos.»

El artículo 52 estatuye que *todo ciudadano* tiene derecho de pedir al respectivo Tribunal Seccional que se declare la nulidad de una ordenanza u otro acto de una Asamblea Departamental que sea contrario a la Constitución o a la ley. Es la acción popular la que este artículo consagra, desde luégo que la puede ejercer cualquier ciudadano, sin más título que el de defender la Constitución o la ley.

La sentencia que ponga término en primera instancia a la acción popular debe consultarse si no se apela (artículo 66, Ley nombrada).

El artículo 71 dice:

«Si una ordenanza o una providencia cualquiera de una Asamblea Departamental se estima violatoria de la Constitución o de la ley, en el concepto de ser lesiva de derechos civiles,

sólo la persona o personas que se crean agraviadas pueden entablar el juicio administrativo encaminado a obtener la declaración de nulidad.

«Por tanto, en este juicio intervienen únicamente, como partes, tales personas y el Agente del Ministerio Público, y en él no hay lugar a la consulta de que trata el artículo.»

De la confrontación de estas disposiciones se deduce que la consulta de una sentencia de primera instancia sólo tiene lugar cuando se ha ejercido la acción popular, pero no cuando ha sido promovida por la persona que se cree agraviada en sus derechos.

Ahora bien: la persona a quien la Resolución del Gobernador de Bolívar infiere reales o supuestos agravios es Catatalino Atencio, comoquiera que la susodicha Resolución sólo produce efectos contra él.

De aquí se sigue que Catalino Atencio no ha podido presentarse sino en su condición de particular agraviado en los derechos que cree tener a la rebaja de una tercera parte de la pena, y que la sentencia que puso fin en el primer grado al juicio que él promovió, no está sujeta a consulta, de conformidad con el artículo 71 de la Ley 130 de 1913. Dicha sentencia está pues ejecutoriada en virtud de no haber sido apelada por ninguna de las partes.

De acuerdo con todo lo expuesto, el Consejo de Estado, en desacuerdo con el Agente del Ministerio Público, quien solicitó la confirmación de la sentencia, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se abstiene de resolver la consulta ordenada por la referida sentencia, y resuelve además:

1º Impónese al Presidente del Tribunal Administrativo Seccional de Cartagena, doctor Carlos Bermúdez, una multa de $ 1, por no haber autorizado con su firma la diligencia de repartimiento (folio 4) y por no haber presentado el memorándum sintético a que alude el inciso final del artículo 61 de la Ley 130 de 1913.

2º Impónese al Secretario del mismo Tribunal, señor Fernando de la Vega, una multa de $ 1, por las siguientes irregularidades:

a) Por haber notificado el auto de 11 de octubre de 1916 sin haber sido firmado por el sustanciador (folio 4 vuelto).

b) Por haber hecho lo propio con el de fecha 4 de noviembre del mismo año (folio 5 vuelto).

c) Por no haber autorizado con su firma las diligencias de notificación de la sentencia de primer grado (folio 16); y

d) Por no haber indicado en las notificaciones que hizo el auto que notificaba.

3º Sáquese copia de lo conducente y envíese a la autoridad competente para que se averigüe la responsabilidad en que pueda haber incurrido el mismo Secretario De la Vega por haber hecho figurar la firma del Magistrado Bermúdez en el edicto que se registra al folio 5, sin estar esa firma estampada al pie del auto original (Código Judicial, artículo 1511).

Por la Presidencia de la Sala se comunicará la multa al Administrador Departamental de Hacienda Nacional de Cartagena para la exacción de ella, con arreglo a los artículos 82 del Código Penal y 171 de la Ley 40 de 1907.

Notifíquese, cópiese, comuníquese a quienes corresponda y devuélvase el expediente al Tribunal de su origen.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se reforma otra de la Corte de Cuentas.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, abril veintidós de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Apeló el responsable, señor Apolinar Cárdenas, del auto de trece de abril de mil novecientos diez y siete, por medio del cual la Sala de Decisión de la Corte de Cuentas confirmó el de nueve de noviembre de mil novecientos quince, de la Sección 2ª de aquella entidad, providencia esta última que fenece provisionalmente la cuenta de la Administración de Hacienda Nacional de Boyacá, correspondiente al mes de agosto de mil novecientos catorce, con alcance de doscientos treinta y dos pesos cuarenta y un centavos.

El alcance se descompone así:

Doscientos diez y seis pesos pagados al Síndico del Hospital de Garagoa, como auxilio en los años de 1911 y 1912.

Diez y seis pesos cuarenta y un centavos por exceso en el pago de honorarios al Expendedor de especies de timbre nacional de Tunja, porque según la Corte sobre doscientos setenta y un pesos noventa y seis centavos no le correspondía sino el 5 por 100, y se le pagaron treinta pesos.

Para resolver, se tiene en cuenta:

Los doscientos diez y seis pesos pagados al Hospital de Garagoa como auxilio en los años de 1911 y 1912, los imputó el Administrador al artículo 206 del capítulo 19 del Presupuesto de 1914, que apropió una partida para atender al pago de saldos pendientes del año de 1913.

La Ley 121 de 1913 votó, con imputación al capítulo 11, artículo 25 bis, del Presupuesto de ese año, una cantidad para pagar saldos pendientes de la vigencia anterior. Por virtud de lo dispuesto en esta Ley los saldos pendientes de la vigencia anterior quedaron incorporados en el Presupuesto de 1913. En el artículo 206 del Presupuesto de 1914 se votó una partida para pagar saldos pendientes de la vigencia de 1913; y como de esa vigencia eran los saldos a que se refiere la Ley 121 de 1913, el Consejo encuentra legal la imputación que hizo el Administrador de Hacienda Nacional de Boyacá de la suma de doscientos diez y seis pesos, pagados como auxilio al Hospital de Garagoa en los años de 1911 y 1912.

Apropiada estaba, como se ve, en el Presupuesto de 1914 la partida necesaria para el pago hecho por el Administrador de Hacienda Nacional de Boyacá, de conformidad con la letra y con el espíritu del artículo 260 del Código Fiscal, y de consiguiente no hay fundamento jurídico para considerar ilegal y sin valor esa erogación.

En lo referente al alcance de diez y seis pesos cuarenta y un centavos como exceso en el pago de honorarios al empleado que la Corte califica de Expendedor particular de especies de timbre nacional, el Consejo, por las razones que, fundado en los Decretos 326 y 623 de 1909 y 737 de 1910, ha expuesto en fallos anteriores, se aparta de la apreciación de la Corte, porque para el Consejo el empleado de que se trata es Recaudador Muninicipal y no Expendedor particular, y porque al primero de estos empleados podía el Administrador fijarle como sueldo eventual hasta el 10 por 100 de las sumas que recaudara, con aprobación del Ministerio de Hacienda. Entre otras, puede verse la sentencia de 22 de noviembre de 1916. (*Anales del Consejo de Estado*, números 27 y 28, año III, tomo IV).

Obran la aprobación del señor Ministro de Hacienda y el Decreto del Administrador sobre nombramiento de Recaudador de Hacienda Nacional de Tunja en la época en cuestión.

La suma a que se refiere el porcentaje discutido fue la de doscientos setenta y un pesos diez y nueve centavos, porcentaje que al diez por ciento es de veintisiete pesos diez y nueve centavos. Pero como según se ha visto se le pagaron treinta pesos, hay un exceso en contra del Administrador de dos pesos ochenta y un centavos, que debe ser reintegrado.

Por tanto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada, y en su lugar

RESUELVE:

Fenécese la cuenta de la Administración de Hacienda Nacional de Boyacá, correspondiente al mes de agosto de mil novecientos catorce, con un alcance de dos pesos ochenta y un centavos.

Notifíquese, cópiese, publíquese en los *Anales* y vuelva el expediente a la Oficina de su procedencia.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

por el cual se revoca el de fecha 31 de enero del presente año.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, marzo veinticuatro de mil novecientos diez y siete.

Vistos: En el juicio sobre reconocimiento de exacciones de guerra promovido por Rodolfo Zárate, como cesionario de los señores Enrique Troncoso y Gervasio Sánchez, el Agente del Ministerio Público apeló del auto de 31 de enero del presente año, por el cual se reconoció a Carlos A. Ruiz como apoderado sustituto de Enrique Troncoso y Rodolfo Zárate, en virtud de la sustitución hecha al efecto por el doctor Vicente Olarte Camacho.

Para resolver, se considera:

El señor Zárate confirió poder al doctor Olarte en 1909, y en ese mismo mes y año le fue reconocido el carácter de apoderado. Posteriormente el señor Zárate cedió al señor Nicolás Acuña G. el crédito que adquirió por cesión de Gervasio Sánchez, y manifestó que revocaba los poderes que había conferido para reclamar tal crédito. De suerte que en la fecha en que el señor Olarte hizo la sustitución a Ruiz, ya no era apoderado del señor Zárate, y de consiguiente mal podía sustituír un poder que no tenía.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca el auto apelado en la parte en que se reconoció a Carlos A. Ruiz como apoderado sustituto de Rodolfo Zárate.

Notifíquese, cópiese y vuelva al Consejero del conocimiento.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—*José M. Medina E.*, Secretario.

CONCEPTO

sobre el pliego de cargos para contratar la conducción de correos nacionales en el Departamento del Atlántico.

(Consejero ponente, doctor Jesús Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, abril quince de mil novecientos diez y ocho.

Por Resolución número 74 de 1918, del Ministro de Gobierno, se delega al Gobernador del Departamento del Atlántico y al Agente Postal Nacional de Barranquilla la facultad de presidir la licitación para la conducción de los correos nacionales de las líneas transversales, oriental y occidental en el Departamento del Atlántico, de Barranquilla a Sabanalarga, treinta días después de que el correspondiente pliego de cargos se publique en el *Diario Oficial*.

La línea oriental comprende: de Barranquilla a Sabanalarga, pasando por Soledad, Malambo, Sabanagrande, Santo Tomás, Palmar de Varela y Puebloviejo; y la línea occidental abarca de Barranquilla a Sabanalarga, pasando por Galapa, Baranoa y Usiacurí.

En el respectivo pliego de cargos remitido a esta entidad para los fines del artículo 39 del Código Fiscal, se han llenado las formalidades que prescribe el artículo 21 en relación con el 26 de esa obra.

Debe disponerse, como en repetidas ocasiones lo ha indicado este Tribunal, que el pliego de cargos se publique no solamente en el *Diario Oficial*, sino en carteles fijados en los lugares más públicos de la capital de la República y del Municipio en donde va a verificarse la licitación, al tenor del inciso *b*) del artículo 21, con el fin de procurar la mayor concurrencia de postores, y por ende, condiciones más ventajosas para la Nación.

El Consejo acepta así este pliego de cargos.

Notifíquese, cópiese y devuélvase.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que confirma la de 23 de marzo de 1917, dictada por el Tribunal Administrativo de Tunja sobre nulidad del Decreto número 58 del Gobernador de Boyacá.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, abril dos de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El señor Pedro José Acebedo demandó ante el Tribunal Secional de Tunja la nulidad del Decreto número 58 de 24 de mayo de 1916, dictado por el Gobernador de Boyacá, y lo demandó en el concepto de que vulneraba sus derechos civiles. El Tribunal, en sentencia de 23 de marzo de 1917, declaró que el demandante carecía de personería para pedir la revisión del Decreto a que se alude.

Como de tal fallo se concedió apelación al actor, y en esta instancia se ha tramitado el negocio en la forma que la ley prescribe, se procede a dictar la resolución definitiva que corresponde

El señor Carlos Jiménez Díaz remató el 12 de diciembre de 1914 ante la Junta de Hacienda del Departamento de Boyacá la renta de peaje de las Aduanillas de Arcabuco y el Boquerón de Iguaque, y para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones hipotecó un inmueble del demandante, señor Pedro José Acebedo, con consentimiento de éste, quien firmó la correspondiente escritura.

El Decreto acusado prohibe cobrar peaje por los bueyes que llevan rastras y por las reses que se llevan de cabestro o cogidas con sogas, yugos, enjalmas, etc.; y esta prohibición dice el demandante lo perjudica directamente en su calidad de fiador hipotecario del rematador, difunto ya, una vez que el contrato faculta al rematador para cobrar diez centavos por cada res vacuna, sin distinguir entre reses cogidas o sueltas y entre bueyes con rastras o sin ellas.

Salta a la vista la carencia de personería del señor Acebedo para promover la acción, pues de que hubiera dado una finca suya para asegurar el contrato celebrado por Jiménez Díaz con el Gobierno de Boyacá, no se sigue que se haya subrogado en los derechos del rematador. Si éste falleció son sus herederos los que lo representan en sus derechos y en las obligaciones que emanan del contrato, de acuerdo con las reglas señaladas en los artículos 1008 a 1011 del Código Civil. El fiador se subroga en los derechos del acreedor contra el deudor cuando paga por éste, pero no tiene derechos de ninguna especie en el contrato principal. Es esto demasiado claro, y parece que no sea necesario abundar en más explicaciones.

Por tanto, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Agente del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada.

Cópiese, notifíquese, comuníquese a quienes corresponda, publíquese en los *Anales* y devuélvase el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.--LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ--*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

sobre el pliego de cargos para el contrato sobre conducción de correos nacionales en la segunda sección de la línea directa de Oriente.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, abril quince de mil novecientos diez y ocho.

El Ministro de Gobierno por medio de la Resolución número 70 de 7 de marzo del corriente año llama a licitación pública para contratar la conducción de los correos nacionales de la segunda sección de la línea directa de Oriente en su ida

y regreso, o sea de la que párte de Villavicencio y va a Arauca, pasando por Cabuyaro, Orocué y Cravo Norte.

Formulado el respectivo pliego de cargos, el Ministerio lo envió a esta corporación con oficio número 89, para que emita el concepto a que se refiere el artículo 39 del Código Fiscal, y a ello se procede:

El documento en referencia contiene, determinadas con claridad y precisión, de acuerdo con las leyes sobre correos y telégrafos y demás especiales sobre contratos, las obligaciones de las partes, la fecha en que el contrato debe principiar, su duración, los casos de caducidad, entre los cuales están los indicados en el artículo 41 del Código Fiscal, y la cláusula penal ordenada por el artículo 4º de la Ley 53 de 1909, para el caso de que el contratista falte al cumplimiento de sus obligaciones.

La licitación deberá verificarse ante el Intendente Nacional del Meta y el Administrador de Correos de Villavicencio, treinta días después de publicado por tercera vez el pliego de cargos en el *Diario Oficial*.

Entre las advertencias está el modo como deben hacerse las propuestas, los individuos que no pueden ser postores, el monto de la asignación para poder entrar en la licitación, las condiciones del fiador en caso de que se asegure el contrato con una fianza, el término dentro del cual debe otorgarse la escritura de fianza o de hipoteca, y se advierte que los gastos que ocasionen estas diligencias son de cargo del contratista; finalmente se autoriza a los Agentes del Gobierno ante quienes se debe hacer la licitación, para que fijen los detalles que se hayan omitido o corrijan los errores en que se incurra.

Se observa que no se dispuso publicar el pliego de cargos en carteles fijados en los lugares más públicos de la capital de la República y en el Municipio en el cual debe verificarse la licitación como lo manda el aparte *b*) del artículo 21 del Código Fiscal.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado decide que se han cumplido las formalidades de la ley en el presente caso, si se hace la publicación, en carteles, del pliego de que se viene tratando.

Cópiese, notifíquese al Fiscal, devuélvase a la Oficina de origen y publíquese.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

por el cual se aclara la Resolución de 11 de marzo del presente año, recaída a un contrato celebrado por el Ministro de Obras Públicas con la Compañía del Ferrocarril del Pacífico.

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, abril veintidós de mil novecientos diez y ocho.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

El Ministro de Obras Públicas, en oficio número 11533, de fecha 11 de los corrientes, dice lo siguiente:

«Señor Presidente del Consejo de Estado--Presente.

«Como resultado del estudio hecho por la honorable corporación que usted preside acerca del contrato celebrado por este Ministerio con el señor Gerente de la Compañía del Ferrocarril del Pacífico sobre prórroga de los vigentes para la construcción de esa vía, se comunicó a este Despacho lo siguiente:

"En mérito de las razones expuestas, el Consejo de Estado decide que el contrato de fecha 17 de enero del presente año, celebrado por el Gobierno Nacional con la Compañía del Ferrocarril del Pacífico, queda ajustado a las autorizaciones legales si la cláusula 9ª se reforma de acuerdo con las observaciones que acerca de ella se han hecho."

«En nombre del Excelentísimo señor Presidente de la República, quien me ha autorizado para ello, me permito consultar al honorable Consejo si dentro de las modificaciones a que se refiere el párrafo que dejo transcrito, cabe la supresión total de la clausula 9ª, a fin de que el Gobierno pueda llevar a término el contrato celebrado con la Compañía del Ferrocarril del Pacífico. Adjunto remito a usted el expediente que contiene el referido contrato, junto con sus antecedentes.

«De usted muy atento y seguro servidor,

«JORGE VÉLEZ»

Para resolver, se considera:

En la Resolución de 11 de marzo último esta corporación objetó la cláusula 9ª del contrato de 17 de enero del presente año, celebrado entre el Ministro de Obras Públicas y la Compañía del Ferrocarril del Pacífico. Tal cláusula dice:

«En los términos del presente quedan transigidas las diferencias que han existido o hayan podido existir entre el Gobierno y la Compañía por toda causa anterior al presente contrato.»

Entendió el Consejo en la citada Resolución que el Gobierno no estaba autorizado por la ley para renunciar a sus derechos en la forma y extensión a que la cláusula se refiere, pero como ésta contenía también una renuncia de la Compañía, se limitó a indicar la necesidad de la reforma y no la supresión total, desde luégo que no podía oponerse a que la Compañía hiciera dejación de algo que sólo concierne a sus intereses propios.

Pero si los contratantes, de consuno, prescinden de la cláusula objetada, parece fuéra de duda que las demás estipulaciones pueden llevarse a cabo, ya que en lo referente a prórrogas el Gobierno está facultado para concederlas, sin otra limitación que su prudente arbitrio, conforme al artículo 38 de la convención de 30 de diciembre de 1905 què liga a las partes cual una ley lo hiciera.

En estos términos aclara el Consejo su Resolución fechada el once del próximo pasado marzo.

Cópiese, notifíquese al señor Fiscal, devuélvase al Ministerio de Obras Públicas y publíquese en los *Anales*.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*Jose M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se absuelve a la Nación de la demanda por $ 3,400 intentada a nombre de Riboli & C.º

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, abril veintitrés de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Con poder de Eduardo Riboli—en el carácter éste de Administrador de la Sociedad Riboli & Cº—el doctor Manuel M. Fajardo se dirigió al Ministerio de Relaciones Exteriores por memorial presentado el 19 de julio de 1907, en los términos siguientes:

"En ejercicio de tal poder, yo Manuel María Fajardo, mayor de edad y vecino de Bogotá, en nombre y represen-

tación de la Sociedad Riboli & Cº, sucesora de Repetto & Cº, que a su vez lo fue de la de Bisagno Oliva & Cº, demandó del Gobierno y Tesoro de la República de Colombia el valor de los siguientes semovientes:

"1.º Doce mulas de carga expropiadas a la Sociedad Bisagno, Oliva & C.º, al dar comienzo la guerra de 1899, y las cuales fueron avaluadas a razón de doscientos pesos plata de ochocientos treinta y cinco milésimos cada una, o sea en total, dos mil cuatrocientos pesos plata, el total.$ 2,400

"2.º El valor de un caballo de silla de muy buena calidad y una mula de silla también, que los señores Bisagno Oliva & Cº tenían en la hacienda de *Los Colorados*, y que fueron expropiados por fuerzas del Batallón *Bomboná* al mando del entonces Coronel Antonio Roa Díaz, el diez y siete de octubre de mil ochocientos noventa y siete, y que estimo a quinientos pesos plata cada una..... 1,000

"Suma en plata de 0'835..... $ 3,400

"Acompaño el poder, la escritura de asociación de la Casa Riboli & C.º, y tengo presentados todos los demás documentos en el expediente número 162, que contenía el reclamo de Repetto & C.º, en el cual no puede incluírse esta parte del reclamo por deficiencia del poder, pruebas que pido se agreguen aquí o se agregue éste como complemento del ya citado para estimar mejor los hechos."

Reconocido el apoderado y adelantado el juicio con la práctica de requisitos y pruebas sobre el mérito de la reclamación, el Agente del Ministerio Público, ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, emitió concepto desfavorable a ella en escrito de 13 de mayo de 1909, del cual se transcribe:

"En relación con esta reclamación, se han presentado los documentos y comprobantes que se estudian a continuación:

"La escritura de constitución de la Sociedad Riboli & Cº, domiciliada en San Cristóbal de Venezuela y con sucursal en Cúcuta.

"Este documento es prueba de la existencia de la Sociedad ya dicha, pero no lo es de que dicha Sociedad sea representante de la Casa Repetto & C.º, pues aunque en la escritura se dice que a cargo de ella ha quedado el activo y

el pasivo de dicha Sociedad, esto no es una prueba de su personería para reclamar en nombre de la Casa dicha, pues no basta que una persona o sociedad quiera y declare hacerse cargo de los derechos y obligaciones de otra, sino que es preciso que conste que la persona de quien eran antes esos derechos y obligaciones, consienta en ello. Es fácil poner de manifiesto los inconvenientes que tendría el procedimiento contrario, si la ley lo hubiese autorizado. No hay pues constancia de la facultad que tenga la Sociedad Riboli & Cº para representar a la de Repetto & Cº, ni mucho menos para representar a la de Bisagno, Oliva & Cº, que es la que se afirma haber sufrido las exacciones de que se trata en este expediente.

"En cuanto a la nacionalidad, se ha comprobado la de los señores Víctor Bisagno, Ricardo Oliva, Luigi Lelio y Eduardo Riboli, pero no hay constancia de que dichos señores fueran los socios de la Casa cuyos derechos se reclaman, ni de que fueran los únicos socios."

En la misma fecha, 13 de mayo de 1909, el sustanciador del negocio en el Ministerio proveyó así:

"Preséntense por el apoderado las comprobaciones conducentes al esclarecimiento de los puntos anotados en la anterior vista fiscal, que se agregará a sus autos. Notifíquese."

Este auto fue notificado personalmente al doctor Fajardo el 19 del citado mayo.

En cumplimiento de providencia de 8 de junio de 1911, que carece de valor por no estar firmada, el Agente Fiscal presentó la vista de 22 de junio de 1911. En ésta se hace una relación de las pruebas presentadas, se anotan las deficiencias, se indica la manera de repararlas y se concluye que la reclamación de Riboli & C.° "no se halla actualmente en estado de fallarse de modo favorable." (Folios 61 a 63).

Por aquel procedimiento irregular que se practicaba en esta clase de juicios, en auto de 17 de julio de 1911 se ordenó que la anterior vista fuera a conocimiento del interesado. El mismo día se notificó el auto al apoderado de la parte demandante.

Con fecha 19 de septiembre de aquel año aparece agregada al expediente una declaración de nudo hecho, rendida por el señor José Jesús Sánchez, ante el Juez en lo Civil de San Antonio del Táchira, en Venezuela, el 14 de agosto de 1911, a petición del señor Tito Abbo, sobre el he-

cho de la expropiación de doce mulas pertenecientes a Bisagno, Oliva & C.°, ejecutada por el declarante, obedeciendo a órdenes superiores, el 20 de octubre de 1899, en la hacienda de *San Juan*, propiedad del señor Pedro Duarte, en la Provincia de Cúcuta. La declaración está formalizada con las autenticaciones de regla.

El 31 de agosto siguiente presentó el apoderado doctor Fajardo un memorial, cuyos términos conviene insertar para conocimiento claro de los accidentes de este asunto.

"Como apoderado de Riboli & C.°, he sido impuesto de la opinión del señor Fiscal, y muy respetuosamente hago las siguientes observaciones:

"1ª Exige la comprobación de nacionalidad y neutralidad de los reclamantes, esto es, de los señores Riboli & C.°, y juzgo que ésta es inútil, como que nada tiene qué ver el reclamante, no siendo el mismo que sufrió la expropiación, pues ese puede ser hoy un colombiano por cesión del extranjero expropiado.

"2ª He presentado la declaración del exactor de los animales reclamados, y esto es buena prueba del hecho reclamado.

"Por lo demás, desearía que el señor Fiscal precisara las pruebas que necesita para fallar, teniendo en cuenta que las certificaciones y pruebas que exhibí desde el principio, sobre nacionalidad y neutralidad de Repetto & C.°, fueron las mismas que surtieron sus efectos en el expediente de la reclamación que seguí, y fue favorablemente fallado a los dichos señores con esas comprobaciones como están, y como consta en tales documentos, que fueron desglosados del mismo expediente que quedó archivado en el Ministerio de Hacienda, por haberse presentado allí para el reconocimiento y pago de los derechos de importación que se cobraron dobles.

"Pido pues que se indique al señor Fiscal que revise de nuevo el expediente y precise lo que eche de menos para fallar favorablemente."

En seguida, sin fecha de presentación, obra un escrito del Fiscal, concebido así:

"Refiriéndome a la reclamación de los señores Riboli & C.°, y para satisfacer los deseos del representante de dichos señores:

"En la vista anterior solicité, no la prueba de la nacionalidad de los señores Riboli & C.°, sino la de la perso-

nería de los mismos, es decir, que se acredite que han dado cumplimiento a los Decretos legislativos números 2 y 37 de 1906.

"Cuanto a nacionalidad, solicité que se perfeccionara la prueba de la Sociedad damnificada, haciendo autenticar el certificado de los folios 9 y 10, que se refiere justamente a los señores Bisagno, Oliva & C.°.

"He solicitado también la autenticación de la firma del Coronel Antonio Roa Díaz (Folios 55 y 56).

"Cuanto a la propiedad y la exacción, las pruebas las he encontrado deficientes, ora por no concurrir sobre cada punto un número plural de testigos oculares, ora por no haberse recibido los testimonios con las formalidades legales."

El 18 de julio de 1913 se puso en conocimiento del apoderado, doctor Fajardo, el último escrito del Fiscal, y se le entregaron en el acto, mediante un anómalo procedimiento de desglose, dos certificados de neutralidad para el efecto de la autenticación, según allí se expresa.

El 16 de agosto del citado año de 1913 presentó el doctor Fajardo las diligencias relativas a la autenticación del certificado expedido por el Prefecto de Cúcuta el 9 de marzo de 1904, sobre neutralidad de Eduardo Riboli y Luis Repetto, como súbditos italianos, y de las Sociedades Bisagno, Oliva & C.° y Repetto & C°, y con esas diligencias un memorial dirigido al Ministro de Relaciones Exteriores, en el cual expresa:

"Como con las últimas declaraciones que presento quedaron demostrados los hechos base de la reclamación, y como la Sociedad Riboli & C° tiene domicilio en Venezuela y en Cúcuta, es decir, en Colombia, es evidente que como Sociedad nacional no tiene que cumplir las exigencias legales impuestas a los forasteros.

"En vista de lo expuesto, espero que sin más actuación se resuelva lo reclamado."

Se observa que este escrito habla de *últimas declaraciones*, si bien no hay otra presentada últimamente que la del señor José Jesús Sánchez.

Por transición de jurisdicción, con arreglo a la Ley 130 de 1913, pasó el negocio al Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, y luégo al Consejo de Estado bajo la Ley 60 de 1914.

El Procurador General de la Nación, en vista del 16 de

junio de 1914, hizo referencia al dictamen emitido por el Fiscal el 13 de mayo de 1909; consideró fundados los reparos de no estar justificado el derecho de Riboli & Cº, como pretendida sucesora de Bisagno, Oliva & Cº, por medio de Repetto & Cº, y de no haber constancia de que los señores Víctor Bisagno, Ricardo Oliva, Luigi Lelio Repetto y Eduardo Riboli, de nacionalidad italiana, "fueran los socios de la Casa cuyos derechos se reclaman, ni de que fueran los únicos socios"; advirtió cómo no se habían producido las pruebas indicadas por el Fiscal y ordenadas por el sustanciador; anotó deficiencias en las relativas al hecho de la expropiación, y manifestó además:

"Yo agrego, para que después no se me moteje de deslealtad, que tampoco está probada la existencia legal de Riboli & Cº, en fuerza de lo dispuesto por los artículos 465 del Código de Comercio, 22 y 2606 del Código Civil."

Y no obstante no haberse surtido posteriormente prueba o diligencia alguna encaminada a reparar las faltas indicadas, el apoderado, doctor Manuel M. Fajardo, dice al Consejo de Estado:

"Como hoy os toca conocer de ese negociado, espero os sirváis, en vista de las comprobaciones presentadas, resolverlo, y si para ello aún exigís algunas comprobaciones, servíos determinar cuáles necesitáis, o si es llegado el caso, proponed la forma de transacción que permite la ley, por lo oscuro que encontréis." (Folio 76)

La exposición anterior pone de manifiesto cómo por parte del Ministerio Público y de la autoridad encargada del conocimiento se ha franqueado amplísimo campo al demandante para justificar su personería y demostrar su derecho, y cómo él se ha creído relevado de atender a las repetidas exigencias en el particular. En varias piezas se han precisado los elementos necesarios para el éxito jurídico de la reclamación, y sin embargo el señor apoderado pide al Consejo de Estado que si necesita comprobaciones determine cuáles.

No hay duda que el asunto carece de base para pronunciar un fallo condenatorio de la Nación.

Siendo así que la Sociedad Riboli & Cº demanda el valor de expropiaciones que se dicen hechas a la Sociedad Bisagno, Oliva & Cº, es preciso averiguar en virtud de qué vínculo la entidad demandante es sucesora del derecho de la entidad que sufrió la exacción. El actor afirma que Ri-

boli & Cº es sucesora de Repetto & Cº, y que ésta lo fue de Bisagno, Oliva & C.°; pero en los autos no aparece establecida la ligazón jurídica.

Se aduce el extracto de 10 de octubre de 1905, firmado por Eduardo Riboli y Tito Abbo en San Antonio del Táchira, de la República de Venezuela, inscrito en su fecha por el Administrador Subalterno del Distrito de Bolívar, protocolizado y registrado por el Registrador de San Cristóbal e inscrito en el libro de registro de comercio por el Secretario de primera instancia en lo civil el 12 del mismo mes, y finalmente registrado en Cúcuta y protocolizado allí bajo la escritura 215 de 17 de dicho mes, registrada en la fecha. Dice el extracto:

"Nosotros, Eduardo Riboli y Tito Abbo, el primero vecino de San José de Cúcuta, en la República de Colombia, y el segundo, de San Cristóbal, en este Estado, ambos solteros, comerciantes, mayores de edad y hábiles para contratar, en nuestro propio nombre declaramos: que por contrato privado que tenemos firmado, hemos constituído una Sociedad mercantil en nombre colectivo, cuyo extracto es el siguiente: la Sociedad gira bajo la razón social Riboli y Compañía, siendo nosotros los únicos socios solidarios de ella y pudiendo ambos obligarla y hacer uso de la firma social.

"Esta Sociedad se ocupará en ejercer el comercio por mayor y menor, en todos sus ramos, celebrando todos los contratos que juzgue necesarios y convenientes al desarrollo de sus negocios.

"Su domicilio y establecimiento principal está situado en San Cristóbal de este Estado, con sucursal en San José de Cúcuta, en la República de Colombia; ella queda hecha cargo del activo y pasivo de la extinguida Sociedad Repetto y Compañía, quedando en consecuencia autorizada suficientemente para representar y gestionar todos los negocios que se relacionen con la extinguida firma, practicando todas las operaciones que de ellos se desprendan y crean convenientes, y asumiendo todos sus derechos y acciones, y pasando a ser propietaria de todos sus bienes, muebles e inmuebles.

"La nueva Sociedad que constituímos principia el giro de sus negocios en esta fecha, y lo terminará el día treinta y uno de diciembre de mil novecientos nueve, fecha fijada en nuestro contrato para la disolución de esta Compañía.

"No hay valores en comandita.

"Así lo otorgamos y firmamos en San Antonio del Táchira, el diez de octubre de mil novecientos cinco.

"*E. Riboli—Tito Abbo*"

Tal es la única pieza que se ha presentado tanto para acreditar la constitución y la personería de la Sociedad Riboli & C.°, como para demostrar la transferencia del derecho a que la demanda se dirige.

Como lo notó el Agente del Ministerio Público, no puede considerarse verificada la transmisión de derechos y obligaciones de una sociedad a otra, porque al constituírse la última se exprese simplemente que *asume todos los derechos y acciones* de la primera, y se hace cargo del activo y del pasivo. Para que la relación jurídica se establezca, es necesario que al disolverse y liquidarse la primera sociedad en forma legal y constituírse la nueva, o al refundirse la primera en la segunda, con arreglo a la ley, los interesados de una y otra, en uso de capacidad suficiente, determinen la transferencia de derechos y obligaciones.

Si no se ha acreditado en manera alguna la existencia legal de Repetto & C.°, por lo mismo no se sabe quiénes eran sus miembros, quiénes sus gestores o representantes, cómo funcionaba, cómo debía liquidarse y dónde tenía su domicilio, se carece en absoluto de elementos para determinar si los derechos y obligaciones de ella pudieron pasar a Riboli & C.°, en virtud de las voces del sobredicho documento otorgado por Riboli y Abbo en San Antonio del Táchira el 10 de octubre de 1905

Y si se tiene en cuenta que el extracto del documento no menciona la Sociedad *Bisagno, Oliva & C.º*, que no hay prueba de que a ésta sucediera la de *Repetto & C.°*, y que tampoco se han acreditado la constitución, forma y representación de Bisagno, Oliva & Cº, no se ve por qué camino legal se considere que Riboli & C.° tienen derecho para demandar, como sucesora, el valor de las expropiaciones que se dicen hechas a Bisagno & C.°

No es presumible que en concepto del actor deban tenerse como elementos probatorios de la existencia legal de las referidas Sociedades y de la vinculación de sus derechos el certificado del Prefecto de la Provincia de Cúcuta de 9 de marzo de 1904, relativo a la neutralidad de Eduardo Riboli y Luis Repetto, y de la sociedad mercantil—dice el

Prefecto—"que hasta hace poco giraba en esta plaza bajo la razón social de Bisagno, Oliva & C.°, y hoy gira con la de Repetto & C°" (folio 9), y el certificado de 22 de abril de 1908, expedido en Cúcuta por el Cónsul de Italia sobre la nacionalidad italiana de Víctor Bisagno "ex-socio—dice—de la extinguida Casa comercial 'Bisagno, Oliva & C.°'"; de Ricardo Oliva, "ex-socio de la extinguida Casa comercial 'Bisagno, Oliva & C.°'"; de Luigi Lelio Repetto, "ex-socio de la extinguida Casa comercial 'Repetto & C.°'," y de Eduardo Riboli, "socio de la Casa comercial 'Riboli & C.°,'" sucesora de la anterior. (Folio 37).

La ley no reconoce tales certificados como medios para acreditar las relaciones jurídicas de que se trata, o sean la constitución de las compañías y la transmisión de sus derechos y acciones.

Lo expuesto es fundamento irrecusable para absolver a la Nación de la demanda propuesta por Riboli & C.°, como entidad jurídica sucesora de los derechos de Bisagno, Oliva & C.°, que, según se afirma, sufrió las expropiaciones sobre que versa el juicio.

Sin embargo, para mayor abundamiento se enuncian otras consideraciones pertinentes.

Siendo así que el reconocimiento por reclamaciones dentro de la Ley 27 de 1903 se hace a favor de *individuos extranjeros*, y dado que las compañías no tienen nacionalidad en el sentido de ser naturales de algún país, es indispensable que si, como en el caso presente, se demanda para una sociedad *que se dice extranjera*, y se ejercita la acción reconocida por aquella Ley, se compruebe que todos los miembros de la entidad reclamante son extranjeros.

Es claro, por ejemplo, que si individuos colombianos formaran en el Exterior una sociedad con sucursal en Colombia, tal sociedad no podría, acogiéndose a la Ley 27 de 1903, demandar el valor de expropiaciones causadas a dicha sociedad en tiempo de guerra.

Lo que impropiamente suele llamarse nacionalidad de las compañías, se determina por la ley del país conforme a la cual se constituyen, o por el principal asiento de sus operaciones. La nacionalidad de los socios se determina por los respectivos principios constitucionales o legales que la consagren.

De manera que ejercitándose el derecho que reconoce la Ley 27 de 1903, por expropiaciones que se dicen causa-

das en la guerra de 1899-1903 a la Sociedad Bisagno, Oliva & Cº, era indispensable demostrar la constitución legal de ella con socios extranjeros.

Y puesto que no figura la prueba de la existencia legal de esa Compañía, carece de eficacia por este aspecto el certificado del Cónsul de Italia en Cúcuta, acerca de la nacionalidad italiana de Víctor Bisagno y Ricardo Oliva.

Carece de objeto estudiar otras cuestiones jurídicas sobre la existencia y personería de las entidades por cuyas relaciones se ha querido habilitar la acción.

Por tanto, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve a la Nación de la demanda intentada a nombre de la Sociedad Riboli & Cº, como sucesora de los derechos de la Compañía Bisagno, Oliva & Cº, por expropiaciones en la guerra de 1899-1903.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese al Ministro del Tesoro y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

——

SENTENCIA

por la cual se confirma la de primera instancia pronunciada por el Tribunal Administrativo Seccional de Ibagué, que declaró válido el Decreto número 234 de la Gobernación del Tolima en lo relativo a las elecciones de Concejeros Municipales de Natagaima.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado —Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo catorce de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Por Decreto número 234 de 1917 el Gobernador del Departamento del Tolima señaló el 6 de enero de 1918 para que se verificaran las elecciones de Concejeros Municipales de Chaparral y Natagaima, y otras fechas para los actos preliminares a las elecciones, los escrutinios y la instalación de los nuevos Concejales.

Sirven al Decreto de considerandos, en lo relativo a Natagaima, los siguientes:

«Que en el Municipio de Natagaima el Jurado Electoral, como corporación escrutadora, y según copia auténtica del acta respectiva que este Despacho ha tenido a la vista, declaró nulas las elecciones allí verificadas en el citado día 7 (octubre de 1917), aplicando la causal 2ª del artículo 179 de la Ley 85 de 1916, y en uso de la facultad conferida por el 186 de la misma Ley;

«Que no hay constancia en este Despacho de que se haya intentado recurso alguno contra la decisión del Jurado, ni de que ella haya sido revocada por autoridad competente.»

El Decreto fue acusado por el señor León Pedraza ante el Tribunal Administrativo de Ibagué, en memorial de 10 de diciembre último, por considerarlo violatorio de los artículos 90 y 91 de la Ley 85 de 1916, y el Tribunal, después de decretar la suspensión provisional del acto acusado y agotar la tramitación establecida por la ley, falló el 28 de febrero último, declarando que «no es nulo el Decreto número 234 de 24 de noviembre de 1917, dictado por el señor Gobernador del Departamento del Tolima, y por medio del cual ordena lo conveniente para que vuelvan a tener lugar las elecciones para Concejeros Municipales en los Municipios de Natagaima y Chaparral, ni en todo ni en la parte referente al primero de estos Municipios. En consecuencia, se levanta la suspensión provisional decretada, para que el señor Gobernador le dé inmediato cumplimiento al artículo 91 en relación con el 90 de la Ley 85 de 1916, de conformidad con el 66 de la Ley 130 de 1913.»

La sentencia está al estudio del Consejo, por haberle sido concedida por el Tribunal la apelación interpuesta contra ella por el demandante.

Como fundamentos de hecho alega éste los siguientes:

Las elecciones se verificaron en Natagaima el día fijado por la ley, y el 11 de octubre hizo el Jurado Electoral el escrutinio de los votos emitidos en las distintas mesas de votación; hecho el escrutinio, uno de los Jurados hizo una proposición en la que después de señalar varias causales de nulidad en que se incurrió durante las votaciones, y manifestar que es el caso de que el Jurado Electoral declare la nulidad de la elección de acuerdo con disposiciones de la ley de la materia, termina pidiendo al Jurado que decrete la nulidad de aquéllas; proposición que, sometida a discusión, fue aprobada por el Jurado.

El Jurado Electoral no hizo declaratoria alguna de nulidad, y sin embargo el señor Gobernador, sin tener en cuenta

el escrutinio hecho por el Jurado, estimó la proposición aprobada como declaración de nulidad, y dictó el Decreto de cuya nulidad se trata, con violación manifiesta de los artículos 90 y 91 de la Ley.

Estima el demandante que la proposición aprobada por el Jurado no envuelve una declaración de nulidad, y que la Gobernación debió obligar al Jurado a reunirse nuevamente para decidir en el fondo, declarar la elección en favor de los ciudadanos que obtuvieron mayor número de votos y comunicar la elección a los favorecidos.

Conviene ante todo, para resolver este negocio, tener en cuenta que los fundamentos del Decreto en la parte acusada son dos: la nulidad de las elecciones verificadas en Natagaima el 7 de octubre de 1917, declarada por el Jurado Electoral del Municipio el 11 del mismo mes, y que según afirma el Gobernador consta en el acta respectiva, que la Gobernación tuvo a la vista, y que es un documento oficial auténtico; y el hecho de no haberse presentado acusación alguna contra el acta de escrutinio ante la autoridad competente.

Para combatir el primero se ha traído por el actor copia debidamente autenticada y expedida por el Secretario del Jurado Electoral, del acta de la sesión del Jurado correspondiente al 11 de octubre, y que, como se verá luégo, justifica la actuación del Gobernador.

Para destruír el segundo, ha debido acompañarse a la demanda la copia de la sentencia pronunciada por el Tribunal Administrativo Seccional de Ibagué, en relación con el escrutinio hecho por el Jurado Electoral de Natagaima el 11 de octubre, o siquiera la constancia de haberse intentado en oportunidad algún recurso contra dicho acto. Pero no se ha traído a los autos prueba alguna en contra de lo aseverado por la Gobernación.

Y no se diga, como lo hace la demanda, que no se intentó ese recurso porque se entendió que la proposición aprobada no implicaba una declaración de nulidad de las elecciones, porque, aun en el supuesto de que así fuera, no habiendo sido sometido el escrutinio a la consideración del Jurado, ni habiendo sido declarados elegidos estos o los otros ciudadanos de los que obtuvieron sufragios en la elección, es evidente que el Municipio se quedó sin Concejo Municipal, y que si había algunos ciudadanos que se creían elegidos, han debido, al ver burlado su derecho, promover las acciones consiguientes, a fin de que por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo—única entidad competente para resolver el asunto en el fondo—

se hubiera decidido lo legal, y si era el caso, se obligara al Jurado Electoral a declarar la elección y a comunicarla a los elegidos y a las entidades indicadas por la ley.

Nada se intentó contra lo hecho por el Jurado, y los actos de éste, legales o ilegales, quedaron en firme por ministerio de la ley; el Municipio se quedó sin Concejo Municipal en virtud de la declaración de nulidad hecha por el Consejo Electoral, que produjo, como inmediata consecuencia, que no se hiciera la declaratoria de la elección ni se comunicara a los que pudieran haber resultado elegidos.

Si pues el Municipio se quedó sin Concejo Municipal para el bienio que comenzó el 1º de diciembre, por falta de elección en forma legal, en virtud de la nulidad decretada por el Jurado Electoral, es el caso de dar cumplimiento a los artículos 90 y 91 de la Ley de elecciones, que disponen, respectivamente, que «cuando por *cualquier circunstancia* dejen de hacerse elecciones de Concejeros Municipales en alguno o algunos Distritos, el Gobernador del Departamento convocará a nueva elección, señalando el día en que ésta deba verificarse»; y que «de la misma manera se procederá cuando se anulen las elecciones de Concejeros Municipales, etc.»

En el acta misma, traída por el demandante como prueba, aparece por lo demás demostrado que no se puso siquiera en consideración del Jurado el resultado del escrutinio, para que se declare la elección en favor de determinados candidatos, pues consta en ella lo que se inserta en seguida:

«Terminado el escrutinio, y *antes de ponerlo en consideración del Jurado*, el señor Zenón Navarro, que ejerce las funciones de Presidente, pidió que el Vicepresidente ocupara su puesto, lo que se verificó en el acto mismo. Acto seguido el Jurado señor Zenón Navarro pidió la palabra y propuso:

"Octubre 11. Proposición del Jurado señor Zenón Navarro: Como el ordinal 2º del artículo 179 de la Ley de elecciones declara nulas las elecciones que no se hayan verificado con la presencia por lo menos de la mayoría absoluta de los miembros, y es del dominio público en esta población que todos los Jurados de Votación, con muy raras excepciones, se dedicaron a trabajar por las listas de sus candidatos; que a las seis de la tarde del día 7, después de cerrada la votación, concurrí a todos los Jurados a presentar un memorial, y sólo en el Jurado 7º encontré la mayoría de que habla el inciso arriba citado; que son muchos los individuos que se les privó del derecho de sufragar, y no pudieron hacerlo, porque ya había votado otro individuo simulando el nombre y el apelli-

do del verdadero elector; que a Matilde García le quitaron y le rompieron la boleta con la cual iba a sufragar; que a Ulises Silva lo hicieron sufragar con el nombre de Marcos Silva, que lo obligaron a que dijera que así se llamaba; que a Felipe Tobe no le permitieron sufragar; que a Secundino Salazar tampoco le permitieron que sufragara; y que hay muchos testimonios jurados en la Alcaldía de individuos inscritos en las listas de los Jurados de Votación que no pudieron sufragar porque habían hecho votar a otros con el nombre de ellos; y finalmente, que el Alcalde reconvino personalmente a algunos miembros de los Jurados de Votación para que prescindieran de esos trabajos y fueran a ocupar sus puestos, y no lo consiguió; *que siendo todos estos hechos motivos de nulidad*, de que trata la sección primera del capítulo 11 de la Ley 85 de 1916, el Jurado, en uso de la atribución que le confiere el artículo 86 de la misma Ley, *debe declarar la nulidad de que trata el capítulo arriba citado.*

"Por tanto, en guarda de los derechos y respeto que se debe al derecho de ciudadanía, como porque la representación municipal sea el resultado genuino y legal de los electores, *pido al Jurado decrete la nulidad de las votaciones* verificadas el día 7, por los Jurados de Votación, por no estar representada la voluntad de los electores.

"*Navarro*"

«Puesta en consideración la anterior proposición—continúa el acta,—fue aprobada por dos votos contra uno, el del miembro Vicepresidente del Jurado, señor Jorge Cabrera, quien, al consignar su voto negativo, manifestó hacerlo por considerar dicha proposición violatoria manifiestamente de las disposiciones prescritas por la Ley 85 de 1916.

«En constancia se firma, etc.»

Como se ve, la anterior proposición fue hecha sin someter a la consideración del Jurado el resultado del escrutinio, y una vez aprobada, se levantó la sesión, sin que se declarara la elección, ni se comunicara a nadie el resultado.

No toca al Consejo de Estado resolver nada en relación con la nulidad misma de la elección, ya que el legislador ha querido que estos juicios sean fallados definitivamente y en una sola instancia por los Tribunales Administrativos Seccionales. De consiguiente, si contra una declaración de nulidad, bien o mal hecha, por la corporación escrutadora que debe comunicar el resultado, no se interpone oportunamente

recurso alguno, esa providencia queda en firme y no es acusable después ni ante el Tribunal respectivo de primera instancia; y si, al contrario, dentro del término fijado por la ley, se acusa el acto de la corporación escrutadora, el Tribunal Seccional pronuncia su sentencia, y contra ella no queda recurso de apelación ni de consulta.

En el caso que se examina, no se interpuso recurso alguno contra la resolución del Jurado Electoral, ni en relación con la proposición aprobada, ni respecto de la abstención del Jurado de hacerse la declaración de estar elegidos Concejeros Municipales determinados candidatos. No puede pues el Consejo resolver en el fondo sobre las elecciones verificadas el 7 de octubre en Natagaima.

La proposición del Consejero Navarro, si incorrecta en la forma, pide en el fondo que el Jurado Electoral, en cumplimiento de deberes legales que cita, y fundándose en infracciones de la ley, que enumera, declare la nulidad de las votaciones.

El Jurado, después de cerrada la discusión, aprueba la proposición, y al aprobarla, no hace otra cosa que acceder a las pretensiones del proponente. Y como esas pretensiones están claramente indicadas en el texto de la Resolución, en el aparte que dice: «que siendo todos estos hechos motivos de nulidad de que trata la sección primera del capítulo 11 de la Ley 85 de 1916, el Jurado, en uso de la atribución que le confiere el artículo 186 de la misma Ley, debe declarar la nulidad de que trata el capítulo arriba citado,» es evidente que lo que hizo el Jurado fue decretar la nulidad anotada por el señor Navarro.

Quien da voto de aprobación a una proposición en la que se le pide que haga algo que conforme a la ley le corresponde hacer, accede a lo pedido, ejecuta un acto propio, así como la negativa de la proposición hubiera sido estimada de hecho como el reconocimiento de lo infundado de las pretensiones del proponente.

Que esa fue, por otra parte, la mente de la mayoría del Jurado al aprobar la proposición, lo está diciendo además claramente el hecho de haber levantado inmediatamente la sesión el Jurado, sin considerar el resultado de la acumulación de los votos emitidos, ni declarar la elección en favor de nadie.

Ahora bien: para el caso de que no se verifiquen las elecciones de Concejeros en uno o más Municipios, *por cualquier circunstancia*, dice el artículo 90 de la Ley de elecciones, o

cuando se anulen las elecciones de Concejeros Municipales, dice el 91, etc.: «El Gobernador del Departamento respectivo convocará a nueva elección» y señalará el día en que ella debe tener lugar.

Si pues eso fue lo que aconteció en el Municipio de Natagaima, el Gobernador, al dictar su Decreto, lejos de violar las disposiciones indicadas, cumplió las prescripciones de la ley, y su Decreto debe estimarse como ajustado a ella.

En cuanto a las irregularidades que pudieran haberse cometido por todos o por algunos de los Jurados de Votación o por el Jurado Electoral que intervinieron en los actos electorales ejecutados en el Municipio de Natagaima en los días 7 y 11 de octubre de 1917, es a otras entidades, distintas del Consejo de Estado, a quienes corresponde averiguarlas y determinar si hay o nó responsables y las penas que les puedan corresponder.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo en un todo con las opiniones del Representante del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma en todas sus partes el fallo apelado. De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 277 de la Ley 85 de 1916 y 1511 del Código Judicial, pásese copia del acta de escrutinio del Jurado Electoral de Natagaima, de fecha 11 de octubre de 1917, al señor Juez en lo criminal del Circuito de Purificación, para que averigüe la responsabilidad en que hayan podido incurrir los miembros del Jurado Electoral y los del de Votación que intervinieron en las elecciones para Concejeros Municipales de Natagaima en octubre último.

Cópiese, notifíquese, publíquese y dése cuenta al Ministerio de Gobierno y a la Gobernación del Tolima, y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.--JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma la del Tribunal Administrativo de Popayán, que declara válidos los artículos 3.º y 5.º de la Ordenanza número 36 de 1916, expedida por la Asamblea del Cauca.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo veintiuno de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Con poder de varios indígenas de la parcialidad de Pueblonuevo, y en escrito de 9 de julio de 1916, demandó el doctor Francisco José Chaux, ante el Tribunal Administrativo Seccional de Popayán, que por aquella entidad se decretara la nulidad de los artículos 3º y 5º de la Ordenanza número 36, expedida por la Asamblea del Departamento del Cauca en sus sesiones de aquel año.

El Tribunal, después de tramitar la demanda en la legal forma, pronunció con fecha 17 de enero de 1917 el fallo de primera instancia, por medio del cual declaró válidos los artículos acusados.

El asunto ha venido al Consejo de Estado en virtud de apelación interpuesta contra la sentencia por el demandante, quien considera que las disposiciones acusadas alteran los límites de los Municipios de Caldono, en la Provincia de Santander, y Silvia, en la este nombre, con perjuicio para el primero y en beneficio del segundo, pues se segrega una región de Caldono para agregarla a Silvia, perjudicando al mismo tiempo a los indígenas de la parcialidad de Pueblonuevo, que quedará dividida, en virtud de las disposiciones acusadas, entre los dos Municipios nombrados.

La demanda señala como violados por la Ordenanza el artículo 153 en relación con el 147 y siguientes del Código Político y Municipal, porque con las disposiciones acusadas se han hecho segregaciones de territorio de un Municipio para agregarlos a otro, sin que previamente se hubieran llenado por la Asamblea las formalidades establecidas por la ley como preliminares para esta clase de providencias.

El hecho fundamental de la demanda es el de que, fijados por la Ordenanza número 67 de 11 de mayo de 1915, «sobre división territorial,» los límites de todos y cada uno de los Municipios del Departamento del Cauca—entre los cuales se hallan los de Caldono y Silvia,—los artículos 3º y 5º de la Ordenanza 36

de 1916, «por la cual se reforma la número 67 de 1915,» alteran los límites entre tales Municipios, segregando territorio del primero para agregarlo al segundo, sin que para hacer esta alteración de linderos se llenaran por la Asamblea todas las formalidades establecidas al efecto en las disposiciones citadas del Código Político y Municipal.

Como se ve, el título de la nueva Ordenanza anuncia modificaciones a la 67 de 1915, que fijó los límites de todos los Municipios del Departamento. Precisa, por consiguiente, no sólo comparar las disposiciones de las dos Ordenanzas en lo relativo a los Municipios de Caldono y Silvia, para saber si efectivamente hubo la segregación de territorio del primero y su anexión al segundo, como lo anuncia la demanda, sino también examinar las demás pruebas presentadas durante el juicio, tanto para saber si realmente ha habido alteración en los linderos de los dos Municipios, como para determinar si esas alteraciones, caso de haberlas, lo fueron en virtud de la Ordenanza 67 de 1915 o de la 36 de 1916, y, en el último caso, si para decretarlas la Asamblea se ciñó estrictamente a los preceptos vigentes entonces de la Ley de régimen político y municipal.

Ha sido doctrina sustentada por el Consejo en numerosos fallos la de que más que a los nombres con que se revista a determinadas cosas o a actos determinados, es preciso atender a la naturaleza de esas mismas cosas, de los actos mismos de cuya apreciación se trata y que, de consiguiente, si con el pretexto de aclarar líneas divisorias entre dos Municipios se segrega por una ordenanza territorio del uno para agregarlo al otro, la Asamblea debe someter esa ordenanza a la tramitación establecida por el artículo 153 de la Ley 4ª de 1913, para los casos de agregación y segregación de términos municipales, por más que en el título de la ordenanza sólo se hable de fijar líneas divisorias dudosas.

En el caso que se estudia, la Ordenanza 67 de 1915 fijó los límites de todos los Municipios del Cauca, y respecto del de Caldono los determino de la manera siguiente:

«El río Pescador, aguas arriba, desde su desembocadura en el Ovejas hasta sus vertientes; de allí, una línea recta, atravesando por *Comefriambre*, hasta el nacimiento de la quebrada del *Granadillo* o *La Chorrera;* ésta, aguas abajo, hasta donde la afluye la primera quebrada que pasa entre Pueblonuevo y Quichaya; ésta, aguas arriba, hasta su origen; de allí a la cuchilla de Asnonga, hasta el origen de la quebrada *Toguengo*; ésta, aguas abajo, hasta su desembocadura en el río Jambaló; de allí una línea recta hasta la cuchilla de *Colapa;*

por la sierra de ésta hasta el nacimiento del río Mondono, en el camino público que va de Santander a Jambaló; luégo el río Mondono abajo hasta su desembocadura en el Ovejas, y éste aguas abajo hasta su desembocadura en el río Pescador.»

Esta Ordenanza no ha sido acusada, y sus disposiciones están vigentes en cuanto no hayan sido modificadas por la 36 de 1916.

El proyecto que fue luégo convertido por la Asamblea en la Ordenanza 36, fue propuesto por la Gobernación, por conducto del Secretario de Gobierno, y atendiendo a estudios hechos por el Ingeniero Departamental. En ese proyecto no figura el Municipio de Caldono, pero sí figura el de Silvia, que limita con aquél, y por esto la Asamblea introdujo en el artículo 3º los límites de Caldono, en armonía con los que el artículo 5º pormenoriza para el Municipio de Silvia.

Las disposiciones acusadas dicen en lo pertinente:

«Artículo 3º Los límites del Distrito de Caldono quedarán así: el río Pescador, aguas arriba, desde su desembocadura en el Ovejas hasta sus vertientes; de allí una línea recta atravesando por *Comefriambre*, hasta el nacimiento de la quebrada del *Granadillo* o *La Chorrera;* ésta, aguas abajo, hasta su desembocadura en el río Ovejas; éste, hasta donde le afluye la quebrada de *Quichaya*; ésta, aguas arriba, hasta donde le entra la quebrada de *El Cojo*, que es la primera que pasa entre Pueblonuevo y Quichaya; dicha quebrada hasta su origen en la cuchilla de *Cresta de Gallo;* cuchilla arriba hasta donde se denomina *Cuchilla de Solapa*, y ésta hacia abajo hasta el origen de la quebrada *Toguengo*, pasando por la Loma Pelada hasta encontrar el camino que va de Jambaló a Santander; este camino hasta llegar al nacimiento del río Mandono; éste, aguas abajo, hasta su desembocadura en el Ovejas, y las aguas de éste abajo hasta donde recibe las del río Pescador

«Artículo 5º Los límites del Distrito de Silvia quedarán así: desde Puente de Piedra, en el Páramo de las Eras (Cordillera Central), aguas abajo .... hasta llegar al río Piendamó, en el sitio de *Guycohondo;* una línea imaginaria hacia el Norte que pase por el *Alto de Tunía* y el de *La Chorrera* hasta el río Ovejas; éste hasta donde le confluye la quebrada *Quichaya;* ésta, aguas arriba, hasta donde le entra la quebrada de *El Cojo*, que es la primera que pasa entre Pueblonuevo y Quichaya; dicha quebrada hasta su origen en la cuchilla de *Cresta de Gallo*; cu-

chilla arriba hasta donde se denomina *Cuchilla de Solapa*, y ésta hacia abajo hasta el origen de la quebrada *Toguengo;* esta quebrada, aguas abajo, hasta su desembocadura en el río Jambaló; el curso de éste hasta donde recibe la quebrada de *Calambas;* ésta arriba hasta su origen frente a la chamba que abrieron los indígenas de Pitayó y Jambaló, para separar sus respectivos resguardos, y del origen de la quebrada de *Calambas* a *Puente de Piedra*, punto de partida.»

La línea acusada por la demanda es la que se señala en la nueva Ordenanza así:

«La quebrada de *Granadillo* o *La Chorrera*, aguas abajo, hasta su desembocadura en el río Ovejas; éste hasta donde le afluye la quebrada de *Quichaya*; ésta, aguas arriba, hasta donde le entra la quebrada de *El Cojo*, que es la primera que pasa entre Pueblonuevo y Quichaya; dicha quebrada hasta su origen en *Cresta de Gallo;* cuchilla arriba hasta donde se denomina *Cuchilla de Solapa*, y ésta hacia abajo hasta el origen de la quebrada de *Toguengo*, pasando por *Lomapelada*, hasta encontar el camino que va de *Jambaló* hasta Santander; este camino hasta llegar al nacimiento del río Mondomo . . . .»

No aparece comprobado de autos que con la línea indicada en la demanda como fijada a los Municipios de Caldono y Silvia por los artículos 3.° y 5.° de la Ordenanza 36 de 1916 se introdujera alteración alguna en los territorios limítrofes de los dos Municipios, de acuerdo con la demarcación general de todos los Municipios del Departamento del Cauca, hechos por la Ordenanza 67 de 1915.

Y no podría de consiguiente declararse la nulidad que se pide, sin estar suficientemente comprobado este hecho fundamental.

Si se compara la línea indicada en la demanda con la señalada por la Ordenanza de 1915, se encuentran los siguientes puntos comunes en las dos líneas a partir del nacimiento de la quebrada del *Granadillo* o *La Chorrera*:

1.° Esta quebrada, aguas abajo, hasta la primera quebrada entre Pueblonuevo y Quichaya, dice la Ordenanza del año 1915, y lo dice también la del año de 1916, dando el nombre de *El Cojo* a esa primera quebrada. Sólo que fijó como punto intermedio la desembocadura de la quebrada del *Granadillo* en el río ovejas.

2.° La primera Ordenanza dice que siguiendo hacia arriba las aguas de la quebrada *Quichaya* hasta su origen, y de

allí hasta el origen de la quebrada *Toguengo*. Otro tanto dice la segunda Ordenanza; sólo que fija como puntos intermedios la *Cresta del Gallo*, origen de la quebrada *Quichaya* y la *Cuchilla de Solapa*.

3.° La primera Ordenanza indica como lindero el nacimiento del río Mondomo, en el camino que va de Santander a Jambaló, y la segunda Ordenanza señala también como lindero el nacimiento del río Mondomo, en el camino que va de Jambaló a Santander; y

4.° La Ordenanza 67 termina así: «luégo el río Mondomo abajo hasta su desembocadura en el Ovejas, y éste, aguas abajo, hasta la desembocadura del río Pescador»; y la Ordenanza 36 termina así: «éste (el Mondomo), aguas abajo, hasta su desembocadura en el Ovejas, y las aguas de éste abajo hasta donde recibe las del río Pescador.»

De la anterior comparación se desprende que las disposiciones acusadas se limitaron a fijar puntos intermedios entre los linderos generales que había señalado la Ordenanza 67 de 1915; Ordenanza que, como se ha dicho, no está en tela de discusión, y cuya legalidad no sería por consiguiente el caso de resolver aquí.

En cambio, entre las pruebas producidas por el actor figura la diligencia de la inspección ocular practicada el 23 de octubre de 1916 por el señor Prefecto de la Provincia de Silvia y su Secretario, asociado de los testigos designados al efecto, en la línea que por el lado de Pueblonuevo divide a los Municipios de Silvia y Caldono. De dicha diligencia aparece que los funcionarios que la practicaron y los testigos que los acompañaron recorrieron la línea señalada por la Ordenanza 36 de 1916, después de lo cual, y previa la formalidad de juramento, los testigos declararon que «el lote de terreno de la parcialidad de Pueblonuevo segregado por la Ordenanza número 67 de 1915, y cuyos límites fueron aclarados por la Ordenanza 36 de 1916, está comprendido dentro de los siguientes linderos: ..... Este lote así demarcado está hoy en el Distrito de Silvia, de modo que según las Ordenanzas anteriormente citadas y que tenemos a la vista, el terreno de la parcialidad de Pueblonuevo ha quedado dividido entre Caldono y Silvia.» En la diligencia intervino también el Capitán Eugenio Chepe, de la parcialidad de Pueblonuevo.

Esta diligencia es más concreta, y conforme a ella, fue la Ordenanza 67 de 1915 la que segregó una parte del territorio

de la parcialidad de Pueblonuevo del Municipio de Caldono y la agregó al Municipio de Silvia; y como los artículos acusados no introducen alteración alguna en los límites fijados por aquella Ordenanza entre los Municipios de Caldono y Silvia, o por lo menos no se ha demostrado que introduzcan tal alteración, no hay lugar a declarar nulas las disposiciones acusadas, y el fallo apelado está de acuerdo con la ley.

El Representante del Ministerio Público ante el Consejo de Estado es de concepto que se confirme la sentencia apelada, por las siguientes razones:

«1ª Con la diligencia de inspección ocular practicada por el señor Prefecto de la Provincia de Silvia con fecha 23 de octubre de 1916, asociado de los testigos señores José D. Fernández y David Rodríguez, quedó debidamente comprobado que la porción de territorio segregada a la parcialidad de indígenas de Pueblonuevo, en el Municipio de Caldono, y agregada al de Silvia, se efectuó por la demarcación establecida en la Ordenanza número 67 de 1915, y que la 36 de 1916 sólo tuvo por objeto aclarar tales delimitaciones.

«2ª La inspección ocular no ha sido objetada ni tachada en punto alguno por el apoderado del demandante, y por lo mismo la demanda ha quedado sin base, puesto que su único fundamento era el de que la Ordenanza acusada había segregado una porción de territorio al Municipio de Caldono para agregarlo al de Silvia.»

En mérito de las consideraciones expuestas, el Consejo de Estado, de acuerdo con las opiniones del Representante del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia proferida por el Tribunal Seccional de Popayán, el 17 de enero de 1917, en la cual se declararon válidos los artículos 3.° y 5.° de la Ordenanza 36 de 1916, expedida por la Asamblea del Cauca.

Cópiese, notifíquese, publíquese, dése cuenta a los señores Ministro de Gobierno y Gobernador del Departamento del Cauca, y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

CONSEJO DE ESTADO
BIBLIOTECA

RESOLUCION

que declara que el contrato celebrado entre el Ministerio de Obras Públicas y la Municipalidad de Honda para la construcción y administración de una carretera, no está de acuerdo con las autorizaciones legales.

(Consejero ponente, doctor Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo trece de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Ha venido al estudio del Consejo de Estado, para que se decida por él si está o nó de acuerdo con la ley de autorizaciones y con las disposiciones fiscales vigentes, por haberlo sustraído expresamente de la revisión del Congreso la Ley 76 de 1916, el contrato celebrado por el Ministerio de Obras Públicas con el Concejo Municipal de Honda para la construcción y conservación de la carretera de Arrancaplumas a Caracolí, y que, con algunas modificaciones indicadas por el Consejo de Ministros y aceptadas por el apoderado del Municipio de Honda, fue aprobado por el Jefe del Estado el siete de marzo último.

Obra en el expediente respectivo la copia debidamente registrada del poder conferido por el Personero Municipal de Honda, autorizado por el Concejo, al señor Pedro A. López, para celebrar ese contrato.

Por el artículo 2º de la Ley 76 de 1916 se autorizó al Gobierno «para pactar como a bien tenga con el Municipio de Honda, todo lo referente a la administración y construcción de la carretera de Arrancaplumas a Caracolí,» y se dispuso que los contratos que a este respecto se celebraran no necesitarían de la aprobación del Congreso.

El parágrafo de este artículo está concebido en los siguientes términos:

«Queda igualmente autorizado el Gobierno para dar al Municipio de Honda, con destino a la construcción y conservación de la carretera preindicada, la cantidad que devuelva *The Dorada Extension Railway Limited....*»

De acuerdo con la amplísima autorización contenida en este artículo, que vino a confirmar la que con igual objeto le había sido conferida por el artículo 3º de la Ley 37 de 1915, el Gobierno contrató con el Municipio de Honda la construcción del camino, en los términos en que aparece en el contrato que se estudia.

Por la cláusula primera el Municipio se encarga de todo lo referente a la construcción, administración y conservación de la carretera, con sujeción al proyecto ejecutado por ingenieros al servicio del Ministerio de Obras Públicas, conforme a los planos y estudios entregados al Municipio por el Ministerio.

La Municipalidad cumplirá su cometido por medio de una Junta administradora *ad honorem*, compuesta de dos comerciantes honorables designados por la Municipalidad, y un tercer miembro designado por el Ministerio de Obras Públicas.

«Esta Junta tendrá a su cargo, conforme a la segunda de las estipulaciones, todos los asuntos relacionados con la carretera, inclusive el manejo de los fondos destinados a ella, disponiendo al efecto de autonomía suficiente hasta donde lo permitan las disposiciones legales nacionales de carácter fiscal,» y tendrá un Tesorero de su libre nombramiento, que en todo caso deberá asegurar su manejo a satisfacción de la misma Junta.

Estima el Consejo que el Gobierno está ampliamente autorizado para celebrar el contrato que se estudia, pero que no lo está para modificar las condiciones impuestas por las leyes fiscales sobre seguridades que deben prestar los responsables al Erario. Y si como este contrato lo dice, la vía se reputa nacional, el Tesorero es responsable del Erario, y las seguridades que preste deben serlo de acuerdo con las disposiciones generales del Código Fiscal.

Por la cláusula quinta se impone a la Junta la obligación de rendir mensualmente sus cuentas a la Municipalidad de Honda para que ésta las examine y apruebe, a fin de que la misma Municipalidad rinda al Gobierno «cuando se termine la obra, por conducto del Ministerio de Obras Públicas,» la cuenta general, que el Ministro pasará a la Corte del ramo.

Esta cláusula inhibe a la Municipalidad de la obligación de rendir las cuentas mensualmente a la Corte por conducto del Ministerio, y en este sentido se aparta de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 70 de 1916, que reglamenta todo lo relativo a caminos nacionales, y de las disposiciones generales del Código Fiscal. Tanto en este punto como en el relativo a las seguridades del Tesorero deberá ser modificado el contrato para que armonice con el régimen fiscal vigente en el país.

Los ingenieros que estudiaron el trazado formaron un presupuesto de costo de la obra y lo calcularon en cuarenta y un mil trescientos veinte pesos sesenta y cinco centavos

($ 41,320-65). Para cubrirlo se destinan en el contrato cuatro mil ochocientos setenta y un pesos cincuenta centavos ($ 4,871-50), que la Compañía del Ferrocarril de La Dorada devolvió de acuerdo con el parágrafo del artículo 3º de la Ley 76 de 1916, ocho mil novecientos diez y seis pesos ($ 8,916), o sea el saldo de la partida apropiada por la Ley 9ª de 1917 para la carretera de que se trata, y las sumas que se apropien en los Presupuestos subsiguientes.

Por el contexto del artículo 2º de la Ley 76 parece que el Gobierno está autorizado para comprometer en la construcción de la obra las sumas que sean necesarias, y en este concepto nada hay que objetar al contrato, y menos si se tiene en cuenta que él se celebra sobre la base de un presupuesto formulado por ingenieros del Ministerio de Obras Públicas.

Por la cláusula décima se autoriza a la Municipalidad para establecer y cobrar un impuesto de llanta por el tránsito de vehículos que transiten por la carretera.

Se funda el Gobierno para hacer esta concesión en el artículo 8º de la Ley 65 de 1917. Este artículo está concebido en los siguientes términos:

«Artículo 8º Mientras subsista el impuesto de peaje o pisadura en los caminos nacionales, queda facultado el Gobierno para fijar un impuesto progresivo para los vehículos de eje fijo y de llanta angosta, y para reducir y aun para eliminar el impuesto a los vehículos modernos, resortivos de cuatro ruedas, de llantas anchas o neumáticas.»

Como se ve del texto del artículo, la autorización que por él se concede al Gobierno se refiere a impuestos que se estaban cobrando en caminos nacionales cuando entró en vigencia la Ley 65 de 1917, pero no a caminos cuya construcción se acometiera después.

Mientras subsista el impuesto de peaje o pisadura en los caminos nacionales, dice la disposición legal transcrita, y esta frase se explica si se tiene en cuenta que por el artículo 26 de la Ley 70 de 1916 se permitió que se continúe cobrando el impuesto de peaje e invirtiéndolo en su totalidad en las respectivas vías, pero únicamente el «que se ha venido cobrando en algunas de las vías que por dicha Ley se declaran nacionales.»

De modo que el Gobierno no está autorizado para establecer peaje en vías distintas de las a que se refiere el artículo 26 de la Ley 70 citada.

El artículo 8º transcrito se refiere al 26 de la Ley 70; tiende a dar mayor elasticidad a este último, es decir, que permite al Gobierno variar el impuesto «que se ha venido cobrando en algunas de las vías que por la Ley 70 se declaran nacionales,» elevándolo para los vehículos que más destruyen los caminos y disminuyéndolo y aun eliminándolo para los vehículos modernos, etc.

En este sentido la cláusula décima no puede estimarse comprendida dentro de las autorizaciones concedidas por la ley.

El artículo 4º de la Ley 53 de 1909 impone al Gobierno el deber de consignar en todo contrato que se celebre en nombre del Estado sobre construcción de obras, una cláusula penal pecuniaria para el caso en que el contratista falte al cumplimiento de sus compromisos. Esta disposición no contiene excepciones, y no ha sido cumplida en el contrato que se examina, pues falta en él la estipulación anotada.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, en uso de la atribución que le concede el artículo 37 del Código Fiscal, decide que el contrato celebrado por el Ministerio de Obras Públicas con el apoderado de la Municipalidad de Honda para la construcción de la carretera de Arrancaplumas a Caracolí, pasando por la ciudad de Honda, no está ajustado a la ley.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente al Ministerio respectivo.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C. —LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

que reforma otro del sustanciador en el juicio sobre nulidad de varios artículos del Decreto 166 de 1917, del Gobernador de Cundinamarca.

(Consejero ponente, doctor Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo veintiocho de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Va a resolverse sobre la apelación interpuesta por los señores Fiscal del Consejo de Estado y Gobernador de Cundinamarca, del auto pronunciado el 15 de febrero último por el Consejero que tiene a su estudio el juicio sobre

nulidad del Decreto número 166 de 1917, de la Gobernación de Cundinamarca; auto por el cual el Consejero del conocimiento declaró que el Gobernador del Departamento carece de personería para designar «al señor doctor Juan María Agudelo para que lleve la voz de los intereses del Departamento en la audiencia que se verificará ..... en el juicio sobre nulidad de algunos artículos del Decreto de la Gobernación de Cundinamarca, número 166 de 1917.»

Fundamenta así su auto el Consejero sustanciador:

«El artículo 45 de la Ley 130 de 1913 faculta a los Departamentos y a los Municipios para constituír los apoderados o voceros que a bien tengan para defender sus intereses en los juicios que se ventilen en los Tribunales de lo Contencioso Administrativo.

«El artículo 13 de la Ley 105 de 1890 prescribe que es el Agente del Ministerio Público respectivo o un apoderado especial constituído al efecto el que tiene la representación de los Departamentos o de los Municipios en los juicios en que estas entidades tengan que litigar como demandantes o como demandados.

«El 24 de la Ley 100 de 1892 estatuyó que el nombramiento de apoderado en los casos del artículo 13 que acaba de citarse, lo hará el respectivo Agente del Ministerio Público, debidamente autorizado y en las formas que determinan las disposiciones pertinentes del procedimiento civil.

«El artículo 12 de la Ley 169 de 1896 establece que los Departamentos y los Municipios no pueden ser representados por apoderados en los litigios en que sean parte, sino en los casos en que los Agentes del Ministerio Público no puedan por razón de la distancia o incompatibilidad de funciones llevar la voz de dichas entidades, o cuando por razón de las dificultades o interés del negocio, se juzgue conveniente ocurrir a un abogado, caso en el cual el contrato correspondiente debe ser aprobado por el Prefecto, si se trata de un Municipio, o por el Gobernador, si se trata de negocios del Departamento.

«Siendo así que el artículo 45 de la Ley 130 no establece excepción al principio general consignado en los preceptos que se dejan citados, son éstos de aplicación ineludible en todos los juicios en que un Departamento o un Municipio sea parte.

«Y como en el presente negocio el señor Gobernador obra en representación de los intereses del Departamento de Cundinamarca, se concluye que no es él quien puede ejercer esa representación en el supuesto de que el Departamento pudiera considerarse como parte en el juicio.

«De otro lado, el doctor Rafael Escallón no tiene aquí el carácter de demandante ni de demandado.»

Como se ve, el punto que se discute es el derecho que tenga el Gobernador del Departamento para constituír un vocero que defienda los intereses del Depaatamento de Cundinamarca en la audiencia pública que, conforme a la ley, deberá celebrarse ante el Consejo de Estado, en el juicio sobre nulidad de varias disposiciones del Decreto 166 de 1917.

En efecto, el memorial poder no dice otra cosa, y el auto apelado niega la personería del señor Gobernador para hacer la designación de que se trata.

Con el fin de saber si de acuerdo con la Ley 130 de 1913 existe o nó el derecho que se quiere ejercitar por el señor Gobernador de Cundinamarca, y poder decidir si es o nó legal la providencia motivo de la alzada, es preciso tener en cuenta la naturaleza del acto acusado para saber si el resultado de la litis afecta los intereses del Departamento de Cundinamarca, y si en caso afirmativo tienen aplicación las disposiciones especiales de la Ley 130 o las generales del Código Judicial.

Dice así el artículo 1º del Decreto:

«La devolución de los derechos de tabaco que se exporte o se saque del Departamento y por el cual se haya pagado el respectivo impuesto, se hará así: los derechos correspondientes al tabaco sobre el cual se haya pagado directamente al Departamento hasta el 22 de diciembre de 1916, serán devueltos y pagados por el Departamento; *los derechos correspondientes a tabaco* y que hayan sido pagados o que se paguen en adelante al arrendatario de la renta, desde el 22 de diciembre indicado, *serán de cargo de dicho arrendatario y pagados por él.*»

Es la parte subrayada de este artículo la que ha sido acusada. Como se ve, se trata de saber si es el Departamento de Cundinamarca o es la Compañía arrendataria, representada por el actor, la entidad que habrá de devolver a los particulares unos impuestos que éstos han cubierto o pueden cubrir a los rematadores y que tienen derecho a que se les devuelvan de acuerdo con disposiciones expresas de ordenanzas departamentales vigentes.

La decisión de este asunto, cualquiera que ella sea, afectará evidentemente los intereses del Departamento, y en este caso, como la disposición del artículo 45 de la Ley 130 de 1913, además de ser posterior a las transcritas en el auto apelado, del Código Judicial y de las leyes que lo adicionan y reforman, se refiere esencialmente «a los juicios que se ventilen en los Tribunales de lo Contencioso Administrativo,» y no hace excepción alguna respecto de tales juicios, es indudable que es aquélla de preferente aplicación en casos como el de que se trata.

«Los Departamentos y los Municipios pueden constituír los apoderados o voceros que a bien tengan, para la defensa de sus intereses en los juicios que se ventilen en los Tribunales de lo Contencioso Administrativo,» dice el artículo citado de la Ley 130.

Este artículo, como se ha dicho, es especial para los juicios que se tramitan y deciden en los Tribunales Administrativos, cuya decisión pueda afectar los intereses de los Departamentos o de los Municipios.

Por él se autoriza a los Departamentos y a los Municipios para constituír, en estos juicios y ante estos Tribunales, los apoderados o voceros que a bien tengan, es decir, que se les deja libertad para escogerlos, con lo cual se modifican las disposiciones que al respecto regían en materia de procedimientos judiciales, para los casos concretos a que la Ley 130 se refiere.

Y Como las disposiciones del Código Judicial y las leyes que lo adicionan y reforman sólo son aplicables a los juicios de que trata dicha Ley, conforme al artículo 104 de la misma Ley, «en cuanto sean compatibles con su naturaleza y no se opongan a las especiales contenidas en ella,» es claro que las disposiciones sobre nombramiento de apoderados y voceros que pueden hacer las mismas entidades consideradas como personas jurídicas, ante los Tribunales ordinarios, de acuerdo con las leyes generales de procedimiento, no tienen aplicación en casos como el que se contempla en este negocio, porque vienen a mermar las amplias autorizaciones de que el legislador quiso investir a las mismas entidades para la defensa de sus intereses ante los Tribunales Administrativos.

Y tan amplias son esas facultades, que sólo se exigen en el artículo 45, para que el Departamento o el Municipio pueda ejercitarlas, dos cosas: que los juicios respectivos se venti-

le ante los Tribunales Administrativos, y que su intervención tenga por objeto la defensa de sus intereses.

Por lo demás, el Departamento y el Municipio cuyos intereses puedan resultar lesionados con la decisión de un pleito ante la justicia administrativa, pueden intervenir en cualquier momento del juicio y cualquiera que sea la naturaleza de la acción intentada, si del fallo de la litis pueden resultar perjudicados los intereses de la entidad que pretende entrar en el pleito.

Es pues clara, de acuerdo con las consideraciones precedentes, la facultad legal del Gobernador para nombrar un vocero «que lleve la voz de los intereses del Departamento en la audiencia pública que se verificará» en este negocio, facultad que resulta también del artículo 18 de la Ley 105 de 1890, que armoniza perfectamente con la concebida por el artículo 45 de la 130 de 1913, y que autoriza a las partes o a sus apoderados para «constituír, de palabra o por escrito, defensores o patronos para los actos que deben surtirse verbalmente.»

Es desde luégo entendido que quien pretenda constituír como representantes de las entidades departamentales o municipales apoderados o voceros, comprueba previamente su carácter oficial, y como en el presente caso está acreditado que el señor doctor Rafael Escallón desempeña la Gobernación de Cundinamarca actualmente, no se puede desconocer la personería para hacer la designación de que se trata.

En mérito de las consideraciones expuestas, la Sala de Decisión del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reforma el auto apelado en el sentido de mandar tener al señor doctor Juan M. Agudelo como vocero de los intereses del Departamento de Cundinamarca en la audiencia que se verificará en el juicio sobre nulidad de algunos artículos del Decreto de la Gobernación del Departamento, número 166 de 1917.

Cópiese, notifíquese, publíquese y vuelva al sustanciador.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

por el cual se reforma otro del sustanciador en el juicio seguido contra la Nación por el valor de expropiaciones hechas a Eliecer Camacho y otros en la guerra civil de 1899 a 1903

(Consejero ponente, doctor Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo — Bogotá, mayo veintinueve de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Va a resolverse sobre la apelación interpuesta por el señor Julio M. Santander del auto pronunciado por el Consejero que tiene a su cargo el estudio de la reclamación iniciada contra la Nación por el señor José Miguel de Paz por el valor de varias expropiaciones hechas en la guerra civil de 1899 a 1903, auto pronunciado el 27 de septiembre de 1917, y por el cual el sustanciador «niega la solicitud del señor Julio M. Santander para que se le tenga como parte en este juicio.»

Son antecedentes de este negocio los siguientes:

Por proveído de ocho de agosto fue mandado reconocer el señor Francisco Plata Uribe «como cesionario de los derechos que en la presente reclamación corresponden a la señora Rosalía Baena de Paz, Manuel María Paz Baena y Julia y María Cristina Paz Baena, como viuda la primera y como hijos legítimos los últimos, del señor José Miguel de Paz.» Ese auto se dictó a petición del mismo señor Plata, quien acompañó a su pedimento varios documentos por medio de los cuales el señor Manuel María Paz Baena, en su nombre, y la señora viuda de Paz, en el suyo y en representación de sus menores hijas, ratifican la cesión hecha por el señor José Miguel de Paz al señor Eliecer Camacho de todos y cada uno de los documentos que constituyen la presente reclamación, y solicitan que se tenga al señor Francisco Plata U. como último cesionario, en virtud de las cesiones sucesivas hechas del mismo crédito por Camacho a Julio M. Santander y por Santander a Plata U.

El señor Julio M. Santander solicitó en memorial de 17 de agosto de 1917 que se le tuviera «como parte en la demanda de reclamación que el finado señor De Paz dejó intentada contra la Nación por causa de exacciones en la última guerra, como cesionario de Eliecer D. Camacho y otros, y que, en consecuencia, se dispusiera que se le notificaran "las providencias que están mandadas notificar al demandante o a sus herederos."»

Solicita además la revocación del auto en que se reconoce al señor Francisco Plata como cesionario del crédito cuya efectividad se persigue en la reclamación.

A su petición acompañó Santander, en copias debidamente autenticadas, dos autos pronunciados el 20 de marzo de 1917, el primero, y el 20 de abril siguiente, el segundo, por el Juzgado 6.° del Circuito de Bogotá. Por aquél se radica en ese Juzgado el juicio de sucesión del señor José Miguel de Paz, y se declara, «de acuerdo con el concepto fiscal, a Manuel María Paz heredero de José Miguel de Paz, en su condición de hijo legítimo de éste y sin perjuicio de terceros.»

Por último, se dispone lo que se inserta en seguida:

«En vista del informe precedente y de lo que aparece de autos, se reconoce al señor Julio M. Santander como cesionario de los derechos que correspondan al heredero Manuel María Paz en la sucesión del señor José Miguel de Paz, al tenor de la escritura 1300, de fecha 2 de diciembre de 1916, que en copia debidamente registrada se ha presentado, y con este carácter, parte en este juicio.»

Como el Fiscal del Consejo, fundándose en que quienes ratificaron la cesión hecha por José Miguel de Paz no han exhibido el comprobante legal que los acredite herederos de dicho señor, sin el cual no pueden ser reconocidos como partes en este juicio, ni ratificar cesiones de derechos que no han acreditado tener con relación a traspasos que carecen de mérito legal por no haberse

efectuado de acuerdo con los requisitos señalados por la ley, pidió la revocación del proveído de 8 de agosto, el Consejero sustanciador revocó éste por providencia de 20 de agosto, y el 27 de septiembre siguiente negó la solicitud del señor Santander para que se le tenga como parte en este juicio.

El señor Santander pidió revocación de esta providencia e interpuso en subsidio apelación para ante esta Superioridad, fundando su pedimento en que él no ha solicitado que se le tenga como cesionario del crédito, porque ocupando en la actualidad, en virtud de mandato judicial, el puesto de un heredero legítimamente reconocido, y estando en posesión de la herencia por ministerio de la ley, pedir que se le tenga como cesionario sería tanto como hacerse él mismo una cesión. Lo que pide, dice, es que sin perjuicio de terceros se le tenga como parte en el juicio. Agrega para terminar:

«Las leyes establecen fuertes sanciones civiles para ciertas omisiones o abandonos en juicios de esta naturaleza; luego es preciso que sobre los herederos no caiga el grave perjuicio consiguiente a esas sanciones, por no presentarse a defender los derechos que legítimamente les corresponden. A este fin va encaminada principalmente mi anterior petición.»

El sustanciador negó, con fecha 20 de octubre, la revocación pedida, y concedió en efecto devolutivo el recurso subsidiariamente interpuesto.

Se anota en el auto la falta de la prueba de la cesión misma, consistente en la escritura pública y no en referencias a ella, hechas por un funcionario en un juicio distinto del que aquí se ventila. Por eso y por estar pendientes cesiones anteriores hechas por Paz Baena, el sustanciador sostiene el auto apelado. En el que niega la revocación, dice el sustanciador:

«En resumen, no puede reconocerse como parte en

este juicio al señor Julio M. Santander, por las siguientes razones :

«1ª Porque el peticionario no ha traído la prueba directa de la cesión del derecho hereditario hecha a su favor por Manuel María Paz Baena.

«2ª Porque antes de efectuarse esta cesión el cedente había dispuesto del crédito que le corresponda o pueda corresponderle en este juicio en favor de Francisco Plata Uribe, lo que hace presumir que en la cesión del derecho hereditario no quedó comprendida la del crédito contra el Gobierno.

«3ª Porque está pendiente la resolución sobre si se admite o nó a Plata Uribe como cesionario de Paz Baena, existiendo, como existe ya en los autos, la prueba de que éste fue declarado heredero de José Miguel de Paz.»

No se trata, desde luégo, de averiguar el carácter de herederos de José Miguel de Paz que tengan o puedan tener la señora Rosalía Baena de Paz y sus menores hijas, ni si aquélla en su carácter de madre está autorizada por la ley para ceder o ratificar cesiones de derechos que puedan corresponder a los menores ; tampoco se trata de averiguar el valor de las cesiones hechas por dicha señora y por Manuel María Paz Baena al señor Eliecer Camacho—no al señor Francisco Plata U., a quien el señor José Miguel de Paz no hizo cesión alguna, ni sus herederos ratificación directa,—ni si las cesiones o ratificaciones de cesiones hechas por estos sin que precediera el reconocimiento judicial del carácter de herederos de José Miguel de Paz, tienen algún valor.

La revocación hecha por el Consejero sustanciador del auto del 8 de agosto en que se reconocía al señor Plata como cesionario de Manuel M. Paz, Rosalía Baena de Paz, Julia y María Cristina Paz Baena, descartan por completo estos problemas del estudio del auto concreto que ha venido en apelación a la Sala.

En cuanto a éste, es decir, en cuanto se niega a Santander el derecho de intervenir como parte en el juicio por faltar la prueba directa de la cesión que hizo Manuel M. Paz, se observa: el Consejo de Estado carece de facultad para discutir la eficacia de los autos del Juzgado 6.° del Circuito, por medio de los cuales radicó en su despacho el juicio de sucesión de José Miguel de Paz, reconoció a Manuel María el carácter de heredero como hijo legítimo de aquél, y mandó tener a Julio M. Santander «como cesionario de los derechos que correspondan al heredero Manuel María Paz en la sucesión del señor José Miguel de Paz, al tenor de la escritura 1300, de fecha 2 de diciembre de 1916, que en copia debidamente registrada se ha presentado, y con ese carácter parte en este juicio.»

Al Juzgado, antes de reconocer el carácter de cesionario al señor Santander, y no al Consejo de Estado en el juicio en que Santander solicita se le tenga como parte, era a quien correspondía examinar si se había presentado la prueba de la cesión y si ella consistía en los documentos extendidos con todas las formalidades exigidas por la ley.

Las providencias del Juzgado están ejecutoriadas y reconocen a Manuel María Paz la facultad para ceder sus derechos hereditarios y a Santander su carácter de cesionario de aquellos derechos, entre los cuales, como muy bien lo reconoce el Consejero del conocimiento, está el de intervenir en las gestiones para el reconocimiento en juicio de los créditos hereditarios.

Observa el Consejero sustanciador que falta en autos «la prueba de la cesión misma, que como es sabido consiste en la escritura pública y no en referencias a ella hechas por un funcionario en juicio distinto del que aquí se ventila.»

Ya se ha dicho que no va el Consejo a reconocer el carácter de cesionario al señor Santander, pues esto lo

hizo ya el Juzgado 6.° del Circuito por medio de la providencia antes transcrita, y que, de consiguiente, la exhibición de la prueba de la cesión misma debió hacerse ante aquel funcionario, como se hizo, para que por él se reconociera a Santander el carácter de cesionario que le reconoció.

Es verdad que conforme al inciso 2.° del artículo 1857 del Código Civil, «la venta de los bienes raíces y servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública,» y que esa escritura debe estar registrada en los libros respectivos como lo prescribe el ordinal 10º del artículo 2652 de la misma obra. En el presente caso, según lo afirma el Juzgado que debió tenerla a la vista para poder reconocer la cesión, la escritura existe, debidamente registrada, en el juicio de sucesión de José Miguel de Paz: lleva el número 1300 y fue otorgada el 2 de diciembre de 1916.

La copia del auto del Juzgado 6.°, que figura en este proceso, es documento oficial auténtico. De consiguiente debe presumirse que cuando el Juzgado mandó tener a Santander como cesionario de los derechos hereditarios de Manuel María Paz, fue porque encontró que la escritura de cesión estaba revestida de todas las formalidades legales. Si así no sucedió, el Juez tiene superiores jerárquicos en la justicia ordinaria a quienes correspondería la decisión definitiva de ese punto.

De otro lado, conviene tener presente que las leyes vigentes sobre expropiaciones permiten que entren como partes en los juicios respectivos personas que presenten un memorial suscrito por el cedente y por dos testigos, en el cual se contenga la relación pormenorizada de los documentos en que se funda la reclamación, y no parece natural que pueda desecharse la entrada en el juicio a quien lo pretenda, fundándose, no en un memorial, sino en un decreto judicial que reconoce al peticionario el ca-

rácter de cesionario legal de todos los derechos hereditarios de un individuo declarado legalmente heredero del legítimo dueño de la reclamación.

No encuentra pues la Sala fundamento bastante para sostener el auto apelado, y menos si se tiene en cuenta que el decreto judicial que reconoció a Manuel María Paz el carácter de heredero de José Miguel de Paz, dejó a salvo los derechos de terceros, y que, de consiguiente, si llegare el caso de hacer algún reconocimiento a cargo de la Nación al fallarse definitivamente este negocio, tal reconocimiento habría de hacerse a favor de la sucesión de José Miguel de Paz y no de un heredero determinado, a menos que éste comprobara con la hijuela respectiva ser dueño único del crédito litigioso de que se trata.

Por lo demás, el Consejo de Estado encuentra que el recurrente al apreciar la providencia apelada usa de algunas palabras irrespetuosas para el sustanciador, y considera que es el caso de usar de la atribución que le reconoce el ordinal *f*) del artículo 22 de la Ley 130 de 1913.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reforma la providencia apelada en el sentido de que se tenga al señor Julio M. Santander, cesionario de los derechos hereditarios de Manuel María Paz Baena, en la sucesión de José Miguel de Paz, como parte en el juicio promovido por éste contra la Nación por expropiaciones hechas a Eliecer Camacho y otros en la última guerra civil, y de que se notifiquen al mismo Santander las providencias que deben ser notificadas a las partes en el presente juicio.

Apercíbase formalmente al señor Julio M. Santander por la causa antes anotada.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente.

Próspero Márquez C.—Jesús Perilla V.—Adriano Muñoz——*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual se declara que el pliego de cargos formulado por el Ministerio de Agricultura y Comercio el 4 de los corrientes, para arrendar algunos potreros de la hacienda de *Santo Domingo*, no se ajusta a las disposiciones del Código Fiscal.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo contencioso Administrativo. Bogotá, mayo veintiocho de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Con oficio número 235, de 4 de los corrientes, remitió el Ministerio de Agricultura y Comercio al Consejo de Estado el pliego de cargos formulado nuevamente por el Ministerio para arrendar en pública subasta algunos potreros de la hacienda de *Santo Domingo*, de propiedad nacional, ubicada en el Municipio de San Lorenzo.

En el nuevo pliego se atendieron por el Ministerio las observaciones que el Consejo hizo al que había sido formulado antes en relación con el mismo asunto, si bien tampoco se señaló el día preciso en que deberá verificarse la licitación, circunstancia sobre la cual se recalcó en el estudio que anteriormente se había hecho del pliego de cargos.

Entiende, con todo, el Consejo, que cuando en el nuevo llamamiento a licitación se dice que ésta tendrá lugar «en la fecha que se determinará y que no podrá ser anterior a treinta días desde la publicación del presente aviso por tercera vez en el *Diario Oficial*,» al publicar el llamamiento en el *Diario Oficial* y en los carteles irá ya determinada la fecha en que la licitación habrá de efectuarse, teniendo en cuenta para fijar aquella fecha únicamente los días hábiles conforme a la ley.

En relación con este punto se dijo en el estudio anterior:

«Además, aun cuando el primer día hábil después de publicar por tercera vez una invitación a remate, está dentro del término fijado por el mismo ordinal *c*) del artículo 9º del Código Fiscal, quizás sería más conveniente señalar la fecha precisa de la licitación, ya que publicado el anuncio en carteles en el lugar de la ubicación de los bienes es más fácil que él sea conocido por mayor número de personas y que pueda concurrir mayor número de licitadores, que con la sola publicación en el *Diario Oficial*, que no todo el mundo lee y que pone a los lectores en el caso de averiguar cuándo se publicó por tercera vez

la invitación, y de hacer cálculos sobre los días hábiles para dar con el día preciso en que se verificará el remate.

El Código Fiscal exige que medien «entre la publicación del tercer aviso y la fecha de la licitación, treinta días por lo menos,» lo cual permite indudablemente señalar un día fijo para esta clase de remates con toda la anticipación que sea necesaria, calculando las posibles demoras en la emisión del concepto del Consejo de Estado y en la publicación del pliego de cargos, o bien, dejando en blanco la fecha para colocarla en el pliego, cuando éste sea devuelto por el Consejo con concepto favorable.»

Se observa sí que en el nuevo pliego de cargos remitido por el Ministerio se ha introducido la advertencia 12ª, que no estaba en el pliego anterior, y que está concebida en los siguientes términos:

«12ª Se calcula, por informes del Intendente de la Estación Agronómica Tropical *Juan de Dios Carrasquilla*, que la limpieza de los potreros que se sacan a licitación, cuesta tres mil cuatrocientos pesos ($ 3,400).»

Esta advertencia, unida a la novena, que autoriza a los proponentes para ofrecer por el arrendamiento de los potreros la cantidad que estimen conveniente «descontando la que el proponente calcule que ha de invertir en la limpieza de los mismos, durante el término del contrato, pues al expirar éste deberá el arrendatario devolver los potreros limpios de toda clase de malezas,» implican un segundo contrato: el relativo a la limpia de los potreros, a la prestación de un servicio que el Gobierno estima necesario, y de consiguiente, para la celebración de éste debe seguirse, de acuerdo con el artículo 26 del Código Fiscal, el procedimiento establecido en los artículos 20 y siguientes de la misma obra, por no encontrarse comprendido en ninguno de las casos del artículo 27.

Es entendido que esta circunstancia no impide al Gobierno formular un solo pliego de cargos para la adjudicación de los dos contratos, el de arrendamiento de los potreros y el de la limpia de los mismos, siempre que se publique junto con el canon general ya fijado para el arrendamiento por los señores Alejandro Caicedo, Gabriel Roldán y Luis Samper Sordo, designados por el Consejo, el que se fije en legal forma como máximum del costo de la limpia.

Puede suceder que los dos contratos se adjudiquen a una misma persona, y puede el Gobierno, si lo estima conveniente

te y se considera autorizado por la ley para invertir los arrendamientos en la mejora de la finca, establecer como base, entre las que señale para la licitación, que de los productos del arrendamiento se destinará una cuota mensual —sobre la cual pueden versar también las pujas y repujas verbales,—para la limpia de los potreros, con el fin de que los contratistas puedan devolver los potreros al vencimiento del término del arrendamiento, de acuerdo con el pliego de cargos, limpios de toda clase de malezas.

El máximum del valor de la limpia de los potreros debe ser fijado por peritos designados como lo dispone el ordinal *a)* del artículo 13 del Código Fiscal, en relación con el 26, y no en la forma en que aparece en el pliego que se estudia.

Estima, por tanto, el Consejo que, además de hacerse avaluar el costo probable de la limpia que se pretende hacer de los potreros, el pliego de cargos debe formularse, si se desea que comprenda los dos contratos, de modo que queden definidas con toda claridad las obligaciones del arrendatario en su condición de tál, y las que como contratista para la limpia contraiga por el contrato. Es necesario, hasta para las operaciones de la contabilidad nacional, que se sepa con seguridad lo que el Estado recibe por el arrendamiento de la finca y lo que invierte en su conservación y mejora.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, en uso de las atribuciones que le concede el artículo 39 del Código Fiscal, decide que el nuevo pliego de cargos formulado por el Ministerio de Agricultura y Comercio para el arrendamiento de algunos potreros de la hacienda de de *Santo Domingo*, ubicada en San Lorenzo, de propiedad nacional, no se ajusta a las prescripciones legales.

Cópiese, notifíquese al Fiscal del Consejo, publíquese y devuélvase.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E,* Secretario.

RESOLUCION

por la cual se declara admisible la finca ofrecida por Francisco Zapata para asegurar su manejo como Pagador de la carretera de Albán.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo veintiuno de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: En memorial dirigido al Ministerio de Gobierno por el señor Francisco Zapata, ofreció éste, como garantía para asegurar su manejo como Inspector Pagador de la Colonia de Albán, una finca denominada *San Jorge*, de propiedad del señor Angel María Herrera G., ubicada en jurisdicción de Sasaima.

El Ministerio pasó el memorial en referencia al Consejo de Estado para los efectos del artículo 289 del Código Fiscal, y esta entidad designó peritos avaluadores de la finca a los señores General Antonio García C., Luis F. Pinzón y Miguel A. Avila, y comisionó al Alcalde de Sasaima para que les diera posesión a los nombrados y les recibiera el dictamen correspondiente.

Los peritos se expresan en la diligencia respectiva de la manera siguiente:

«Que en desempeño de las funciones para que fueron llamados por el honorable Consejo de Estado, se trasladaron a la hacienda ya citada *San Jorge*, recorrieron todos sus linderos como las plantaciones de café, de caña, plataneras, pastales y demás cultivos, como también examinaron detenidamente la casa de habitación de bahareque y teja metálica, el edificio de la estufa con sus oreadores para café, enramada para la máquina de descerezar café, ambas de teja metálica y enramada amplia, pajiza, con su trapiche Chatanooga y fondos enfalcados con lámina metálica, y según su leal saber y entender conceptuaron que la referida hacienda, que consta de dos lotes de terreno: el primero, de propiedad del señor Angel María Herrera, con la estufa y las plantaciones de café puestas por el señor Vicente Amaya, y demarcado por los siguientes linderos que están anotados en la diligencia que vino del honorable Consejo de Estado; que dicho lote vale la suma de tres

mil pesos oro ($ 3,000), y el segundo lote, denominado *San Antonio*, de propiedad del señor Francisco Zapata G., con sus nuevas plantaciones de café en buen estado (treinta mil matas), plantaciones cañales, pastales, casa de habitación, enramada, máquina y trapiche, las primeras de teja metálica, demarcado por los siguientes linderos:

«A partir de la cima de la loma, en el ángulo de los deslindes de los terrenos de los señores Tiburcio y Belisario González y los de la hacienda de *San Jorge*, se sigue en dirección occidente por el borde de una chamba hasta donde ésta termina, que es en un alto donde se domina la población de Sasaima, donde hay un hoyo; de este hoyo se vuelve a la izquierda, línea recta al centro de una mata de guadua, donde hay un mojón de piedra a la orilla de la quebrada llamada de *Malpaso*, lindando hasta aquí en la primera trayectoria con terrenos de la hacienda de *San Jorge*, de propiedad del señor Angel M. Herrera, y en la segunda con la hacienda de *Aposentos* de Belisario González; por la quebrada de *Malpaso* aguas arriba hasta encontrar el puente del mismo nombre que existe en el camino público que conduce de Santa Ana a Sasaima por el alto del *Encenillo;* de este punto, el camino arriba antes dicho, hasta llegar a una chamba por la cual se vuelve a la izquierda pasando por el borde de la casa donde vivió Servando Osorio, a dar a un cerro grande, y de este cerro línea recta a dar a la cima de la loma, primer lindero.

«Vale, según su leal saber y entender, la suma de tres mil pesos oro ($ 3,000), y en fe de lo expuesto y dando por terminada la presente diligencia de avalúo, firman con el señor Alcalde y Secretario.»

El interesado señor Zapata, en escrito presentado al Consejo el 4 de marzo último, ofrece como seguridad, en hipoteca, el segundo de los lotes que figuran en el anterior avalúo, por ser de su propiedad; lote que, como se ha visto, está avaluado en tres mil pesos oro.

De la escritura número 7 otorgada en Facatativá ante el Notario de aquel Circuito el 5 de enero último, aparece que Francisco Zapata G. compró a Camilo Cortés la finca denominada hoy *San Antonio*, antes *Peñalisa*, jurisdicción de Sasaima, y alinderada así:

«A partir de la cima de la loma en el ángulo de los deslindes de los terrenos de los señores Tiburcio González y Belisario González y los de la hacienda de *San Jorge* se sigue en

dirección a Occidente por el borde de una chamba hasta donde ésta termina, que es en un alto de donde se domina la población de Sasaima y donde hay un hoyo; de este hoyo se vuelve a la izquierda, línea recta, al centro de una mata de guadua donde hay un mojón de piedra a la orilla de la quebrada llamada de *Malpaso*, lindando hasta aquí en la primera trayectoria con terrenos de la hacienda de *San Jorge*, de propiedad del señor Angel María Herrera, y en la segunda con la hacienda de *Aposentos* del señor Belisario González; por la quebrada de *Malpaso*, aguas arriba, hasta encontrar el puente del mismo nombre que existe en el camino público que conduce de Sasaima a Santa Ana por el alto del *Encenillo;* de este punto, todo el camino arriba, antes dicho, hasta llegar a una chamba por la cual se vuelve a la izquierda pasando por el borde de la casa en donde vivió Servando Osorio, a dar a un cerro grande; y de este cerro, línea recta, a dar a la cima de la loma primer lindero.»

La compra la hizo Zapata a Cortés por tres mil pesos ($ 3,000), y la copia de la escritura aparece oportunamente registrada en la Oficina respectiva en el Municipio de Sasaima.

Cortés compró a José Vicente Rincón, según consta en la escritura en que Cortés vende a Zapata, que es la que figura en el expediente, y a Rincón le había vendido el actual dueño señor Zapata, según se verá adelante.

Respecto a los anteriores dueños de la finca, los títulos con que poseyeran y la libertad del inmueble hasta mediados de 1916 en que el Municipio de Sasaima dejó de formar parte del Círculo de Notaría de Villeta y pasó a ser cabecera del Círculo de Sasaima, el Registrador de instrumentos públicos de Villeta expidió con fecha 28 de enero último el certificado que en seguida se inserta:

«El infrascrito Registrador de instrumentos públicos y privados del Círculo, previo examen de los libros de registro número 1.º, número 2º, de anotación de hipotecas, de autos de embargo y de demandas civiles desde el año de 1887 hasta la fecha del presente,

«CERTIFICA:

«1º Que bajo el número 469 se encuentra registrada en el libro número 1º con fecha 9 de octubre de 1890 la escritura número 114 de fecha 4 de febrero de 1889, otorgada en la No-

taría de Facatativá, en la cual consta que el señor Aurelio B. Borrero vendió al señor David Ramírez un terreno ubicado en jurisdicción de Sasaima, en el partido de Santa Ana. Este terreno lo hubo Aurelio B. Forero, según consta en esta escritura, por compra a David Ramírez y a Guillermo Garavito, no dice la fecha de esta escritura, y examinados los libros correspondientes desde 1887 hasta 1890 no aparece registrada ninguna escritura por la cual se transfiera la propiedad a Forero, lo que hace presumir que esta adquisición se verificó antes del año de 1887, o sea con una anterioridad a la fecha de hoy de más de treinta años. El señor David Ramírez vendió lo adquirido de Forero a Servando Osorio, según consta de la escritura número 327, otorgada en la Notaría de Villeta con fecha 4 de octubre de 1890 y registrada en el libro número 1º bajo el número 489 el 25 del mismo mes y año. Según la escritura número 85 de fecha 16 de abril de 1902, otorgada ante el Notario de Villeta, la señora Adelina Romero de Osorio, viuda, da en venta al señor Nicomedes Romero un terreno en los de Santa Ana, jurisdicción de Sasaima, que hubo su esposo Servando Osorio por compra a David Ramírez. El señor Nicomedes Romero vendió lo adquirido por la escritura número 85 al señor Nicomedes García, según consta de la escritura número 245 otorgada ante el Notario de Villeta con fecha 6 de octubre de 1902, registrada bajo el número 33 con fecha 31 de enero de 1903. El señor Nicomedes García le vendió al señor Dimas Espitia, según escritura número 1105 otorgada en la Notaría de Facatativá el 7 de octubre de 1903, registrada bajo el número 230 el 23 de noviembre del mismo año. Dimas Espitia y Anunciación Rodríguez permutaron el terreno de que se viene haciendo referencia con el señor Nicomedes Romero, según la escritura número 962, otorgada en la Notaría de Facatativá el 16 de noviembre de 1904, registrada bajo el número 423 el 16 de diciembre del mismo año. El señor Nicomedes Romero vendió al señor Francisco Zapata, según la escritura número 162 de fecha 13 de septiembre de 1908, otorgada en la Notaría de Villeta, registrada bajo el número 87 con fecha 15 del mismo mes y año, un lote de terreno denominado *La María*, en el sitio de Santa Ana, jurisdicción de Sasaima, y se deslinda: desde la cima de la loma donde se encuentra un hoyo o zanja tomando sobre el Occidente hasta encontrar una quebrada denominada *Malpaso*, donde se encuentra un mojón de piedra entre una mata de guadua, linda por este lado con terreno de los señores Tiburcio y Belisario

González; de éste, quebrada arriba, hasta un puente que se encuentra en el camino que va de Sasaima para *Namay;* del puente, camino arriba, hasta encontrar una chamba; de aquí, toda la chamba arriba pasando por un curo, hasta la cima de la loma primer lindero, lindando con la hacienda de *San Jorge.* Bajo el número 139 aparece registrada en el libro número 1º con fecha 28 de octubre de 1912 la escritura número 181, otorgada ante el Notario de Villeta con fecha 24 del mismo mes y año, por la cual el señor Nicomedes Romero ratifica la escritura número 162 ya mencionada, y manifiesta estar concluídas y ratificadas las ventas en virtud de adjudicación definitiva a la vendedora primitiva, señora Adelina Romero.

«2º Que examinados los libros hasta mediados del año de 1916, en que Sasaima dejó de pertenecer al Círculo de Notaría de Villeta, no aparece cancelada la escritura por la cual adquirió el señor Francisco Zapata el terreno anteriormente demarcado, por ninguno de los tres medios que determina el artículo 789 del Código Civil.

«3º Que en los libros de anotación de hipotecas, de autos de embargo y de demandas civiles no aparece vigente ningún gravamen que se relacione con la finca de que se viene hablando.

«Expido el presente en Villeta a veintiocho de enero de mil novecientos diez y ocho.

«El Registrador,

«*Marcelino Plata*

«Derechos de registro: examen de libros, 150 a $ 0-03 ..... $ 4 50
«Certificación 0 60
«En papel 0 40

$ 5 50

«Decreto legislativo número 39 de 1905.

«*Plata*»

En cuanto al tiempo transcurrido desde la creación del Círculo notarial de Sasaima, dice el respectivo Registrador el primero de abril último:

«*Oficina de Registro del Círculo de Sasaima.*

«Como Registrador de instrumentos públicos y privados de este Círculo,

«CERTIFICO:

«Que desde que principió a funcionar esta Oficina hasta la fecha, no se encuentra constancia en ninguno de los libros de que la finca denominada *San Antonio*, antes *Peñalisa*, ubicada en jurisdicción del Municipio de Sasaima, haya sido gravada con hipoteca, demanda civil, embargo judicial, pleito pendiente ni condiciones resolutorias..... Esta finca la vendió el señor Francisco Zapata G. al señor José Vicente Rincón, por escritura número cinco (5), otorgada en la Notaría segunda de Bogotá con fecha tres de enero de mil novecientos diez y ocho. El señor Rincón la vendió al señor Camilo Cortés S. por escritura número ocho (8), otorgada en la Notaría segunda de Bogotá con fecha tres de enero de mil novecientos diez y ocho; y este señor la vendió al señor Francisco Zapata G. por escritura número siete (7), otorgada en la Notaría de Facatativá con fecha cinco de enero de mil novecientos diez y ocho. Las escrituras a que he hecho referencia están debidamente registradas y dentro de los términos. ...

«El señor Francisco Zapata G. es el poseedor actual y está en libertad y posesión de la finca de *San Antonio*, antes *Peñalisa*, alinderada así:

«A partir de la cima de la loma, en el ángulo de los deslindes de los terrenos de los señores Tiburcio González y Belisario González y los de la hacienda de *San Jorge*, se sigue en dirección occidente por el borde de una chamba hasta donde ésta termina, que es en un alto donde se domina la población de Sasaima donde hay un hoyo; de este hoyo se vuelve a la izquierda, línea recta al centro de una mata de guadua donde hay un mojón de piedra a la orilla de la quebrada llamada *Malpaso*, lindando hasta aquí en la primera trayectoria con terrenos de la hacienda de *San Jorge* de propiedad del señor Angel María Herrera, y en la segunda con la hacienda de *Aposentos*, del señor Belisario González; por la quebrada de *Malpaso* aguas arriba hasta encontrar el puente del mismo nombre que existe en el camino público que conduce de Santa Ana a Sasaima por el alto del *Encenillo;* de este punto todo el camino arriba antes dicho hasta llegar a una chamba, por la cual se vuelve a la izquierda pasando por el borde de la casa donde vivió Servando Osorio a dar a un cerro grande, y de este cerro línea recta a dar a la cima de la loma primer lindero. . ..

«En fe de lo cual expido el presente certificado en Sasaima a primero de abril de mil novecientos diez y ocho.

«El Registrador,

«*Angel María Herrera G.*

«Derechos, $ 0-70 oro. Decreto legislativo número 39 de 1905.—*Herrera.*»

Conforme al artículo 13 del Decreto número 1247, dictado por el Poder Ejecutivo el 19 de julio de 1914, la suma por que debe asegurar el Inspector Pagador de la Colonia de Albán es la de mil pesos oro ($ 1,000); y como la finca ofrecida como garantía es el mismo lote segundo valorado por los peritos en tres mil pesos oro ($ 3,000), es evidente que, de acuerdo con este avalúo, dicha finca, por los linderos antes indicados, es suficiente para el objeto y puede ser aceptada en hipoteca por el Gobierno como garantía de las sumas que el señor Zapata va a manejar como Inspector Pagador de la Colonia de Albán, y puede ser admitida con tal fin, siempre que se presente el certificado complementario de libertad de la finca hasta la fecha en que se firme la escritura correspondiente. Tal es el concepto del Consejo, emitido de acuerdo con la disposición antes citada del Código Fiscal.

Cópiese, notifíquese, publíquese y transcríbase al Ministro de Gobierno para lo de su cargo.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

sobre recusación e impedimento del doctor Félix Cortés para intervenir como Conjuez en el juicio sobre nulidad de la Resolución de 23 de septiembre de 1916 del Gobernador de Cundinamarca, "sobre existencias de tabaco."

(Consejero ponente, doctor Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, dos de mayo de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Por memorial de once de abril último el señor doctor Félix Cortés se declaró impedido para intervenir,

como Conjuez, en el juicio sobre nulidad de la Resolución de 23 de septiembre de 1916, proferida por la Gobernación de Cundinamarca, "sobre existencias de tabaco," por creerse interesado en el asunto y haber prejuzgado de manera oficial la cuestión sometida a la decisión del Consejo, "por haber intervenido en aquella negociación en calidad de miembro de la Junta de Hacienda de Cundinamarca."

Para comprobar su afirmación acompañó un certificado del Gobernador de Cundinamarca, en el cual consta que el señor doctor Cortés desempeña actualmente "el cargo de miembro principal de la Junta de Hacienda del Departamento, y que en dicho carácter intervino el doctor Cortés en las negociaciones celebradas entre el Gobierno y la Compañía arrendataria de las rentas, sobre la organización que debiera darse al cobro del impuesto de tabaco."

Puesto en conocimiento de las partes el impedimento anotado, como se dispuso en el auto de 20 del mismo mes, notificado éste al Representante del Ministerio Público el 22, y a los demandantes por medio del edicto fijado el 23 y desfijado el 24 del mismo mes de abril, las partes guardaron silencio durante ese término y durante los días veinticinco, veintisiete y siguientes, hasta el veintinueve, en que el Secretario informó que no se había presentado por ellas escrito alguno.

En la misma fecha, y después del informe del Secretario, presentaron los señores Ricardo Vélez y Leovigildo Sánchez, demandante el primero y apoderado de Adán Villamarín el segundo, un escrito en el cual recusan al doctor Cortés, "por hallarse en la 4ª de las causales de que trata el artículo 749 del Código Judicial, o sea la misma, dicen, puesta en conocimiento de las partes por el mismo doctor Cortés, esto es: que dicho señor es miembro de la Comisión de Hacienda del Departamento de Cundinamarca, y como tál ha emitido concepto en favor de los intereses fiscales. Por consiguiente, el fallo que dictara en la presente actuación administrativa, desde que podría ser favorable a los intereses de Cundinamarca (sic)."

No señala el doctor Cortés cuál pueda ser la causal de impedimento en que se encuentra comprendido, de las enumeradas en el artículo 749 del Código Judicial, ni puede deducirse de manera precisa la verdadera causal que lo cobija, de las pruebas presentadas por él. De consiguiente, bien podría declararse, de acuerdo con la parte final del

artículo 753 de la misma obra, que los interesados le han prorrogado al doctor Cortés la jurisdicción para intervenir en este negocio, sobre todo si se tiene en cuenta que el memorial de los señores Vélez y Sánchez fue presentado después de vencidos los términos señalados en el último de los artículos citados.

Con todo, como estos señores señalan para recusar al doctor Cortés la cuarta de las causales de que trata el artículo 749, y ésta sólo puede allanarse por la voluntad expresa de la parte, por disponerlo así el artículo 32 de la Ley 100 de 1892, procedería pedir inmediatamente informe al Conjuez rechazado, como lo dispone el artículo 760, si no fueran precisamente los hechos denunciados los mismos indicados por el señor doctor Cortés al declararse impedido para intervenir en este negocio.

Por tanto, lo que corresponde al Consejo, de acuerdo con el artículo 37 de la Ley 105 de 1890, es resolver sobre la legalidad del impedimento mismo.

A este respecto es evidente que el interés que el Juez o alguno de sus parientes, de que trata el ordinal 4.° del artículo 749, es el interés privado, o mejor, el que pudiera decidir al Juez o Magistrado a fallar un asunto en determinado sentido cuando de su decisión pudieran derivar algún beneficio el Juez mismo o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consaguinidad o segundo de afinidad. Pero no alcanza a verse cuál pudiera ser el interés enteramente personal o en favor de los allegados dichos que pudiera hacer inclinar el voto del señor doctor Cortés en pro de los intereses públicos en el caso de que se trata.

Ni el doctor Cortés ni sus recusadores han presentado prueba alguna en el sentido indicado.

Quizás pudiera desprenderse del memorial del doctor Cortés que él quiso considerarse impedido por estimar que al intervenir como miembro de la Junta de Hacienda del Departamento en las negociaciones celebradas entre el Gobierno y la Compañía arrendataria de las rentas, favoreció a alguna de las partes, y que por ese hecho está comprendido en la causal décimaoctava del artículo 749 citado.

Pero aun cuando tal hubiera sido la intención del doctor Cortés, y aun probada la causal, no podría declarársele inhibido de intervenir en la decisión de este asunto, por habérsele prorrogado la jurisdicción por las partes, en el caso de que se tratara de esta última causal.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara:

1º No es legal la causal de recusación intentada contra el Conjuez doctor Félix Cortés por los señores Ricardo Vélez y Leovigildo Sánchez.

2º Declárase prorrogada la jurisdicción del doctor Cortés para conocer en este negocio, en virtud del silencio guardado por los interesados en relación con la causal décimaoctava del artículo 749 del Código Judicial.

En consecuencia el doctor Cortés deberá intervenir en su carácter de Conjuez en la decisión de este negocio en virtud del empate que motivó el incidente sobre sorteo de Conjuez.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual declara el Consejo que carece de atribuciones para intervenir en las diligencias de aseguro de las Comisiones de Cambio que establezca la Junta de Conversión.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo diez y siete de mil novecientos diez y ocho.

En telegrama de tres de los corrientes solicita el señor Gobernador del Departamento de Nariño que, de conformidad con el inciso 2º del artículo 28 del Código Fiscal, el Consejo de Estado designe la entidad que debe intervenir en el avalúo de los bienes que ofrece en hipoteca el señor Alejandro de la Rosa para constituír fianza, como miembro de la Comisión de Cambio de la ciudad de Pasto.

Aun cuando ya el punto a que se refiere el telegrama del Gobernador de Nariño fue decidido por el Consejo en Resolución de 21 de agosto de 1917, publicada en el número 44 de los *Anales del Consejo*, correspondiente al 3 de octubre de aquel año—con motivo de una solicitud de la Junta de Conversión para que se nombraran peritos avaluadores de los

bienes ofrecidos en hipoteca por los ciudadanos nombrados miembros de la Comisión de Cambio de la misma ciudad de Pasto,—en el sentido de que, por no tratarse de empleados de manejo, el Consejo de Estado carece de atribuciones para intervenir en el nombramiento de peritos y «en general en las diligencias de aseguro del manejo de los miembros de las Comisiones de Cambio,» como la Junta parece que insiste en alcanzar el mismo resultado, por conducto de la Gobernación de Nariño, entra el Consejo a resolver de nuevo el asunto, y para hacerlo tiene en cuenta:

Todo el artículo 289 del Código Fiscal se refiere a los empleados a quienes se haya ratificado el nombramiento de acuerdo con el artículo 288 de la misma obra, o mejor, a las seguridades que tales empleados deban prestar y a la intervención que con tal fin reconoce la ley al Consejo de Estado. Uno y otro artículos se refieren a los individuos nombrados en propiedad «empleados de manejo» y a quienes se refiere el artículo 287 allí. De modo que si un ciudadano es nombrado en propiedad para desempeñar un empleo de manejo, debe dar cumplimiento al artículo 287, para que se le ratifique el nombramiento de acuerdo con el 288, y sólo cuando la ratificación se ha comunicado en legal forma, es cuando el Consejo de Estado interviene en la forma y para los efectos indicados en el artículo 289 del Código.

Por esta razón, cuando se trata de los miembros de la Junta de Conversión o del Secretario de la misma Junta, como a la primera reconoce autonomía la Ley 69 de 1909 y le reconoce también el carácter de Oficina ordenadora, lo mismo que al Secretario el de pagador, es decir, el carácter de verdaderos empleados de manejo, al tenor de la definición contenida en el artículo 243 del Código, es indudable que el Consejo de Estado tiene, en el aseguro que deben prestar tanto los miembros de la Junta de Conversión como el Secretario de la misma Junta, la intervención que le reconoce el artículo 289 antes citado del Código.

Pero las Comisiones de Cambio son meros auxiliares que la Junta puede o nó crear, para facilitarse el desempeño de las funciones que a ella le atribuye la ley. Tales Comisiones manejan fondos que la Junta, no el Gobierno, les entrega bajo su propia responsabilidad. Pero no puede de propia autoridad liquidar ordenar ni pagar gastos de ninguna clase; no tienen el carácter de responsables del Erario, en los términos de los artículos 244, 245 y 246 del Código Fiscal, y, de

consiguiente, respecto de estos empleados o de las seguridades que la Junta de Conversión tenga a bien exigirles para salvar su propia responsabilidad, no pueden tener aplicación disposiciones que, como la del artículo 289, sólo se refieren a los empleados de manejo.

No quiere esto decir que no puedan exigirse seguridades a los miembros de las Comisiones de Cambio. Como se dijo en la Resolución del Concejo de que antes se habló, «nada impide que la Junta de Conversión como responsable del Erario exija a sus agentes las garantías que tenga a bien, pero de la suficiencia de tales garantías sólo ella puede juzgar.»

A mérito de los razonamientos expuestos, el Consejo de Estado declara una vez más que carece de atribuciones legales para intervenir en el nombramiento de peritos y en las demás diligencias relacionadas con el aseguro del manejo de los miembros de las Comisiones de Cambio que la Junta de Conversión tenga a bien establecer en el territorio de la República.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese al Gobernador de Nariño y a la Junta de Conversión y archívese, junto con el telegrama que la motiva.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina*, Secretario.

SENTENCIA

pronunciada con motivo de la demanda de reforma de escrutinios de la Circunscripción Electoral de Cúcuta.

(Consejero ponente, L. Segovia).

Consejo de Estado—Sala Plena—Bogotá, mayo seis de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El señor Gregorio Vega Ranjel, vecino de Cúcuta, se presentó el día diez y nueve de junio del año pasado ante el Juez 1º del Circuito de Cúcuta, solicitando por medio de demanda formal la revisión de las nulidades que declaró el Consejo Escrutador de la Circunscripción Electoral de Cúcuta en el escrutinio verificado en los días seis y siete de junio, referente a las elecciones para Representantes, verificadas el día trece de mayo del mismo año de mil novecientos diez y

siete en las poblaciones de Arboledas y Sardinata, del Departamento Norte de Santander, a fin de que por sentencia se declarasen válidas dichas elecciones y se ordenase, en consecuencia, la corrección de la irregularidad cometida en los escrutinios verificados, y a los cuales se ha hecho referencia.

Los señores Alberto Maldonado R., Pablo Pérez C. y Ricardo Jordán O., también acudieron en análogo sentido, ante el Juez correspondiente y en tiempo oportuno, los dos primeros refiriéndose a la nulidad relativa al registro de Arboledas y el último a la concerniente a los registros de Sardinata, Umpalá y San Cayetano.

Todos aquellos demandantes constituyeron apoderado en la ciudad de Bucaramanga para que los representase en la primera instancia surtida ante el Tribunal Administrativo correspondiente, en la persona del doctor Manuel Enrique Puyana.

Por otra parte, los señores Antonio Barrera, José D. Jácome Niz, Emilio Pradilla y Manuel Enrique Puyana, de Bucaramanga, y José del C. Landínez, de Piedecuesta, introdujeron demandas, respectivamente, ante los Jueces de Circuito de aquellas dos localidades, por medio de las cuales pedían lo mismo que los demandantes de Cúcuta, esto es, que se corrigiese la irregularidad cometida en el escrutinio de la elección de Representantes al Congreso, practicado en la ciudad de Cúcuta durante los días seis y siete de junio del año dicho.

Después de agotados todos los trámites previstos por la Ley 85 de 1916, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Bucaramanga dictó sentencia final de acuerdo con las pretensiones de los actores, considerando para ello las demandas que se iniciaron en la ciudad de Cúcuta, como que sólo allí fue en donde pudo hacerse tal cosa según el texto del artículo 190 del vigente Código de la materia.

Notificado el fallo a los interesados, interpuso recurso de apelación el doctor Leonardo Mantilla, constituído apoderado por los señores José Rafael Unda y Luis Morales Berti. Dice así la parte resolutiva de la sentencia recurrida :

«En consecuencia, el Tribunal Seccional Administrativo de Bucaramanga, vistas las disposiciones legales invocadas y además las de los artículos 184, inciso 3º, 185, 195 y 196 de la Ley 85 de 1916, sobre elecciones, de acuerdo con la opinión del señor Agente del Ministerio Público, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

«RESUELVE:

«1º No considerar las demandas promovidas por Antonio Barrera, Emilio Pradilla, José Domingo Jácome Niz, Manuel Enrique Puyana y José del Carmen Landínez, sobre corrección y reforma del escrutinio verificado en los días 6 y 7 del próximo pasado mes de junio, por el Consejo Escrutador del Distrito Electoral de Cúcuta.

«2º Declarar válidos los registros formados por los Jurados Electorales de los Municipios de Arboledas, Sardinata y Umpalá, y por el Jurado de Votación del Corregimiento de Pan de Azúcar (del Municipio de San Cayetano), que contienen la expresión del resultado de las elecciones de Representantes al Congreso verificadas en aquellas localidades el día 13 de mayo del año en curso.

«3º Disponer que el Consejo Escrutador del Distrito Electoral de Cúcuta modifique o reforme el escrutinio, en el sentido de computar los votos emitidos en los expresados Municipios y Corregimiento, sumándolos a los votos ya escrutados y distribuyéndolos en la forma que se indica en seguida:

«*Para Representantes principales*—Ramón González Valencia, 4,511 votos. Jerónimo Jaimes C., 4,511 íd. Joaquín Pablo Roca Niz, 4,511 íd. Manuel Enrique Puyana, 4,511 íd. Manuel A. Pineda, 470 íd. Eugenio J. Gómez, 470 íd. Belisario Matos Hurtado, 470 íd. Hemel Flórez, 470 íd. Hernando Holguín y Caro, 25 íd. Miguel R. Qüin, 25 íd. Luis Morales Berti, 25 íd. Santiago Rivera, 25 íd.

«*Para Representantes primeros suplentes*—Ricardo Jordán O., 4,511 votos. Guillermo Cote Bautista, 4,511 íd. Aurelio Carvajalino, 4,511 íd. Manuel Barco, 4,511 íd. Daniel Peralta, 470 íd. Manuel M. de la Rosa, 470 íd. Luis Alberto Lindarte, 470 íd. Miguel Triana, 470 íd. Pedro Elías Novoa, 25 íd. Ernesto Conde Rizo, 25 íd. José Rafael Unda, 25 íd. Fructuoso Y. Calderón, 25 íd.

«*Para Representantes segundos suplentes*—Eduardo A. Contreras, 4,511 votos. Alberto Maldonado Romero, 4,511 íd. Juan Evangelista Ramírez G., 4,511 íd. Efraím Enrique Otero, 4,511 íd. Luis Emilio Durán, 470 íd. Eliseo Gutiérrez, 470 íd. Enrique Pardo Farelo, 470 íd. Jesús María Lamus, 470 íd. Luis Francisco Rey R., 25 íd. Juan F. Carvajalino, 25 íd. José Joaquín Camargo, 25 íd. José Joaquín Serrano, 25 íd.

«4º Comunicar esta sentencia definitiva al Consejo Escrutador del Distrito Electoral de Cúcuta, para que le dé cumplimiento y obre en consecuencia; y

«5º Comunicar asimismo esta sentencia, por tratarse de miembros del Congreso, al señor Ministro de Gobierno, para que la haga cumplir.

«Cópiese y notifíquese.»

Surtido también el procedimiento de la segunda instancia, inclusive la verificación de las audiencias públicas de ritual, va el Consejo de Estado a resolver en definitiva, conforme a derecho.

En la primera instancia se adujeron todas las pruebas que los demandantes presentaron, e indicaron varias de las que los Jueces de Circuito, en donde las demandas fueron incoadas, creyeron convenientes e indispensables.

La índole brevísima del procedimiento establecido para los juicios eleccionarios determinó al Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Bucaramanga, en donde se surtió la primera instancia, a negar la práctica de las pruebas solicitadas por el apoderado de los señores José Rafael Unda y Luis Morales Berti. En ello anduvo acertado el Tribunal referido, porque la idea del legislador ha sido la de asegurar la mayor brevedad, para lo cual anticipa un término surtido ante el Juez de mayor categoría del lugar en donde se cometió la irregularidad o la omisión, para levantar las pruebas conducentes. En efecto, el artículo 192 del Código de Elecciones manda al Juez a quien se haya presentado una demanda con motivo de unas votaciones o de un registro que ordene la práctica de las pruebas que se le pidan o las que él mismo estime oportunas para el mejor esclarecimiento de los hechos, dentro de los ocho días siguientes a la presentación del libelo de demanda. Vencido tal término, el Juez remite lo actuado al respectivo Tribunal Administrativo. Esta última corporación, sin fijar el asunto en lista por la misma razón de la brevedad, debe dar traslado de él al Agente del Ministerio Público de mayor categoría del lugar, para que emita concepto en el fondo, después de lo cual el Tribunal tiene el término angustioso de tres días para dictar su fallo.

En la segunda instancia se presentó el señor General Luis Morales Berti solicitando, en memorial, que el sustanciador ordenase la práctica de varias pruebas. Este funcionario se negó a ello por medio de un auto, cuya parte pertinente dice así:

«No se decretan las pruebas solicitadas en el memorial anterior, por no ser admisibles en vista de la tramitación detallada en los artículos 67 y 68 de la Ley 130 de 1913.»

Verificóse la audiencia pública, y en ella intervinieron el Agente del Ministerio Público y apoderados y voceros legalmente constituídos por quienes se han apersonado en el juicio en forma admisible.

Por impedimento legal declarado del señor General don Jorge Holguín, Presidente de la corporación, hace parte de la Sala el Conjuez doctor Alberto Portocarrero.

El señor Fiscal del Consejo de Estado es de opinión que se confirme la sentencia de primer grado, y aduce, entre otras, las siguientes razones:

«En las demandas de que se trata consta en numerosos documentos, entre ellos uno autorizado por el Presidente del mismo Consejo Escrutador, que en las listas parciales que sirvieron para la elección (de Arboledas), el total de ciudadanos inscritos fue de tres mil trescientos ochenta, de los cuales sufragaron tres mil doscientos diez, de manera que las votaciones del Municipio de Arboledas no podían anularse, porque el número de votantes no excedió, en manera alguna, al número de ciudadanos incluídos en el respectivo censo electoral, causal de nulidad que es la reconocida en el ordinal 4º del artículo 179 de la Ley 85 de 1916, sobre elecciones.

«Si figuraron en las listas tres mil trescientos ochenta ciudadanos y votaron tres mil doscientos diez, ni las elecciones fueron nulas ni pueden serlo tampoco los registros, por las causas consignadas por el Consejo Escrutador, porque están de acuerdo con el censo electoral, que es la base de las elecciones populares, según el artículo 6º de la Ley 85 de 1916.

«Al Consejo Escrutador no le corresponde, absolutamente, apreciar otras pruebas al proferir sus resoluciones en el acto del escrutinio, sino las que el Jurado Electoral de cada Municipio le haya remitido de acuerdo con los artículos 127, inciso 3º, 128, 139 y 141 de la Ley de elecciones ya mencionada. Proceder de otra manera equivale a olvidar que todo empleo tiene funciones detalladas en ley o en reglamento, y que no se pueden ejercer atribuciones que no haya conferido el legislador expresamente (artículos 57 y 63 de la Constitución).

Los Consejos Escrutadores tienen, pues, una pauta clara y precisa, y por lo mismo no pueden admitir pruebas ni documentos distintos de los enumerados por la ley ni mucho me-

nos prohijar comprobantes levantados por terceros, ni proceder en sus determinaciones por su conocimiento privado en lugar de ejercer sus funciones como Jueces de derecho dentro de la esfera circunscrita que se les ha marcado.

No dice el Consejo Escrutador qué requisitos de los señalados en el artículo 72 de la Ley de elecciones dejaron de cumplirse al colocar en el Corregimiento de Sucre tres mesas de votación, y es obvio que tratándose de nulidades es indispensable expresar en qué consisten éstas, para saber si están comprendidas o nó en las enumeradas por la ley.

La notoriedad pública de sucesos ocurridos en un Municipio no puede servir nunca, en mi concepto, de base para una declaratoria de nulidad; para eso es preciso que tales hechos consten en los documentos que le toca examinar al Consejo Escrutador, los cuales vienen precisamente a respaldar su determinación.

El cargo que se hace al Jurado Electoral acerca de la manera como se constituyó prescindiendo de llamar a los miembros principales para formar la lista, obteniendo *quorum* con los suplentes, no está en manera alguna comprobado ni determina una infracción legal, porque el suplente se nombra para reemplazar al principal en todas las faltas absolutas, temporales o accidentales de este último.

Así lo dice el artículo 46 de la Ley de elecciones. El Consejo Escrutador, al hacer este cargo al Jurado Electoral, expresó en el acta que en la Secretaría reposaban los comprobantes respectivos, y el señor Juez 1º del Circuito de Cúcuta, en auto de fecha 18 de junio último, pidió copia de tales comprobantes al Consejo Escrutador, y el señor Presidente de la corporación informó, con fecha 21 del mismo mes, que en el archivo del Consejo no existían los comprobantes cuya copia se pedía, en virtud de haber sido enviados a Bucaramanga, antes del recibo de la provisión por la cual se exige tal copia.

Llama muchísimo la atención que los documentos de que se trata no se precisaran en el acta del Consejo Escrutador y que no se exprese en el informe del Presidente de esa corporación a qué oficina de Bucaramanga se remitieron y en virtud de qué disposición legal se ordenó esa remisión. (Cuaderno número 4º, folio 19 vuelta, 48 y 49).

A los Consejos Escrutadores sólo les corresponde, en la elección de Representantes, remitir un ejemplar del registro de escrutinio al Presidente del Tribunal Seccional de lo Con-

tencioso Administrativo que tenga jurisdicción en el Municipio, y otro al señor Gobernador del Departamento, de acuerdo con los artículos 147, 149 y 155 del Código de Elecciones.

«El artículo 179 de la referida Ley dispone en su ordinal 3º que son nulas las elecciones cuando se haya ejercido violencia sobre los escrutadores y destruído o mezclado con otras las papeletas de votación, o que éstas se hayan destruído o perdido por causa de la violencia; pero nada de esto aparece en el registro del Jurado Electoral de Sardinata, ni figuran en el expediente los registros de los Jurados de Votación números 1.°, 2.° y 3º de dicho Municipio.

«Las declaraciones relacionadas con estos puntos y presentadas por el señor doctor Leonardo Mantilla no pueden apreciarse porque ante el Tribunal Seccional no hay derecho para presentar ni para pedir la práctica de pruebas de ninguna clase.

«Al Tribunal sólo le corresponde dar traslado del expediente al Agente del Ministerio Público y dictar sentencia definitiva tres días después de cumplida esta formalidad. (Artículo 193, Código de Elecciones).

«Tampoco le corresponde al Tribunal Seccional allegar a la actuación—como lo dispuso en auto de fecha 23 de octubre último—esos u otros documentos, porque los Tribunales Seccionales sólo pueden dictar auto para mejor proveer cuando conocen de un negocio en una sola instancia, o por recurso de apelación o en grado de consulta. (Artículos 189, inciso 2.°, del Código de Elecciones y 95 de la Ley 130 de 1913).»

LA COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO

Esta cuestión no presenta ninguna dificultad, ya que la materia del juicio se halla claramente señalada en la Ley de elecciones.

En efecto, el artículo 186 de la Ley 85 de 1916 estatuye por medio del parágrafo 2.°, que la declaración de nulidad del escrutinio o de la elección de Senadores o Representantes, hecha por las corporaciones electorales, es revisable conforme a las causales establecidas en esa Ley, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, con apelación al Consejo de Estado, Sala Plena, a petición del Agente del Ministerio Público o de los particulares. El artículo 189 de allí dispone que las sentencias pronunciadas por los Tribunales Seccionales

para poner fin a los juicios de nulidad de votaciones o de registros de escrutinios relativos a elecciones de Representantes, Senadores o Consejeros Electorales, son apelables para ante el Consejo de Estado por el demandante, por el Agente del Ministerio Público o por los individuos de cuya elección se trate. Y de acuerdo con el inciso 2º del artículo 184, la misma regla se aplica cuando por las corporaciones electorales *se hayan declarado indebida y definitivamente nulos alguno o algunos registros.*

En el caso que se ventila, notificada la sentencia de primera instancia, interpusieron el recurso de alzada, por medio de su apoderado, los opositores de la demanda, en el carácter de Representantes declarados por el Consejo Escrutador.

No vale alegar contra la concesión del recurso, pues se trata de un juicio de reforma de un escrutinio y no de un juicio de nulidad del mismo, ya porque el asunto u objetivo principal de la controversia no es otro que las varias nulidades declaradas por el Consejo Escrutador de Cúcuta, ya porque, como se ha visto, tratándose de reforma de escrutinios relativos a elección de Senadores o Representantes, se tramita y decide el negocio como en el caso de nulidad.

A virtud de acción popular de revisión, va a decidirse en segunda instancia si procedió indebidamente el Consejo Escrutador de Cúcuta al declarar la nulidad de varios registros de escrutinio.

Antes de entrar en la materia concreta del juicio, han de tenerse en cuenta algunas consideraciones de carácter general.

En uso de la atribución que le confiere el artículo 186 de la Ley 85 del año de 1916 el Consejo Escrutador puede declarar la nulidad de votaciones por las causales que señala el artículo 179, y la nulidad de registros, por las que fija el 180. Si a ese Cuerpo corresponde, en el carácter de entidad electoral, verificar en último término los escrutinios de la elección para Representantes, declarar las nulidades que aparezcan legalmente, declarar electos a los individuos a quienes favorezca la proporción numérica de los votos y comunicar los nombramientos, debe proceder mediante el examen formal de los documentos auténticos en que figuren los ciudadanos con derecho a ejercer el sufragio y el resultado de la votación verificada, a saber: las actas de votación, el paquete de papeletas, la

lista de sufragantes (censo electoral) y el libro en que se hallen inscritos los nombres o firmas de los que han votado. (Artículos 128, 152, 154 y 155 del Código de Elecciones). Estos documentos constituyen la base de las corporaciones electorales en el ejercicio de sus funciones *escrutadoras* y *declarativas*. Precisamente, las disposiciones sobre formación de tales documentos y custodia de ellos en arcas triclaves con determinadas precauciones, tienen por objeto resguardar el resultado auténtico de los votos emitidos. Por tanto la efectividad y verdad del sufragio están contenidas en los referidos documentos, a menos de probarse de manera incontrovertible lo contrario.

De donde se sigue que para declarar nulidad de votaciones (artículo 179) o nulidad de registros (artículo 180), el Consejo Escrutador tiene que fundarse en prueba positiva y completa de la causal que genera la nulidad. La aplicación de aquellas disposiciones fundamentales no ha de remitirse al juicio arbitrario de los escrutadores. Se daría a éstos el poder de violar a mansalva el derecho de los ciudadanos.

Si en vista de los respectivos documentos se hallan causales de nulidad de votaciones o de registros, el Consejo está en el deber de hacer la declaración pertinente. Por ejemplo, si mediante la confrontación de los documentos indicados en el artículo 128 aparece que el número de votantes excede al número de los incluídos en el censo electoral (artículos 99 y 100), o si de las actas resulta que el acto comicial no duró el tiempo prescrito (artículo 110), el Consejo debe declarar la nulidad de la votación correspondiente. Si el registro formado por un Jurado Electoral Municipal contiene mayor número de votos de los que constan en las actas de votación, en los libros de nombres o firmas de sufragantes y en el paquete de papeletas, es claro que tal registro está viciado de falsedad (artículo 180, ordinal 2º), y así debe reconocerlo y declararlo el Consejo Escrutador.

Siendo éste un Cuerpo puramente electoral (perteneciente al ramo administrativo, según el artículo 40 del Código Político y Municipal), esto es, uno de los órganos establecidos para hacer efectivo el sufragio en la forma que determina la ley de la materia, y no una entidad encargada de ejercer funciones judiciales mediante controversia formal y debate de pruebas, no hay duda de que en el desempeño de su cometido ha de circunscribirse a la base auténtica y primordial que suministran los documentos preconstituídos para verificar la elección y los señalados para hacerla constar.

En esta situación, si se quiere fundar una declaración de nulidad en elementos probatorios distintos de los que constan en documentos electorales, debe establecerse el juicio para que el Tribunal Administrativo y el Consejo de Estado decidan la controversia.

Tal procedimiento es el más ajustado a los principios generales de derecho, a la jurisprudencia mejor coordinada y a la naturaleza de la materia.

Si se observa que no todas las causales de nulidad aparecen de manifiesto en los documentos y que, al contrario, de lo que se trata muchas veces es de que un documento aparentemente irreprochable es apócrifo o contiene hechos falsos, se contesta que por lo mismo que se está en el caso de discutir la ficción o falsedad del documento debe establecerse el juicio correspondiente para que la autoridad judicial decida.

Entretanto el Consejo Escrutador debe prestar fe al documento si está revestido de las formas externas y ha llegado en los términos y por las vías legales. Las corporaciones electorales no pronuncian sentencias, mediante controversia formal y con plenitud de pruebas: verifican escrutinios y hacen declaraciones de derecho, teniendo en cuenta los caracteres extrínsecos de los documentos relativos a la función electoral. Todo problema de fondo sobre la validez de los documentos mismos debe remitirse a la decisión judicial.

Pero si en la práctica ocurre que un Consejo Escrutador, estimando con demasiada extensión la facultad que le otorga el artículo 186 del Código Electoral, se aparta de lo que aparece consignado en los respectivos documentos y declara nulidades, fundándose en datos distintos y en pruebas extrínsecas que a su entender contradicen y destruyen la eficacia de los documentos, ¿en qué punto de vista debe colocarse el Tribunal sentenciador para apreciar los elementos probatorios y decidir el caso en el juicio de revisión que se promueva contra el acto del Consejo Escrutador?

En tal estado y dado el principio de que el demandante está obligado a demostrar el fundamento de su acción, es claro que quien solicita la revisión del acto, porque sostiene la validez de las votaciones o escrutinios, demuestra el fundamento de su demanda con los documentos públicos electorales. De manera que para poder considerar firme la declaración de nulidad hecha por el Consejo Escrutador es necesario que obre prueba completa, irrecusable, de los fundamentos de la nulidad, esto es, se requiere que la prueba demuestre contra la

autenticidad o el contenido de los documentos. Si así no fuere, éstos prestan completa fe. (Código Judicial, artículo 681).

La Sala considera opuesta a los buenos principios de derecho procesal la pretensión de que debe considerarse como prueba de los hechos mismos en que se apoya la nulidad, el propio instrumento contentivo de la declaración que se revisa. Sería un desvío patente el que un Consejo Escrutador pudiera a su arbitrio declarar nulidades por hechos que estime cumplidos, sin prueba legal, y después se dijera que ese mismo acto arbitrario es la prueba de los hechos, desestimando los documentos auténticos en que conste lo contrario.

El acta o registro del Consejo Escrutador, como cualquier otro documento auténtico, tiene valor probatorio en cuanto a los hechos ejecutados por esa entidad o pasados ante ella en el ejercicio de sus funciones; pero no puede tenerlo para destruír precisamente el mérito probatorio de los documentos que debieron servirle de base, expedidos en forma por los funcionarios que ejecutaron o ante quienes se cumplieron los hechos que declara nulos el mismo Consejo Escrutador.

Puede hacerse la observación de que por no conceder la Ley electoral derecho a los impugnadores de la demanda para aducir pruebas que sustenten la declaración del Consejo Escrutador, desvirtuando la fuerza de los documentos públicos en que se apoye la validez de las votaciones o escrutinios, se tropieza con la dificultad de no poder establecer un debate completo para el esclarecimiento de los hechos.

Sobre esto se advierte:

1.° A tal dificultad se llega por el acto del Consejo Escrutador de declarar nulidades que no resultan de los documentos electorales, con lo cual pasan a impugnadores de la demanda quienes debieran demandar la nulidad y aducir pruebas en el término de ocho días que señala el artículo 192 de la Ley 85 de 1915.

2º La estrechez de la Ley, que en el caso contemplado no da entrada a los impugnadores de la demanda para aducir pruebas, no puede corregirse sino por el legislador.

3.° Según el artículo 192 el Juez ante quien se presenta la demanda hará practicar las pruebas que se le pidan y las que él crea convenientes para el mejor esclarecimiento de los hechos. De manera que la ley ha confiado al recto criterio del Juez el discernimiento de los elementos probatorios que se necesitan para resolver el caso en justicia, en vista de la demanda y de las pruebas pedidas por el actor. Vencido el tér-

mino de prueba de los ocho días que se surte ante el Juez, pasan las diligencias al Tribunal de primera instancia. Tanto este Tribunal como el Consejo de Estado en segundo grado, pronuncian sentencia sobre lo actuado de la manera legal indicada.

Anticipadamente se hace notar que el Juez 1.° del Circuito de Cúcuta, por auto de 8 de junio de 1917 pidió al Consejo Escrutador copia de los comprobantes que, según la proposición aprobada por ese Cuerpo, reposaban en la Secretaría. (Folio 19 vuelto. Véase folio 49, cuaderno 4.°).

Expuesta la doctrina general en la materia, pasa el Consejo a examinar los puntos concretos sobre los cuales el juicio versa.

REGISTRO DE ARBOLEDAS

El Consejo Escrutador del Discrito Electoral de Cúcuta, haciendo uso—dijo—de la «plena atribución» conferida por el artículo 186 de la Ley 85 de 1916, dictó el 6 de junio de 1917 la siguiente declaración de nulidad del registro del Municipio de Arboledas:

«El Consejo Electoral de la Circunscripción Electoral de Cúcuta.

«TENIENDO EN CUENTA:

«*Primero.* Que según los documentos que han sido remitidos a este Consejo por el Jurado Electoral del Municipio de Arboledas, que están a la vista, aparece que sufragaron en tal población el día 13 de mayo último, en la elección de Representantes al Congreso, 3,210 ciudadanos.

«*Segundo.* Que tal cantidad de votos no concuerda con el censo electoral, que apenas le fija 6,955 habitantes, incluyendo mujeres, niños y extranjeros.

«*Tercero.* Que es caso verdaderamente inverosímil que en una localidad cualquiera pueda sufragar el 50 por 100 de los habitantes, mucho menos tratándose de la elección para Representantes al Congreso, cual es requisito indispensable que el ciudadano sepa leer y escribir, tenga renta anual de trescientos pesos o propiedad raíz de valor de mil pesos oro (artículos 6º y 7.° de la Ley 85 de 1916, sobre elecciones).

«*Cuarto.* Que conforme a la lista de contribuyentes enviada por la Junta de Arboledas con fecha 15 de enero del presente año y aprobada por la Gobernación el 5 de febrero pasado, aparecen en ella 1,571 ciudadanos, de los cuales 780 son de primera clase (o sea los que pagan en trabajo personal); que muchos de éstos, como es seguro, no saben leer ni escribir, y el resto sólo hay alrededor de 150 que tengan capital de mil pesos, incluyendo los extranjeros.

«*Quinto.* Que comparado el número de habitantes de los distintos Municipios de la Circunscripción, salta a la vista lo fabuloso del número de votantes de Arboledas; por ejemplo: San José de Cúcuta, con 15,312 habitantes, apenas votaron 3,188 ciudadanos; Pamplona, con 14,721 habitantes, apenas sufragaron 1,125 ciudadanos, y lo mismo en las demás capitales de Provincia, muchas de ellas con el doble y aun el triple de los habitantes de Arboledas, no llegaron a poner un número tan exagerado de votos; esta diferencia no solamente llama la atención sino que constituye una prueba irrefutable de la falsedad del registro de Arboledas.

«*Sexto.* Que este Consejo tiene pleno conocimiento de que en la formación de las listas se constituyó el Jurado en la forma que tuvo a bien, prescindiendo de llamar a miembros principales y obteniendo *quorum* con los suplentes. En la Secretaría de este Consejo reposan los respectivos comprobantes.

«*Séptimo.* Que es de notoriedad pública que en la elección del día 13 de mayo pasado no hubo en aquel Municipio completa garantía para los ciudadanos, pues los de determinado bando político estuvieron amenazados.

«*Octavo.* Que en el Corregimiento de Sucre se colocaron tres mesas de votación sin llenar la formalidad que establece el artículo 72 de la Ley 85 de 1916, ya citada. Además, la lista de contribuyentes no da un total de 750 habitantes hábiles para votar en este Corregimiento, lo que comprueba que tal votación es supuesta o apócrifa.

«*Noveno.* Que el artículo 185 de la Ley 85 de 1916 confiere a este Consejo Escrutador la plena atribución de declarar nulos los registros que considere falsos o apócrifos, y que también lo estatuye el capítulo sobre nulidades en su artículo 180, inciso 2.°; y

«*Décimo.* Que el Diccionario de la Academia Española define el vocablo apócrifo así: *falso*, *supuesto* o *fingido*, y que todas estas tres acepciones son aplicables al registro de Arboledas,

«RESUELVE:

«Declárase nulo el registro del Municipio de Arboledas en las elecciones del día 13 de mayo último para Representantes al Congreso, de acuerdo con el artículo 180 de la Ley 85 de 1916 y en virtud de la autorización conferida por el artículo 186 de la misma Ley sobre elecciones.

«Dése cuenta al Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Bucaramanga, para los efectos legales.»

Según se ve, el Consejo Escrutador de Cúcuta ha sufrido una confusión cuando dice que el resultado eleccionario de 3,210 votos «no concuerda con el *censo electoral* (del Municipio de Arboledas), que apenas le fijó 6,955 habitantes, incluyendo mujeres, niños y extranjeros.» Desde luégo se nota que aquella corporación llamó al censo civil de población censo electoral, equivocándolo con el constituído de acuerdo con las instrucciones que la misma ley da para el caso.

El censo electoral especial del Municipio de Arboledas alcanzó la cifra de tres mil trescientos ochenta ciudadanos (certificado del Gobernador del Departamento Norte de Santander, de 9 de junio de 1917, cuaderno 1º, folio 1).

Ahora bien: es base de las elecciones populares el censo electoral, general o especial, según el caso, de los ciudadanos en ejercicio, vecinos del Municipio. (Artículo 6.° de la Ley 85).

Con arreglo al artículo 100 tienen derecho a sufragar los individuos cuyos nombres y apellidos se encuentran inscritos en las listas correspondientes, fijadas de antemano en un lugar público, como lo manda el artículo 96, y aquellos que obtengan y presenten certificado expedido por el Jurado Electoral del cual conste que se hallan comprendidos en el respectivo censo. (Artículo 99). Y conforme al ordinal 4º del artículo 179, son nulas las votaciones que se verifiquen ante los Jurados de Votación cuando «el número de sufragantes excede del número de ciudadanos incluídos en el respectivo censo electoral.»

Siendo así que la cifra de votantes en el Municipio de Arboledas (tres mil doscientos diez), en la función del 13 de mayo de 1917 no traspasó la cifra del censo electoral especial (tres mil trescientos ochenta ciudadanos), la votación no está afectada de la nulidad específica que señala el texto de la ley.

Pero como el Consejo Escrutador de Cúcuta se coloca en el punto de vista del ordinal 2.° del artículo 180, y declara nulo el registro de Arbcledas porque lo considera falso o apócrifo, procede a examinar la cuestión por este aspecto.

Entiende la Sala que cuando resulte, esto es, cuando aparezca plenamente establecido que un registro es apócrifo o suplantado o que contiene elementos falsos, debe declararse nulo. Si, pues, el registro de escrutinio que aparece hecho por un Jurado Electoral Municipal ha sido inventado fraudulentamente o no manifiesta el resultado de la función electoral verificada, según pruebas irrecusables, ese registro cae bajo la sobredicha sanción.

Desde tal punto de vista, que es el que jurídicamente corresponde, ¿cuál es la situación del registro de Arboledas?

En primer término se tiene, que ni el Consejo Escrutador, ni los opositores a la demanda se fundan para sostener la falsedad del registro, en que los resultados que expresa no concuerdan con las actas de votación, con el número de papeletas, con la lista de sufragantes o con el libro en que consten los nombres o firmas de los votantes. Al contrario, aquel Cuerpo, en el considerando primero de su resolución, dice «que según los documentos que han sido remitidos a este Consejo por el Jurado Electoral del Municipio de Arboledas, que están a la vista, aparece que sufragaron en tal población el día 13 de mayo último en la elección de Representantes al Congreso tres mil doscientos diez ciudadanos.»

Siendo así que los documentos a que se refiere el Consejo Escrutador son precisamente los que indica el artículo 128 del Código Electoral, los cuales debe tener a la vista aquella entidad, de acuerdo con los artículos 152 y 155, resulta que del propio considerando primero aparece la concordancia entre tales documentos. El registro del Jurado Electoral de Arboledas no tiene, pues, datos o elementos incompatibles con el censo electoral, o contrarios a los consignados en las actas de votación, en el libro de sufragantes y en las papeletas.

Pero lo que ocurre en realidad es que el Consejo Escrutador considera falso el contenido de todos los documentos electorales, y falso desde luégo el resultado de tres mil doscientos diez sufragantes, y por lo mismo halla viciado el registro del Municipio de Arboledas por la segunda causal que señala el artículo 180 del Código.

Por tanto, han de examinarse los fundamentos que tuvo el Cuerpo escrutador de Cúcuta para estimar falso el resultado de tres mil doscientos diez votos. Esta es la cuestión que se ventila, la de saber si en la función del 13 de mayo dicho votaron tres mil doscientos diez ciudadanos en el Municipio de Arboledas.

Como aparece de los considerandos 2.°, 3.°, 4.° y 5.°, el Consejo Escrutador apoya su convicción de falsedad principalmente, en que siendo seis mil novecientos cincuenta y cinco el número de habitantes de Arboledas, incluyendo mujeres, niños y extranjeros, es caso verdaderamente inverosímil que sufragara el 50 por 100 de los habitantes, y menos tratándose de la elección de Representantes, a la cual sólo tienen derecho los ciudadanos que sepan leer y escribir, o gocen de renta anual de trescientos pesos, o posean propiedad raíz de valor de mil pesos (Acto legislativo número 3 de 1910, artículo 44); en que el número de tres mil doscientos diez votantes no guarda relación con la lista de contribuyentes enviada por la Junta de Arboledas el 15 de enero de 1917 y aprobada por la Gobernación el 5 de febrero anterior, en la cual aparecen mil quinientos setenta y un ciudadanos. «muchos de éstos, como es seguro, no saben leer ni escribir, y el resto sólo hay alrededor de ciento cincuenta que tengan capital de mil pesos, incluyendo los extranjeros,» y en que comparado el número de habitantes de los distintos Municipios de la Circunscripción, salta a la vista lo fabuloso del número de votantes de Arboledas.

Para sentenciar, el Consejo de Estado tiene en cuenta:

La desproporción numérica anotada por el Consejo Escrutador, entre el resultado electoral de tres mil doscientos diez votos, el censo de población y la lista de contribuyentes de Arboledas, constituyen sin duda fuertes indicios que hacen creer que en la formación del censo electoral de aquel Municipio y en la ejecución de otros actos relativos a la práctica del sufragio popular se procedió de modo incorrecto, y quizá fraudulento; lo cual denuncia un mal bastante profundo que afecta la práctica fiel de los sistemas democráticos. Pero en sentir de la Sala aquella desproporción no suministra base suficiente, dado el sistema electoral reconocido por la Ley 85 de 1916 y la materia propia de la controversia, para reconocer valor legal a la declaración de nulidad del registro de Arboledas.

Supuestos los antecedentes legales relativos a las listas de sufragantes, es claro que de hecho no puede desconocerse la eficacia de tales documentos por la circunstancia de que no estén de acuerdo con el censo general de población; con las listas de contribuyentes o con otros datos más o menos exactos. Se dice *de hecho*, porque el censo electoral y las listas se forman con arreglo al capítulo 2º del Código, en el cual se

prevén términos para presentar y decidir reclamaciones, de suerte que vencidos ellos, aquellas piezas se consideran firmes para la práctica del sufragio, como lo expresan los artículos 6º y 100.

Cabalmente, conforme al artículo 12, para la revisión de los censos electorales se deben tener en cuenta las listas de contribuyentes, el censo oficial de población del Municipio y los demás datos que el Jurado Electoral tenga a bien consultar.

Está pues fuéra de las atribuciones del Consejo Escrutador invalidar los censos electorales y las listas parciales de sufragantes, para deducir de aquí la falsedad de las elecciones verificadas.

El conocimiento que dice tener el Consejo Escrutador de que en la formación de las listas se constituyó el Jurado con suplentes, sin llamar a los principales, no es procedente aquí, ya porque se refiere a la operación de revisión de los censos, sobre cuya regularidad o irregularidad no tiene poder de decidir aquel Cuerpo, ya porque la irregularidad apuntada, si la hubo, no demostraría por sí la falsedad que se ventila.

Aunque la circunstancia referida pudiera especificarse como una irregularidad, ella no apareja ninguna sanción relacionada con las elecciones y menos con el escrutinio que sigue a ellas. Las corporaciones electorales están sujetas en su funcionamiento a períodos legales; no necesitan de especial convocatoria de sus miembros principales, porque la ley presume que éstos han de hallarse enterados de la fecha y hora en que deben reunirse para comenzar sus funciones. No acontece lo propio con los suplentes, toda vez que la concurrencia de éstos depende de la no concurrencia de los principales. Ya el artículo 9º del vigente Código de Elecciones lo establece respecto de los Jurados Electorales Municipales: «Cada dos años, a partir del presente, el Jurado Electoral de cada Municipio se instalará el 1º de diciembre con el fin de revisar los censos.» También el artículo 47 afirma de modo más preciso y concluyente, que todas las corporaciones electorales se instalarán de pleno derecho «*y sin necesidad de convocatoria especial*» a las dos de la tarde del día en que comienza su período, según la misma Ley.

Es de notar que los comprobantes que según el considerando 6º de la moción aprobada por el Consejo Escrutador, sustentan el conocimiento de éste, le fueron pedidos por el Juez 1º del Circuito por auto de 18 de junio de 1917, y que

el Consejo Escrutador contestó simplemente que no existían en el archivo en virtud de haber sido enviados a Bucaramanga antes del recibo de la provisión. (Cuaderno 4º, folios 19 vuelto y 49).

En el caso extremo, no conforme con el régimen electoral vigente el 13 de mayo de 1917, de que se pudiese hacer abstracción del censo electoral para fallar este pleito teniendo en cuenta las desproporciones antedichas, restaría considerar que el censo de población y las listas de contribuyentes de Arboledas son datos muy apreciables como fuentes de conjeturas; pero son «falibles» y por lo mismo no constituyen por sí plena prueba sobre el estado de la población ciudadana en aquel Municipio en la fecha referida. En la mayor parte del país se ha procedido de manera poco escrupulosa en los trabajos de empadronamiento, de allí que se adviertan inexactitudes de consideración, por exceso o por defecto.

Para el punto que se contempla, es notable singularmente la circunstancia de que la cifra de seis mil novecientos cincuenta y cinco habitantes del Municipio de Arboledas que toma por base de razonamiento el Consejo Escrutador, corresponde al censo de Santander levantado en 1896, como aparece en el cuadro oficial formado por la Dirección General de Estadística el 3 de febrero del año pasado (*Diario Oficial* 16028, de 24 de febrero de 1917). Sobre el dato de población de hace veintiún años no podría sustentarse una prueba segura de la falsedad que se ventila para el efecto judicial de pronunciar sentencia de nulidad. Para reconocer ésta, la Sala cree que sería necesario hallar plena y formalmente demostrado que a la función electoral del 13 de mayo de 1917 en Arboledas, no concurrieron los tres mil doscientos diez sufragantes que aparecen en los registros de escrutinios y en el libro de nombres o firmas. Así estaría justificada la causal de nulidad por razón de falsedad.

Pero en los autos no obra prueba de este hecho concreto. El considerando 7º de la proposición declarativa del Consejo Escrutador, dice que es de notoriedad pública que no hubo en aquel Municipio durante la elección completa garantía para los ciudadanos, porque los de determinado bando político estuvieron amenazados. Es obvio que la notoriedad pública acerca de la falta en general de completas garantías no sería prueba por sí sola para establecer de modo incontrovertible el hecho de que no votaron tres mil doscientos diez ciudadanos; pero aunque dicha notoriedad fuera admisible como

elemento demostrativo de falsedad, en este caso no se podría tener en consideración, como que sólo se apoya en la simple afirmación del Consejo Escrutador, sin antecedente formal que la acredite.

La irregularidad que apunta el considerando 8.°, de que en el Corregimiento de Sucre se colocaron tres mesas de votación sin llenar la formalidad que ordena el artículo 72 de la Ley 85 de 1916, aparte de que no está erigida en causal específica de nulidad, no conduce tampoco a demostrar contra el hecho mismo de las votaciones que constan en las respectivas actas. La formalidad de cuya omisión se trata es simplemente la de que en las listas de los Jurados de Votación de la cabecera del Municipio se ponga al frente de los nombres de los ciudadanos que puedan votar en los Corregimientos, el nombre del respectivo Corregimiento, a fin de evitar la doble votación. Es claro que la sola falta de la indicación marginal previa no suministra prueba sobre la realidad o falsedad de las votaciones. El que no se haya cumplido una disposición preventiva de un hecho no quiere decir que el hecho forzosamente se consuma.

La observación de que la lista de contribuyentes no diera un total de setecientos cincuenta habitantes hábiles para votar en el Corregimiento de Sucre, pertenece al punto ya tratado en relación con el censo electoral y con la moción extemporánea de elementos infirmativos de él.

No hay, en consecuencia, prueba que acredite plena y formalmente, para el efecto de declarar nulo el registro de Arboledas, el concepto de falsedad que determinó el proceder del Consejo Escrutador de Cúcuta. Y no sólo no existe la prueba que contradiga y destruya la preconstituída en los documentos electorales, sino que se han traído de modo correcto al juicio varios elementos probatorios e informativos externos que corroboran la firmeza de aquellos documentos. Obran certificaciones del Gobernador del Departamento Norte de Santander, del Presidente del Consejo Escrutador de Cúcuta y de los miembros del Jurado Electoral de Arboledas acerca de que el censo especial de aquel Municipio comprendía la cifra tántas veces dicha. Los miembros del Jurado Electoral expresan además que allí sufragaron tres mil doscientos diez ciudadanos; que el escrutinio se verificó en presencia de la totalidad de los miembros de la corporación; que los registros no sufrieron alteración después de firmados, y que los miembros del Jurado y los escrutadores no padecieron

violencia durante el escrutinio. Los miembros de los Jurados de Votación del Municipio certificaron que no se realizó ninguna de las causales de nulidad de elecciones, ni de registros de escrutinio en las que allí se verificaron el 13 de mayo de 1917. El Secretario de la Junta Electoral del Distrito Electoral de Cúcuta certifica sobre la calidad de los ciudadanos que componen el Jurado Electoral de Arboledas, y el Alcalde sobre la posesión de los miembros de los Jurados de Votación.

Excusado es decir que no hay lugar a considerar como aplicable al presente asunto la causal de nulidad que señala el artículo 7.° de la Ley 70 de 1917 (*Diario Oficial* 16253, de 27 de noviembre de 1917). Habiendo comenzado a regir esa Ley el 27 de enero de 1918, no reza con los actos electorales del 13 de mayo de 1918. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios sí prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que comienzan a regir, de acuerdo con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887. Y sería del todo impertinente, en opinión de la Sala, traer a consideración el principio constitucional de que la irretroactividad de las leyes sólo es rigurosa en cuanto al respeto de derechos adquiridos con justo título con arreglo a las leyes civiles (artículo 31 de la Constitución), porque el problema se confronta cuando una ley dispone que se aplique a hechos anteriores a su vigencia. Siendo así que la Ley 70 de 1917 no estableció con carácter retroactivo la nulidad que señala el artículo 7.°, es claro que no hay materia para suscitar la cuestión.

No estando pues comprobada en lo relativo a las elecciones de Arboledas ninguna de las causales de nulidad de votaciones o de nulidad de registros de escrutinios que señalan los artículos 179 y 180 de la Ley 85 de 1916, el Consejo de Estado estima ilegal, como el Tribunal *a quo*, la declaración de nulidad hecha por el Consejo Escrutador de Cúcuta.

REGISTRO DE UMPALÁ

También fue objeto de especial declaración de nulidad el registro de escrutinio del Jurado Electoral de Umpalá. En efecto, el 6 de junio de 1917 el Consejo Escrutador de Cúcuta aprobó la siguiente proposición:

«El Consejo Escrutador de la Circunscripción Electoral de Cúcuta,

«CONSIDERANDO:

«Primero. Que de los documentos que están a la vista enviados por el Jurado Electoral del Municipio de Umpalá, aparece que sufragaron el día 13 de mayo próximo pasado en la elección para Representantes al Congreso 1,044 ciudadanos.

«Segundo. Que este número de votos está en desacuerdo con el censo nacional vigente, que asigna al Municipio de Umpalá 2,465 habitantes, incluyendo mujeres, niños y extranjeros.

«Tercero. Que según informe del Prefecto de la Provincia de Piedecuesta, apenas figuran en la lista de contribuyentes de Umpalá 542 individuos que pagan en jornal el trabajo personal subsidiario y 147 que pagan en dinero, lo que da un total de 689 individuos, suponiendo que todos supieran leer y escribir, o tengan renta de trescientos pesos o capital de más de mil pesos (sic), como lo disponen los artículos 6º y 7º de la Ley 85 de 1916. Pero como es claro que muchos no llenarán estos requisitos, el número de 689 hábiles para votar es exagerado.

«Cuarto. Que este Consejo juzga por tales razones que las listas que sirvieron de base a esta votación en el referido Municipio de Umpalá son supuestas.

«Quinto. Que es deber de este Consejo declarar la nulidad de los registros que considere falsos o apócrifos,

«RESUELVE:

«Declarar nulo el registro del Municipio de Umpalá en las elecciones del 13 de mayo último para Representantes al Congreso, de acuerdo con la autorización que le concede el artículo 186, y lo dispuesto en el 180, en su inciso (sic) segundo de la Ley 85 de 1916 sobre elecciones.

«Dése cuenta al Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Bucaramanga, para los efectos legales.»

Como se ve, los fundamentos en que se apoya el Consejo Escrutador para declarar nulo el registro de Umpalá guardan analogía con los expuestos sobre la nulidad del registro de Arboledas. Por tanto, la solución en uno y otro caso es la misma en derecho.

Según los documentos relativos al acto electoral del 13 de mayo de 1917, sufragaron en Umpalá 1,044 ciudadanos.

El censo electoral especial de aquel Municipio, formado, o que al menos debió formarse, de acuerdo con el Decreto número 465 de 13 de marzo de 1917, arroja la cifra de 1,203 ciudadanos.

En consecuencia, no existe la causal específica de nulidad consistente en que el número de sufragantes exceda del número de ciudadanos incluídos en el respectivo censo electoral.

Sobre la conclusión de no concordancia entre la cifra de votantes y moradores de un Municipio queda expuesto ya lo que el Consejo estima oportuno y conducente.

Dada la firmeza del censo electoral y dado el valor probatorio de los documentos auténticos relativos al acto del sufragio verificado el 13 de mayo, la única prueba contra ellos sería la que demostrase irrecusablemente que son apócrifos o que contienen un resultado falso por no haber sufragado en Umpalá mil cuarenta y cuatro ciudadanos. Pero es lo cierto que no se registran elementos probatorios sobre este hecho concreto.

En el considerando cuarto expresa el Consejo Escrutatador que por la desproporción anotada «juzga .... que las listas que sirvieron de base a esta votación en el referido Municipio de Umpalá son supuestas.» Como antes se vio, el Consejo Escrutador carece de facultad para declarar nulo el censo electoral formado en los términos legales y para invalidar las listas de sufragantes.

Si lo que quiso decir tal corporación es que las listas que sirvieron de base en la votación de Umpalá no tuvieron existencia legal porque no se extendieron en los términos y con los requisitos legales, merecería el punto seria consideración si el «juicio» del Consejo se fundara en pruebas que establecieran incontestablemente el hecho mismo de la suplantación o ficción; pero del propio considerando cuarto resulta que el «juicio» lo forma aquel Cuerpo en virtud de los datos sobre el censo de población y la lista de contribuyentes.

Se advierte, como respecto de Arboledas, que la cifra de dos mil cuatrocientos sesenta y cinco habitantes corresponde al censo formado en 1896, según el cuadro citado de la Dirección General de Estadística.

Como la Ley ordena tener como base de apreciaciones jurídicas determinados documentos, el Juez no puede apartarse de ellos mientras no resulte comprobado en forma plena que son apócrifos o falsos.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado no considera fundada la declaración de nulidad del registro de Umpalá.

REGISTRO DE SARDINATA

El propio Cuerpo Escrutador del Distrito Electoral de Cúcuta estimó legal declarar la nulidad del registro de escrutinio practicado por el Jurado Electoral del Municipio de Sardinata, por razones que en seguida se verán; dice así la resolución de la citada entidad:

«El Concejo Escrutador de la Circunscripción Electoral de Cúcuta,

«CONSIDERANDO:

«Primero. Que el artículo 79 de la Constitución Nacional estatuye que el sufragio se ejerza como función constitucional, que es la libre consignación del voto lo que constituye tal función.

«Segundo. Que el artículo 109 de la Ley 85 de 1916 consigna esa misma libertad desde el momento en que ordena que ningún ciudadano de los que tienen derecho a votar puede ser arrestado o detenido.

«Tercero. Que es deber de las autoridades tanto civiles como militares, facilitar a los votantes los medios que estén a su alcance para que puedan llenar este deber.

«Cuarto. Que el día 13 de mayo pasado durante las elecciones en el Municipio de Sardinata ocurrió un grave desorden, pues es cosa probada que un gran número de vecinos del Corregimiento La Victoria, de aquel Municipio, fueron detenidos antes de llegar al poblado, por el Alcalde y algunos vecinos parciales en la elección, quienes con el propósito, según dicen, de desarmar a los ciudadanos que iban a consignar su voto en Sardinata, apelaron a la violencia y los atacaron a balazos, de cuyo encuentro resultaron nueve muertos y veinticuatro heridos, como lo ha informado la prensa de la ciudad, sin que haya sido desmentida.

«Quinto. Que aun cuando la Policía pudo creer llenar un deber al desarmar a los sufragantes, lo hizo fuéra del lugar de las votaciones, en desacuerdo con el artículo 245 de la Ley 85 de 1916, de una manera tan impropia, pues se parcializó contra los de determinado bando político, viniendo a ser así la promotora del conflicto que llenó de sangre y luto toda una región.

«Sexto. Que hay constancia en este Consejo de que las agresiones a mano armada empezaron más o menos a las dos de la tarde del citado día 13, y que desde esta hora en adelante se suspendió, como era natural, la votación, no pudiendo en el escrutinio gozar de las garantías que otorga la Ley, pues se sabe que algunos de los Jurados de Votación tomaron parte en el bochinche.

«Séptimo. Que el artículo 110 de la citada Ley 85 de 1916 fija el tiempo que deben durar las votaciones, y en el capítulo de las nulidades el artículo 179, en su aparte primero, considera nula una elección cuando haya sido alterado o disminuído el período de duración de las votaciones.

«Octavo. Que aparte de todas estas consideraciones, el buen sentido indica claramente que en una población pequeña como Sardinata, cuando no se ha podido llenar de garantías a todos los sufragantes, sería una inmoralidad reconocer solamente los votos del grupo político que ha tratado de imponerse por medio de la fuerza, atropellando la moral y la ley,

«RESUELVE:

«Declárase nulo el registro de Sardinata, al tenor de los artículos 110 y 179 de la Ley 85 de 1916, sobre elecciones.»

La declaración que precede aventura en sus considerandos razones que no encuentran respaldo en los preceptos de la ley que regula la materia. Los elementos del proceso que tanto el Tribunal Seccional de Bucaramanga como el Consejo de Estado han tenido a la vista, manifiestan la normalidad en que se realizaron las elecciones de la población de Sardinata, por cuanto hace referencia al mecanismo de aquellas, pues aunque nadie desmentirá las escenas atroces de barbarie desarrolladas en localidad de importancia relativamente escasa, es lo cierto que con toda la gravedad y trascendencia de ellas, no influyeron en la marcha legal del acto electoral hasta el punto de tocarlo de nulidad, como lo creyó el Consejo Escrutador de Cúcuta.

Según los considerandos, el Consejo Escrutador funda sustancialmente su declaración de nulidad del registro del Jurado Electoral del Municipio de Sardinata, en la primera de las causales que para nulidad de votaciones señala el artículo 179 del Código. Estima tal corporación que la función del sufragio en Sardinata no duró el tiempo que fija el artículo 110, por lo cual deduce que el registro contiene un hecho falso, puesto que da por verificada en tiempo hábil la referida función.

Figura en los autos el registro del escrutinio verificado por el Jurado Electoral de Sardinata el 17 de mayo de 1917. (Cuaderno 7º, folio 24).

El escrutinio se funda en las actas del Jurado de Votación números 1º, 2º y 3º El registro advierte que se tuvieron a la vista los documentos enviados de acuerdo con el artículo 128 del Código.

Dada, pues, la plena prueba que suministran los documentos auténticos, sería necesario para estimar fundada la declaración de nulidad, que infirmaran el mérito de aquellos documentos elementos contrarios, formalmente producidos, en el sentido de que las elecciones de Sardinata no duraron las ocho horas que fija la ley. Este hecho no está comprobado.

El apoderado de los impugnadores de la demanda presentó indebidamente, como se verá, varias declaraciones, de las cuales tres aparecen recibidas por el Inspector del Corregimiento de La Concepción, a petición del señor presbítero doctor don Raimundo Ordóñez, cuatro a petición del señor Alberto Ordóñez y una por el Prefecto de Cúcuta, a petición del señor José Agustín Berti. (Cuaderno 7º, folios 55 a 61).

Las tres primeras contienen lo siguiente en relación con el interrogotorio formulado:

Eleuterio Yáñez. Al segundo expuso: «Sí me consta que el día de las elecciones, al depositar Margario Vergal su boleta en la urna, el señor Francisco Peñaranda O., Jurado de Votación, le arrebató la boleta y se la rasgó.»

Efraím Yáñez. Al tercero expuso: «Sí vi, y me consta, que Francisco Peñaranda O. fue el primero que comenzó el ataque armado el día de las elecciones, dándole golpes con el revólver, por la cara, al señor Maximiliano Duarte, cuyos golpes fue porque se le trabó el revólver y no le dio fuego; y que sí es verdad que Viterbo Villamizar siguió atacando con machete a dicho Duarte.»

Jeremías Molina. Al segundo expuso: «Sí me consta que el día de las elecciones, al depositar Margario Vergal su boleta en la urna, el señor Francisco Peñaranda O., Jurado de Votación, le arrebató la boleta y se la rasgó.»

Las cuatro declaraciones, rendidas a petición del señor Alberto Ordóñez, por los señores Cornelio Rojas D., Ramón Lizarazo, Nicolás Maldonado y Miguel Maldonado contestan afirmativamente, con diferencias de detalle a los siguientes puntos del interrogatorio:

«2º Si les consta, por haberlo presenciado, que el día trese (sic) de mayo último, en el Municipio de Sardinata, el señor Alejo Peñaranda (miembro principal del Jurado Electoral) y Francisco Peñaranda Omaña y Lorenzo Páez, que funcionaban como miembros principales de los Jurados de Votación, abandonaron sus puestos y tomando cada cual revolbers (sic) en mano, se dirigieron al *Riecito*, gritando abajos a los concentristas, a los católicos, a Marco Fidel Suárez, etc., por cuanto allí estaban los vecinos de La Victoria, que venían a sufragar, y si vieron que dicho Peñaranda Omaña rompió fuego primero, atacando a aquella gente.

«3º Si les consta, por haberlo visto, que los presitados (sic) Peñaranda y el Páez encavezaban (sic) un grupo de gente en número considerable (embriagados por el licor) que los seguían hasta el punto del *Riecito*, donde fue el teatro de los acontecimientos (sic), presisando (sic) la hora de los sucesos.»

El señor Cleto H. Plata, miembro del Jurado de Votación número 1º, que declaró, a petición del señor José Agustín Berti, se refiere al desorden ocurrido en Sardinata el 13 de mayo de 1917, porque al acercarse los vecinos del Corregimiento de La Victoria a consignar sus votos, fueron detenidos («según también lo oí decir,» expresa el testigo) por un grupo considerable de vecinos interesados en el resultado favorable de esa elección, encabezados por el Alcalde Eustorgio Araque, quien con ese grupo, y por aviso que le dio Carlos Rivera, se dirigió hacia el paso del río, como a cuatro cuadras del sitio en donde se hallaban instaladas las mesas de los Jurados de Votación, con el propósito, según les oí decir, de desarmar a aquellos vecinos e impedir que se acercaran a consignar su voto, para cuyo objeto apelaron a la violencia, atacándolos a balazos, según el tiroteo que oí y por los muertos y heridos que vi poco después, entre estos últimos un miembro de uno de los Jurados, llamado Francisco Peñaranda O.»

Al tercer punto. «Que el desorden de que trata el punto anterior empezó de dos y media de la tarde del citado día 13 de mayo, y desde esta hora en adelante se suspendió, como era natural, la votación, pues tanto los electores como la mayoría de los Jurados abandonaron sus puestos para tomar parte activa en la reyerta armada que se sucedió, y por estas causas desde la citada hora en adelante la votación quedó suspendida por completo, practicando al siguiente día 14 los demás trabajos concernientes a la elección, inclusive los escrutinios, como pasó en el Jurado 1º, en donde yo era miembro.»

Acerca de las anteriores deposiciones se observa:

Los testigos Yáñez y Molina se refieren a los hechos singulares aislados de que Francisco Peñaranda O. le rasgó la boleta a Margario Vergal, y de que el mismo Peñaranda dio golpes con el revólver a Maximiliano Duarte, hechos que nada comprueban sobre la suspensión de las votaciones.

Los testigos Rojas, Lizarazo y Maldonado se refieren al grave conflicto ocurrido en *El Riecito* por la aproximación de los vecinos de La Victoria y a la circunstancia de que Alejo Peñaranda (miembro del Jurado Electoral) y Francisco Peñaranda Omaña y Lorenzo Páez (miembros de los Jurados de Votación) abandonaron sus puestos y tomaron parte en el desorden de *El Riecito*. Los testigos también hacen mención de ciertos gritos y agresiones personales en aquel sitio.

Lo anterior no demuestra que los tres Jurados de Votación dejasen de funcionar, y menos que se hubiese interrumpido el acto del sufragio por tiempo más o menos largo, para considerar plenamente establecida la causal primera del artículo 179 del Código.

La declaración de Plata sí expresa el hecho pertinente y concreto de que desde las dos y media de la tarde se suspendió la votación; pero el testimonio único no hace prueba, máxime si se cae en la cuenta de que por la gravedad de los sucesos pudo haber una gran cantidad de testigos que hubiesen dicho lo mismo que Plata, si lo denunciado por éste pasó en realidad. Tratándose de combatir e infirmar el contenido de documentos auténticos, especialmente en materia electoral y política, tan expuesta de suyo al impulso de las pasiones y recursos fraudulentos, se requiere una prueba irrefragable de de falsedad, recogida formalmente en pleno debate.

Las declaraciones que acaban de ser examinadas, únicos elementos de hecho que obran en el juicio relacionados con el motivo de nulidad en que se apoyó el Consejo Escrutador contra el registro de Sardinata, fueron introducidos, como ya se dijo, por el doctor Leonardo Mantilla, apoderado de los impugnadores, señores Unda y Morales Berti, y al hacerlo procedió indebidamente, porque la Ley 85 de 1916 no concede a éstos el derecho de aducir pruebas de tal manera. Además, aunque la presentación de pruebas por los impugnadores de la demanda hubiese sido legal, la solicitud del doctor Mantilla pudiera calificarse de extemporánea e inoportuna por haberse dirigido al Tribunal en tal sentido cuando el proyecto de sentencia ya se hallaba listo para la correspondiente

discusión, según informe rendido por el Secretario de aquella corporación, el día 26 de julio de 1917, a virtud de excitación del Magistrado sustanciador. (Cuaderno 7º, folio 62 vuelto).

Obran además, presentados por el doctor Mantilla, el oficio número 116, de 25 de mayo de 1917, dirigido por el Comisario Jefe de la División de Policía de Cúcuta al Presidente del Consejo Electoral Departamental, y un telegrama de 26 de mayo del Párroco de Sardinata al mismo funcionario. En la nota se dice que, según informe, el desorden de Sardinata «principió de las tres a las tres y media de la tarde, poco más o menos»; y el telegrama dice que «desórdenes principiaron de dos a dos y media, más o menos.» (Cuaderno 7º, folios 53 y 54).

Los anteriores despachos no suministran pruebas sobre el hecho controvertido.

El Juez Municipal y el Personero de Sardinata manifestaron, por telégrafo, al Gobernador del Norte de Santander, el 1º de junio de 1917, que las elecciones del 13 de mayo terminaron pacíficamente a la hora legal, y que el desorden ocurrió fuera del poblado, en lugar distante del ocupado por los Jurados de Votación. (Cuaderno 1º, folios 1 y 2).

Estos informes no tienen propiamente el carácter de documentos auténticos a la luz del artículo 578 del Código Judicial; pero en opinión de este Consejo constituyen elementos de credibilidad con valor corroborativo, de acuerdo con el artículo 553 del mismo Código.

No hay pues prueba legal que justifique, contra el mérito de los documentos auténticos, la declaración de nulidad del registro de escrutinio extendido por el Jurado Electoral de Sardinata. Uno de los distinguidos abogados de los impugnadores de la demanda, en la segunda instancia, reconoce el vacío de la prueba en estos términos:

«Es muy posible, es muy probable que se hubieran interrumpido las votaciones o que se haya ejercido coacción sobre los escrutadores, y entonces habría ocurrido una de las causales de nulidad establecidas por la Ley; pero respecto de esto no hay pruebas suficientes en el expediente, pero el honorable Consejo Escrutador afirma haberlas tenido a la vista.» (Cuaderno 8º, folio 53).

Y en seguida sostiene el mismo abogado que como tampoco hay pruebas de lo contrario, deben tenerse como válidos los registros del Consejo Escrutador de Cúcuta mientras no se tengan pruebas fehacientes de su nulidad.

La Sala ha expuesto ya con espacio que no puede admitirse la tesis de que el instrumento cuya legalidad se revisa, constituya por sí mismo la prueba de los hechos en que se funda la declaración de nulidad, contra lo que consta en los documentos electorales sobre la función del sufragio. Para considerar establecida una causal de nulidad es necesario tener a la vista la prueba del hecho que la determina.

Es probable que el conflicto de Sardinata determinara una disminución de sufragantes; pero esto no constituye nulidad en los términos de la vigente ley.

REGISTRO DE PAN DE AZÚCAR

La resolución de nulidad referente al registro del Corregimiento de Pan de Azúcar, del Municipio de San Cayetano, ofrece un punto de vista diverso del de los anteriores, aunque no menos digno de estudio, ya que en él se ha incurrido en un yerro, que, repetido, acarrearía graves consecuencias en la vida política de la Nación. El Consejo Escrutador de Cúcuta fundó su fallo en razones que no encuentran apoyo en la Ley de elecciones, a saber:

«El Consejo Escrutador de la Circunscripción Electoral de Cúcuta,

«CONSIDERANDO:

«Primero. Que el artículo 71 de la Ley 85 de 1916, sobre elecciones, dispone: "Para la elección de Presidente de la República y para la de Representantes al Congreso habrá tantos Jurados de Votación cuantos correspondan a razón de uno por cada doscientos cincuenta sufragantes inscritos en el censo especial. Si quedare una fracción de votos que, dividida por el número de mesas o de Jurados de Votación, diere un cuociente de diez o menos, la fracción se distribuirá proporcionalmente en todas las mesas; en caso contrario, se nombrará un Jurado más de Votación."

«Segundo. Que el Jurado Electoral del Municipio de San Cayetano distribuyó una mesa de votación, la colocó en el punto de Pan de Azúcar, cuya mesa debió tener doscientos sesenta sufragantes cuando menos, conforme al artículo citado en el punto primero y llenando los requisitos que establece el artículo 73 de la misma Ley.

«Tercero. Que aparece en el registro enviado por el Jurado Electoral del Municipio de San Cayetano que sufragaron en el punto de Pan de Azúcar doscientos noventa y siete ciudadanos, cosa que de hecho hace nulo el registro de aquel Jurado de Votación, que por ningún respecto ha debido computar en el escrutinio el Jurado Electoral del Municipio de San Cayetano,

«RESUELVE:

«Declárase nulo el registro del Jurado de Votación de Pan de Azúcar, por ser contrario a lo que dispone el artículo 71 de la Ley sobre elecciones citada, y de acuerdo con la autorización que confiere a este Consejo el artículo 186 de la misma Ley.»

El hecho de haber asignado a un Jurado de Votación mayor número de sufragantes que el determinado por la Ley, es ciertamente una irregularidad, pero en forma alguna puede ella llegar a viciar de nulidad una elección o un escrutinio.

El capítulo XVI del Código de Elecciones, que versa sobre las penas, contempla varias sanciones para aquellos funcionarios que por negligencia o mala fe omitieron determinadas diligencias o ejecutaron sin discreción y tino otras. Si el Consejo Escrutador de Cúcuta hubiese optado porque se exigieran las multas de que trata el artículo 23 del citado Código, habría velado con más provecho por el estricto cumplimiento de la Ley, pero no es aquella la circunstancia que debió apreciar la corporación dicha para decretar la nulidad del registro de Pan de Azúcar.

Como lo hace notar el Fiscal del Consejo de Estado en su vista, lo que pudo motivar la nulidad de la elección de aquel Corregimiento fue el hecho de no haber presenciado el escrutinio sino dos miembros del Jurado de Votación. Opina el mismo Agente del Ministerio Público que «como bajo ese aspecto no fue declarada la nulidad, ni fue materia de la demanda, tampoco puede decretarse en la actualidad por el Consejo de Estado, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 835 del Código Judicial y 104 de la Ley 130 de 1913.»

En verdad, vistos los artículos 824, 835 y 843 del Código de Procedimientos, el punto anotado por el Fiscal no es materia de la sentencia.

Sin embargo, analizando más detalladamente el acta de escrutinio del Corregimiento de Pan de Azúcar, se advierte que no obstante la manifestación que hace el Jurado Electoral de San Cayetano, a saber: que el Secretario del Jurado de Votación de Pan de Azúcar era individuo extraño a la corporación, bien pudo acontecer que los dos miembros presentes hubiesen conferido el doble carácter de Secretario y de Vocal interino al extraño aludido, según facultad otorgada por el artículo 48 de la Ley 85. Suposición más aceptable si se tiene en cuenta que en el acta de votación del Jurado de Pan de Azúcar hay la expresa declaración de que los tres dignatarios integraban la corporación.

Por lo expuesto es preciso concluír que tampoco es nulo el registro de escrutinio del Jurado de Votación de Pan de Azúcar del Municipio de San Cayetano.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala Plena, de acuerdo con la opinión expuesta por el señor Fiscal de la corporación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma en todas sus partes la sentencia pronunciada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Bucaramanga que pone fin al juicio de reformas del escrutinio verificado por el Consejo Escrutador de Cúcuta durante los días 6 y 7 de junio del año de 1917.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 195 de la Ley 85 de 1916, comuníquese esta sentencia al Consejo Escrutador de Cúcuta, para que dé cumplimiento a la de primera instancia en los términos en que lo prevé ella.

Comuníquese también al Ministerio de Gobierno para los efectos del mentado artículo 195.

Por el Tribunal de primera instancia se pasará copia al Juez del Circuito respectivo y ordenará que se practiquen las diligencias para la investigación de la responsabilidad en que puedan haber incurrido los miembros del Consejo Escrutador de Cúcuta y los del Jurado Electoral del Distrito de San Cayetano, este último por haber formado una lista de sufragantes defectuosa e irregular, al tenor del artículo 71 del Código de Elecciones.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los *Anales del Consejo de Estado*, y envíese copia de la presente sentencia al

Presidente de la Cámara de Representantes, y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

PRÓSPERO MÁRQUEZ—LÁCIDES SEGOVIA—ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—BONIFACIO VÉLEZ—LUIS F. ROSALES—ALBERTO PORTOCARRERO—El Secretario, *Ismael E. Castro.*

SALVAMENTO DE VOTO

del Conjuez doctor Alberto Portocarrero.

No obstante el respeto que me merecen las opiniones de los señores Consejeros que suscriben la anterior sentencia, me veo en el caso de salvar mi voto porque no estoy de acuerdo con ellas, ni en cuanto a la manera como la misma sentencia considera el problema jurídico materia del debate, ni en algunos conceptos de la parte expositiva ni en lo que resuelve el mencionado fallo.

Los actos electorales, mientras no se infirmen por la autoridad competente para ello, prestan mérito y tienen en sí la presunción de contener la verdad sobre los puntos que ellos expresan. Así, las actas de los Jurados de Votación hacen plena fe respecto de la función electoral a que se refieren, mientras no se declaren nulas total o parcialmente. El registro de escrutinio que hace el Jurado Electoral del Municipio entraña la verdad eleccionaria sobre el resultado de las elecciones del común, en cuanto no sea infirmado por quien tiene derecho de hacerlo, y el acta de escrutinios emanada de la Junta Escrutadora de la Circunscripción Electoral constituye un documento auténtico que merece plena fe y debe ser acatado, en tanto que por sentencia de la autoridad competente no se disponga otra cosa.

Tal es la doctrina de los artículos 127, 137, 154 y 186 del Código de Elecciones.

Mas contra los referidos actos eleccionarios, el mismo Código da acción popular en los términos y con las condiciones que establece la ley. Cualquiera persona puede pedir la nulidad de las votaciones o de los registros en que se expresa el

resultado de la elección, y cuando una corporación electoral que debe declarar determinada elección en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 180 del Código de Elecciones, prescinde de ciertos votos porque declara la nulidad de la función electoral o del registro que la contiene, entonces la ley consagra acción popular, no ya para demandar la nulidad de la votación o del escrutinio, sino para que *se revise* el acto de la corporación, mediante el cual se hizo el escrutinio y se declaró la elección con prescindencia de determinados registros declarados nulos en el acto mismo.

Ambas peticiones, la de nulidad de votaciones y escrutinios y la de revisión de la declaración de nulidad del escrutinio hecha por una corporación electoral encargada de declarar la elección, se tramitan de una manera idéntica (artículo 190, Ley de elecciones), y en uno y otro caso quien solicita la declaración de nulidad, o se presenta pidiendo la revisión, asume la condición de demandante, lo que equivale a decir que toma sobre sí la obligación de demostrar que existe la nulidad demandada o que la que declaró la corporación electoral, y de la cual se querella, o no tiene fundamento legal, o en el hecho las cosas pasaron de manera diferente de como las consideró la corporación que hizo la declaración de nulidad.

Por eso la ley otorga a quien pretende la declaración de nulidad o pide la revisión un término de prueba de ocho días en el Juzgado de Circuito ante quien se inició la demanda. En ese término el actor puede comprobar los fundamentos de su petición, y en el mismo el Juez tiene facultad de allegar los elementos probatorios que a su juicio sean necesarios para el mejor esclarecimiento de los hechos.

Esto sentado, el juicio de revisión del acto de declaratoria de nulidad efectuado por un Consejo Escrutador tiene por objeto el de averiguar si—como en el caso que se estudia lo afirma el demandante—no existen las nulidades declaradas, o el Consejo Escrutador no tuvo la facultad de pronunciarlas, y por consiguiente son válidos y apreciables los registros o votaciones materia de la nulidad declarada, para lo cual la misión del juzgador—el Contencioso Administrativo en primera instancia y el Consejo de Estado en segunda—se halla circunscrita a estudiar si, en derecho, pudo la Junta Escrutadora pronunciar esa nulidad objeto de la revisión, y en el hecho, si el demandante acreditó en debida forma que la función electoral declarada nula pasó de distinta manera de como la considera el Consejo Escrutador.

En la anterior sentencia no es ese el problema jurídico que se plantea. Ella exime al demandante de la carga de la prueba que pesa sobre él, de acuerdo con los sanos principios de práctica forense, y entra a estudiar si existen las nulidades declaradas por la Junta Escrutadora, como si de lo que se tratara fuera de decidir una demanda de nulidad formulada contra los actos electorales ya declarados nulos por quien tiene la fucultad de hacer oficiosamente tal declaración. (Artículo 186, Ley de elecciones).

Trocados los papeles de las partes en el juicio, y desviado consecuencialmente el debate, el resultado del mismo ha tenido qne ser forzosamente contrario al que se habría obtenido si los principios que quedan expuestos y que estimo estrictamente legales, se hubieran aplicado. Véase porqué:

Las nulidades declaradas por el Consejo Escrutador de la Circunscripción Electoral de Cúcuta en los días 6 y 7 de junio de 1917, pueden dividirse para su estudio en tres grupos: las relativas a los registros de los Municipios de Arboledas y Umpalá, la del registro de Sardinata y la del registro de Pan de Azúcar.

NULIDAD DE LOS REGISTROS DE ARBOLEDAS Y UMPALÁ

Las nulidades declaradas por el Consejo Escrutador de Cúcuta en lo tocante a los registros de los Jurados Electorales de los Municipios en cuestión, tienen un mismo motivo y se fundan en consideraciones análogas. Por eso se estudiarán conjuntamente.

Que el Consejo Escrutador de Cúcuta tenía la facultad de declarar las nulidades que encontrara en los registros que le fueren remitidos para verificar el escrutinio de los votos para Representantes al Congreso, es un punto fuéra de duda, atendida la disposición del artículo 186 del Código de Elecciones, en concordancia con los artículos 154 y 155 de la propia obra, y así lo reconoce expresamente la sentencia.

La causal que encontró el Consejo para hacer la declaración de nulidad de los dos registros de que se trata, es la genérica de falsedad consagrada en el artículo 180 del Código citado, en su ordinal 2.°, conforme al cual es nulo el registro «que resulte falso o apócrifo.»

Los fundamentos de hecho que tuvo el Consejo Escrutador para declarar nulos los supradichos registros se hallan copiados en la sentencia, y por lo tanto es inútil transcribir-

los. De los considerandos de las respectivas resoluciones se viene en conocimiento de que aquella entidad, además de tener en cuenta los documentos eleccionarios que le fueron enviados para verificar el escrutinio, encontró graves indicios de que los mencionados registros eran falsos, supuestos o apócrifos, y sobre esos datos hizo la declaración de nulidad.

En la Ley de elecciones no se hallan disposiciones especiales que establezcan qué pruebas son admisibles en los juicios sobre la materia, y esto implica que en ellos son pertinentes todas las que, como tales, consagra la ley. La prueba inicial es tan valedera y firme como la escrituraria, la testimonial, y las otras de que trata el Código Judicial en el Título II del Libro 2º, y en el capítulo 4.° del Título VII, Libro 3.° Y un indicio necesario o varios vehementes que estén enlazados entre sí y que no dependan los unos de los otros, constituye plena prueba (artículos 589, 590, 1703 y 1707 del Código Judicial).

Innecesario es entrar en un examen detenido de cada uno de los indicios que sirvieron de fundamento a las declaraciones de nulidad, una vez que la sentencia al analizar las bases de la resolución del Consejo Escrutador conviene en que los hechos enunciados en algunos de los considerandos hacen juzgar «que en la formación del censo electoral de aquel Municipio y en la ejecución de otros actos relativos al sufragio popular, se procedió de modo incorrecto y quizá fraudulento,» y basta llamar la atención a un solo indicio que por considerarlo necesario sería suficiente a justificar la declaración de nulidad.

Surge tal indicio de la comparación del censo civil de los dos Municipios y el censo electoral especial para la elección de Representantes, con el número de los sufragios que aparecen como emitidos en aquellas localidades. Resulta que el censo civil del Municipio de Arboledas acusa la existencia de 6,955 habitantes, y el especial electoral contiene los nombres de 3,380 ciudadanos, de los cuales aparecen votando en el registro declarado nulo 3,210. Y según el censo civil de Umpalá hay en esa población 2,465 habitantes, de los cuales, según el registro despachado, resulta que sufragaron para Representantes al Congreso 1,044 ciudadanos. Y en verdad que estas desproporciones son bien significativas, puesto que no pudiendo votar para Representantes sino los ciudadanos mayores de veintiún años que sepan leer y escribir o que tengan determinada renta (artículo 6º del Código de Elecciones),

parece físicamente imposible que casi la mitad de la población reúna las condiciones apuntadas; pues sabido es que más del 65 por 100 de la población integrada por las mujeres y los menores de edad, y que cuando menos un 10 por 100 está representado por los que no tienen renta o no saben leer y escribir.

La Ley 70 de 1917, en su artículo 7.°, erige en causal específica de nulidad el hecho de que en un registro o acta de escrutinio aparezca una cantidad de votantes superior a la tercera parte del número de habitantes que acuse el censo civil de la localidad. La filosofía de esta disposición consiste precisamente en el razonamiento que se acaba de hacer, y la creación de esa nueva causal de nulidad implica el reconocimiento por parte del legislador de la presunción de que cuando el número de votantes excede a la tercera parte de la población, el acto electoral que tal reza es mentiroso, es falso. Y si tal presunción existe cuando el número de votantes es superior a la tercera parte del número de habitantes del lugar, con cuánto mayor razón se puede afirmar que la elección es mentirosa y supuesta en casos que, como los de Arboledas y Umpalá, aparece de los registros un número de votantes equivalente a poco menos del 50 por 100 de la población según el censo vigente, que es el que conforme a la ley se debe tener en cuenta.

Esto sin contar con que es dudoso si al caso de autos puede aplicarse la disposición del artículo citado de la Ley 70 de 1917, porque las prescripciones legales referentes al derecho público se acatan desde el momento en que entran a regir, y porque en contra de su aplicación a un hecho pasado no puede alegarse la irretractividad de las leyes, ya que disposiciones como la de que se trata no afectan ningún derecho adquirido.

Resumiendo lo dicho se tiene que el Consejo Escrutador de Cúcuta sí tuvo la facultad de declarar nulos los registros materia de discusión; que la causal de nulidad que invocó aquella corporación se halla consagrada como tal por la ley, y que, para aplicar la sanción a los registros dichos, el Consejo se basó en pruebas legales suficientes.

Así las cosas, se pidió la revisión de las declaraciones de nulidad ante el respectivo Juez del Circuito. A los demandantes, según se ha visto, correspondía demostrar o que el Consejo Escrutador carecía de la facultad de pronunciar las nulidades, o que las que por tales tuvo no se hallan consagra-

das por la ley, o que en el hecho esa corporación procedió arbitrariamente porque los registros declarados nulos por falsos o supuestos contienen la expresión de la verdad, y cómo cumplieron su cometido.

La sentencia trae la enumeración de las pruebas que se produjeron y que en relación con las nulidades que se examinan consisten en certificados de las autoridades respecto de los censos electorales; certificado del Jurado Electoral de Arboledas de que el escrutinio se verificó en presencia de todos los miembros de la corporación; de que en el Municipio sufragaron 3,210 ciudadanos, y de que los registros no sufrieron alteración en lo escrito; certificados de los miembros de los Jurados de Votación sobre la manera como se efectuaron las elecciones; copia de algunas actas de votaciones y comprobante de que los funcionarios electorales tomaron posesión de sus empleos. Además figuran en copia los registros declarados falsos.

Algunos de estos elementos, tales como los que se refieren al carácter de los ciudadanos que intervinieron en los registros declarados nulos, son pertinentes, pero no bastan para dar por demostrado que los actos en que figuraron expresen la verdad electoral. El hecho de que efectivamente los que suscribieron los registros nulos sean Jurados Electorales, no implica el que el registro diga la verdad del número de sufragantes, ni la afirmación que esos Jurados hagan de la manera como se verificó el escrutinio da mayor fuerza a los registros en que se hizo constar éste.

Los registros mismos traídos en copia no abonan la verdad de su contenido, porque eso equivaldría a dar por probado lo mismo que se pretende demostrar. En cambio se nota la total ausencia de pruebas basadas en hechos positivos extraños a los actos tildados de falsos, de los cuales pudiera deducirse que el 13 de mayo de 1917 sí sufragaron 3,210 ciudadanos en Arboledas y 1,044 en Umpalá.

A este respecto la sentencia sustenta la tesis de que el Consejo Escrutador no podía basar la declaración de nulidad si no sobre los documentos electorales que le fueron remitidos por el Jurado Electoral de cada uno de esos Municipios para hacer el escrutinio. Tal doctrina no tiene asidero legal, y es contraria al espíritu de la ley, que lo que persigue es la verdad y pureza del sufragio. La falsedad que vicia de nulidad un registro no consiste únicamente en que éste haya sido alterado o contrahecho, ni en la disconformidad que se note entre

los varios documentos electorales que tiene a la vista el Consejo para llenar su cometido, sino que puede provenir, como en el presente caso, de que todos los documentos, actas de votación, registros del Jurado Electoral, etc., sean supuestos o fingidos. Entonces si esos documentos fueran las únicas pruebas apreciables y hubiera de rechazarse todo comprobante extraño, la conciencia del Consejo Escrutador se violentaría porque tendría forzosamente que sancionar la mentira y el fraude contenidos en esos mismos documentos.

Y si, como queda dicho, los elementos probatorios aducidos para destruír la declaración de nulidad de los registros de Arboledas y Umpalá no sirven para corroborar su contenido, y si los registros mismos no valen como prueba de que ellos expresan la verdad, hay que concluír que la demanda de revisión no se justificó; que los actores no llenaron su cometido, y que por lo tanto queda en todo su vigor la declaración de nulidad pronunciada por el Consejo Escrutador.

A esa misma conclusión se llega aun en el supuesto de que los documentos traídos en apoyo de la revisión susciten una duda más o menos fundada acerca de la verdad de los registros, porque no hay que perder de vista que se trata de decidir sobre una demanda de revisión, y que en caso de duda la ley impone la sentencia absolutoria.

En uno y otro caso, en mi humilde opinión, el Consejo de Estado debió revocar en esta parte la sentencia del Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Bucaramanga, y declarar en su lugar que en orden a las nulidades de que se viene tratando no procede la demanda de revisión.

Pero si las dudas que sugiere el proceso sobre si los registros declarados nulos contienen o nó la expresión de la verdad, fuera tal que no permitiera a la conciencia de los Jueces desechar la demanda de revisión, entonces el camino indicado habría sido el de buscar las pruebas que se notan de menos por medio de un auto para mejor proveer, así el asunto quedaría decidido con pleno conocimiento de causa.

NULIDAD DEL REGISTRO DE SARDINATA

Al hacer la declaración respectiva el Consejo Escrutador consignó los varios considerandos que transcribe la sentencia. Algunos de ellos constituyen, como los aducidos respecto de los registros de Arboledas y Umpalá, indicios de que la función electoral no se ajustó a los preceptos de la ley. Desde

luégo se nota que el defecto cardinal que observa el Consejo en la elección de Sardinata consiste en que debido al conflicto suscitado allí el día de las elecciones, las votaciones no duraron el tiempo prefijado al efecto por el artículo 110 del Código de la materia, y por ello basa la declaración de nulidad en el ordinal 1º del artículo 179 del propio Código.

La causal de nulidad invocada por el Consejo Escrutador se refiere, como se ve, a las *elecciones* o *votaciones*, y sin embargo lo que declaró nulo fue el *registro* relativo a la elección de Sardinata. Se equivocó pues al aplicar a un registro una causal de nulidad específica para las votaciones, y en tales condiciones la demanda de revisión, por lo que respecta al registro de que se trata, es fundada.

NULIDAD DEL REGISTRO DE PAN DE AZÚCAR

Hace consistir esta nulidad el Consejo Escrutador en que en la mesa de votación colocada en el Corregimiento de Pan de Azúcar sufragaron más de 260 individuos, contraviniéndose así a lo preceptuado por los artículos 71 y 72 del Código de Elecciones.

Tal hecho, aunque debidamente comprobado, no se halla erigido por la ley en causal de nulidad específica, ni cabe dentro de las genéricas que establece el artículo 180 del mismo Código.

La declaración de que se trata carece pues de base legal, y por lo mismo respecto de ella procede la revisión demandada.

Por los motivos que de una manera somera acabo de exponer, conceptúo que el Consejo de Estado ha debido revocar la sentencia apelada en cuanto invalida la declaración de nulidad pronunciada por el Consejo Escrutador de Cúcuta respecto de los registros de los Municipios de Arboledas y Umpalá, y manda tener en cuenta los sufragios que ellos expresan, y confirmarla en lo tocante a las nulidades declaradas indebidamente de los registros de Sardinata y Pan de Azúcar.

Bogotá, 6 de mayo de 1918.

El Conjuez, ALBERTO PORTOCARRERO—MÁRQUEZ—MUÑOZ—PERILLA V.—ROSALES—SEGOVIA—VÉLEZ—Secretario, *Ismael E. Castro.*

SENTENCIA

por la cual se revoca la de 29 de noviembre de 1916, proferida por el Tribunal Administrativo de Medellín en el juicio de nulidad seguido contra la Ordenanza número 33 del mismo año, expedida por la Asamblea de Antioquia.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo veintisiete de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: La Ordenanza número 33, «adicional a las de crédito público,» expedida por la Asamblea de Antioquia en las sesiones de 1916, es del tenor siguiente:

«Artículo 1º Vótase la cantidad de veinte mil pesos oro legal, a que asciende aproximadamente el monto total, por capital e intereses, de los billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia, expedidos de conformidad con la Ordenanza 41 de 1894. El pago se hará a razón del diez mil por ciento, o sea, un centavo de oro por cada peso de valor nominal de tales billetes, ya que la deuda acreditada por éstos se entiede en papel moneda.

«Artículo 2º El Gobernador procederá inmediatamente a pagar a los tenedores el valor total de la deuda pública del Departamento, en las condiciones señaladas en el artículo anterior. A los tenedores que no presenten sus billetes para el cambio en el término de diez y seis meses, a contar del día en que entrare en vigencia esta Ordenanza, el Gobernador procederá a hacerles el pago por consignación.

«Artículo 3º Con el fin de evitar daños para los particulares y para el Departamento, impónese a los tenedores de billetes el deber de presentarlos en el término de quince meses, a la Secretaría de Hacienda, para que sean inscritos en un libro especial. Los billetes de deuda pública continúan siendo al portador; pero para los efectos del pago no reconoce el Gobierno otros acreedores que aquellos que en el término fijado aparezcan inscritos en el libro de que se habla.

«Artículo 4º Desde la publicación de esta Ordenanza queda definitivamente suspendido el sistema de remates o de amortización parcial que ha existido.

«Artículo 5º La incineración de los billetes cancelados se hará cada mes ante el Consejo Departamental, y un ciudadano honorable designado por éste. Es potestativo del Consejo señalar el día en que dicha operación ha de tener lugar.

«Artículo 6º El gasto que ocasione el cumplimiento de esta Ordenanza queda incluído en el presupuesto de la próxima vigencia.»

Los señores Emiliano Restrepo C., Luis F. Botero, Carlos R. Restrepo, José Jesús Toro y Aureliano Restrepo demandaron ante el Tribunal Administrativo Seccional de Medellín la nulidad de esta Ordenanza, como ciudadanos y como tenedores de «billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia,» expedidos conforme a la Ordenanza 41 de 1894, por considerarla contraria a la Constitución y a las leyes, y porque vulnera sus derechos civiles.

Pueden resumirse así los fundamentos de hecho:

Que la Ordenanza 41 de 1894 reconoció como deuda a cargo del Departamento y ofreció pagarlos con sus propias rentas y contribuciones, los billetes de la deuda pública antigua, reconocida por las Leyes 34 de 1864 y 86 de 1879 del extinguido Estado de Antioquia; que reglamentó la manera de establecer los mencionados créditos y dispuso que para todos ellos se expidiera una misma clase de documentos, con la denominación de «billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia,» los cuales devengarían intereses del tres por ciento anual y debían ser amortizados por el sistema de remates, a cuyo fin destinó la suma de veinticuatro mil pesos; que las Ordenanzas 2 de 1896, 3 de 1898, 12 de 1903 y 33 de 1913 continuaron disponiendo la manera de amortizar esos créditos sobre las bases de la Ordenanza 41; que el artículo 1º de la Ordenanza, acusada, al declarar que la deuda se contrajo en papel moneda y que con un centavo en oro se pague un peso de valor nominal, contraviene los artículos 31 de la Constitución, 5.° del Acto legislativo 3 de 1910, 34 de la Ley 59 de 1905, 1626 y 1627 del Código Civil; que lo propio puede decirse del artículo 2.°, y que al ordenar que el pago se haga por consignación, es violatorio del artículo 1657 del Código Civil y 13 de la Ley 95 de 1890; que el artículo 3.° es contrario al 1634 de este Código y al 31 de la Constitución, cuando dispone que no se reconozca a otros acreedores ni se les pague, por consiguiente, sino a aquellos cuyos nombres aparezcan inscritos en el libro de que allí se habla; que los demás artículos de la Ordenanza adolecen de los mismos vicios que los anteriores.

Citaron como fundamentos de derecho los artículos 31, 57, 60 y 76 de la Constitución; 5º y 58 del Acto legislativo 3 de 1910; 97, 98 y 110 del Código Político y Municipal; 1º,

52 y 71 de la Ley 130 de 1913; 34 de la Ley 59 de 1905; 1494, 1626, 1627, 1634 y 1657 del Código Civil, y 13 de la Ley 95 de 1890.

En la exposición de razonamientos sentados para sustentar sus pretensiones dicen, entre otras cosas:

«Si las obligaciones nacen desde que se cumplen los hechos que las engendran, según el artículo 1494 del Código Civil; si los hechos de que provienen los créditos de que se trata, se verificaron cuando la moneda legal del país era de oro y de plata, y si esos créditos debían pagarse en dinero, es claro que en aquella clase de moneda se contrajeron las obligaciones y que los acreedores adquirieron desde entonces derecho para que se les pagase con ella.

«La causa de la obligación del Gobierno bien conocida es, es causa real y lícita, como lo requiere el artículo 1524 del Código Civil, y nació ella en el momento en que ocurrieron las exacciones, etc. a los particulares en beneficio del Gobierno, sin que éstos pudieran oponerle su voluntad. Esa obligación procede de una de las fuentes de las obligaciones, que con su correlativo derecho, consagra el citado artículo 1494. Si siempre se persiguiera la estricta aplicación de la noción de justicia, en el momento de las exacciones, de las expropiaciones, etc., se habrían expedido y entregado los billetes referentes a la deuda, y én ese caso la moneda en que ésta debía cubrirse no habría sido otra que la que entonces circulaba. Pero la posterioridad del reconocimiento no le quita el origen a la obligación ni cambia la especie en que debe cumplirse.

«Los billetes de que se trata son simplemente declarativos de una obligación anterior, no son esta misma, ya que no se les ha expedido como cosa esencial para la existencia de la obligación, sino como prueba, como símbolo de su reconocimiento. Confirmatorio de nuestro aserto son las mismas voces de la Ordenanza 41, cuando dice: "El Departamento de Antioquia *reconoce* y *acepta* como deuda a cargo de su Tesoro . . . ." Igual cosa resulta de la leyenda de los billetes: "El portador del presente es acreedor del Tesoro por la cantidad de.... procedente del crédito reconocido a su favor por suministros, etc." Se reconoce lo que ya existe; se acepta también lo existente, bien como efecto de lo que uno haya hecho, bien porque venga de o se ofrezca por otro.

«Además del derecho de los acreedores para que se les pague el valor de todo aquello de que se desprendieron, de grado o por fuerza, en la moneda que entonces circulaba o en

su equivalente, por las Ordenanzas que se han citado, anteriores a la 33 del año en curso, a los tenedores de billetes a cargo del Tesoro Departamental se le reconocen otros derechos, tales como el de amortización mensual de sus créditos por el sistema de remates, invirtiendo en ello una determinada suma.

«Pero como según el artículo 31 de la Constitución, los derechos civiles adquiridos con justo título por personas naturales o jurídicas no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores; como conforme al artículo 5.° del Acto legislativo número 3 de 1910, nadie puede ser privado de su propiedad en todo ni en parte, sino por pena o apremio, o indemnización, o contribución general con arreglo a las leyes; como al tenor del artículo 34 de la Ley 59 de 1905, las obligaciones contraídas antes de que se estableciera en el país el curso forzoso y que no hayan sido cubiertas, son exigibles en las especies en que se contrajeron o en su equivalente en papel moneda; como según el artículo 1626 del Código Civil, para que el pago sea efectivo debe prestarse lo que se deba, y finalmente, como conforme al artículo 1627 ibídem, no puede obligarse al acreedor a que reciba otra cosa que la que se le deba, en virtud de todo esto es claro que el artículo 1.° de la citada Ordenanza 33 del año en curso, al declarar que la deuda se contrajo en papel moneda y que con un centavo en oro se paga un peso de valor nominal de los créditos, se pone en contradicción con las disposiciones constitucionales y legales que acaban de citarse, y que por tanto puede pedirse su nulidad, conforme a los artículos 110 del Código Político y Municipal y 52 y 71 de la Ley 130 de 1913 ...»

En sentencia de veintinueve de noviembre de mil novecientos diez y seis, el Tribunal declaró nulos los artículos 1.°, 2.°, 3.°, 4.°, 5.° y 6.°, e hizo igual declaración respecto del artículo 3º en la parte que dice: «pero para los efectos del pago no reconoce el Gobierno otros acreedores que aquellos que en el término fijado aparezcan inscritos en el libro de que se habla.»

El Magistrado doctor Salvador Ossa salvó voto, porque en su concepto y por las razones que allí expone «sólo es nula la parte del artículo 3.° transcrito en la resolutiva.»

El negocio ha venido al estudio del Consejo por apelación que contra el fallo de primera instancia interpuso el señor Fiscal del Tribunal Superior de Medellín, «porque en él se hacen afirmaciones perjudiciales para los intereses de la Nación.»

En el auto que concedió el recurso salvó voto el Magistrado doctor Obdulio Palacio.

Agotada la tramitación que a esta instancia corresponde, se procede a resolver lo que se estima ajustado a derecho, y para hacerlo se anticipan las siguientes consideraciones:

Ante todo es preciso determinar si la sentencia es revisable por el Consejo de Estado.

La Ley 130 de 1913 creó dos acciones contra los actos de las Asambleas Departamentales: la una es la que el artículo 52 confiere a todo ciudadano para solicitar la declaración de nulidad de los actos de esas corporaciones en cuanto se consideran contrarios a la Constitución o a la Ley; la otra la establece el artículo 71 a favor de aquellos que estiman tales actos contrarios a la Constitución o a la ley, pero en el concepto de ser lesivos de sus derechos civiles.

En el primer concepto se persigue principalmente el imperio de las disposiciones constitucionales o legales; y como en el mantenimiento de ese orden se supone interesada la sociedad en general, de ahí que la acción sea ciudadana y que en el juicio no sólo el demandante sino cualquiera otro pueda solicitar la práctica de pruebas y alegar por escrito; y de ahí también que la sentencia de primera instancia sea revisable en segunda a virtud de la consulta, cuando no se interpone el recurso de apelación.

Tratándose de lesión de derechos civiles, sólo las personas a quienes pertenecen tienen capacidad para perseguir la declaración de nulidad; en el juicio intervienen apenas esas personas y el Agente del Ministerio Público, y no hay lugar a la consulta del fallo de primer grado.

En el presente negocio los demandantes entienden ejercitar una doble acción: la popular, en cuanto estiman que la Ordenanza es contraria a la Constitución y a la ley, y la particular o individual, en cuanto la consideran lesiva de sus derechos como tenedores de billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia. Pero no porque la demanda así lo exprese ha de admitirse que el acto es acusable en ese concepto.

La providencia de una corporación o de un empleado administrativo en ejercicio de sus funciones, o con pretexto de ejercerlas, es denunciable por todo ciudadano en demanda de la declaración de nulidad cuando no se refiere a derechos civiles de determinadas personas naturales o jurídicas, es decir, cuando atenta contra una disposición de carácter ge-

neral en cuya guarda está interesada la sociedad y no éstas o aquellas personas que se consideran agraviadas en sus derechos civiles. Por el contrario, si el acto afecta derechos civiles que como tales no pertenecen sino al patrimonio de ciertas personas, entonces son únicamente ellas las que tienen personería para establecer el juicio administrativo correspondiente en solicitud de la nulidad; y por más que al entablar la acción se invoque también la popular, ésta no puede prosperar por tratarse de una disposición que afecta únicamente derechos de personas determinadas.

Esta conclusión se desprende por lógica jurídica de los preceptos consignados en los artículos 52, 71, 72, 77, 79 y 80 de la Ley 130, que establecen la una o la otra de las dos acciones, según el alcance que tenga el acto que se denuncie.

En el presente caso son los tenedores de *billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia los únicos* que se consideran lesionados por la Ordenanza acusada, en los derechos provenientes de aquellos títulos; esto es, en los valores que hacen parte de su patrimonio a virtud de la adquisición de los referidos billetes. Siendo esto así, el Consejo de Estado no puede revisar el fallo sino en cuanto contra él se haya interpuesto recurso de apelación por alguna de las partes militantes en el juicio, porque no está sujeto a consulta, según prescripción del artículo 71.

Como se ha visto, el Fiscal del Tribunal Superior de Medellín apeló de la sentencia de primera instancia, y ese recurso le fue concedido. Aun cuando al interponerlo adujo como razón fundamental la de que en el fallo se hacen afirmaciones perjudiciales para los intereses de la Nación, esa frase explicativa no es, en concepto del Consejo, óbice para que la apelación deje de producir los efectos jurídicos que comporta.

En los términos del artículo 44 de la Ley 130, al Fiscal del Tribunal del Distrito Judicial respectivo corresponde ejercer las funciones de Agente del Ministerio Público en los Tribunales Administrativos Seccionales; a él deben notificársele las demandas que se entablan ante esas entidades, y él es quien interviene en el juicio como representante de la ley. (Artículos 59 y 71 ibídem).

Desde que aquí en el indicado carácter apeló del fallo del Tribunal Seccional, es incuestionable que ese recurso debe tramitarse en toda su plenitud, una vez que ejercita un derecho que expresamente le está conferido por el artículo 65.

Por lo que queda expuesto, entiende el Consejo que es de su deber entrar a decidir el recurso en el fondo.

Piden los actores la declaración de nulidad de la Ordenanza 33, porque va contra la Constitución y la ley y ataca sus derechos al declarar que la deuda se contrajo en papel moneda y que con un centavo en oro se pague un peso de valor nominal; al ordenar que el pago se haga por consignación, y al disponer que no se reconozca a otros acreedores ni se les pague por consiguiente, sino a aquellos cuyos nombres aparezcan inscritos en el libro de que trata el artículo 3º «Los demás artículos de dicha Ordenanza, agrega la demanda, como consecuenciales de los tres que llevamos estudiados, adolecen del mismo vicio que éstos.»

Tales son las cuestiones planteadas. Sobre ellas, y nada más que sobre ellas, debe recaer la sentencia. (Código Judicial, artículo 835).

Por la Ley de 11 de octubre de 1864 y por la 86 de 1879, expedidas ambas por la Asamblea Legislativa de Antioquia, aquel Estado reconoció y aceptó como deuda a cargo de su Tesoro pagaderos con sus rentas y contribuciones, los créditos que esos gastos enumeran y correspondientes a los años que allí se determinan. Como comprobantes de la obligación y del derecho correlativo se expidieron billetes denominados de primera y de segunda clase.

Tal era el estado de las cosas cuando se expidió la Ordenanza 41 de 1894, por la cual el Departamento de Antioquia reconoce y acepta como deuda a cargo del Tesoro que ofrece pagar con sus propias rentas y contribuciones los siguientes créditos:

«1º Los billetes de la deuda pública antigua reconocida por el extinguido Estado, expedidos conforme a la Ley de 11 de octubre de 1864, y los billetes de segunda clase expedidos conforme a la Ley 86 de 1879, provenientes de la misma deuda, que aún no hayan sido amortizados.

«2º Los provenientes de empréstitos voluntarios o forzosos y contribuciones para gastos militares, recaudados por decretos de los Presidentes del extinguido Estado Soberano ds Antioquia y de la Asamblea Legislativa del mismo, dictados durante los años de 1876 y 1877, y que no haya sido reconocido por leyes nacionales o del extinguido Estado.

«3º Lo proveniente de empréstitos voluntarios o forzosos y contribuciones para gastos militares, recaudado por órdenes o decretos de los Jefes beligerantes en la contienda civil que

estalló en el extinguido Estado Soberano de Antioquia el 25 de enero de 1879, y que no haya sido reconocido por leyes nacionales o del extinguido Estado.

«4º Lo proveniente de empréstitos voluntarios o forzosos y contribuciones para gastos militares, recaudado por órdenes o decretos de los Jefes beligerantes dentro del territorio del extinguido Estado Soberano de Antioquia, durante la guerra nacional que estalló en 1885, y que no haya sido reconocido por la Nación o el extinguido Estado de Antioquia.

«5º Todo lo proveniente de las exacciones en dinero, valores de otra especie o servicios, que no hubieren tenido el carácter de contribución general, ya fueren voluntarios o forzosos hechos por el Gobierno del extinguido Estado de Antioquia o sus agentes civiles o militares, durante la guerra de 1876 a 1877, sostenida por éste contra el Gobierno General, que no haya sido reconocido o mandado reconocer a cargo del Tesoro de la Nación.

«Parágrafo. Quedan comprendidas en este número las exacciones hechas en 1877 mientras estuvo turbado el orden público en el Estado.

«6º Todo lo proveniente de las exacciones en dinero, valores de otra especie o servicios, que no hubieren tenido el carácter de contribución general, ya fueren voluntarios o forzosos, hechos por el Gobierno del extinguido Estado de Antioquia o sus agentes civiles o militares, durante la guerra de 1879, que no hayan sido reconocidos ni mandados reconocer.

«Parágrafo. Quedan comprendidas en este número las exacciones hechas en 1879, de orden de los Jefes beligerantes vencidos.

«7º Todo lo proveniente de las exacciones en dinero, valores de otra especie o servicios que no hubieren tenido el carácter de contribución general, ya fueren voluntarios o forzosos, hechos por el Gobierno del extinguido Estado de Antioquia, o sus agentes civiles o militares durante la guerra de 1885, sostenida por éste contra el Gobierno Nacional y que no haya sido reconocido o mandado reconocer a cargo del Tesoro de la Nación.

«Parágrafo. Quedan comprendidas en este número las exacciones hechas en el Estado de Antioquia durante la guerra de 1885, por los Jefes de las fuerzas que combatían contra el Gobierno del extinguido Estado o por su orden.»

Los artículas 3.° y 4.° disponen la manera de comprobar los créditos para que pudiera hacerse el reconocimiento, y el

9º prescribe que «la deuda del Departamento proveniente de los créditos de que habla esta Ordenanza, se considera indivisible, o lo que es lo mismo, una sola, y por cada reconocimiento que se haga se expedirá al interesado, por la Secretaría de Hacienda, un billete por el importe del crédito reconocido, y se cancelarán los billetes, recibos o documentos con que se solicitó el reconocimiento. Los billetes de reconocimiento se denomirarán billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia.»

Los preceptos de esta Ordenanza fueron aceptados voluntariamente por los acreedores; los que poseían billetes expedidos conforme a las leyes de 1864 y 1879 los cambiaron por los «billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia»; y los que aparejaron los comprobantes y demostraron sus créditos por alguna de las otras causas determinadas en la Ordenanza, aceptaron también en cambio de los recibos o documentos con que se solicitó el reconocimiento, el nuevo billete por el importe de su crédito. Al juicio no se ha traído ni intentado siquiera traer prueba alguna de que se posean billetes de la deuda antigua, recibos o documentos anteriores a la Ordenanza de 1894, ni que con ellos se hubiera exigido al Departamento el pago respectivo, ni que esta Ordenanza hubiera sido denunciada como violatoria de la Constitución o de la ley, o como lesiva de derechos civiles, ni que se haya declarado nula en todo o en parte. Por el contrario, las propias afirmaciones de los actores de que son tenedores de «billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia, expedidos en virtud de la Ordenanza 41 de 9 de julio de 1894,» demuestran que este acto ha regido en el Departamento en toda su plenitud y sin interrupción hasta cuando se expidió la que ha sido acusada.

Para el Consejo éste es el punto de partida que sirve para determinar si la Ordenanza 33 de 1916 adolece de los vicios que la demanda le encuentra: nulos serán sus preceptos si violan la Constitución o las leyes en el concepto de ser lesivos de los derechos civiles de los actores reconocidos en la Ordenanza 41.

La Asamblea de Antioquia entendió contraída la deuda por el Departamento a virtud de la Ordenanza 41 de 1894, y en uso de la atribución que determina el numeral 35 del artículo 97 del Código Político y Municipal, dispuso la manera de amortizarla, según la Ordenanza 33 de 1916, atendiéndose a la moneda nacional que los títulos reconocen.

El título instrumental de un crédito público procede del reconocimiento que haga de él la autoridad competente de acuerdo con la ley especial que rige la materia.

En derecho fiscal las operaciones llamadas de *conversión y unificación* de las deudas públicas, verificadas esas operaciones con arreglo a las leyes que regulan la materia, producen el efecto de que los respectivos créditos quedan representados o especificados por los nuevos títulos que se emitan en virtud de la *conversión o unificación.* Y es claro que si los acreedores prestan su asentimiento a tales operaciones y aceptan los nuevos títulos, mediante la cancelación de los primeros, se someten voluntariamente a los efectos jurídicos de la sustitución.

Esto no parece dudoso, a lo menos para el extremo que aquí se ventila: el de examinar y decidir por el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo si se han lesionado los derechos civiles de los acreedores por la Ordenanza 33 de 1916, de Antioquia, que apropia una suma para pagar una deuda pública que consta en los sobredichos billetes emitidos con arreglo a la Ordenanza 41 de 1894.

Así, en virtud de los billetes de crédito expedidos con arreglo a la Ordenanza 41 de 1894, reconoció el Departamento la obligación de pagar en moneda nacional la deuda pública que tomó a su cargo, y los acreedores adquirieron el derecho correlativo de exigir el pago en esa especie de moneda.

La obligación que constaba en los documentos antiguos —billetes de la deuda pública—quedó sustituída por la que expresan los *billetes de credito a cargo del Departamento de Antioquia* expedidos con arreglo a la Ordenanza 41 de 1894. Si se estuviera debatiendo el reconocimiento hecho por esta Ordenanza, sería quizá procedente examinar si el Departamento debió hacerse cargo de la deuda en oro. Los acreedores aceptaron la subrogación, puesto que no emplearon recurso alguno para impedir los efectos de la Ordenanza 41.

El título actual no es pues anterior a 1886. El nuevo se extendió mediante los anteriores como comprobantes, pero el valor de la deuda quedó determinado específicamente en papel moneda.

La cita de Savigny (alegato del apoderado de los demandantes) está confirmando que el título de una deuda pública es el papel, el comprobante en que consta el reconocimiento de la entidad pública obligada.

Si se tratara ahora de hacer efectiva la obligación que se

reconoció en los títulos antiguos (billetes), estaría bien la argumentación; pero esos títulos se cancelaron y quedaron reemplazados por los *billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia*,

¿Cuál es el actual título al portador? No son los billetes antiguos, sino los expedidos con arreglo a la Ordenanza 41 de 1894, representativos de papel moneda nacional. Luego la exposición de Savigny es contraria a lo que sostiene la parte demandante.

Esos billetes al portador son el comprobante legal del reconocimiento de la obligación que ellos expresan, la de pagar cierta suma en la especie de moneda que regía al tiempo en que fueron emitidos.

El Departamento de Antioquia reconoció la deuda en la forma y cuantía que expresan los billetes expedidos con arreglo a la Ordenanza 41, acto público en que se basa el reconocimiento que los billetes contienen. Las deudas públicas se pagan en las condiciones que expresan los títulos o comprobantes del reconocimiento.

No vale en este caso invocar para el efecto de la cuantía la causa real de la obligación primitiva del Estado de Antioquia o de la Nación, porque no se trata de cancelar la deuda que constaba en los títulos anteriores *billetes de la deuda pública*.

El papel moneda era en el país la moneda legal y de curzo forzoso desde el año de 1886. La prohibición de estipular existió desde entonces hasta el año de 1904, en que por el artículo 1.° de la Ley 18 se permitió así al Gobierno como a los particulares estipular libremente en toda clase de contratos o transacciones civiles o comerciales, cualquiera clase de monedas, nacionales o extranjeras, de oro o de plata.

«Los billetes del Banco Nacional, dijo el artículo 15 de la Ley 87 de 1886, continuarán siendo la moneda legal de la República, de forzoso recibo en pago de todas las rentas y contribuciones públicas, así como en las transacciones particulares, subsistiendo la prohibición de estipular cualesquiera otra especie de moneda en los contratos al contado o a plazo.»

Si los billetes del Banco Nacional eran de forzoso recibo en pago de todas las rentas y contribuciones públicas, es indudable que las deudas que por leyes o por ordenanzas se reconocían a cargo del Tesoro Nacional o Departamental no podían entenderse sino en esos billetes, puesto que los pre-

supuestos de rentas y gastos debían necesariamente votarse en la que tenía el carácter de moneda para toda la Nación.

Siendo así que en 1894, es decir, dentro del período en que el papel era la moneda legal, fue cuando el Departamento de Antioquia reconoció y aceptó a cargo de su Tesoro la deuda pública a que se contrae la Ordenanza 41, para pagarla con sus propias rentas y contribuciones, mal puede pretenderse que entendiera obligarse a pagar en especies distintas de las que por ley eran de forzoso recibo en las entradas de su Tesoro.

Inconducente es en contra del artículo 15 en mención, entendido y aplicado del mismo modo por la Corte Suprema y por muchos otros Tribunales del país, la objeción de que antes de la vigencia de la Ley 87 no se encuentra precepto alguno que contuviera la prohibición de estipular en las convenciones civiles y comerciales, y por consiguiente no puede permanecer, durar, una cosa que no ha existido.

Aparte de que como se acaba de decir, contra esta tesis se ha sentado la jurisprudencia contraria, aun cuando en gracia de discusión pudiera concedérsele valor, no tratándose en el caso en cuestión de convención civil ni comercial, sino de un compromiso unilateral del Departamento como entidad de derecho público, no entendió obligarse sino en la moneda que era entonces la legal.

Nótese además que si las leyes que regulan el sistema monetario hacen parte del derecho público nacional, si hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene ese derecho, y si desde que se encuentra en esas condiciones el objeto de un acto o contrato, estos son absolutamente nulos; la consecuencia que surgiría si la Ordenanza 41 hubiera dispuesto pagar en oro y no en papel, no sería otra sino la de que esa obligación carecería en absoluto de valor.

De todo esto se deduce que al decir el artículo 1.º de la Ordenanza 33 de 1916 que la deuda acreditaba por los billetes a que se refiere la Ordenanza 41 de 1894 se entiende en papel moneda, hace una declaración que está subentendida en este último acto, o lo que es lo mismo, en nada altera ni modifica las relaciones jurídicas nacidas de la Ordenanza 41.

Por el artículo 28 de la Ley 59 de 1905 se fijó, con el carácter de permanente, la equivalencia del diez mil por ciento entre la moneda legal de oro, en que deben llevarse las cuentas, y el papel emitido por el Gobierno; y se dispuso que los créditas activos y pasivos del Tesoro, que conforme a la ley pue-

dan satisfacerse en papel moneda, se harán efectivos y pagarán, respectivamente, en la proporción de cien pesos en papel moneda por un peso en oro.

El peso de oro es la unidad monetaria y moneda de cuenta nacional desde 1903, y por mandato expreso del legislador es en esa moneda en la que deben liquidarse los presupuestos de rentas y gastos, tanto nacionales como departamentales y municipales.

Crédito pasivo del Departamento de Antioquia es la deuda reconocida por la Ordenanza 41; al determinar pues el artículo 1º acusado que el pago se haga a razón del diez mil por ciento, se ciñe a las prescripciones de la ley, desde luégo que el papel emitido por el Gobierno era la moneda única cuando se expidió la Ordenanza 41, y porque es ahora, bajo el régimen monetario del oro, cuando se va a pagar la deuda entonces reconocida.

En el juicio que se ventila ante el Consejo de Estado no tiene aplicación el artículo 34 de la Ley 59 de 1905, una vez que la deuda pública en cuestión *a cargo del Departamento de Antioquia* no fue reconocida por éste antes que se estableciera en el país el curso forzoso. Como se ha explicado, para la *decisión actual* del Tribunal Administrativo se considera la deuda tal como existe determinada en los billetes expedidos con arreglo a la Ordenanza 41 de 1894. Si la 33 de 1916 no hace sin referirse al pago de la especie de moneda que aquellos representan, mal podría este Tribunal Administrativo declararla nula por quebrantar derechos civiles de los acreedores.

Si el título vigente de estos derechos—documentos de crédito público—es anterior a 1886, está fuéra del asunto, para el efecto de que aquí se trata, el artículo 34 de la Ley 59 de 1905.

Y es claro que si se quiere buscar una solución fundamental, refiriendo la constitución de la obligación a época anterior a la del *curso forzoso* para que tenga aplicación el citado artículo, la acción pertinente no puede ejercitarse ante los Tribunales Administrativos.

No es procedente el argumento del Tribunal de que el Consejo de Estado al fallar una demanda sobre expropiaciones en la guerra de 1895 resolvió que el reconocimiento debía hacerse según el valor que les correspondiera en justicia y no según el que nominalmente tenían en 1895, porque eso constituiría nada menos que un despojo.

La Ordenanza acusada, se repite, deja la obligación tal como existe desde la expedición de la Ordenanza 41; no introduce alteración en su natureleza ni dispone que el deudor sea persona distinta de la entidad Departamento, ni expresa ni tácitamente contiene nada que afecte el carácter de la obligación. El reconocimiento de la deuda estaba hecho cuando se dictó la Ordenanza 33, y ésta no se refiere al valor que tuvieran o pudieran tener los efectos suministrados o expropiados, en la parte materia de la deuda del Departamento en los años en que fueron suministrados. Nótese además que en la materia de suministros el Consejo de Estado procede, verdad sabida y buena fe guardada, conforme a las leyes respectivas.

El eminente abogado de los actores expresa que «no sería la Asamblea de dicho Departamento la llamada a decidir la controversia suscitada entre el mismo Departamento y los particulares tenedores de los billetes de la deuda pública, sobre los derechos conferidos a éstos por las leyes del extinguido Estado Soberano de Antioquia primero, y luégo por la Ordenanza 41 de 1894, por ser una función exclusiva del Poder Judicial, que se ejerce privativamente por los encargados de la administración de justicia.» (Página 31).

Demasiado claro es que las Asambleas carecen de autoridad para decidir como Tribunal Judicial las contiendas que se susciten sobre la adquisición de derechos o validez de obligaciones. Pero aquí no se estudia el acto de la Asamblea de Antioquia en cuanto *decida* una controversia de este orden.

Aquella entidad, en uso de legítima atribución—la de arreglar la deuda pública del Departamento—no ha hecho otra cosa por la Ordenanza 33 de 1916, que disponer el pago de un crédito pasivo en la especie de moneda en que ella entiende fue constituído por los correspondientes títulos, que son los *billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia.* Estos son efectos públicos, de carácter transmisible y de valor especificado.

Ahora bien: para juzgar si el acto de la Asamblea ha lesionado derechos civiles de los demandantes acreedores (cuestión que aquí se ventila), el Consejo de Estado como Tribunal Administrativo no puede contemplar la obligación en otra parte que en los propios títulos, en los documentos que la especifican, en los efectos públicos que representan la deuda *prima facie*, los cuales tienen plena eficacia en el régimen administrativo.

La llamada intervención judicial administrativa en lo que toca a derechos civiles reconoce la existencia de éstos tal como se exhibe en títulos debidamente expedidos.

Si se discute la fuente misma del derecho, la causa de la obligación en el terreno de las relaciones civiles comunes, la decisión compete a la autoridad judicial ordinaria. De donde se sigue que si los tenedores de los *billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia* pretenden que su derecho se haga efectivo de acuerdo con las reglas del Código Civil (según la comprensión de la demanda y los alegatos), deben ocurrir a los Tribunales ordinarios, a quienes corresponde la aplicación del derecho privado.

Y cabalmente se observa que en el espíritu de la Asamblea de Antioquia, al dictar la Ordenanza 33 de 1916, estuvo el concepto de la intervención judicial ordinaria en el caso de no aceptación voluntaria por parte de los acreedores, pues el artículo 2.° dispone que si éstos no presentaren sus billetes para el cambio en el término de diez y seis meses, el Gobernador procederá a hacerles el pago por consignación.

Por tanto, no hay duda que si se quiere buscar la eficacia del derecho en la aplicación actual de las reglas del Código Civil (esto pretende la demanda), la cuestión es del resorte del Poder Judicial ordinario.

Pero es lo cierto que las leyes del Estado Soberano de Antioquia, en las cuales se funda la primitiva deuda, no eran las civiles comunes, sino las especiales sobre suministros, empréstitos y expropiaciones, expedidas bajo el principio de la indemnización por exacciones que ejecuta el Gobierno, obrado como representantes de la soberanía, con el fin de restablecer el orden público.

Sabido es que la deuda pública se constituye por actos del sujeto de derecho público, no por actos o convenciones de la *persona jurídica*, y se rige por las leyes especiales sobre la respectiva materia.

La obligación de pagar los suministros, empréstitos y expropiaciones, causados en tiempo de guerra para atender al restablecimiento de la paz, no se funda en las relaciones contractuales de derecho privado que especifica y regula el Código Civil, sino en el principio de la indemnización que consagra la Constitución y leyes especiales a favor de los particulares por los bienes que suministren al Gobierno, o de que éste los prive, con el expresado objeto de restablecer el orden público.

Para la efectividad de dichas indemnizaciones no se aplican pues las disposiciones positivas de derecho civil sobre obligaciones contractuales (artículos 1494, 1626, 1627, 1634 y 1657 del Código Civil en que la demanda se apoya), a menos que sobre la materia se celebren contratos con arreglo al derecho civil común.

Se advierte que las deudas provenientes de sueldos de empleados públicos están fuéra asímismo de las relaciones civiles conmutativas de orden contractual.

La llamada *relación oficial* del servicio público no se gobierna por los preceptos de Derecho privado sobre arrendamiento de servicios. Ese servicio se paga conforme a las reglas de Derecho administrativo.

Y excusado es decir que si se quiere no pasar por la *indivisibilidad* de que habla el artículo 9.° de la Ordenanza 41 de 1894, y se plantea el asunto ante el Poder Judicial ordinario, y éste asume el conocimiento en el fondo, los débitos procedentes de relaciones contractuales comunes deben correr la suerte que les corresponde en Derecho privado.

La razón fundamental del Tribunal sentenciador para declarar nulo el artículo 1.°, consiste en que, según él, no es legal «por cuanto destina una crecida suma de pesos al pago de deudas que no son del Departamento.»

Para sustentar ese fundamento hace un prolijo estudio de muchas disposiciones sobre suministros, empréstitos y expropiaciones, desde el Pacto de unión de 20 de septiembre de 1861 hasta la Ley 163 de 1896 y el Decreto legislativo 104 de 1903, y concluye de ahí que éste «ha sido ramo de legislación nacional y las deudas respectivas de cargo de la Nación, durante el tiempo a que se contraen los billetes de crédito expedidos conforme a la Ordenanza 41 de 1894.»

El reconocimiento y aceptación de la deuda como del Departamento lo hizo la Ordenanza 41; allí se dice que se pagará con sus propias rentas y contribuciones, y por virtud de los preceptos de aquel acto fue como se expidieron los billetes de crédito. De modo que no discutiéndose la legalidad de esa Ordenanza, no se alcanza la pertinencia del estudio de la cuestión abordada por el Tribunal, y menos la conclusión a que llega en un fallo que puso término en primera instancia al juicio de nulidad de la Ordenanza 33 de 1916, la cual ni dispuso la emisión de esos billetes ni impuso al Departamento el pago de deudas que por él mismo no estuvieran ya expresamente reconocidas.

Bien estaría la dilucidación de ese tópico en una controversia entre el Departamento y la Nación en sostenimiento de las pretensiones de que es a ésta y no a aquél a quien corresponde el pago de esos créditos, o en la que se estableciera acerca de la validez o de la nulidad de la Ordenanza 41. Aún más, procedente habría sido el examen de estos extremos si se hubiera demandado la nulidad de la Ordenanza 33 por la causa que el Tribunal encontró para declarar nulo el artículo 1.° La demanda, lejos de pretender que la Nación es la deudora, párte de la base de que la obligación fue primero del extinguido Estado de Antioquia y luégo del Departamento del mismo nombre.

Y ni aun así puede llegarse a la conclusión de que la deuda es nacional, tanto por lo dicho como porque muchos de los preceptos transcritos o invocados por el Tribunal están proclamando que durante aquella época la Nación no reconoció como suya sino la deuda proveniente de suministros, empréstitos y expropiaciones hechos al Gobierno Nacional para gastos del mismo Gobierno por causa de la guerra y porque entre los créditos la Ley 34 de 1864 y la 86 de 1879, hay varios que provienen de auxilios o gracias, sueldos de empleados, perjuicios por contratos, contribución para atender a la destrucción de la langosta, etc., propio todo de los gastos del Estado Soberano de Antioquia.

Al respecto, el Consejo reproduce los siguientes párrafos del alegato del apoderado de los demandantes en esta segunda instancia, porque en ellos el punto está tratado con verdad, claridad y precisión:

«Los créditos de que trata el inciso 1.° del artículo 1º de la Ley del Estado, 86 de 10 de diciembre de 1879, no provienen de suministros, empréstitos ni expropiaciones por causa de guerra, lo mismo que los especificados en los incisos 4º, 5º, 7º, 8º y 9º, que se refieren a recompensas, auxilios o gracias, a perjuicio por consecuencia de contratos celebrados por particulares con el Estado, a sueldos civiles y a una contribución para atender a la destrucción de la langosta.

«La misma Ley 86 de 10 de diciembre de 1879, del Estado Soberano de Antioquia, en cuanto dice relación a los suministros, empréstitos y expropiaciones que reconoce y acepta como deuda a cargo del Tesoro del Estado, se expidió porque la Nación, por el artículo 2.° de la Ley 67 de 4 de junio de 1877, declaró lo siguiente:

"Artículo 2.° Los empréstitos hechos al Gobierno rebelde de Antioquia y las expropiaciones ordenadas por él y sus agentes, serán indemnizados por dicho Gobierno."»

. . . . . .

. . . . . .

La Ley nacional 44 de 3 de noviembre de 1886 en su artículo 1.° reconoció a cargo del Tesoro de la Nación todos los créditos procedentes de suministros, empréstitos y expropiaciones y contribuciones de guerra que se habían exigido *durante la guerra de 1885;* pero no reconoció como de cargo de la Nación lo que expresa y terminantemente había desconocido por el artículo 2.° de la Ley 67 de 1877, copiado arriba, y que el Estado Soberano de Antioquia *reconoció y aceptó como deuda suya* por la citada Ley 86 de 1879.

Así las cosas, por el artículo 1.° de la Ley 48 de 1887 se declaró que esa deuda del extinguido Estado Soberano de Antioquia, no comprendida en el artículo 1.° de la Ley 44 de 1886, era de cargo del Departamento de Antioquia.

No obstante la claridad de esta disposición, en cuanto a la obligación de los Departamentos de pagar su deuda pública, quiso todavía el legislador ser más explícito respecto de los suministros y empréstitos de guerra que la República reconocía a su cargo, y en el artículo 1.° de la Ley 51 de 1888 declaró lo siguiente:

«Artículo 1º La República *no reconoce* en favor de los Departamentos por los suministros y empréstitos de guerra, cualquiera que sea la época a que tales reclamaciones se refieran, siempre que sean relativas a las guerras civiles mencionadas en las leyes expedidas sobre la materia por el Consejo Nacional Legislativo, sino aquellas sumas que los extinguidos Estados suministraron a la Nación, *tomándolas de sus rentas propias ordinarias y organizadas*, conforme a sus respectivos presupuestos, o *empeñando y comprometiendo estas mismas rentas o su crédito* para contratar empréstitos o pagar suministros de particulares que no hubieren reclamado de la Nación; *todo con destino inmediato al restablecimiento del orden público nacional.*

«Para la comprobación de los gastos a que se refiere este artículo, deberán figurar en los expedientes de reclamación los antecedentes y comprobantes que sirvieron de base al pago de las sumas reclamadas *y que constituyan la plena prueba del desembolso hecho por el Tesoro del extinguido Estado respectivo.*»

Dicen los señores abogados del Departamento de Antioquia en la primera instancia que todos los créditos de que trata el artículo 1º de la Ordenanza 41 de 1894, *son de cargo* de la Nación, porque fingen creer que están comprendidos en las disposiciones del artículo 29 de la Constitución de 1863, de los artículos 33 y 203 de la Constitución de 1886 y de algunas leyes nacionales.

Parece imposible que se haga semejante afirmación, porque no se comprende cómo se quiere aplicar la disposición del artículo 29 de la Constitución Nacional de 1863 a hechos que están fuéra del alcance de dicha Constitución, en el tiempo en que los Estados que componían la República eran *soberanos* y se regían por sus Constituciones y leyes particulares. Es obvio que los créditos provenientes de empréstitos, suministros, sueldos, pensiones o indemnizaciones en el interior, de que habla el citado artículo 29, son los créditos provenientes de empréstitos y suministros *hechos al Gobierno Nacional o para debelar toda rebelión contra el mismo Gobierno Nacional;* pero no los provenientes de empréstitos y suministros *hechos al Gobierno de uno de los extinguidos Estados Soberanos para rebelarse* contra el Gobierno Nacional; así como los créditos por *sueldos*, *pensiones o indemnizaciones* de que también habla el citado artículo 29, son por *sueldos* de empleados nacionales, por *pensiones e indemnizaciones* decretadas por la Nación por servicios prestados a ella. Tanto es esto cierto, que los señores abogados del Departamento no se atreverían a sostener, fundados en el artículo 29 de la Constitución de 1863, que los *sueldos* de empleados del extinguido Estado Soberano de Antioquia y las *pensiones e indemnizaciones* decretadas por el mismo Estado por servicios a aquella entidad, que no hayan sido pagados, son de cargo de la Nación.

Cosa igual puede decirse de los artículos 33 y 203 de la Constitución de 1886.

El último aparte del artículo 33 dice:

«La Nación será siempre responsable por las expropiaciones que el Gobierno *haga* por sí o por medio de sus agentes.»

Este artículo no dice que la Nación será responsable por las expropiaciones que *no haga el Gobierno Nacional*, como *las que hagan los Departamentos.* Y el artículo 203 declara de cargo de la República la deuda nacional interior, re-

conocida ya por ella, o que en lo sucesivo reconozca, y los gastos del *servicio nacional;* pero no la deuda de los Departamentos, reconocida por éstos o que en lo sucesivo reconozcan.....»

La deuda no es pues nacional como el Tribunal lo entiende, pero aun en el supuesto de que lo fuera, desde que con el carácter de deuda departamental fue reconocida por la Ordenanza 41 de 1894, constituye ella un gasto a que la Asamblea no está en la obligación de atender apropiando la partida que a su juicio sea necesaria para satisfacerlo. Al votar pues, con tal objeto, la cantidad de veinte mil pesos oro, la Asamblea cumple los deberes que la ley le impone como corporación administrativa del Departamento.

Uno de los medios de que disponen las Asambleas con el objeto de dar cumplimiento a la atribución 35 del artículo 97 del Código Político y Municipal, para «arreglar la deuda pública a cargo de los Departamentos y disponer la manera de amortizarla.....» es, sin duda, el pago de contado, como lo resuelve la Ordenanza 33 de 1916, al prescribir en su artículo 2.° que el Gobernador proceda a pagar a los acreedores el valor de la deuda en las condiciones señaladas en el artículo 1.°

Si, como se ha demostrado, la deuda reconocida por la Ordenanza 41 no pudo ser sino en papel moneda, el artículo procura también el cumplimiento de las obligaciones, cumplimiento que consiste en el pago inmediato de lo que se debe, en la proporción señalada por la ley entre la moneda de entonces y la de hoy.

Sabido es que el pago por consignación principia por la oferta de lo que se debe, y que si el acreedor no la acepta, surge el juicio correspondiente para determinar si es o nó el caso de declarar suficiente el pago hecho.

Los billetes de crédito expedidos conforme a la Ordenanza 41 son al portador, según su propia leyenda. De consiguiente, los tenedores de esos títulos tienen derecho a que se les paguen sin que para tal fin importe que sean los primitivos dueños los herederos de éstos u otras personas.

Esto es así por disposición del legislador. Pero si el artículo 3º acusado reconoce, como lo hace, que los billetes de deuda pública continúan siendo al portador, en nada atenta contra las disposiciones legales que fijan los caracteres propios de los documentos de esa clase. Prescribe que los billetes se presenten dentro del término de quince meses para que sean ins

critos, desconoce todo mérito a los que pasado ese tiempo no llenen esa formalidad; exigencia que la Asamblea de 1916 pudo establecer con el mismo derecho con que la de 1894 fijó condiciones determinadas para convertir los títulos de la deuda antigua en billetes de crédito a cargo del Departamento de Antioquia. Unas y otras caben dentro de las atribuciones conferidas a las Asambleas para arreglar la deuda del Departamento por el Código Político y Municipal de 1888 y por el que hoy rige.

Como el pago debe hacerse inmediatamente, cambiando los billetes de crédito por dinero, no cabe el sistema de remates implantado por ordenanzas anteriores, una vez que está fijada la proporción única en que el Departamento recibe los billetes. Nada tiene por tanto de ilegal ni de atentatorio el artículo 4.°

Por lo que respecta a los artículos 5.° y 6.°, son una consecuencia de lo que se ha dispuesto en los anteriores: los billetes pagados quedan sin valor y deben ser destruídos para evitar los abusos que su existencia posterior pudiera originar; y en el presupuesto que la Asamblea tiene el deber de votar es en donde se apropian las partidas destinadas a los gastos del Departamento.

La Asamblea de Antioquia al expedir la Ordenanza que motiva este fallo ha ejercido las funciones que le corresponden de conformidad con la Ley 4ª de 1913, y especialmente la que le señala el artículo 97 en el numeral 35, para arreglar la deuda pública que la Ordenanza 41 de 1894 reconoció a cargo del Tesoro Departamental. Por lo que se ha expuesto, ese reconocimiento no pudo ser sino en la moneda legal de aquella época; por eso para pagar los billetes que aún existen, preciso era adoptar la equivalencia legal entre su valor nominal y la moneda de hoy, y señalar el procedimiento que ha de seguirse para amortizar la deuda mediante el pago efectivo e inmediato.

Por tanto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada, y en su lugar

RESUELVE:

No es nula la Ordenanza número 33 de 1916, expedida por la Asamblea de Antioquia.

Cópiese, notifíquese, transcríbase al señor Gobernador

del Departamento de Antioquia y al señor Ministro de Gobierno, publíquese en los *Anales* y vuelva el expediente a la Oficina de su procedencia.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—El Secretario, *José M. Medina E.*

DICTAMEN

sobre el contrato celebrado entre el Ministro de Instrucción Pública y Francisco M. Rengifo, sobre compraventa de diez mil ejemplares del *Nuevo Lector Colombiano*, por Cortázar, Otero Herrera y Rengifo.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, mayo veintisiete de mil novecientos diez y ocho.

El doce de marzo pasado celebró el Ministro de Instrucción Pública con Francisco M. Rengifo un contrato por el cual el segundo vende al Gobierno, para las escuelas primarias de la República, diez mil ejemplares empastados del *Nuevo Lector Colombiano*, por Cortázar, Otero Herrera y Rengifo, al precio de cuarenta centavos el ejemplar, que deben ser entregados en paquetes de a veinticinco, inmediatamente que el contrato tenga todas las aprobaciones legales.

El pago de cuatro mil pesos, precio del contrato, debe hacerse en cuatro contados iguales: el primero apenas se haya hecho la entrega de los libros, y los otros tres dentro del término de noventa días siguientes a la expedición del primer reconocimiento.

Aprobado por el señor Presidente de la República ha venido el contrato para los efectos del artículo 37 del Código Fiscal.

El texto fue adoptado oficialmente para las escuelas primarias por el Consejo Universitario, el quince de marzo de mil novecientos doce.

El objeto sobre que versa el contrato es de aquellos que pueden adquirirse sin licitación. En las estipulaciones respectivas se han tenido en cuenta las prescripciones de la ley fiscal sobre caducidad y cláusula penal para el caso de incumplimiento.

De cargo del Tesoro Nacional es la provisión de textos de enseñanza para los establecimientos de esta clase, de conformidad con las Leyes 89 de 1888 y 39 de 1903.

Por tanto, el Consejo de Estado decide que está ajustado a las autorizaciones legales el contrato en referencia.

Cópiese, notifíquese al señor Fiscal y devuélvase.

PRÓSPERO MARQUEZ—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

por la cual se reforma la de fecha 29 de agosto de 1916, dictada por la Corte de Cuentas en la de la carretera de Bogotá a Chocontá, correspondiente a los meses de enero y febrero de 1911.

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, junio tres de mil novecientos diez y ocho.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Vistos: La Corte de Cuentas, en Sala de Decisión y por auto de 29 de agosto de 1916, marcado con el número 277 bis, confirmó en todas sus partes el auto de 31 de julio del mismo año, dictado por la Sección 12ª, que feneció definitivamente la cuenta general de la carretera de Bogotá a Chocontá, correspondiente a los meses de enero y febrero de 1911, con alcance de trescientos cuarenta pesos noventa y siete centavos, a cargo de Antonio Ramírez V., Cajero de la Carretera Central del Norte.

La providencia de la Sala apelada por Ramírez V. ha venido a esta Superioridad, en donde, previos los trámites de regla, se procede a fallar, para lo cual se adelantan las siguientes consideraciones:

La Corte no expuso en ninguna de las providencias que figuran en el expediente las razones en virtud de las cuales dedujo alcance contra el responsable: se limitó a afirmar que tal alcance provenía de saldos no entregados por los señores Camilo Peña y Joaquín Castro Herrán ($ 193-30 el primero y $ 147-67 el último); pero no dijo, como era de su deber, porqué la omisión de éstos acarreaba responsabilidad a Ramírez V., siendo así que bajo el ré-

gimen jurídico imperante en la República nadie puede ser condenado sin que se diga el motivo, y que los artículos 350 del Código Fiscal y 200 y 836 del Código Judicial imponen como un deber de los Magistrados y Jueces exponer los fundamentos de las resoluciones que dictan, expresando precisamente las disposiciones legales o las razones de equidad y justicia que constituyen esos fundamentos.

Facultado el Consejo de Estado por el artículo 369 en relación con el 368 del Código Fiscal para pedir aclaraciones o explicaciones al funcionario que falló en la anterior instancia, o al responsable mismo, resolvió en auto de 16 de octubre de 1917 ejercer aquella atribución, y al efecto pidió a la Corte de Cuentas que se sirviera "expresar los fundamentos que tuvo para proferir la Resolución de 29 de agosto de 1916"; pero esta corporación en vez de exponerlos, si tuvo algunos, o de manifestar que ignoraba cuáles fueron, ha devuelto la provisión con varias observaciones tendientes a demostrar que el Consejo de Estado carece de la facultad que ejercitó.

Ha dicho, en efecto, que el artículo 359 del Código Fiscal faculta para conseguir y perfeccionar pruebas y para pedir explicaciones cuando de fallos se trata, pero no para exigir que se fundamenten éstos.

Falso, sin duda, es el raciocinio anterior, pues precisamente es exponiendo las razones legales o jurídicas o las de equidad y justicia que se tuvieron en cuenta, como puede ser explicado un auto que quedó vacío de todo razonamiento, que no contiene texto ni doctrina y que se dictó, en una palabra, en abierta oposición a las disposiciones citadas.

Quien expone las razones que lo indujeron a plantear una tesis cualquiera, da una explicación del porqué de ella, y esta clase de explicación es la que justamente se ha pedido. De aquí se sigue que las providencias de la Corte de Cuentas, en que se adoptan medidas contra los empleados de manejo sin que aparezcan razones de ninguna especie, ni buenas ni malas, son autos respecto de los cuales puede el Tribunal de última instancia, conforme al artículo 359 del Código Fiscal, pedir las explicaciones del caso.

Agrega que en una sola instancia no puede dictarse más de un auto para mejor proveer, pues entiende que el Consejo ha dictado dos: el de fecha 13 de febrero de 1917 y el de 16 de octubre del mismo año, en que se pidieron las explicaciones. A este fin razona así:

"El artículo 362 del Código Fiscal insinúa claramente que en una sola instancia no puede dictarse más de un solo auto para mejor proveer, tratándose del mismo juicio, pues dice, refiriéndose a los artículos 359 y 360, que practicadas las pruebas u obtenidos los informes o recibida la contestación del responsable, el Magistrado sustanciador presentará a la Sala, dentro de los diez días siguientes, proyecto de auto de fenecimiento definitivo."

El principio es verdadero, pero no tiene exacta aplicación en el presente caso, por la muy sencilla razón de que el auto de 13 de febrero de 1917 (folio 17) se dictó, no *motu proprio*, que es carácter esencial de todo auto para mejor proveer, sino sobre una petición de pruebas formulada con perfecto derecho por el apelante al principiar el término probatorio de cinco días a que alude el artículo 358 del Código Fiscal. Luego apenas se ha dictado un auto de mejor proveer, el de 16 de octubre de 1917, en que de oficio se pidieron las explicaciones, justamente después de traídas las pruebas cuya práctica tuvo el actor facultad de solicitar. No importa, para que las cosas sean así, que aquella providencia (la de 13 de febrero de 1917) se hubiera designado con el nombre de *auto para mejor proveer*, porque el cambio de nombre de las cosas no cambia su naturaleza, y porque propia o impropiamente la ley fiscal se vale de la locución nombrada para designar tanto el auto enderezado a allegar elementos probatorios como el que se dirige a obtener explicaciones e informes, apartándose en esto del Código Judicial, que sólo considera como autos de aquella índole los que tienen por objeto *producir pruebas* para esclarecer puntos dudosos. (Ley 105 de 1890, artículo 63; Ley 100 de 1892, artículo 20).

Expresa la Corte que bien podría tener puntos de vista distintos en orden a la cuestión debatida y que la exposición de ellos equivaldría a una revocación del auto primitivo.

Fuéra de que esto no es exacto, porque la ley no ha señalado tamaños efectos al informe o exposición adversa que la Corte estime del caso rendir, es lo cierto que el Consejo no ha exigido que se expongan los fundamentos o razones que la Corte *conciba hoy* en relación con el punto, sino los que tuvo presente entonces, es decir, los que informaron su convicción para pronunciar el fallo. Muy explícito es el auto del Consejo: "que la honorable Corte de Cuentas se sirva expresar los fundamentos *que tuvo* (tiem-

po pretérito) para proferir la Resolución de 29 de agosto de 1916, por la cual confirma el auto de primera instancia."

Ahora, si la Corte no adujo razones en aquella época, o si habiéndolas aducido no quedó constancia de ellas en ninguna parte y por ello ningún informe podía suministrar, su deber quedaba ampliamente cumplido, y acaso también la cortesía oficial, con sólo declararlo así. Da razones el que las tiene; el que carece de ellas no las da. Y si el Consejo las pidió fue en la inteligencia de que se tuvieron algunas, pues de otra manera no alcanza a explicarse cómo, sin conocimiento de causa, se firma una sentencia que decreta alcances contra un servidor público.

Pero en ningún caso es admisible que un Tribunal inferior como es la Corte de Cuentas respecto del Consejo de Estado, se erija en Juez de su superior jerárquico y le abra proceso a sus providencias para concluír que no les da cumplimiento. Tal es el acto por aquella corporación ejecutado en este juicio: se abstiene de rendir un informe respecto de los motivos que tuvo en cuenta para deducir un alcance, que a eso—a rendir un mero informe, como está visto—quedaba su función circunscrita, y funda su abstención, no en lo que legalmente podía fundarla, como por ejemplo, ausencia de datos en las actas de las sesiones en que se discutió el proyecto, pérdida o extravío de los documentos, olvido de los puntos que fueron materia de la discusión, etc., etc., sino en que el Consejo de Estado no tuvo autoridad legítima para disponer lo que dispuso en el auto de 16 de octubre de 1916.

Semejante proceder constituye una palmaria desobediencia a los mandatos del superior, máxime si no se echa en olvido que el artículo 359 del Código Fiscal, lejos de limitar la facultad del Consejo al pedimento de determinadas explicaciones, lo deja en libertad para exigir las *que juzgue necesarias* a fin de fallar acertadamente; que el artículo 350 ibídem y los artículos 200 y 836 del Código Judicial imponen claramente a los Jueces el deber de no fallar sin dar razones; que el artículo 198 de esta última obra da a todo Juez derecho a pedir a cualesquiera funcionarios públicos los informes que estime convenientes para el despacho de los asuntos en que interviene, y que, finalmente, no es lícito a ningún Juez revelarse en la causa de que conoce contra las Resoluciones ejecutoriadas del superior, caso en que precisamente está la providencia del Consejo.

Los preceptos legales que acaban de citarse constituyen un conjunto tal de razones en pro de la facultad ejercida por el Consejo e ilustran de tal manera el punto, que faltaría a su deber si dejase pasar inadvertida esta extraña actitud de la Corte de Cuentas y el precedente que con ella sienta. En tal virtud, ha de disponer al final del presente fallo lo que sea de ley, no sin llamar de paso la atención hacia la irregularidad consistente en reunirse en Sala de Decisión para acordar una medida que, aun reducida como debió serlo a la mera rendición de un informe, no es de las que corresponden a dicha Sala, con arreglo al artículo 330, aparte *e*), del Código Fiscal y 19 del propio Reglamento de la Corte.

Con relación a la materia del juicio se tiene lo siguiente:

El Decreto ejecutivo número 338 de 11 de octubre de 1909 dijo en su artículo 2.°:

"La construcción o reparación de vías públicas se llevará a cabo en lo sucesivo por administración directa, según la Resolución orgánica que en cada caso habrá de dictar el Ministerio del ramo."

De acuerdo con esta facultad el Ministerio de Obras Públicas dictó la Resolución de 22 de noviembre de 1910, "por la cual se reorganizan los trabajos de la Carretera Central y de la transversal a Nemocón a un punto de empalme con la Central del Norte."

Por el artículo 1.° de la dicha Resolución se dividieron los trabajos en cuatro secciones y se nombró para todas ellas un Administrador General, un Ingeniero Director con su Ayudante y un Cajero Contador, nombramiento este último que recayó en el señor Antonio Ramírez V.

Para cada una de las secciones se designaron un Administrador Seccional, un Pagador Almacenista y los Vigilantes, Sobrestantes y peones que allí se indicaron. Pagadores Almacenistas de las secciones de Bogotá a Chocontá y de la transversal de Nemocón a un punto de empalme con la Central del Norte fueron nombrados los señores Camilo Peña y Joaquín Castro Herrán, respectivamente.

Las funciones atribuídas a los Pagadores Almacenistas se detallaron en el artículo 5.° de la Resolución prenombrada, que dice así:

"Los Pagadores Almacenistas tendrán a su cargo el cuidado de las herramientas, bueyes, carros y elementos pertenecientes a la respectiva sección de carretera, y serán los encargados de cubrir personalmente el valor de todos los gastos semanales de la obra con los fondos que al efecto reciban del Cajero Contador, a quien deberán entregar luégo las cuentas correspondientes a cada semana, debidamente comprobadas. Dichas cuentas deberán llevar el *visto bueno* del Ingeniero Director en la sección de Bogotá a Chocontá; del Ingeniero Ayudante, en la sección de Nemocón al empalme, y de los respectivos Administradores Seccionales, en las secciones de Chocontá a Tunja y de Tunja a Belén. Además, todas esas cuentas deberán llevar el *páguese* del Administrador General de todas las secciones."

Como se ve por la disposición transcrita, los Pagadores Almacenistas tenían funciones propias que desempeñar, cuales eran tener a su cargo las herramientas, bueyes, carros, etc., cubrir personalmente los gastos semanales con las sumas que al efecto recibieran del Cajero Contador y entregar luégo a éste las cuentas correspondientes a cada semana, debidamente comprobadas y con el *visto bueno* del Ingeniero Director, del Ingeniero Ayudante y de los Administradores Seccionales, según la sección de camino a que la cuenta se refiera. Recíprocamente, el Cajero Contador debía recibir las cuentas de las secciones y rendirlas de conformidad con las disposiciones del Decreto ejecutivo número 1431 de 1907, sobre contabilidad de los caminos de herradura y carreteras nacionales (artículo 3.° de la Resolución orgánica de los trabajos de la Carretera Central del Norte). Este Decreto dispuso (artículos 5.° y 11) que las cuentas de manejo de fondos y de herramientas, semovientes, etc. debían formarse mensualmente y enviarse a la Dirección General de Obras Públicas para que allí se incorporaran en la Sección de Contabilidad del Ministerio y luégo se enviasen a la Corte del ramo para su fenecimiento.

Expuestas las reglas relativas a la contabilidad de la Carretera Central del Norte, pasa a examinarse a la luz de ellas lo que hay en relación con el alcance deducido por la Corte.

La cuenta se refiere a los meses de enero y febrero de 1911, en que hubo trabajos en aquella Carretera, y que fueron fenecidas provisionalmente, la primera sin alcance,

y la segunda con uno de cuatro pesos cuarenta y seis centavos y multa de cuatro centavos, que el responsable consignó oportunamente. Pero en el examen de la cuenta general observóse que en la semana final del último mes nombrado quedó un sobrante en dinero en poder de los Pagadores Almacenistas—que eran Cajeros en sus respectivas secciones—y que no devolvieron, como era de su deber, al Cajero Contador. ¿Por qué entonces se hace a éste responsable de aquel saldo no devuelto?

La aplicación de los fondos a la construcción del camino era función propia de los Almacenistas Pagadores; para eso habían constituído fianza a favor del Gobierno, como consta del certificado visible al folio 22 de los autos, y para eso mismo dispuso el Ministro en la Resolución orgánica (artículo 3.°) que subsistiera esa fianza. El Cajero Contador tenía otras funciones: recibir fondos de la Tesorería General, distribuír entre los Almacenistas Pagadores lo necesario para los gastos semanales de sus respectivas secciones, recibir luégo las cuentas comprobadas que debían entregarle, incorporarlas en las suyas y enviarlas en seguida a la Dirección de Obras Públicas. Todo esto lo hizo estrictamente el Cajero Contador, luego no hay por donde deducirle responsabilidad. Diráse, empero, que a él le corresponde asumirla en virtud de la *unidad de responsabilidad* consagrada tanto en la legislación anterior como en el artículo 283 del Código Fiscal vigente, que dice:

"La *unidad* de responsabilidad consiste en que ésta recaiga sobre el empleado de manejo a cuyo cargo está la Oficina, respecto de cualquiera falta que en ella se note, salvo el derecho que a él le queda para repetir contra cualquier subalterno por fraude o malversación comprobada, y el que se reserva el Estado para proceder contra los subalternos, en caso de que a éstos le sea imputable la falta.

"Cuando la ley o el reglamento exija la intervención de dos o más empleados de manejo en una operación, la responsabilidad por ésta pesa solidariamente sobre todos ellos."

Cree el Consejo que en nombre de esta disposición no puede deducirse alcance contra Ramírez, por la razón obvia de que los Pagadores Almacenistas no eran empleados en la Oficina del Cajero Contador. Ellos tenían atribuciones propias que ejercían independientemente de éste; de

consiguiente las faltas que en ejercicio de sus funciones cometieron o las omisiones en que incurrieron, son faltas que sólo a ellos acarrean responsabilidad.

Tales Pagadores Almacenistas eran subalternos del Cajero Contador porque tenían, con arreglo al significado gramatical de la palabra, una categoría inferior, pero no son diferencias jerárquicas de grado lo que la ley tiene en cuenta, sino relaciones de dependencia o de subordinación del empleo respecto del Jefe de la Oficina. Se requiere en una palabra, que los actos del empleado inferior sean de aquellos cuya ejecución corresponda legalmente al Jefe de la Oficina.

Los pagos ilegales que haga un Escribiente de la Tesorería General de la República van desde luégo a cargo del Tesorero, porque es en éste y no en aquél en quien reside la función de hacer pagos en aquella Oficina; de la misma manera las sumas que ese Escribiente se sustraiga afectan la responsabilidad del Tesorero, porque éste, y no aquél, es el encargado del manejo de los fondos que allí ingresan, pero no sucede lo mismo con las erogaciones ilegales o dolosas que haga el Administrador Departamental de Hacienda Nacional, él cual aunque subalterno del Tesorero General, por tener una categoría inferior, obra independientemente de él en el ejercicio de sus funciones.

Tal es lo que ocurre en el presente juicio: la función de invertir fondos en la construcción o reparación de la carretera no estaba atribuída al Cajero Contador; lo estaba a los Almacenistas Pagadores, y es claro que si éstos no los aplicaron a su objeto, de ello deben responder en virtud de la fianza que para asegurar esa inversión prestaron a favor del Gobierno.

No basta, pues, únicamente la calidad de subalterno en el empleado que comete la falta para que con ella deba cargar el superior de la Oficina. Es necesario que esté subordinado a él, que dependa de él; pero eso no sucede aquí.

El Cajero Contador estaba sí obligado a incoporar en las suyas las cuentas de los Pagadores, de la propia manera que el Director de Obras Públicas debía incorporar las del Cajero Contador, pero esto no hace responsable ni al uno ni al otro por las cantidades no invertidas o no devueltas por los Pagadores. Un empleado principal, como incorporador de cuentas, sólo es responsable al tenor del artículo 49, ordinal 3º, del Decreto 1036 de 1904, por las opera-

ciones ejecutadas por los subalternos cuando las incorpora en sus libros, que es cuando las hace suyas; pero aquí no existe esa clase de responsabilidad, pues precisamente se trata de saldos no devueltos por los Pagadores, y por lo mismo no incorporados en la cuenta del Cajero Contador. Sobre la ausencia de operación no puede practicarse incorporación ninguna.

Sobre este punto, el Consejo cree oportuno reproducir, por lo acertadas, las palabras que contiene el salvamento de voto del Magistrado doctor Abel Paúl, al cual se adhirió el Magistrado doctor Jeremías Cárdenas Mosquera. Allí, después de hacerse notar que la Corte no había citado disposición legal o ejecutiva que fundara su decisión, se dijo lo siguiente:

"De conformidad con el ordinal 5º de la Resolución de 22 de noviembre de 1910 (*Diario Oficial* número 14173), del Ministerio citado, los Pagadores ya expresados recibían fondos del Cajero para pagar personalmente los gastos de la obra seccional a cargo de cada uno de ellos, y tenían la obligación de entregar personalmente las cuentas al Cajero Contador, quien debía rendir la de toda la vía a la Dirección Nacional de Obras Públicas, según lo dispuesto por el Decreto 1431 citado, y una vez estudiadas allí debían enviarse a la oficina encargada del examen y fenecimiento. La obligación del Cajero Contador, señor Ramírez V., consistía, respecto de las cuentas de los Pagadores a quienes suministraba fondos, en recibir las cuentas semanalmente, con las formalidades exigidas por el Decreto aludido y describirlas en su libro, operación a que se da el nombre de incorporación, en el lenguaje de la contabilidad oficial. Los que practican esas operaciones son responsables, al tenor del artículo 49 del Decreto 1036, sobre contabilidad de la Hacienda Nacional, en relación con el caso que se contempla, en los términos del ordinal 3º, que dice:

"Igualmente es responsable el empleado principal por las cantidades recaudadas y pagos hechos por los subalternos cuyas operaciones ha incorporado en su cuenta dicho empleado principal."

"Por lo que queda expuesto se comprende que no se ventila en este juicio la responsabilidad que pudiera aparejar la incorporación de cuentas irregulares, al tenor de la disposición citada, pues se trata de saldos que no fue-

ron devueltos por los subalternos al principal y respecto de los cuales ningún asiento podía describir en su cuenta ni emplear apremio alguno para cobrarlos por no permitírselo las disposiciones sobre la materia, reglamentada expresamente por el Ministerio de Obras Públicas en las disposiciones citadas. Además, las fianzas con que los Pagadores expresados aseguraron su manejo, se otorgaron a favor del Ministerio, y no habría hoy en el campo de la actual legislación fiscal manera de subrogar al señor Ramírez en ellas para que pudiera exigir de los señores Peña y Castro Herrán la cantidad que no entregaron al terminar sus funciones, y sin este traspaso de las fianzas es una injusticia notoria, aun en el caso de responsabilidad del señor Ramírez, liquidarle como alcance las cantidades que otros empleados independientes de él no devolvieron a la caja que manejaba. Hubieran sido estos señores verdaderos subalternos de Ramírez, la fianza se hubiera otorgado a favor de éste, y entonces estaba en capacidad de cobrarles lo que pagara por las faltas de aquéllos, según lo dispone el artículo 283 del Código Fiscal.

En mi concepto, no hay disposición legal ni ejecutiva en que la Sala pueda fundar su fallo condenatorio, y es el caso de que el Estado haga uso de los medios que la ley le permite, para obligar a aquellos empleados a devolver los dineros públicos que indebidamente retienen, sirviéndose al efecto de las fianzas constituídas a favor del Ministerio de Obras Públicas."

Pudiera argüírse que la responsabilidad del Cajero Contador estriba en haber avanzado fondos a los Pagadores ; pero acerca de esto es preciso observar que la fianza que éstos prestaron a favor del Gobierno no podía tener racionalmente otro objeto que garantizar la inversión de los fondos que anticipadamente recibieran o la devolución de los que sobraran, con tanto mayor razón cuanto que las asignaciones de los Pagadores, Vigilantes, Sobrestantes y peones eran diarias, según lo dispuesto en la Resolución del Ministerio, orgánica de los trabajos, y que esta misma Resolución contempló el caso de las anticipaciones, comoquiera que al enumerar las obligaciones de los Pagadores (artículo 5º) dispuso que éstos invirtieran los fondos y luégo presentaran las cuentas de la semana, debidamente comprobadas. *Luégo* hace aquí oficio de adverbio de tiempo e

indica la posterioridad de la entrega de las cuentas con respecto al recibo del dinero.

En fuerza de las consideraciones expuestas, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Fenécese definitivamente la cuenta de la carretera de Bogotá a Chocontá, correspondiente a los meses de enero y febrero de 1911, sin alcance alguno contra el señor Antonio Ramírez V., ex-Cajero Contador de ella.

Queda en estos términos reformada la sentencia apelada.

De acuerdo con los artículos 22, inciso *e*), de la Ley 130 de 1913, y 310, inciso final, del Código Político y Municipal, se apercibe formalmente a los Magistrados que suscribieron la Resolución número 63 de 19 de abril del presente año, señores Arcadio Dulcey, Jeremías Cárdenas M., Gonzalo Benavides Guerrero, Sacramento Ceballos, Juan A. Zuleta, José A. Villegas, Jenaro Guerrero, Augusto Martínez y Elías Toro y Toro, por la desobediencia de que se ha hablado en este fallo.

Pásese copia de esta Resolución, junto con la del auto que la motiva, al Ministro de Gobierno para que se sirva ordenar su publicación en el *Diario Oficial*.

Cópiese, notifíquese, publíquese en los *Anales*, y devuélvase el expediente a la Oficina de su origen.

RRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que declara que no hay lugar a anular el Decreto 1558 de 1915, ni la Resolución 111 de 1916, dictada por el Ministro de Guerra.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo veinte de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Por el Decreto 1558, de 14 de septiempre de 1915, el Gobierno, fundándose en el artículo 22 del Reglamento de la Escuela Superior de Guerra y a solicitud del Director de

este instituto declaró canceladas varias becas, entre ellas la del Capitán Alejandro Caicedo (*Diario Oficial* número 16599, de 21 de septiembre de 1915).

El Secretario del Ministerio de Guerra encargado del Despacho se dirigió al Capitán Alejandro Caicedo en los términos del oficio 1174, de 16 de septiembre de 1915, así:

«A su memorial de 14 de los corrientes recayó la siguiente resolución:

«Septiembre 15 de 1915

«El Ministro lamenta que las excusas de que habla el señor Capitán Caicedo U. en el memorial anterior no hayan sido presentadas en tiempo oportuno sino cuando ya está decretada por el Gobierno la cancelación de la beca. Por eso el Ministerio tiene la pena de negar la solicitud que precede.

«Comuníquese.

«Por el señor Ministro, el Secretario encargado,

«E. BORRERO»

No obra en los autos el memorial de 14 de septiembre a que este oficio se refiere.

El mismo Secretario de Guerra pasó al Cápitán Caicedo la nota 1190, de 18 de septiembre de 1915, en esta forma:

«Tengo el gusto de comunicar a usted que este Ministerio, en resolución de hoy recaída al memorial de usted, dispuso que puede usted continuar concurriendo como asistente y por su propia cuenta a la Escuela Superior de Guerra hasta terminar las tareas del año en curso.

«Impone este Despacho la condición de que se deje constancia del incidente relacionado con usted y que motivó la cancelación de la beca que le había sido adjudicada, en la certificación que al fin del año habrá de expedirle a usted la Dirección de la Escuela.

«Dios guarde a usted.

«ERNESTO BORRERO

«General Secretario encargado del Despacho. (Folio 7)».

Como antecedentes de las anteriores providencias figuran estas piezas:

«Un certificado de 14 de septiembre de 1915 expedido por el Médico de la Escuela Superior de Guerra, doctor Jor-

ge Esguerra López, en el sentido de que en el mes de junio de aquel año el Capitán Alejandro Caicedo permaneció enfermo, con una lesión al estómago por dos o tres días. (Folio 6 vuelto).»

Y un informe de 17 de septiembre de 1915 del Director de la Escuela Superior de Guerra, Coronel Rafael Negret, en el sentido de que podía accederse a lo solicitado por el Capitán Caicedo en consideración a la enfermedad. (Folio 7).

A un memorial de 24 de junio de 1916, presentado por el señor Martín Rojas como apoderado del Capitán Caicedo, recayó la Resolución del Ministerio de Guerra, número 111, de 26 de julio siguiente, así:

«En el anterior memorial del señor Martín Rojas, apoderado del Capitán Alejandro Caicedo, pide que se le reconozcan a éste sus sueldos de los meses transcurridos desde que se le canceló la beca que tenía en la Escuela Superior de Guerra, por creer el peticionario que el decreto de cancelación era infundado.

«No es el caso de entrar a considerar la legalidad y completa corrección del Decreto número 1558, de 14 de septiembre de 1915, por el cual se cancelaron algunas becas de Oficiales en la Escuela Superior de Guerra, entre ellas la del Capitán Alejandro Caicedo.

«Para resolver se considera que el expresado Decreto surtió sus efectos, y que en virtud de él dejó el Capitán Caicedo de ser alumno becado de aquel establecimiento, y por consiguiente perdió el derecho al sueldo que como tál devengaba.

«Por lo expuesto,

«SE RESUELVE:

«No hay lugar a hacer el reconocimiento pedido.

«El Ministro,

«SALVADOR FRANCO»

La Resolución fue notificada al apoderado Rojas personalmente el 27 de julio de 1916. No ha sido publicada, según lo certifica el Secretario del Ministerio de Guerra con fecha 15 de abril de 1917. (Folio 29 vuelto).

El señor Rojas, diciéndose apoderado del Capitán Caicedo, bn memoral dirigido al Consejo de Estado y presentado el 19 ɔe octubre de 1916, acusó el Decrecto 1558, de 14 de septiembre de 1915 y la Resolución de fecha 15 del mismo mes, y soli-

citó alguna resolución *que armonizara con los intereses de la justicia* y reparara el perjuicio ocasionado al señor Caicedo, reconociéndole el derecho a la devolución de $ 445-30.

El memorial de Rojas fue presentado cuando había transcurrido más de un año desde el 21 de septiembre de 1915, en que se publicó el Decreto en el *Diario Oficial.*

Por cuanto el señor Caicedo dijo expresamente que no ratificaba la demanda introducida a su nombre por el señor Rojas sin poder alguno, este juicio versa sobre la que instauró personalmente Caicedo, según libelo presentado el 19 de mayo de 1917. Pide se declare la nulidad del Decreto 1558 de 14 de septiembre de 1915, y de la «Resolución consiguiente —dice— que al negar la reconsideración de esta providencia, puso fin a la actuación administrativa surtida ante el expresado Ministerio.» Pide además que como consecuencia de la nulidad, le sea entregada la suma de cuatrocientos cuarenta y siete pesos siete centavos ($ 447-07), valor de los sueldos que desde el 13 de septiembre de 1915 hasta el 1.° de marzo de 1916 no le fueron entregados en virtud del Decreto 1558.

Expresa el actor que el concepto en que solicita la nulidad «es el de que con la medida administrativa acusada, al propio tiempo que se ha violado la Ley 44 de 1914 y el artículo 22 del Reglamento orgánico y plan de estudios de la Escuela Superior de Guerra, o sea el Decreto reglamentario de esta Ley, se ha lesionado un derecho civil legítimamente adquirido.» (Folios 30 y 31).

Obra en el expediente, autenticado por el Secretario del Ministerio de Guerra, el Reglamento orgánico y plan de estudios de la Escuela Superior de Guerra, aprobado por el Decreto 63, de 12 de enero de 1915. (Folios 14 a 28).

Se verificó la audiencia el 21 de febrero último. Intervinieron el actor, por medio de su apoderado, señor Ernesto Herrera Chacón, y el Agente del Ministerio Público. El primero sostuvo la competencia del Consejo de Estado y los fundamentos de la demanda contra la Resolución 111, de 26 de julio de 1916, en particular por la violación de derechos civiles del señor Caicedo, y en general por infracción de la Ley 44 de 1914 y del Reglamento orgánico de la Escuela Superior de Guerra.

El Fiscal sostuvo la validez de la Resolución acusada, e indicó, entre otras, las siguientes razones:

«1ª Porque el decreto acusado se publicó en el número 15599 del *Diario Oficial* correspondiente al 21 de septiembre

de 1915, y como la primera demanda fue anulada y la segunda se presentó el 10 de mayo de 1917, es claro que la acción vino a intentarse mucho tiempo después de vencido el término señalado en el artículo 81 de la Ley 130 de 1913. Doctrina análoga sentó el Consejo en el fallo que dictó el 24 de mayo de 1915 en la demanda iniciada por el señor Personero Municipal de Toro sobre nulidad de Decreto ejecutivo dictado con fecha 7 de mayo de 1909, fallo que se halla publicado en el número 13 de los *Anales del Consejo de Estado*, correspondiente al 2 de noviembre de 1915.

«2ª Porque no pudiendo acusarse el Decreto, la Resolución número 111, de fecha 26 de julio de 1916 es perfectamente legal, puesto que el señor Caicedo dejó de ser alumno becado de la Escuela Superior de Guerra, y siendo esto así, no podían reconocérsele los sueldos que con ese carácter reclama, porque entonces quedaría sin ningún valor ni efecto el Decreto que declaró cancelada su beca, y sabido es que los decretos dictados por el Poder Ejecutivo no pueden revocarse por medio de simples resoluciones ministeriales.»

Se procede al fallo respectivo.

Es evidente, a juicio de la Sala, que se instauró fuera de tiempo la demanda de nulidad contra el Decreto 1558, de 14 de septiembre de 1915, pues el 19 de mayo de 1917 había vencido el término de noventa días, a partir de la publicación, que señala el artículo 81 de la Ley 130 de 1913.

En consecuencia, no puede el Consejo estudiar el fondo de la demanda en cuanto acusa el Decreto, por sí, como violatorio de instituciones legales y lesivo de los derechos del Capitán Alejandro Caicedo.

De manera que constituye materia de este fallo únicamente la Resolución 111 de 26 de julio de 1916.

Si bien este acto es una consecuencia necesaria del decreto, por cuanto el goce del sueldo depende del mantenimiento de la beca, es deber del Consejo juzgar la Resolución en sí misma, una vez que a ser contraria a la ley o lesiva de los derechos civiles del demandante, habría este Tribunal de declararla nula, por la razón de que al dictarla el Ministro estaba obligado a cumplir la Ley antes que el Decreto (Ley 153 de 1887, artículo 12, Código Político y Municipal, artículo 240).

Y como la causa de la Resolución es precisamente la pérdida de la beca, debe examinarse si por el hecho de retirar a Caicedo del goce de ella, se violó la Ley o se quebrantaron los derechos civiles del agraciado.

Considera el demandante violados la Ley 14 de 1914, y el artículo 22 del Reglamento orgánico y plan de estudios de la Escuela Superior de Guerra.

La Ley 68 de 1912 creó doce becas en la Escuela Superior de Guerra. El artículo 2º dispone que por el Ministro del ramo se provean con Oficiales Superiores que, sin estar en servicio activo, hayan hecho una campaña, por lo menos, en favor de la República y del Gobierno legítimo.

El artículo 3º prescribe que para obtener la adjudicación los aspirantes comprueben ante el Ministerio de Guerra el grado, buena conducta, buena salud y, en general, «los requisitos exigidos por los reglamentos que rigen la materia.»

El artículo 4º determina que los favorecidos con estas becas gocen del sueldo correspondiente al grado, sin exceder de cien pesos; que una vez ganado el Curso de Aplicación tendrán derecho a ingresar en el Ejército activo. y que si no pudieren, por falta de vacantes, quedarán como Oficiales de Reserva y serán inscritos en el Escalafón. Y el artículo 5º ordena incluír en los presupuestos la partida necesaria.

La Ley 44 de 1914 creó seis becas más en la Escuela Superior de Guerra para proveerlas con Oficiales Subalternos «y con los requisitos y condiciones que establece la Ley 68 de 1912,» sin exceder el sueldo de ochenta pesos ($ 80) mensuales.

De manera que estas leyes encomiendan al Gobierno, por conducto del Ministerio de Guerra, todo lo relativo a las condiciones y rquisitos para la provisión, goce y pérdida de las becas sobre las bases fijadas.

Si pues los reglamentos que dicte el Gobierno constituyen la norma en la materia, es claro que no puede tacharse de ilegal una providencia del Gobierno que se refiere precisamente a puntos comprendidos en la esfera de las facultades que la ley le otorga.

Ahora bien: por el Decreto 63, de 12 de enero de 1915, se aprobó el *Reglamento orgánico y Plan de Estudios de la Escuela Superior de Guerra*, que contiene esta disposición:

«22. Los Oficiales del primer año que no alcancen una nota final de 6, no podrán pasar al segundo año, y volverán a los puestos de donde vinieron.

«El alumno que sin excusa aceptada por la Dirección complete veinte faltas a clases, servicio práctico o actos del servicio, será retirado del curso y el Ministerio resolverá sobre su permanencia en el Ejército.»

El demandante acusa como violatoria de este artículo la Resolución 111, de 26 de julio de 1916.

De conformidad con la Ley 130 de 1913, el recurso de revisión contra los actos de los Ministros procede por violación de la Constitución o la ley, no por simple violación de decretos reglamentarios que expida el Gobierno dentro de la esfera de las atribuciones legales. De donde se concluye que aunque la Resolución 111 acusada pueda considerarse en algún sentido opuesta al Reglamento orgánico y plan de estudios de la Escuela Superior de Guerra, no cae bajo la sanción de nulidad.

Excusado es decir que aquí no se trata de la violación de derechos civiles, en el concepto específico, ya que no lo son los que se derivan de la *relación oficial* constituída por el servicio de los empleados públicos ni los que puedan apoyarse en las concesiones llamadas becas. La materia en referencia pertenece al ramo administrativo, ya de acuerdo con los principios fundamentales, ya con arreglo a las disposiciones positivas (Código Político y Municipal, artículos 45 y 40).

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo en parte con el Ministerio Público, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara que no hay lugar a anular el Decreto 1558, de 14 de septiembre de 1915, expedido por el Gobierno, ni la Resolución 111, de 26 de julio de 1916, dictada por el Ministro de Guerra.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese al Ministro de Guerra y archívese el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

(*Viene de la segunda página del forro*).

Págs.

Sentencia por la cual se confirma la de primera instancia pronunciada por el Tribunal Administrativo Seccional de Ibagué, que declaró válido el Decreto número 234 de la Gobernación del Tolima en lo relativo a las elecciones de Concejeros Municipales de Natagaima. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 385

Sentencia por la cual se confirma la del Tribunal Administrativo de Popayán, que declara válidos los artículos 3.° y 5º de la Ordenanza número 36 de 1916, expedida por la Asamblea del Cauca. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.. 392

Resolución que declara que el contrato celebrado entre el Ministerio de Obras Públicas y la Municipalidad de Honda para la construcción y administración de una carretera, no está de acuerdo con las autorizaciones legales. (Consejero ponente, doctor Márquez C.) 398

Auto que reforma otro del sustanciador en el juicio sobre nulidad de varios artículos del Decreto 166 de 1917, del Gobernador de Cundinamarca. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 401

Auto por el cual se reforma otro del sustanciador en el juicio seguido contra la Nación por el valor de expropiaciones hechas a Eliecer Camacho y otros en la guerra civil de 1899 a 1903. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... 406

Resolución por la cual se declara que el pliego de cargos formulado por el Ministerio de Agricultura y Comercio el 4 de los corrientes, para arrendar algunos potreros de la hacienda de *Santo Domingo*, no se ajusta a las disposiciones del Código Fiscal. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 413

Resolución por la cual se declara admisible la finca ofrecida por Francisco Zapata para asegurar su manejo como Pagador de la carretera de Alban. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.) 416

Auto sobre recusación e impedimento del doctor Félix Cortés para intervenir como Conjuez en el juicio sobre nulidad de la Resolución de 23 de septiembre de 1916 del Gobernador de Cundinamarca, «sobre existencias de tabaco.» (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.). 422

Resolución por la cual declara el Consejo que carece de atribuciones para intervenir en las diligencias de aseguro de las Comisiones de Cambio que establezca la Junta de Conversión. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... 425

Pasa a la 4.ª página del forro.

Págs.

Sentencia pronunciada con motivo de la demanda de reforma de escrutinios de la Circunscripción Electoral de Cúcuta. (Consejero ponente, doctor L. Segovia)..... 427

Salvamento de voto del Conjuez doctor Alberto Portocarrero..... 458

Sentencia por la cual se revoca la de 29 de noviembre de 1916, proferida por el Tribunal Administrativo de Medellín en el juicio de nulidad seguido contra la Ordenanza número 33 del mismo año, expedida por la Asamblea de Antioquia. (Consejero ponente, doctor Perilla V.)..... 466

Dictamen sobre el contrato celebrado entre el Ministro de Instrucción Pública y Francisco M. Rengifo, sobre compraventa de diez mil ejemplares del *Nuevo Lector Colombiano*, por Cortázar, Otero Herrera y Rengifo. (Consejero ponente, doctor Perilla V.)... 487

Sentencia por la cual se reforma la de fecha 29 de agosto de 1916, dictada por la Corte de Cuentas en la de la carretera de Bogotá a Chocontá, correspondiente a los meses de enero y febrero de 1911. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales)..... 488

Sentencia que declara que no hay lugar a anular el Decreto 1558 de 1915, ni la Resolución 111 de 1916, dictada por el Ministro de Guerra. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).....

REPUBLICA DE COLOMBIA

Anales del Consejo de Estado

AÑO IV | NROS. 59 Y 60

DIRECTOR,

ISMAEL E. CASTRO

TOMO VI

CONTENIDO

Págs.

Aclaración..... 505

SECCIÓN 1ª—SALA DE NEGOCIOS GENERALES—Concepto de la Sala de Negocios Generales acerca del alcance del inciso segundo del artículo 5º de la Ley 72 de 1917. (Consejero informante, L. Segovia)..... 508

Concepto del Consejo de Estado sobre exequibilidad de un procedimiento electoral. (Consejero informante, General Segovia)..... 513

Concepto del Consejo de Estado acerca de la incompatibilidad que para ejercer ciertos cargos produce en un miembro suplente de la Representación Nacional la circunstancia de haber reemplazado al principal en una parte del período legal. (Consejero informante, General Segovia)..... 516

SECCIÓN 2ª—SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO—Sentencia por la cual se declara ejecutoriada la de la Corte de Cuentas, de 19 de junio de 1917, que dedujo un alcance a cargo de Delfino Díaz R., responsable de las cuentas de la Administración de Hacienda del Chocó en octubre de 1912. (Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.)..... 522

Sentencia por la cual se confirma la del Tribunal Administrativo de Popayán en el juicio sobre nulidad de la elección del señor César Prado para Representante al Congreso. (Consejero ponente, doctor Márquez C.)..... 524

(*Pasa a la vuelta*).

BOGOTA - IMPRENTA NACIONAL - 1919

Págs.

Auto por el cual se declara legal la excusa presentada por el doctor Félix Cortés para intervenir como Conjuez en la decisión del juicio sobre nulidad de la Resolución del Gobernador de Cundinamarca de 23 de septiembre de 1916, relacionada con la renta de tabaco 536
SECCIÓN 1ª—SALA PLENA—Sentencia del Consejo de Estado en la demanda de nulidad del registro electoral del Municipio de Barbacoas, en lo que se refiere a los votos emitidos en el Corregimiento de Altaquer. (Consejero ponente, doctor Muñoz) 537
Sentencia por la cual el Consejo de Estado se abstiene de conocer por consulta de la sentencia del Tribunal de Popayán en el juicio sobre nulidad de la elección de Vijes. (Consejero ponente, General Jorge Holguín) 546
Sentencia del Consejo de Estado en la demanda de reforma o rectificación de los escrutinios practicados por el Consejo Electoral de Bolívar en la elección para Presidente de la República. (Consejero ponente, General Segovia) 549
Salvamento de voto de los Consejeros Luis F. Rosales, Adriano Muñoz y Jesús Perilla V.) 552
Sentencia del Consejo de Estado en la demanda del escrutinio verificado por el Consejo Escrutador del Departamento del Cauca en la elección para Presidente de la República. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales) 553
Sentencia por la cual el Consejo de Estado se declara incompetente para resolver una consulta. (Consejero ponente, doctor Jesús Perilla V.) 557
Acuerdo número 1 de 1918 560
Acuerdo número 2 561
Sentencia por la cual se confirma otra del Tribunal Administrativo de Ibagué, recaída a la demanda de nulidad de la Ordenanza número 18 de 1916, por la cual la Asamblea del Tolima cambió la cabecera del Municipio de Anaime. (Consejero-ponente, doctor Perilla V.) 562
Resolución relativa al pliego de cargos y condiciones de licitación para la conducción de los correos transversales de Oriente. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz) 564
Resolución relativa al contrato de compra de sesenta mil pizarras. (Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz) 565
Sentencia que confirma la del Tribunal Seccional de Popayán, de fecha 18 de agosto de 1915, sobre la Ordenanza número 5, dictada por la Asamblea del Valle. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales) 566
Resolución por la cual se emite concepto sobre el contrato celebrado por el Ministerio de Agricultura y Comercio con el señor Leslie Augustus Tavares. (Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales) 572
Sentencia pronunciada en el juicio de nulidad de los escrutinios del Consejo Escrutador del Distrito Electoral del Magdalena, con motivo de las elecciones para Presidente de la República. (Consejero ponente, doctor Holguín) 574
Salvamento de voto de los Consejeros Muñoz, Rosales y Perilla), 581

REPUBLICA DE COLOMBIA

ANALES
DEL CONSEJO DE ESTADO

Director, Ismael E. Castro.

TOMO VI

AÑO IV | BOGOTÁ, JUNIO DE 1918 | NÚMERO 59 Y 60

CONSEJO DE ESTADO Biblioteca

ACLARACION

El día 7 de febrero de 1917 se dirigió el señor Ministro de Obras Públicas a la Sala de Negocios Generales del Consejo de Estado en solicitud de concepto acerca de la siguiente consulta abstracta:

«¿Qué interpretación y alcance debe darse a la Ley 72 de 1910, que prohibe la adjudicación de minas en los lechos de los ríos navegables en relación con el artículo 366 y siguientes del Código de Minas, que permiten denunciar excesos, cuando se trata de una mina que fue adjudicada antes de la vigencia de la Ley 72 citada?»

Según se ve, el punto sustancial de la consulta es el que se refiere a la denuncia de excesos, sin que el Ministerio hubiese concretado al Consejo de Estado ningún caso particular, porque tal entidad no puede dictaminar sobre hechos aislados que puedan ser materia de una controversia. Por consiguiente el Consejo no podría salirse de las lindes de la materia consultada, y al efecto, después de un informe detenido aprobó la siguiente conclusión, que nadie ha controvertido, por hallarse ceñida a la ley, a la jurisprudencia y a la práctica minera:

«Los excesos de minas descubiertos en el lecho de ríos navegables no pueden ser denunciados ni adjudicados, aunque las minas adyacentes hayan sido adjudicadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 42 de 1910. La Sala conceptúa que para los efectos de denuncio, adjudicación y explotación, los excesos se asimilan a las minas.»

A lo transcrito se redujo toda la doctrina del Consejo de Estado, que según se ve, no se salió de las márgenes trazadas por el Despacho consultante. Trató de lo que debe entenderse por excesos, y nada más. Cualquier otro concepto que se le atribuya se debe a errada interpretación de la conclusión adoptada por el Consejo.

Después de formulado el concepto en referencia, se presentó ante la Gobernación de Antioquia el caso práctico y concreto relacionado con la Compañía The Nechí Mines Limited que nada tiene de común con la consulta sobre *excesos*, formulada por el Ministerio de Obras Públicas. Hé aquí el caso particular promovido por el Municipio de Zaragoza, de que habla la Gobernación:

«Consúltese con el señor Gobernador si los cauces de los ríos navegables pueden ser explotados libremente por los dueños de minas adjudicadas o tituladas antes de la expedición de la ley que prohibe dicha explotación; pues en caso contrario sería inconveniente dictar alguna providencia para evitar que la Compañía The Nechí Mines (Colombia) Limited continúe trabajando con una de sus dragas en el propio cauce del río Nechí, como lo ha estado haciendo durante el presente año; con lo cual está causando grave perjuicio a la navegación en el dicho río y en detrimento de los intereses comerciales de toda esta región en las épocas de verano.»

La mejor y más palmaria prueba de que la pregunta que el Municipio de Zaragoza hizo a la Gobernación de Antioquia no fue ni idéntica ni semejante a la que el Ministerio de Obras Públicas hizo al Consejo de Estado, está en el contenido y calidad de las respuestas dadas por las dos entidades consultadas. Ya se apuntó la del Consejo; transcríbese en seguida la de la Gobernación de Antioquia. Dice así:

«Por todo lo expuesto, la Gobernación resuelve: las minas adjudicadas con anterioridad a las leyes y decretos que prohiben de un modo expreso la adjudicación de aquellos bienes en los lechos de los ríos navegables, o la limitan en alguna forma, pueden ser explotadas por sus dueños o empresarios, aun a pesar de esas leyes y esos decretos, siempre que con la elaboración no se quebranten disposiciones que las comprendan y les sean aplicables.»

Nadie encontrará paridad entre los puntos decididos, aparte, naturalmente, de la materia general que versa sobre denuncios, adjudicación y laboreo de minas y denuncio, adjudicación y laboreo de excesos.

Es cierto que el Consejo de Estado, para cimentar la doctrina sobre analogía (no identidad como equivocadamente le atribuye la Gobernación al Consejo) entre las minas y los excesos, hubo de entrar en consideraciones previas, que la Gobernación de Antioquia y el Ministerio de Obras Públicas reprodujeron, cercenándolos en la parte más saliente. Va en seguida uno de los párrafos tal como lo acogió el Consejo. La bastardilla indica lo que los Despachos en referencia suprimieron con menoscabo del pensamiento del Consejo:

«En vista de la existencia de este último precepto (artículo 175 del Código de Minas) quizás holgase el de la Ley de 1910, pero, para mayor abundamiento, el legislador no se concretó a prohibir la explotación de las minas que pudiesen afectar aquellos elementos (obras públicas, poblaciones, habitaciones de particulares y aguas sobre las cuales se hace algún uso), sino que quiso comprender dentro de la inhabilidad de adjudicación aquellas que yacieran en el lecho de los ríos navegables. *En el punto que se consulta se pretende hacer surgir una diferencia entre mina y exceso, lo cual no es difícil de comprender. Visto el asunto por el aspecto del hecho, o sea la materialidad geológica, el exceso no es sino una parte o desmembración de la mina; es un accesorio.*»

Por consiguiente no se puede hacer aparecer al Consejo como si sostuviera una teoría distinta de la que se refiere a la analogía entre los excesos y las minas.

En cuanto alude a derechos adquiridos, no debe echarse en olvido que el pricipio preconizado por nuestra Constitución en su artículo 31, inciso 1º, no es absoluto e irrefragable, puesto que sobreviniendo un interés mayor que el individual, como acontece en los casos de utilidad pública, el segundo cede ante el poder del primero. Esto se encuentra previsto y autorizado por el mismo artículo 31 en su inciso siguiente. No es esta la ocasión de discutir, al amparo de la sana filosofía, si el canon constitucional colombiano se ajusta o se ciñe con las nociones éticas y fundamentales del derecho.

Tampoco toca al Consejo, mientras no se le consulte por los medios ordinarios, dar su opinión respecto de lo que debe entenderse por *obras públicas* para los efectos del artículo 175 del Código de Minas, y acerca de si la navegación de los ríos es obra pública o nó; por consiguiente nadie puede establecer una relación entre la nuda conclusión del Conse-

jo y los puntos dichos si esta corporación no ha facultado para ello.

Una cosa baladí que la Gobernación de Antioquia glosa al dictamen del Consejo es la que sigue: dice el artículo 175 del Código citado que no pueden elaborarse las minas cuyo laboreo perjudique *las aguas de que en ellas se hace uso.* El Consejo como observase que la anterior expresión carece de sentido, por no ceñirse a la prescripciones gramaticales, interpretó en el sentido de «las aguas sobre las cuales se hace algún uso.» Esta expresión genérica comprende todos los servicios que puedan prestar las aguas, tales como acueducto, navegación etc., sin que por ello se haya violentado la intención del legislador.

Para concluír, se repite que las situaciones analizadas por la Gobernación y el Consejo de Estado no fueron ni idénticas ni semejantes, lo cual se debió al modo como el Ministerio de Obras Públicas formuló la cuestión.

ISMAEL E. CASTRO

SECCION 1ª SALA DE NEGOCIOS GENERALES

CONCEPTO

de la Sala de Negocios Generales acerca del alcance del inciso segundo del artículo 5.º de la Ley 72 de 1917.

(Consejero informante, L. Segovia).

Honorables señores Consejeros:

El señor Ministro del Tesoro se dirige a esta corporación, por medio del oficio número 818, de 6 del presente mes, con el objeto de que se determine el alcance que pueda tener el inciso segundo del artículo 5.º de la Ley 72 de 1917, por cuanto hace a la competencia para decretar la suspensión del pago de pensiones.

La consulta se halla sintetizada en los siguientes términos:

«¿Qué entidad debe decretar la suspensión? La duda tiene fundamento en el hecho de que la expresión *administrativamente* se refiere no solamente al Poder

Ejecutivo y a cualesquiera de sus agentes sino al Consejo de Estado en la actuación de lo contencioso administrativo, como lo demuestra la disposición del artículo 7.° de la Ley 80 de 1916, que atañe tanto al Consejo de Estado como al Ministerio de Guerra. La Ley 72 citada estableció claramente que los traspasos y la concesión de las pensiones por invalidez corresponde al Consejo de Estado, pero no determinó quién debe decretar las suspensiones, así como guardó también silencio respecto de la entidad a que corresponde restablecer el pago cuando lo solicite el interesado, por haber desparecido las causales que determinaron la suspensión. Como a este Despacho se han presentado varias solicitudes de restablecimiento del pago de pensiones, ruego encarecidamente al señor Presidente que se dé pronta resolución a los dos puntos materia de la consulta.»

El legislador de 1917 reprodujo, con ligera modificación, por medio del artículo 8º de la Ley 72, el mismo mandato contenido en el artículo 8º de la Ley 80 de 1916. Tal disposición es una obligación impuesta a los pensionados, correlativa del derecho que tiene el Fisco a dejar de pagar el importe de las pensiones a aquellos agraciados que por circunstancias sobrevinientes se han puesto en estado de proporcionarse una renta mayor de cincuenta pesos, proveniente de capital, oficio o profesión, destino militar o empleo público nacional, departamental o municipal. Este derecho del Fisco emana del precepto del artículo 5º de la Ley 72 del año pasado.

El propósito del legislador al obligar a los pensionados a declarar su nueva situación pecuniaria al Ministerio del Tesoro y la consiguiente sanción prevista en el referido artículo 5º de la Ley 72, no conducen a otro objetivo fuera de la facultad en que se encuentra aquel Despacho ejecutivo de dictar la suspensión ora por vía principal, o sea cuando el pensionado ha ocurrido espontáneamente a dar cuenta de estar ejerciendo funciones o empleo remunerado con más de cincueta pesos, ora

por vía consecuencial, o sea cuando a causa de no haberse manifestado la nueva fuente de recursos del pensionado, el Ministerio decreta la suspensión como pena, por un tiempo igual al doble de aquel en que el pensionado haya ejercido la función o empleo remunerado.

El artículo 14 de la Ley 149 de 1896 ordena al Poder Ejecutivo que suspenda de oficio o a pedimento de cualquiera autoridad o particular, el pago de pensión o recompensa militar a quien se hallare en alguno de los casos previstos por aquella misma Ley. Uno de los cuales, el contenido en el inciso segundo del artículo 9.°, es semejante al contemplado por el referido artículo 8.° de la Ley 72 del año pasado.

El móvil que determinó al legislador para sancionar una disposición relativa a las pensiones de carácter militar, bien ha podido reproducirse literalmente para las de índole civil, ya que tratándose de unos y otros favorecidos con aquellas gracias, la ley suele colocarlos en el mismo pie. Carecería de fundamento la obligación impuesta a los pensionados por el artículo 8.° de la Ley 72 si fuera otro el propósito perseguido por el legislador. Este quiere que ciertos favores otorgados a personas por sus méritos propios o por virtud de los méritos de sus pasados, no se convierta en fuente de negligencia y de ocio, con menoscabo de la actividad individual y social que no vayan a servir de sumas de atesoramiento con perjuicio evidente de los servicios públicos y aun de personas que sí necesitan en rigor de justicia del auxilio oficial.

De suerte que, aplicando los principios analógicos de hermenéutica, no hay inconveniente en adoptar la mentada regla del artículo 14 de la Ley de 1896 para los casos en que las pensiones participen del carácter de civiles.

Lo expuesto no induce a pensar que solamente sea el Despacho de Tesoro la autoridad competente para ordenar la suspensión del pago de las pensiones, pues

como se va a ver, también el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, puede dictar providencias análogas, como consecuencia de la acción que incumbe al Fiscal de la entidad, según lo disponen los artículos 1º, parágrafo 2º de la Ley 80 de 1916 y 6º y 7º de la Ley 72 de 1917.

Los dos casos están claramente deslindados, como que el Ministerio del Tesoro procede a virtud de la manifestación que haga el mismo agraciado, o por razón de los documentos que se allegaren al efecto, y de los cuales se deduce que el acreedor pensionista se encuentra en las condiciones determinadas por la ley. El Consejo de Estado sólo puede ordenar la suspensión como consecuencia y finalidad de un juicio especial de revisión promovido por el Fiscal.

Cuando el Ministerio del Tesoro procede oficiosamente o a petición de parte, no termina allí el deber de ese Despacho, pues, según la disposición mencionada de la Ley 149 de 1896, también está obligado a remitir todos los datos y certificaciones que tuvo de presente, a la corporación encargada de decretar la caducidad de las pensiones, para que así proceda llegado el caso. Cabe advertir aquí que no es consecuencia forzosa de la suspensión la caducidad de la pensión, porque este último fenómeno no puede sobrevenir sino en circunstancias detalladas por la misma Ley, tal como cuando el pensionado hubiera cobrado a un propio tiempo un sueldo y la pensión (artículo 8º, Ley 72 de 1917). El Ministerio dicta la suspensión y el Consejo de Estado analiza los documentos pertinentes para determinar si es aquella la oportunidad para decretar la caducidad de la gracia, previa citación del interesado. Este procedimiento se deduce de lo preceptuado por el artículo 14 de la Ley 149 de 1896, concordado con las atribuciones que la ley especial sobre jurisdicción contencioso administrativa señala al Consejo de Estado.

El segundo punto de la consulta se puede resumir así: ¿A quién corresponde restablecer el pago cuando lo solicite el interesado por haber desaparecido las causales que determinaron la suspensión?

Acerca de esta cuestión sí debe reconocerse que hay un vacío completo en el texto de la ley; pero no por ello puede dejar de decidirse lo que se encuentre en mayor consonancia y acuerdo con el espíritu de ella y con las normas procesales.

Otorgada una facultad a un funcionario, facultad de carácter transitorio, lo más lógico es que mientras la ley no diga cosa distinta, el mismo funcionario posea la facultad de reponer las cosas a su estado anterior.

Las leyes que vuestra Comisión ha citado facultan al Ministerio del Tesoro y al Consejo de Estado para ordenar la suspensión del pago de pensiones en los casos ya mencionados, sin que aquéllas prohiban a las mismas entidades hacer cesar la suspensión decretada, razón por la cual es fuerza concluír que la autoridad que dictó la suspensión dicte, llegado el caso, el restablecimiento del pago de la pensión.

Por los motivos expuestos, vuestra Comisión termina proponiéndoos:

Dígase al señor Ministro del Tesoro, en respuesta a su oficio número 818, de 6 de abril del presente año:

1º Que según sea el caso, tanto el Ministerio del Tesoro como el Consejo de Estado, pueden decretar la suspensión administrativa de las pensiones, por hallarse el pensionado gozando de la renta que prevé el artículo 5º de la Ley 72 de 1917; y

2º Que toca restablecer el pago de una pensión a la entidad que decretó la suspensión.

Honorables Consejeros, vuestra Comisión.

L. Segovia

Bogotá, mayo 22 de 1918.

Consejo de Estado — Sala de Negocios Generales — Bogotá, tres de mayo de mil novecientos diez y ocho.

En la sesión de hoy se aprobó el informe anterior y la proposición con que termina.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vocal, L. SEGOVIA—El Secretario, *Ismael E. Castro.*

CONCEPTO

del Consejo de Estado sobre exequibilidad de un procedimiento electoral.

(Consejero informante, General Segovia).

Honorables señores Consejeros:

Por medio de nota número 1058, de 22 de mayo, se dirigió el señor Ministro de Gobierno a esta corporación con el objeto de que se dé dictamen, de acuerdo con el artículo 307 del Código de Elecciones, acerca de la exequibilidad o inexequibilidad del procedimiento indicado por el Jurado Electoral de Natagaima en el siguiente despacho telegráfico:

«Natagaima, 17 de mayo de 1918

«Ministro Gobierno—Bogotá.

«Robáronse urna triclave, registros Jurado Votación elecciones Concejeros Municipales, elección domingo doce (12). Pueblo irritadísimo. ¿Puede verificarse escrutinio con registros remitidos Gobernador, auténticos?

«No tratándose nulidad, ni falta elección, conforme artículos noventa, noventa y uno Código Elecciones. Urge.

«*Vicente Rodríguez Ll.*»

Como el signatario del anterior telegrama creyese que el caso no había sido formulado correctamente, suscribió otro despacho en los siguientes términos, con fecha 30 del pasado:

«Lo ocurrido aquí asunto elecciones, día diez y seis, caso no previsto ley elecciones por haber sido hurtada urna con registros, que servían verificar escrutinio Concejales, es lo sometido a su dictamen.»

El Despacho consultante inquiere la opinión del Consejo de Estado respecto de si puede adoptar la vía insinuada por el Jurado Electoral de Natagaima, esto es, de practicar el escrutinio sobre los registros que de acuerdo con el artículo 127 del Código de Elecciones fueron enviados a la Gobernación del Departamento, o si debe convocarse a nueva elección según lo prevé el artículo 90 del mismo Código.

Sobre el particular hay un vacío en nuestra ley electoral, pero ello no obsta para que previo análisis del caso consultado, se señale un procedimiento acorde con los principios generales que regulan la materia.

Si se excluye la disposición penal del artículo 232 de la obra citada, no se encuentra allí otra hipótesis que contemple la circunstancia de la pérdida de los pliegos o registros de votación, sin que ella suministre ninguna luz sobre la cuestión que se ventila. El único precepto que puede orientar el criterio es el contenido en el artículo 171, cuyo texto es como sigue:

«Cuando una corporación electoral escrutadora no hubiere recibido oportunamente los pliegos o registros necesarios para el escrutinio, debe pedir copia legalizada de los que falten a la autoridad o á la corporación que sí los haya recibido, copias que serán expedidas y remitidas inmediatamente, si no las hubieren ya remitido. Al efecto, la autoridad política y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo que recibieren pliegos o registros irán haciendo sacar copia legalizada de ellos y remitiéndola a la Junta o corporación electoral escrutadora correspondiente. Estas copias pueden tenerse en cuenta en el respectivo escrutinio.»

La anterior disposición es genérica porque se refiere a toda suerte de escrutinios, y sintetiza ella la razón u objeto del artículo 127 del Código.

La circunstancia de no haberse recibido los pliegos oportunamente, no modifica la situación anómala de la entidad que no puede practicar el escrutinio por carecer de los papeles y elementos necesarios para ello. Igual impedimento afecta al que no ha obtenido los registros parciales que a aquél al cual le fueron sustraídos u ocultados. Luégo en donde las causas son análogas los efectos deben participar de la misma naturaleza.

Según se desprende de la disposición transcrita, no sólo sirven las copias expedidas por el Gobernador del Departa-

ra el efecto referido, sino también las que expidan nales Seccionales Administrativos correspondientes.

l caso de Natagaima no podría aplicarse la previ- rtículo 90, por tratarse de circunstancias completa- ersas. Esta disposición alude a la especial contin- que por una u otra causa se dejen de practicar las de Concejeros Municipales. Y las elecciones consti- ómeno específicamente diverso del escrutinio, que a s un fenómeno político de carácter consecuencial. o anotado, vuestra Comisión termina proponiéndoos ue:

Sala de Negocios Generales del Consejo de Estado , en relación con la consulta del señor Ministro de enviada con nota número 1058 de 22 de mayo del año, que en el caso sobrevenido en Natagaima, ma- consulta anterior, debe el Jurado Electoral ceñirse miento sancionado por el artículo 171 del Código nes.»

uníquese lo anterior al señor Ministro de Gobierno, u anuencia, publíquese en los *Anales del Consejo* .

rables señores Consejeros, vuestra Comisión.

L. SEGOVIA

tá, junio 5 de 1918.

—

e Estado—Sala de Negocios Generales—Bogotá, te de junio de mil novecientos diez y ocho.

sesión de hoy se consideró el anterior informe y ado.

residente, JORGE HOLGUÍN—El Vocal, L. SEGOVIA. rio, *Ismael E. Castro.*

El Despacho consultante inquiere la opinión del Consejo de Estado respecto de si puede adoptar la vía insinuada por el Jurado Electoral de Natagaima, esto es, de practicar el escrutinio sobre los registros que de acuerdo con el artículo 127 del Código de Elecciones fueron enviados a la Gobernación del Departamento, o si debe convocarse a nueva elección según lo prevé el artículo 90 del mismo Código.

Sobre el particular hay un vacío en nuestra ley electoral, pero ello no obsta para que previo análisis del caso consultado, se señale un procedimiento acorde con los principios generales que regulan la materia.

Si se excluye la disposición penal del artículo 232 de la obra citada, no se encuentra allí otra hipótesis que contemple la circunstancia de la pérdida de los pliegos o registros de votación, sin que ella suministre ninguna luz sobre la cuestión que se ventila. El único precepto que puede orientar el criterio es el contenido en el artículo 171, cuyo texto es como sigue:

«Cuando una corporación electoral escrutadora no hubiere recibido oportunamente los pliegos o registros necesarios para el escrutinio, debe pedir copia legalizada de los que falten a la autoridad o á la corporación que sí los haya recibido, copias que serán expedidas y remitidas inmediatamente, si no las hubieren ya remitido. Al efecto, la autoridad política y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo que recibieren pliegos o registros irán haciendo sacar copia legalizada de ellos y remitiéndola a la Junta o corporación electoral escrutadora correspondiente. Estas copias pueden tenerse en cuenta en el respectivo escrutinio.»

La anterior disposición es genérica porque se refiere a toda suerte de escrutinios, y sintetiza ella la razón u objeto del artículo 127 del Código.

La circunstancia de no haberse recibido los pliegos oportunamente, no modifica la situación anómala de la entidad que no puede practicar el escrutinio por carecer de los papeles y elementos necesarios para ello. Igual impedimento afecta al que no ha obtenido los registros parciales que a aquél al cual le fueron sustraídos u ocultados. Luégo en donde las causas son análogas los efectos deben participar de la misma naturaleza.

Según se desprende de la disposición transcrita, no sólo sirven las copias expedidas por el Gobernador del Departa-

mento para el efecto referido, sino también las que expidan los Tribunales Seccionales Administrativos correspondientes.

En el caso de Natagaima no podría aplicarse la previsión del artículo 90, por tratarse de circunstancias completamente diversas. Esta disposición alude a la especial contingencia de que por una u otra causa se dejen de practicar las elecciones de Concejeros Municipales. Y las elecciones constituyen fenómeno específicamente diverso del escrutinio, que a su turno es un fenómeno político de carácter consecuencial.

Por lo anotado, vuestra Comisión termina proponiéndoos lo que sigue:

«La Sala de Negocios Generales del Consejo de Estado conceptúa, en relación con la consulta del señor Ministro de Gobierno, enviada con nota número 1058 de 22 de mayo del presente año, que en el caso sobrevenido en Natagaima, materia de la consulta anterior, debe el Jurado Electoral ceñirse al procedimiento sancionado por el artículo 171 del Código de Elecciones.»

Comuníquese lo anterior al señor Ministro de Gobierno, y previa su anuencia, publíquese en los *Anales del Consejo de Estado.*

Honorables señores Consejeros, vuestra Comisión.

L. SEGOVIA

Bogotá, junio 5 de 1918.

—

Consejo de Estado—Sala de Negocios Generales—Bogotá, siete de junio de mil novecientos diez y ocho.

En la sesión de hoy se consideró el anterior informe y fue aprobado.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vocal, L. SEGOVIA. El Secretario, *Ismael E. Castro.*

CONCEPTO

del Consejo de Estado acerca de la incompatibilidad que para ejercer ciertos cargos produce en un miembro suplente de la Representación Nacional la circunstancia de haber reemplazado al principal en una parte del período legal.

(Consejero informante, General Segovia).

Honorables señores Consejeros:

Por medio de oficio número 1033, de 17 del mes pasado, se dirigió a esta corporación el señor Ministro de Gobierno, a fin de inquirir el concepto de ella en lo relativo a la consulta elevada a ese Despacho ejecutivo por el señor Angel María Romero, así:

"Por tanto, ¿qué incompatibilidad le cobija a un suplente que ha reemplazado al principal únicamente en sólo una parte del período legal del principal, es decir, que sólo ha concurrido a una legislatura por excusa temporal del respectivo principal?"

La materia propuesta comprende o presenta dos aspectos: uno constitucional y otro legal.

Por separado va vuestra Comisión a estudiarlos ambos para dar respuesta a la consulta formulada por el señor Ministro de Gobierno.

El artículo 109 de la Constitución Nacional disponía que el Presidente de la República no podía conferir empleo a los Senadores o Representantes durante el período de sus funciones y un año después, con excepción de los de Ministro de Despacho, Consejero de Estado, Gobernador, Agente Diplomático y Jefe Militar en tiempo de Guerra.

Bajo el imperio de este precepto constitucional se expidió, primero la Ley 149 de 1888 (Código Político y Municipal), que en su artículo 21 prescribió que los suplentes de los Senadores y Representantes no quedan comprendidos en la prohibición, aun cuando ejerzan transitoriamente las funciones de los principales, a menos que por la separación definitiva de éstos entren a llenar la vacante; y después la Ley 41 de 1892, cuyo artículo 3.° está concebido en los siguientes términos:

"Los suplentes de los Senadores y Representantes no están sujetos a las incompatibilidades de los principales,

excepto el caso en que llenen la falta absoluta del principal, producida por las causas señaladas en el artículo 1.° y la falta temporal del principal producida para concurrir a toda una legislatura."

De modo pues que a raíz de expedida la Constitución, y casi por los mismos que la habían dictado, fue entendido y consignado en la Ley 149 de 1888 que la prohibición sentada por el artículo 109 de la Constitución, se refería a los Senadores y Representantes principales, y que no tocaba con los suplentes sino en los casos excepcionales expresados en la misma Ley; igual interpretación le dio el Congreso de 1892, y la práctica en todo ese tiempo se conformó a dicha interpretación.

El artículo 109 de la Constitución fue subrogado por el 23 del Acto legislativo de 1910, artículo éste que en su primer inciso se expresa así:

"El Presidente de la República no podrá conferir empleo a los Senadores o Representantes que hubieren ejercido el cargo durante el período de sus funciones, con excepción de los de Ministro del Despacho, Gobernador, Agente Diplomático y Jefe Militar en tiempo de guerra."

La Ley 94 de 1912, adicional y reformatoria de la 41 de 1892, en el inciso 1º del artículo 1º, estableció:

"Los empleados públicos de libre nombramiento y remoción del Poder Ejecutivo, que fueren elegidos miembros *principales* del Congreso, al ejercer el cargo perderán el puesto que desempeñan al tiempo de la elección o después de ella, y quedarán inhabilitados para recibir nuevo cargo o empleo del Poder Ejecutivo, con arreglo al artículo 23 del Acto legislativo número 3 de 1910."

Después la Ley 4ª de 1913, en sus artículos 21 y 22, dispuso:

"Artículo 21. El Presidente de la República no puede conferir empleo a los Senadores y Representantes durante el período de sus funciones, con excepción de los de Ministro del Despacho, Gobernador, Agente Diplomático y Jefe Militar en tiempo de guerra.

"La aceptación de cualquiera de estos empleos por un miembro del Congreso produce vacante en la respectiva Cámara, en los términos prescritos en la Constitución.

"Se entiende expirado el período de cada Senador o Representante desde que se produce la vacante por renuncia, excusa o cualquier otro motivo legal."

"Artículo 22. Los suplentes de los Senadores y Representantes no quedan comprendidos en la prohibición del artículo anterior, aun cuando ejerzan transitoriamente las funciones de los principales, a menos que por la separación definitiva de éstos entren a llenar la vacante." —

Como se ve, el artículo 109 de la Constitución estableció la prohibición durante el período y un año más, *hubiese o nó ejercido el cargo* el nombrado Representante o Senador; y así era verdaderamente duro comprender a los suplentes, muchos de los cuales quizá no hubieran llegado a tener ocasión de aceptar o rehusar el cargo ni de ejercerlo en tiempo alguno del período.

El artículo 23 del Acto legislativo de 1910 limitó la prohibición al transcurso del período de funciones, y únicamente la declaró aplicable a los que durante éste hubiesen ejercido el cargo; y no obstante que ya en este caso se justificaba el comprender en la prohibición a los suplentes para garantía de su independencia en el período actual, con respecto al Poder Ejecutivo, los legisladores de 1912 y 1913 continuaron interpretando en las leyes citadas en el sentido de que la prohibición no rezaba sino con los principales, salvo los casos en las mismas leyes señalados.

Así las cosas, fueron acusados ante la Corte Suprema de Justicia los artículos 3, 5, 6 y 9 de la Ley 41 de 1892 y el inciso 3 del artículo 21 y el artículo 22 de la Ley 4 de 1913.

La Corte, estimando que el artículo 3º de la Ley 41 estaba tácitamente derogado por haberlo sustituído el 22 de la Ley 4 de 1913; que los artículos 5, 6 y 9 de la misma Ley 41 se hallaban insubsistentes, una vez que el artículo 109 de la Constitución, al cual regulaban, había sido sustituído por el artículo 23 del Acto legislativo número 3 de 1910, y que el inciso 3 del artículo 21 y el artículo 22 de la Ley 4 de 1913 eran disposiciones en pugna con el artículo 23 del nombrado Acto legislativo, en sentencia de 7 de noviembre de 1914 declaró inexequibles los últimos mencionados artículos de la Ley 4 de 1913 y que no había lugar a resolver acerca de la inexequibilidad de los artículos acusados de la Ley 41 de 1892.

Vino en 1916 la Ley 85, que derogó a la 94 de 1912, y en su artículo 299 dispuso:

"Los individuos que fueren elegidos Senadores, Representantes al Congreso o Diputados a las Asambleas Depar-

tamentales, con el carácter de *principales*, perderán, al comenzar a ejercer el cargo, los empleos que tuvieren por nombramiento del Poder Ejecutivo, o de los Gobernadores o que fueren del Poder Judicial con jurisdicción."

Este artículo comprende respecto de los empleados del Poder Judicial con jurisdicción, la misma incompatibilidad que ya había consignado el artículo 56 de la Ley 23 de de 1912, más, limitó la incompatibilidad a los que tengan el carácter de Senadores, Representantes o Diputados *principales.*

De suerte pues que hoy no existe, con relación al punto que nos ocupa, sino el artículo 299 de la Ley 85 de 1916, según el cual, por referirse especialmente a los principales, deja fuera de la incompatibilidad a los suplentes, quienes, por tanto, al comenzar a ejercer el cargo de Senadores, Representantes al Congreso o Diputados a las Asambleas, no pierden los empleos que tengan por nombramiento del Poder Ejecutivo, o de los Gobernadores, o que sean del Poder Judicial con jurisdicción.

Pero se advierte que esta disposición contempla un caso especial: no se trata de conferir dentro del período de Senador o Representante, empleo del Ejecutivo a personas que en calidad de suplentes estén ejerciendo o hayan ejercido el cargo de Senadores o Representantes; se trata de que *conserven* el empleo que tuvieran antes de entrar a ejercer la suplencia en el Senado o en la Cámara.

Ahora bien: derogadas o invalidadas las leyes que permitían al Poder Ejecutivo conferir empleos a los Senadores o Representantes suplentes durante el período, no ha quedado en pie sobre el punto especial materia de la consulta, sino el artículo 23 del Acto legislativo número 3 de 1910, y éste no hace distinción entre el que hubiere ejercido el cargo de Representante o Senador como principal y el que lo hubiere ejercido como suplente, ni limita a los de esta calidad la prohibición, por tanto parece claro que comprende a todo el que hubiere ejercido, principal o suplente.

Y como tampoco limita el constituyente el tiempo que haya durado el ejercicio del cargo de Senador o Representante para los efectos de la prohibición, hay que entender que cualquiera que haya sido ese tiempo la prohibición es aplicable. Quizá obró en el ánimo del constituyente la consideración de que el ejercicio siquiera momentáneo de una persona en una Cámara, aunque con el mero carácter de

suplente, bien pudiera determinar uno de aquellos hechos que se trataba de evitar en guarda de la independencia del Poder Legislativo.

De consiguiente, si el miembro principal de cualquiera de las Cámaras que haya ejercido el cargo de representación durante el período de sus funciones, se hace inhábil para ser nombrado por el Presidente de la República empleado público, salvo las excepciones dichas, es fuerza concluír que el suplente quehaya ejercido el cargo en vez del principal, aun por cortísimo tiempo, se hace inhábil también para recibir empleo distinto de los enunciados en el artículo 23 del mentado Acto legislativo, durante el tiempo que reste de su período constitucional.

Por último, no estará por demás llamar la atención hacia la circunstancia de que ya hoy, por declaración expresa de los artículos 214 y 215 de la Ley 85 de 1916, las causales de no elegibilidad para Senadores, Representantes o Diputados a las Asambleas, afectan no solamente a los principales sino también a los suplentes, lo cual parece indicar cierta consecuencia con el orden de ideas que entraña la interpretación dada por la Corte Suprema al artículo 23 del Acto legislativo citado, en el sentido de comprender en la prohibición a los suplentes.

Porsupuesto que, de otro lado, no desconocemos que en un país donde todavía es reducido el personal competente para las altas funciones legislativas, puede ser un obstáculo grave el que los suplentes de los Senadores o Representantes, por sólo ejercer el cargo transitoriamente, por tiempo hasta insignificante quizá, queden inhabilitados para que el Presidente de la República les pueda conferir empleo distinto de los expresamente enumerados en el aludido Acto legislativo; porque puede ocasionar que las Cámaras se priven en un momento dado de los servicios de alguno o varios suplentes, que rehusarían una cosa accidental que los inhabilita para una permanente o, por lo menos, de mayor duración, a tiempo en que las luces de esos suplentes podrían serles a las mismas Cámaras de alta conveniencia en el estudio y decisión de asuntos importantes. Pero en el estado actual de nuestra legislación, y mientras no se reforme el Acto constitucional, no es posible interpretarlo en el sentido de que la prohibición sea aplicable únicamente a los elegidos como principales, porque ello sería establecer una excepción que el proyecto constitucional no autoriza.

Es terminante el artículo 23 del Acto legislativo de 1910 a este respecto, y más lo es si se atiende a lo establecido por el artículo 24 del mismo Acto, que es como un complemento o corroboración de la ficción legal establecida entre principales y suplentes. Este último precepto asimila en absoluto los suplentes a los principales en todos los casos en que aquellos tengan que ocupar un asiento en cualquiera de las dos Cámaras. Los derechos y los deberes de unos y otros son idénticos, luego las consecuencias que acarrea el ejercicio de la legislatura son las mismas para los unos que para los otros.

Por lo expuesto, vuestra Comisión termina proponiéndoos:

"Dígase al señor Ministro de Gobierno, en respuesta a su oficio número 1003 del 17 del mes próximo pasado, que la Sala de Negocios Generales del Consejo de Estado conceptúa que a todo Representante o Senador, principal o suplente, que haya ejercido el cargo en cualquier tiempo, por corto que sea, del período constitucional, le es aplicable la prohibición contenida en el artículo 23 del Acto legislativo número 3 de 1910."

Previa la venia del señor Ministro, publíquese este informe en los *Anales del Consejo de Estado.*

Honorables Consejeros.

Bogotá, junio 19 de 1918.

Vuestra Comisión.

L. SEGOVIA

Consejo de Estado—Sala de Negocios Generales—Bogotá, 19 de junio de 1918.

En la sesión de hoy se aprobó el anterior dictamen y se ordenó pasar copia de él al señor Ministro de Gobierno.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vicepresidente, L. SEGOVIA—El Vocal, LUIS V. GONZÁLEZ—El Secretario, *Ismael E. Castro.*

SECCION 2ª—SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SENTENCIA

por la cual se declara ejecutoriada la de la Corte de Cuentas, de 19 de junio de 1917, que dedujo un alcance a cargo de Delfino Díaz R., responsable de las cuentas de la Administración de Hacienda del Chocó en octubre de 1912.

(Consejero ponente, doctor Próspero Márquez C.).

Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio primero de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Ha venido al estudio del Consejo la cuenta correspondiente a los trece primeros días del mes de octubre de 1918, de la Administración de Hacienda Nacional del Chocó (Quibdó), en virtud de apelación interpuesta por el señor Delfino Díaz R. contra la sentencia de la Corte de Cuentas, de 19 de junio de 1917, que redujo a $ 601-38 el alcance que la Sección 3ª de la misma Corte había deducido por auto de 23 de julio de 1916 y por la suma de $ 3,646-99, a cargo del mismo señor Díaz R.

La apelación le fue concedida por la Corte el 28 de septiembre, y el auto correspondiente se notificó personalmente al responsable el 28 de noviembre último.

El expediente fue registrado en el Consejo de Estado el 18 de febrero último, y del informe del Secretario resulta que han transcurrido más de ochenta días hábiles desde la llegada del expediente al Consejo sin que por el recurrente se haya suministrado hasta hoy ni una hoja de papel para su actuación.

Dispone el artículo 56 de la Ley 105 de 1890 que «en los juicios se hará uso del papel que determina la Ley orgánica del impuesto de papel sellado, salvo lo que se disponga en casos especiales,» y el 57 de la misma Ley, que el papel necesario para la continuación de los juicios y para la sentencia «lo suministrará el actor de la instancia.»

El actor, conforme al artículo 293 del Código Judicial, es el que promueve una instancia, sea cual fuere.

Del contexto de las disposiciones citadas se desprende fácilmente que el recurrente señor Delfino Díaz está en la

obligación de suministrar el papel necesario para darle curso al negocio de que se trata, y como no lo ha hecho durante el tiempo transcurrido desde que entró el expediente a Consejo, a pesar de haberse excedido en mucho el término de sesenta días señalado por el inciso 2.° del artículo 122 de la Ley 105 de 1890, aplicable en estos casos, de acuerdo con el artículo 104 de la Ley 130 de 1915, es el que ordena que por el Consejo se dé cumplimiento al inciso 1.° del mismo artículo, que dispone que si transcurre el término fijado por el mismo artículo «después de la fecha de recibo del proceso y las partes no consignaren el papel necesario para darle curso al negocio, o no hicieren las gestiones necesarias para la continuación del juicio, se declarará ejecutoriada la sentencia o el auto apelado por los Magistrados o por el Magistrado sustanciador....que hubieren de fallar definitivamente sobre el recurso interpuesto, sin necesidad de petición de parte.....»

Por tanto, en acatamiento de la disposición transcrita, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara ejecutoriado el auto de la Corte de Cuentas, de 19 de junio de 1917, que redujo a $ 601-38 el alcance deducido por la Sección 3ª de la misma Corte a cargo del responsable de la cuenta de la Administración de Hacienda Nacional del Chocó, correspondiente a los trece primeros días del mes de octubre de 1912, señor Delfino Díaz R.

Notifíquese al señor Fiscal de la Sala y comisiónese a la Corte del ramo para notificar esta providencia al interesado.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.--LUIS F. ROSALES—ADRIANO MUÑOZ

SENTENCIA

por la cual se confirma la del Tribunal Administrativo de Popayán en el juicio sobre nulidad de la elección del señor César Prado para Representante al Congreso.

(Consejero ponente, doctor Márquez C.).

Consejo de Estado—Sala Plena—Bogotá, cinco de junio de mil novecientos diez y ocho.

Vistos : En virtud de la apelación interpuesta contra el fallo de primera instancia pronunciado por el Tribunal Administrativo Seccional de Popayán, por el apoderado del actor, en el juicio sobre nulidad de la elección del señor don César Prado para Representante al Congreso en el período constitucional de 20 de julio de 1917 a 19 del mismo mes de 1919, se encuentra este negocio al estudio del Consejo de Estado, en donde se procede a fallarlo definitivamente, por estar agotada la tramitación correspondiente a esta segunda instancia, previas las siguientes consideraciones :

Se inició este proceso con el escrito de demanda dirigido al Tribunal Seccional de Popayán el 7 de febrero último, por el señor Rogerio Fernández C., vecino de Palmira, en el cual pide que por aquel Tribunal se declare la nulidad de la elección del señor César Prado para Representante al Congreso por el Distrito Electoral de Popayán, por cuanto el señor Prado ejercía el día de la elección de Representantes las funciones de Prefecto de Palmira, perteneciente a aquel Distrito Electoral.

Además de la declaración de nulidad indicada, solicitó el demandante la inmediata suspensión del señor Prado del cargo de Representante de la Nación y que se llamara al respectivo suplente a ocupar su puesto en la Cámara de Representantes.

Expone el actor los fundamentos de hecho, así :

«César Prado ejerció las funciones de Prefecto de Palmira en el año de 1917, pues entró a ejercer el puesto desde el 1.° de enero de ese año.

«Por Resolución número 20 de 3 de febrero de 1917, dictada por el Gobernador del Departamento, se le concedió licencia por el término de sesenta días para separarse del em-

pleo antes dicho. Pero como al mes de haberse separado del empleo haciendo uso de la licencia, renunció ésta y se encargó nuevamente del puesto de Prefecto de la Provincia de Palmira.

«El señor Prado se encontraba el día 13 de mayo de 1917 en ejercicio de las funciones de Prefecto Provincial de Palmira. Al señor Prado le fue aceptada la renuncia del puesto de Prefecto de Palmira por Resolución número 93, de 5 de julio de 1917, pues dos días después siguió para Bogotá a desempeñar las funciones de Representante al Congreso Nacional.»

El señor Prado, dice la demanda, es Representante al Congreso Nacional por el Distrito Electoral de Popayán en el actual período, y ejerció dicho cargo en las sesiones de 1917.

Acompaña a la demanda el actor, para comprobar los hechos anotados, sendos certificados del Gobernador del Departamento del Valle y del Ministro de Gobierno.

Agrega que los Municipios de la Provincia de Palmira forman parte del Distrito Electoral de Popayán, y concluye así:

«El señor Prado ejercía las funciones de Prefecto de Palmira el día de las elecciones para Representantes al Congreso Nacional, o sea el 13 de mayo de 1917; el señor Prado tenía jurisdicción política y autoridad civil en toda la Provincia de Palmira cuando se verificaron las elecciones para Representantes al Congreso Nacional, hecho éste inmoral y reprobable por cuanto una autoridad no puede ser elegida Senador, Representante ni Diputado cuando ejerce sus funciones en la misma parte donde se verifica la elección.»

Las razones legales o fundamentos de derecho los expone en los siguientes términos:

«El artículo 215 de la Ley 85 de 1916, a la letra dice:

"No pueden ser elegidos Senadores, Representantes ni Diputados a las Asambleas Departamentales, principales ni suplentes, por Circunscripción Electoral en cuyo territorio ejerzan o hayan de ejercer sus funciones, los individuos que en el día de las elecciones desempeñan o hubieren desempeñado en los últimos tres meses anteriores a éstas, los empleos de Secretario, de Gobernador de Departamento, Magistrado o Fiscal de Tribunal de Distrito Judicial, Magistrado de Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Juez o Fiscal de Juzgado Superior y de Jefe de Ejército con jurisdicción o mando en dicha Circunscripción, sea que las funciones de tales emplea-

dos se extiendan a toda ella o a una parte solamente, o a cualquier otro empleo nacional o departamental con jurisdicción o autoridad civil, política o militar en toda la Circunscripción por lo menos.''

«El artículo 217 de la misma Ley 85 de 1916 dice a la letra:

''La separación con licencia de alguno de los puestos que no permiten a quienes los ejercen ser elegidos Senadores, Representantes o Diputados, al tenor de los artículos 214, 215 y 216, no habilita al empleado así separado para ninguna de tales elecciones.''

«El artículo 22 del Acto legislativo número 3 de 1910 dice:

''El Presidente de la República, los Ministros del Despacho, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el Procurador General de la Nación y los Gobernadores no podrán ser elegidos miembros del Congreso sino tres meses después de haber cesado en el ejercicio de sus funciones. Tampoco podrá ser Senador o Representante ningún individuo por Departamento o Circunscripción Electoral donde tres meses antes de las elecciones haya ejercido jurisdicción o autoridad civil, política o militar.''

«Según el artículo 22 del Acto legislativo número 3 de 1910, en consonancia con el Acuerdo número 30 de 1917, de la Corte Suprema de Justicia, don César Prado no pudo ser elegido Representante al Congreso Nacional porque tenía jurisdición y autoridad civil en la Provincia de Palmira el 13 de mayo de 1917, día de las elecciones para Representantes al Congreso.

«La Corte Suprema de Justicia, en el Acuerdo número 30 de 1917, declara inexequible, por inconstitucional, la parte final del artículo 215 de la Ley 85 de 1916, en cuanto por dicha parte pueden ser elegidos Senadores y Representantes individuos por Departamento o Circunscripción Electoral donde tres meses antes de las elecciones hayan ejercido jurisdicción o autoridad civil, política o militar. (Véase el *Diario Oficial* número 16219 de 16 de octubre de 1917).

«. . . . . .

«Suponiendo que César Prado hubiese sido elegido teniendo en cuenta el inciso 1º del artículo 215 de la Ley 85 de 1916, la Corte Suprema de Justicia declaró inexequible, por inconstitucional, este inciso, por estar en pugna con la dispo-

sición constitucional consignada en el 2º inciso del artículo 22 del Acto legislativo mencionado, y por consiguiente, siendo inconstitucional el modo como fue elegido el Representante Prado, tiene forzosamente que ser nula su elección porque tenía jurisdicción y mando en una parte del Distrito Electoral de Popayán, en donde fue elegido.»

Después de algún incidente relacionado con la tramitación que debía darse al asunto en el Tribunal de primera instancia, pronunció el Tribunal el fallo de su resorte el 3 de abril próximo pasado, por el cual resolvió que «no hay lugar a hacer las declaraciones que pide el señor Rogerio Fernández C. en la demanda de fecha 7 de febrero del año en curso.»

Del fallo salvó voto el Magistrado doctor Garnert, por las razones de derecho que expuso en el respectivo salvamento, y lo salvó también, pero únicamente en cuanto se dispone la consulta de la sentencia si no es apelada, el Magistrado doctor Caicedo Arroyo.

Precisa examinar ante todo si la acción fue intentada ante Tribunal competente, por persona autorizada por la ley, y si la acción fue iniciada dentro de los términos establecidos por la misma Ley. Pues es evidente que si alguna de estas cuestiones hubiera de ser resuelta en sentido negativo, la acción no habría debido prosperar, ya por falta de jurisdicción en el Tribunal, ya por falta de personería en el actor, ya por haberse extinguido por prescripción el derecho para intentarla.

No se trata en el presente caso de revisar declaraciones de nulidad hechas por las corporaciones electorales, y de consiguiente, no derivan los Tribunales de lo Contencioso Administrativo su competencia para conocer en este negocio, del artículo 185 de la Ley 85 de 1916.

Tampoco se pretende que el elegido carece de alguna de las condiciones que la Constitución exige para el ejercicio de cargo de Representante de la Nación, pues en este caso la facultad de los Tribunales dichos estaría consagrada en el artículo 187 de la misma Ley.

La acción se intenta porque en concepto de la demanda el señor Prado estaba constitucionalmente impedido para ser elegido Representante, por estar investido del carácter de autoridad con mando y jurisdicción política en la Provincia de Palmira el día de la elección y en los anteriores a ella.

Sin entrar pues a examinar el fondo mismo del asunto, es evidente que la causal alegada es de las que, al tenor del artículo 183, anulan los votos dados en favor de candidatos que, «conforme a la Constitución o a la ley, tengan algún impedimento para ser elegidos,» y anula también la elección misma del candidato. Pero esa nulidad, cuando ella aparezca comprobada en los autos con documentos auténticos, corresponde declararla a la respectiva corporación escrutadora —el Consejo Escrutador en este caso,—por disponerlo así expresamente el artículo 186 de la Ley.

Si el Consejo Escrutador, por falta de pruebas o por otra causa cualquiera, no hace la declaración de nulidad, el derecho de la sociedad para impedir que se burle la disposición constitucional sobre impedimentos, no ha quedado desamparado en la Ley. Esta consagra en el inciso 2º del artículo 184, para todos los ciudadanos, el derecho de reclamar, por los mismos trámites establecidos en el capítulo XI de la Ley, «cuando por las corporaciones electorales se hayan declarado indebida y definitivamente nulos alguno o algunos registros, *o se hayan computado votos a favor de individuo o individuos que constitucional o legalmente tengan algún impedimento para ser elegidos .....*»

El inciso 3º del mismo artículo dispone que «la solicitud se sustanciará y decidirá como si se tratara de una demanda de nulidad, y las corporaciones escrutadoras modificarán la declaración hecha, de acuerdo con la decisión de la autoridad competente»; y el artículo 185, en previsión de que pudiera intentarse tal demanda, por confusión de las acciones, dispone que «cuando alguien, fundándose en alguna o algunas de las irregularidades de que trata el artículo 184—entre las cuales está, como se ha visto, *la de que se hayan computado votos a favor de individuo o individuos que constitucional o legalmente tengan algún impedimento para ser elegidos*—demandare la nulidad en lugar de reclamar contra las irregularidades de que trata el mismo artículo, no por eso dejará el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de ordenar las modificaciones correspondientes si hubiere lugar a ellas.»

Del estudio que se deja hecho de las disposiciones pertinentes del Código Electoral, se deduce claramente la competencia de los Tribunales Administrativos para conocer en esta clase de juicios, ya se trate de reclamaciones por irregularidades cometidas por las corporaciones electorales, ya de demandas de nulidad, en los términos establecidos en el título XI de la Ley 85.

En cuanto a la personería del actor, ella resulta claramente reconocida por el legislador, del contexto mismo de las disposiciones anotadas.

Para no entrar en el campo de la Ley 130 de 1913, que consagra el derecho de todo ciudadano a acusar los actos de las corporaciones y de los empleados públicos que se estimen violatorios de la Constitución o de la ley, y aplicando las disposiciones especiales de la Ley de elecciones, es incuestionable el derecho de todo ciudadano para intentar estas demandas. En efecto : consagradas en el artículo 183 la nulidad de los votos emitidos y de la elección declarada en favor de un candidato que conforme a la Constitución o a la ley tenga algún impedimento para ser elegido, el artículo 184 reconoce a los particulares el derecho de reclamar contra los cómputos de votos hechos por las corporaciones electorales en favor de candidatos que se encuentren en ese caso ; el 185 impone al Tribunal Administrativo el deber de ordenar las modificaciones a que haya lugar, y el inciso final del mismo artículo 184 impone a la corporación escrutadora la obligación de modificar la declaración ya hecha de acuerdo con las decisiones de la justicia administrativa.

El artículo 190 es suficientemente claro al respecto :

«*Todo ciudadano tiene derecho a pedir dentro de los cuatro días siguientes al de la votación o escrutinio*, que se declare nula una votación o uno o varios registros de escrutinio .....

«*Dentro del mismo término y de la misma manera puede reclamar contra cualquiera de las irregularidades de que trata el artículo 184.*»

En cuanto a la oportunidad para la iniciación del juicio, basta la lectura de la parte transcrita del artículo 190 de la Ley 85 de 1916, para adquirir el convencimiento de que el término preciso e improrrogable de cuatro días fijado en el artículo para intentar las demandas de nulidad, se refiere también a las solicitudes para que se manden corregir las irregularidades de que trata el artículo 184, entre las cuales, como ya se ha repetido, está la de que por las corporaciones electorales se hayan computado votos emitidos en favor de candidatos que constitucional o legalmente tengan algún impedimento para ser elegidos.

Y si esto es así, como evidentemente lo es, también es evidente que tratándose, en el caso que se contempla, de una elección verificada en mayo de 1917 y de la consiguiente declaración hecha en favor del señor Prado, en aquel mes, por la respectiva corporación escrutadora, a quien corresponde comunicar la elección, transcurridos no solamente los cuatro días fijados por la ley, sino más de ocho meses, sin que se iniciara la demanda contra el acta del Consejo Escrutador que computó los votos emitidos en favor del señor Prado y lo declaró electo Representante al Congreso o contra la declaración misma, tales actos, cualquiera que sea el valor jurídico que en el fondo puedan tener, quedaron en firme en virtud de haberse extinguido, por prescripción, las acciones que contra ellos pudieran existir.

No consta en el proceso la fecha en que el Consejo Escrutador hiciera la declaración de Representantes por el Distrito Electoral de Popayán para el período en curso. Pero como éste comenzó el 20 de julio de 1917 y sí hay constancia oficial de que el señor Prado ocupó puesto en la Cámara como Representante principal por aquella Circunscripción, se comprende que la declaración se le hizo dentro de los términos legales, con anterioridad a la instalación de las Cámaras Legislativas, y como la demanda se inició por escrito de 7 de febrero de 1918, es incuestionable que lo fue extemporáneamente y que, de consiguiente, los Tribunales de lo Contencioso Administrativo carecen de atribuciones para estudiar el asunto en el fondo y decidir sobre su valor legal.

El Magistrado que salvó voto en el Tribunal, por estimar que la demanda promovida por el señor Fernández C. fue intentada oportunamente, se expresa en los términos siguientes:

«Estudiado el artículo 190 mencionado, con los demás de la misma Ley (artículo 30 del Código Civil), se viene en conclusión de que sí pueden ocurrir uno o muchos casos como el de que se trata, de que una demanda puede ser presentada con posterioridad a ese término de *cuatro días*. En efecto: el artículo 197 de la citada Ley 85 dice:

"Declarada la nulidad de una votación, o de uno o varios registros computados en una elección, la corporación electoral respectiva repondrá lo hecho, pero la votación no podrá efectuarse de nuevo, si fuere de caracter popular, sino en los casos previstos en el artículo 89 de esta Ley. Si la elección hubiere sido verificada por una corporación pública,

se repetirá si ésta estuviere reunida ; en caso contrario, se renovará la elección en la próxima reunión de la corporación respectiva.''

«El artículo 89 dice :

''Cuando por sentencia ejecutoriada se declare nula la elección de la mitad o más de los Representantes correspondientes a determinado Distrito Electoral, y en caso de que, por faltas absolutas de principales y suplentes, los Representantes al Congreso por un Distrito Electoral queden reducidos a la mitad o menos del número correspondiente, el Gobierno llamará a elección en el respectivo Distrito, para llenar la plaza o plazas vacantes, y fijará la fecha en que tanto ella como los otros actos que le están relacionados, deban verificarse. Servirán para esta elección las mismas listas de sufragantes que sirvieron para la precedente.''

«Este artículo tiene dos parágrafos, el segundo de los cuales es muy pertinente al caso, y que dice :

''Parágrafo. Si ya hubieren principiado las sesiones del último año del período de los Representantes o Diputados cuyas plazas queden vacantes, no se convocará a nuevas elecciones.''

«Del contexto de las disposiciones transcritas se viene en conclusión de que bien puede ocurrir una sentencia ejecutoriada en un tiempo más o menos remoto y cuando ya hubieren principiado las sesiones del último año del período de los Representantes, que es precisamente el caso contemplado en el presente juicio.

«Supongamos, por vía de esclarecimiento, que no pudiera presentarse una demanda sino dentro del término de *cuatro días* precisados en el artículo 190; ¿qué resultaría? Que el legislador había legislado en vano al incluír en la Ley 85 el parágrafo 2º del artículo 89, que dejo transcrito, porque nunca se presentaría el caso previsto en el dicho parágrafo, a no ser por una excepción, y sabido es que la ley no se dicta para casos particulares o excepcionales, sino para la generalidad de ellos, y veámoslo :

«Las elecciones para Representantes se verificaron el día 14 de mayo de 1917 : dentro de los cuatro días del artículo 190 se presentó una demanda de nulidad, pongamos por ejemplo, ante el Juez 1º del Circuito de Popayán, quien practicó dentro de los ocho días siguientes de que habla el artícu-

lo 192 de la propia Ley, y tenemos diez y ocho días. Remitido el expediente al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, demora su actuación seis días con arreglo al artículo 193 de la Ley citada y ocho días en su notificación, cumpliéndose el artículo 6.° de la Ley 70 de 1917, y ya tenemos treinta y dos días. Remitido el expediente al Consejo de Estado y suponiendo quince días de Popayán a Bogotá, han transcurrido cuarenta y siete días. La tramitación en el Consejo de Estado, incluyendo la notificación de la segunda instancia para su ejecutoria, no puede pasar de treinta y un días, conforme a lo dispuesto en los artículos 5º y 6.° de la referida Ley 70, nos da un número de setenta y ocho días, o sea dos meses diez y ocho días. Como el Congreso se reúne el 20 de julio, la sentencia había estado ejecutoriada a los doce días de principiadas las sesiones del primer año del período. Aun suponiendo una demora del doble de ese término, o sea de ciento cincuenta y seis días, esto es, de cinco meses, aun entonces la sentencia ejecutoriada había alcanzado a las primeras reuniones del período, o sea al primer año de ellas. Como la previsión del legislador ha sido para el último, o sea el segundo año de sesiones, concluiremos con que nunca, salvo por una excepción, se presentaría el caso previsto en el parágrafo transcrito.»

Como se ve, el argumento del salvamento puede sintetizarse así :

Los términos fijados por el legislador para sustanciar y decidir esta clase de juicios, son precisos, y sumados todos ellos, desde el día en que se inicia la demanda hasta el en que quede ejecutoriada la sentencia de segunda instancia, dan un total de dos meses y diez ocho días, es decir, que las sentencias en estos juicios, si hubiera de admitirse la tesis de que las demandas sólo pueden intentarse dentro de los cuatro días siguientes a la ejecución del acto de cuya nulidad se trate, quedarían ejecutoriadas en los primeros quince días de las sesiones ordinarias del Congreso, es decir, que para el tres o cuatro de agosto del primer año del período constitucional de Representantes, ya deberían estar fallados los juicios iniciados contra su elección ; y siendo esto así, carecería de objeto la disposición legal contenida en el parágrafo 2.° del artículo 89 de la Ley 85, por cuanto no habría de llegar el caso de que se declarara la nulidad de una elección cuando ya hubieran «principiado las sesiones del último año del período de los Representantes o Diputados cuyas plazas queden vacantes,» toda vez

que las sentencias debían haberse pronunciado durante las sesiones, o a lo sumo, duplicando todos los términos, cinco meses y algunos días después de declarada la elección; pero en ningún caso, un año después.

Tiende este argumento a demostrar que, puesto que el parágrafo del artículo 89 admite la posibilidad de fallos pronunciados después de principiadas las sesiones del segundo año del período de los Representantes, es porque el legislador admitió la posibilidad de demandas presentadas después de vencidos los cuatro días señalados en el artículo 190.

Este argumento sería improcedente aun en el caso de que el artículo 89 de la Ley se refiriera exclusivamente a las vacantes producidas en las Cámaras o en las Asambleas en virtud de «sentencias ejecutoriadas que declaren nula la elección de la mitad o más de los Representantes correspondientes a determinado Distrito Electoral»; porque a nadie se oculta que por grande que sea el interés de los Jueces en despachar los asuntos sometidos a su jurisdicción, no siempre es posible andar, en la práctica de las diligencias que se juzguen necesarias, con toda la celeridad que fuera de desearse, y sucede con frecuencia que aun en juicios de naturaleza sumaria se presenten incidentes que hacen demorar por meses y años el fallo definitivo de asuntos fáciles al parecer.

El parágrafo 2.° en este caso sólo demostraría la previsión del legislador. Pero en el caso presente lo que hay es que el parágrafo no se refiere únicamente a las vacantes producidas por sentencias ejecutoriadas. Para comprender su alcance es preciso colocarlo a continuación del inciso 1.° del artículo 89. Dice éste:

«Artículo 89.° Cuando por sentencia ejecutoriada se declare nula la elección de la mitad o más de los Representantes correspondientes a determinado Distrito Electoral, y en el caso de que, por faltas absolutas de principales y suplentes, los Representantes al Congreso por un Distrito Electoral queden reducidos a la mitad o menos del número correspondiente, el Gobierno llamará a elecciones en el respectivo Distrito para llenar la plaza o plazas vacantes y fijará la fecha, etc.

«Parágrafo 2º Si ya hubieren principiado las sesiones del último año del período de Representantes o Diputados, y las plazas queden vacantes, no se convocará a nuevas elecciones.»

Hay, como se ve, lugar a convocatorias para nuevas elecciones no solamente en el caso de que por una sentencia eje-

cutoriada se declare nula la elección de la mitad o más de los Representantes que corresponden a una Circunscripción; también hay lugar a la convocatoria «en el caso de que por faltas absolutas de principales o suplentes, queden reducidos a la mitad o menos del número correspondiente.»

Y como esa falta absoluta, ocasionada por muerte, renuncia aceptada o por cualquiera otra causa legal, puede producirse desde el día mismo de la declaración de la elección hasta el fin del período, quiere la Ley que si ella ocurre en las circunstancias y con las condiciones previstas en el artículo, el Gobierno, para no dejar durante las segundas sesiones sin representación al respectivo Distrito Electoral, convoque a elecciones y fije las fechas en que han de cumplirse los actos relacionados con ellas.

Pero quiere también esa misma Ley que si la falta de la representación por un Distrito Electoral— producida, ya en virtud de un fallo judicial, ya por faltas absolutas—se verifica después de principiadas las sesiones del último año, no se convoque a nueva elección, seguramente teniendo en cuenta el tiempo que se invierta en las operaciones preparatorias de la elección y en los actos que a ésta siguen hasta la expedición de las nuevas credenciales, que los elegidos sólo podrían concurrir cuando se hubieran puesto en receso las Cámaras y que resultarían ineficaces la agitación y la intranquilidad consiguientes a estas manifestaciones de la actividad y de la vida de los pueblos, e inútiles también los sacrificios de tiempo y de dinero que se hacen siempre en estas luchas.

Formula así el señor doctor Vélez Calvo su argumentación en favor de la declaración de nulidad de la elección del señor Prado y de la oportunidad de la demanda:

«No puede alegarse para pedir la declaratoria de una *tacha constitucional,* como la de quien ejerce autoridad y jurisdicción el día de su elección el termino fijado para pedir nulidades de menor importancia como las de votaciones y escrutinios.

«En éstas, que son fijadas por la ley, va de por medio la pureza y la libertad del sufragio, y consisten en determinadas irregularidades; pero en tratándose de casos como el presente, la nulidad afecta a la persona y se funda en razones harto más graves. Por eso ni la Constitución, ni la Ley, fijan para la caducidad de la acción el término que alega la sentencia de Popayán.

«Quienes más elementos para herir la verdadera libertad del sufragio tienen, son los funcionarios que llevan anexas jurisdicción y autoridad: por eso el constituyente los declara inelegibles dentro de cierto término, y el legislador sabiamente se abstiene de limitar a los ciudadanos el tiempo y las circunstacias para pedir las nulidades de las elecciones que en ellos recaigan.»

El artículo 187 de la Ley de elecciones se limitó a aumentar una nueva causal de nulidad en la elección de Senadores, de Representantes a las señaladas en el capítulo XI:

«El hecho de que los elegidos no reúnan las condiciones constitucionales para el ejercicio de esos cargos»; a consagrar la acción popular contra las elecciones viciadas por esta causal, y a determinar la competencia de los Tribunales Administrativos para la decisión de estos juicios. Pero en cuanto a la tramitación que a éstos haya de darse, y a la época durante la cual podrían instaurarse las acciones consiguientes, guardó silencio. Era innecesario hablar; era una nueva causal de nulidad lo que se establecía, y esa nueva causal, como las demás de que trata el capítulo XI, debía tramitarse y fallarse como las demás nulidades.

Las consideraciones relativas a la capacidad de los empleados con mando y jurisdicción para herir la libertad y falsear el sufragio, son cuestiones claras; pero que no podrían estudiarse en esta sentencia sin entrar al fondo mismo del asunto, sin invadir un campo al cual en este juicio no es permitido penetrar a la justicia administrativa.

A mérito de cuanto se deja expuesto y de acuerdo con las opiniones del señor Fiscal del Consejo, emitidas por escrito y en la audiencia pública, el Consejo de Estado, en Sala Plena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada.

Cópiese, notifíquese, publíquese y pásese copia al señor Ministro de Gobierno y a la honorable Cámara de Representantes.

Dése cuenta por telégrafo al Presidente del Consejo Escrutador del Distrito Electoral de Popayán.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN — El Vicepresidente, PRÓSPERO MÁRQUEZ—BONIFACIO VÉLEZ—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LÁCIDES SEGOVIA—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

AUTO

por el cual se declara legal la excusa presentada por el doctor Félix Cortés para intervenir como Conjuez en la decisión del juicio sobre nulidad de la Resolución del Gobernador de Cundinamarca de 23 de septiembre de 1916, relacionada con la renta de tabaco.

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio siete de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El señor doctor Félix Cortés, en memorial de primero de los corrientes, presenta formal excusa para intervenir como Conjuez en la decisión del juicio sobre nulidad de la Resolución de 23 de septiembre de 1916, proferida por el Gobernador de Cundinamarca y relativa a la renta de tabaco.

El doctor Cortés fue sorteado Conjuez para decidir el empate entre los miembros de la Sala, al votar proyecto de sentencia presentado oportunamente por el sustanciador, discutido y votado por la Sala desde el veintidós de octubre de mil novecientos diez y siete.

Se funda la excusa del doctor Cortés en que debiendo reunir el veinte de los corrientes el Congreso en sesiones extraordinarias, en virtud de la convocatoria hecha al efecto por el Poder Ejecutivo, y siendo él Representante principal, se encuentra dentro del tiempo de la inmunidad, e imposibilitado de consiguiente para intervenir como Conjuez en la decisión del punto en referencia.

El Consejo estima estrictamente legal la excusa presentada por el señor doctor Cortés para intervenir en este negocio cuya decisión se ha demorado tanto tiempo por causa de los incidentes relativos a los impedimentos y recusaciones de los diferentes Conjueces que se han sorteado para desatar la dificultad del empate en la votación del proyecto de sentencia.

Dice en efecto el artículo 52 del Código Judicial:

«Artículo 52. No pueden ser Conjueces los empleados de los ramos Ejecutivo y Judicial de la República, ni los del Legislativo mientras gozaren de inmunidad. Tampoco pueden serlo los empleados del Ministerio Público.»

La inmunidad para los miembros del Congreso se extiende, conforme al artículo 21 del Acto legislativo número

3 de 1910, a los cuarenta días anteriores y a los veinte siguientes al período de las sesiones.

De acuerdo con las disposiciones anotadas y con la del artículo 104 de la Ley 130 de 1913, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara excusado al doctor Félix Cortés para intervenir como Conjuez en la decisión de este negocio.

Señálase el martes 11 de los corrientes para verificar a las dos de la tarde el sorteo del Conjuez que reemplace al doctor Cortés.

Pásense los autos al Presidente de la Sala para los efectos de los artículos 55 y 56 del Código Judicial.

Cópiese, notifíquese y publíquese.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—JESÚS PERILLA V.— ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José María Medina E.*, Secretario.

SECCION 1.ª—SALA PLENA

SENTENCIA

del Consejo de Estado en la demanda de nulidad del registro electoral del Municipio de Barbacoas, en lo que se refiere a los votos emitidos en el Corregimiento de Altaquer.

(Consejero ponente, doctor Muñoz).

Consejo de Estado—Sala Plena—Bogotá, junio veinte de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Por libelo presentado ente el Juez 1.° del Circuito de Barbacoas el 18 de febrero de 1918, el señor José Antonio Plaza R., fundado en el artículo 7º de la Ley 70 de 1917, acusa de nulidad el registro de escrutinio formado por el Jurado Electoral del Municipio de Barbacoas, «en lo relativo (dice) al registro de votación de los Jurados de la Cabecera del Corregimiento de Altaquer,» en la elección para Presidente de la República que se verificó el 10 de febrero del año actual.

El actor se funda en que la cifra de 350 votos computados en el Corregimiento de Altaquer, «*excede* en 46 papeletas respecto de la tercera parte de los electores hábiles para sufragar.»

El libelo contiene estos puntos:

«1.° Según el censo oficial levantado en el año de 1912 y previamente aprobado por la Asamblea Departamental por medio de la Ordenanza número 31 del mismo año, la población del Municipio de Ricaurte alcanzó a 3,233 habitantes; de suerte que, siendo el Corregimiento de Altaquer apenas una tercera parte del referido Municipio, la población de este último tuvo que ser a lo sumo y matemáticamente calculada, la de 911 pobladores.

«2º Por efecto de la Ordenanza número 84 de 1916 se segregó el Corregimiento de Altaquer del Municipio de Ricaurte para ser agregado a éste de Barbacoas; de manera que, por cuanto el Jurado Electoral del Municipio de Ricaurte no cumplió con lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley 85 de 1916, forzoso es tomar como base la población asignada por el censo de que antes se hizo mérito. Desde luégo no es posible aceptar más de 911 pobladores en el mentado Corregimiento de Altaquer para el efecto de formular las listas de ciudadanos hábiles para sufragar en las elecciones generales, y mucho menos para las de Representantes al Congreso y Presidente de la República, para las cuales se requieren requisitos especiales según la Ley electoral.»

Por auto de 19 de febrero de este año el Juez 1.° del Circuito de Barbacoas admitió la demanda, y en uso de las atribuciones señaladas en el artículo 192 del Código Electoral (Ley 85 de 1916), ordenó agregar las pruebas presentadas por el demandante, y practicar las que éste solicitó y las que el Juez mismo creyó convenientes para el mayor esclarecimiento de los hechos. Evacuadas las pruebas en el término de ocho días que fija el artículo 192, pasó lo actuado el 25 del propio febrero al Tribunal Seccional Administrativo de Pasto.

PRUEBAS

Del demandante:

a) Un cuadro impreso, de 16 de junio de 1914, con este título: «Itinerario de las distancias kilométricas de cada uno de los Distritos del Departamento de Nariño a Bogotá y de todos ellos entre sí, con datos estadísticos, altimétricos y de temperatura media de cada lugar.»

El cuadro aparece suscrito por Jeremías Bucheli, y al pie se lee una nota de 17 de junio de 1914, firmada por el Secretario de Hacienda de Nariño, que dice:

«*Secretaría de Hacienda—Pasto, junio 17 de 1914.*

«Este itinerario ha sido aprobado y adoptado para los actos oficiales del Departamento de Nariño, por Decreto de la Gobernación, número 293 de esta fecha.

«El Secretario de Hacienda,

«*Eliseo Gómez Jurado.*»

En el cuadro consta el censo de población del Departamento de Nariño levantado en 1912 y aprobado por la Asamblea, según la Ordenanza 31 del mismo año. Allí figuran el Municipio de Barbacoas con 8,064 habitantes y el de Ricaurte con 3,233.

b) Copia expedida por el Secretario del Juzgado del Circuito de Barbacoas, según orden del Juez, de la Ordenanza 84 de 1916, por la cual se segregó del Distrito de Ricaurte el territorio del Corregimiento de Altaquer y se agregó al Municipio de Barbacoas en la Provincia de este nombre.

c) Certificado del Prefecto de la Provincia de Barbacoas, en el sentido de que según telegrama del Inspector de Policía del Corregimiento de Altaquer, en la elección del 10 de febrero sufragaron en esa sección 346 individuos por el señor Marco Fidel Suárez y 4 por el señor Guillermo Valencia (folio 9).

d) Declaraciones de los señores Augusto D. Ortiz, Evaristo García y S. y Eduardo Ortiz (folios 4 a 8).

El primero expresa que conoce alguna parte del Municipio de Ricaurte, al que perteneció el Corregimiento de Altaquer; que en su concepto puede llenar a lo más la tercera parte del Municipio a que pertenecía; que puede calcular a dicho Corregimiento hoy unos 900 habitantes por todos; que no conoce en su totalidad la alinderación del Corregimiento de Altaquer, sino lo que ha recorrido por el camino nacional, línea divisoria entre Barbacoas y Ricaurte, y por el lado de Tumaco parte del límite con este Distrito; que tiene conocimiento, por referencias, de que en la región de Mayasquer hay minas descubiertas recientemente, pero que no sabe si sus pobladores se acrecienten; que hace pocos meses se encon

tró el testigo en la cabecera del Corregimiento el día de las elecciones para Concejeros Municipales; que en su concepto sufragaron unos 300 hombres, no obstante figurar más de 500 electores, y que la repetición de votos se usó en medida tan extremada que causó la protesta de un Presidente de Jurado (folios 5 y 6).

García dice que en su concepto cuando pertenecía el Corregimiento de Altaquer al Municipio de Ricaurte no representaba sino una quinta parte, y que ignora qué número de habitantes pueda tener dicho Corregimiento, por no conocerlo íntegramente, sino la parte habitada del camino nacional, (folio 6); y

Eduardo Ortiz depone, que en su concepto, por lo que conoce, el Corregimiento de Altaquer apenas alcanzaría a una tercera parte del Municipio de Ricaurte, en razón de que este Municipio, según dato estadístico, tenía 3,233 habitantes; que conoce personalmente ese Corregimiento por el lado del Municipio de Barbacoas y del de Ricaurte, y calcula 900 habitantes, más o menos, inclusive los coaiqueros, indios analfabetos que residen al frente de Altaquer, al otro lado del río Coaiquer (folios 6 y 7).

e) Declaración del señor José María Salazar, Presidente del Jurado Electoral de Barbacoas. Expresa que no es verdad que en las elecciones de Presidente de la República el miembro de la minoría del Jurado Electoral de ese Municipio pidiera el cumplimiento del artículo 10 de la Ley 85; que según el mismo artículo no correspondía al Jurado Electoral de Barbacoas pedir los datos, sino al de Ricaurte la obligación de mandarlos, lo que no hizo seguramente porque la lista no existía, como lo certificó el Presidente de esa corporación cuando se trató de nulitar la eleccción de Concejeros Municipales verificada en octubre del año pasado, y que, por tales razones, el Jurado Electoral de Barbacoas «tomó como base para la formación de las listas el censo correspondiente a la elección de Representantes del año pasado» (folio 12).

Por disposición del Juez se practicaron las siguientes pruebas:

f) Certificado expedido el 25 de febrero de este año por el Presidente del Jurado Electoral del Municipio de Barbacoas, en los términos siguientes:

«1º Que según consta en las actas y demás documentos existentes en el archivo del Jurado Electoral, en la formación

de las listas de sufragantes para las elecciones de Presidente de la República se tuvo en cuenta el censo especial ordenado levantar por la Ley 85 de 1916, el cual fue revisado oportunamente, de conformidad con el artículo 31 de la citada Ley.

«2.° Que en ningún caso ha excedido el número de sufragantes de los Jurados de Votación que funcionaron en la cabecera del Corregimiento de Altaquer, del número de ciudadanos inscritos en el referido censo electoral y hábiles para votar en dichas elecciones, pues los que sufragaron, según se vio por los registros de escrutinio remitidos por dichos Jurados, llegaron a la cifra de 350 y los inscritos eran 637.

«3.° Que por los mismos documentos arriba expresados consta que el señor Evaristo García y S., quien asistió a la sesión en que se revisó el censo en su carácter de miembro suplente por la minoría, no objetó nada respecto a éste, y firmó las listas de sufragantes, que fueron fijadas al público de conformidad con el artículo 16 de la misma Ley 85 de 1916.

«Dado en el Despacho del Jurado Electoral de Barbacoas a veinticinco de febrero de mil novecientos diez y ocho.

«El Presidente,

«J. M. SALAZAR»

g) Declaraciones de Santiago García Batis, Martín E. Quiñones y Pastor Paladines R. (folios 6 vuelto a 12).

Estos testigos declaran conformes, dando razón de su dicha, como conocedores del Corregimiento de Altaquer, que es muy poblado, especialmente la parte donde se han descubierto y se elaboran minas de oro. García Batis calcula que el Corregimiento tiene 3,000 habitantes, poco más o menos.

Quiñones estima la población en 3,000 habitantes después del año de 1912, y Paladines opina que hoy el número de habitantes no es menor de 3,000.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo de Pasto, por sentencia de 20 de marzo de este año, declara sin lugar la demanda propuesta por el señor José Antonio Plaza R. Se funda el Tribunal en que al caso en cuestión no es aplicable la causal de nulidad erigida por el artículo 7º de la Ley 70 de 1917, porque esta disposición se refiere a la totalidad de los votos emitidos en un Municipio, y en que, aun suponiendo aplicable el artículo

citado, no se ha probado el hecho de que los votos dados en el Corregimiento de Altaquer en la elección para Presidente de la República el 10 de febrero del presente año, excediera a la tercera parte del censo de población, según las pruebas que obran en el expediente.

SEGUNDA INSTANCIA

El negocio ha venido al Consejo de Estado por apelación concedida al apoderado del demandante.

Se ha dado al asunto la tramitación que corresponde. Previa la sustanciación de un incidente en que se declaró que el Consejero doctor Márquez no estaba impedido para hacer parte de la Sala sentenciadora, se verificó la audiencia el 19 del mes actual. El Agente del Ministerio Público es de concepto que se confirme la sentencia apelada, por las razones que expone así:

«1ª Porque ni siquiera se pidió por el actor, para que figurara en el juicio, copia autorizada del registro o acta del Jurado Electoral de Barbacoas, documento indispensable para conocer de una manera plena el modo como se llevó a cabo el escrutinio que se tacha de nulo.

«2ª Porque es verdaderamente inexplicable la pretensión del demandante, de que se declare nulo un documento de carácter electoral sin que lo conozca absolutamente la autoridad que deba hacer tan importante declaratoria, comoquiera que tanto los Tribunales Seccionales como el Consejo de Estado tienen que fundar sus decisiones, en esta clase de juicios, teniendo en cuenta lo alegado y probado por las partes.

«3ª Porque como acertadamente lo sostiene el Tribunal de la primera instancia, la nulidad establecida en el artículo 7º de la Ley 70 de 1917 se refiere únicamente al caso de que el número de papeletas o votos computados por el Jurado Electoral, sea superior a la tercera parte del número de habitantes del respectivo Municipio y en manera alguna al número de habitantes de tal o cual Corregimiento.

«Con mucha razón dice el Tribunal *a quo* que las expresiones de que se vale la ley dan a comprender muy bien que el espíritu y la letra del artículo que se analiza, se refieren a la tercera parte del cómputo total de los votos emitidos en *todo el Municipio* y no solamente a los de una fracción de él, como acontece en este negocio.

«4ª Porque como lo observa el Tribunal Seccional de Pasto, suponiendo que fuera aplicable al punto cuestionado el artículo 7º de la Ley 70 de 1917, no se ha dado la prueba de que el Corregimiento de Altaquer era la tercera parte precisa y matemática del territorio del Municipio de Ricaurte, cuando aquél formaba parte íntegramente de éste, para deducir de aquí también, erróneamente por supuesto, que la tercera parte de su población es la de trescientos cuatro habitantes, siendo así que son cosas muy distintas la extensión de un territorio y el número de habitantes que tenga, puesto que esto último depende, en la generalidad de los casos, del clima, del desarrollo de la industria, de las vías de comunicación y de multitud de causas que se relacionan con el adelanto o retroceso de los pueblos.

«5ª Porque el hecho de que el Jurado Electoral de Ricaurte no remitiera al de Barbacoas los nombres de los sufragantes residentes en la fracción segregada por la Ordenanza número 84 de 10 de mayo de 1916, expedida por la Asamblea del Departamento de Nariño, acto por el cual se segrega un territorio del Municipio de Ricaurte y se agrega al de Barbacoas, no constituye nulidad del registro acusado, sino una informalidad que le tocaba subsanar al Jurado Electoral de Barbacoas, encargado de formar el censo electoral del Corregimiento de Altaquer que había sido agregado al Municipio de Barbacoas; y

«6ª Porque corresponde al demandante dar la prueba de sus aseveraciones, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 542 del Código Judicial y 104 de la Ley 130 de 1913, y esa prueba no se ha exhibido en debida forma.»

Se procede al fallo definitivo.

El Consejo de Estado estima, como el Tribunal *a quo* y como el Agente del Ministerio Público, que la demanda intentada es improcedente y carece de elementos probatorios.

Es improcedente porque la causal de nulidad erigida por el artículo 7º de la Ley 70 de 1917 se refiere terminantemente a la desproporción de los votos computados en todo el Municipio respecto del censo de población de él.

Esto se funda en que la entidad constitucional y legal es el Municipio, y en que el censo consigna el empadronamiento general de los Municipios, sin determinar las fracciones correspondientes a secciones o Corregimientos.

El artículo 10 de la Ley 85 de 1916 reza con el censo electoral, no con el censo civil.

En el supuesto inaceptable de la procedencia de la demanda del señor José Antonio Plaza R. no hay duda que carece de base justificada, acusa de nulidad el acta de escrutinios del Jurado Electoral de Barbacoas «en lo relativo (dice) al registro de votación de los Jurados de la cabecera del Corregimiento de Altaquer,» pero como en el proceso no obra el acta misma acusada, sucede que falta la sujeta materia del juicio. ¿Cómo puede pretenderse que se examine si es o nó conforme con la ley un acto público que consta en documento auténtico, sin aducir siquiera ese documento? En ningún sistema de procedimiento judicial puede darse cabida a semejante demanda.

En el supuesto gracioso de que pudiera prosperar la nulidad parcial, la prueba del resultado del acto electoral del Corregimiento de Altaquer, el 10 de febrero de este año, serían las respectivas actas de los Jurados de Votación. El certificado transcrito de la Prefectura de Barbacoas sobre el número de votos emitidos en Altaquer es absolutamente inadmisible, ya que no procede siquiera de la corporación escrutadora.

Para que pueda considerarse establecida la causal de nulidad que fija el artículo 7º de la Ley 70 de 1917 es indispensable que la desproporción allí determinada resulte de la confrontación de dos documentos auténticos; el censo civil de población, y el registro de escrutinios del respectivo Jurado Electoral del Municipio. De manera que si falta este segundo elemento, se carece de uno de los términos necesarios del problema planteado.

Pero avanzando más en el campo de los supuestos, en el presente caso no se dispone de datos auténticos para apreciar la desproporción indicada. Antes de la Ordenanza 84 de 1916, el Corregimiento de Altaquer pertenecía al Municipio de Ricaurte. La población de este Municipio es de tres mil doscientos treinta y tres habitantes (3,233), según el censo de Nariño de 1912, aprobado por la Ordenanza 31 del mismo año. No se conoce qué porción de habitantes correspondía al Corregimiento de Altaquer. Por la Ordenanza 84 de 1916 pasó esa fracción al Municipio de Barbacoas, y dentro de éste concurrió a la elección del 10 de febrero último para Presidente de la República. Según el referido censo, el Municipio de Barbacoas comprende ocho mil sesenta y cuatro habitantes (8,064). Como el censo se formó antes de la anexión del Corregimiento de Altaquer, en aquella cifra no entra la po-

blación del territorio agregado. Y puesto que, según se ha visto, no se conoce el número de habitantes que le correspondía dentro del Municipio de Ricaurte, es evidente que no obra dato auténtico alguno para poder verificar la desproporción alegada, en el sobredicho supuesto de que fuera procedente la nulidad circunscrita al cómputo de un Corregimiento.

La prueba testimonial es del todo inepta, así para demostrar la cifra de población como para acreditar el número de sufragios en determinada función electoral, con el objeto de justificar la causal de nulidad que aquí se contempla.

Todavía más: en la hipótesis de la admisibilidad de la prueba oral, las declaraciones de los señores Augusto y Eduardo Ortiz y Evaristo García S., aducidas por el actor, son en extremo débiles e imprecisas, por fundarse en cálculos y conjeturas derivados de un conocimiento de partes del Corregimiento de Altaquer.

Y, por último, contra esas declaraciones obran los testimonios de Santiago García Batis, Martín E. Quiñones y Pastor Paladines R., quienes por conocimiento completo del Corregimiento, según dicen, le asignan tres mil habitantes.

Como se ha expresado, el demandante funda su aserto de desproporción únicamente en que el resultado electoral de trescientos cincuenta (350) votos en Altaquer excede en cuarenta y seis (46) papeletas a la tercera parte de los ciudadanos hábiles para sufragar, y gratuitamente le atribuye a Altaquer novecientos once pobladores (911).

Siendo así que la causal de nulidad establecida por el artículo 7º de la Ley 70 de 1917 se refiere a la desproporción entre el resultado electoral y el *número de habitantes del respectivo Municipio*, no hay para qué hablar de *ciudadanos hábiles*. Por este aspecto es también improcedente la demanda. Y todavía es fallida la pretensión del demandante en cuanto a los cálculos aritméticos. Si él considera que Altaquer *representa apenas una tercera parte del* Municipio de Ricaurte, y esta entidad alcanza tres mil doscientos treinta y tres habitantes (3.233) según el censo de Nariño, la tercera parte es mil setenta y siete (1,077), y la tercera de esta última cifra es trescientos. cincuenta y nueve (359), que excede en nueve al resultado de trescientos cincuenta (350).

Lo relativo al no cumplimiento del artículo 10 de la Ley 85 de 1916 no hace al caso de este juicio, ya porque aquí no se trata de la causal de nulidad consistente en que el *número de sufragantes exceda al número de ciudadanos incluí-*

dos en el respectivo censo electoral (artículo 179), ya por que la omisión anotada no sería vicio de nulidad.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo con el Ministerio Público y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada.

Notifíquese, cópiese, comuníquese al Gran Consejo Electoral, publíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

JORGE HOLGUÍN—ADRIANO MUÑOZ—LUIS V. GONZÁLEZ—JESÚS PERILLA V.—LÁCIDES SEGOVIA—LUIS F. ROSALES — ADRIANO TRIBÍN—El Secretario, *Ismael E. Castro.*

SENTENCIA

por la cual el Consejo de Estado se abstiene de conocer por consulta de la Sentencia del Tribunal de Popayán, en el juicio sobre nulidad de la elección de Vijes.

(Consejero ponente, General Jorge Holguín).

Consejo de Estado—Sala Plena—Bogotá, veinte de junio de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El Tribunal Administrativo de Popayán, por medio de oficio número 700, fechado el 18 del mes de abril último, ha enviado en consulta a esta Superioridad la sentencia que puso fin al juicio promovido por el señor Francisco Medina Castro sobre nulidad de los registros o acta de escrutinios de las elecciones verificadas en el Distrito Municipal de Vijes el 10 de febrero de 1918.

En esta segunda instancia se ha cumplido la tramitación que señala el artículo 67 de la Ley 130 de 1913 con relación al asunto que se acaba de expresar.

Ha llegado la oportunidad de dictar el fallo que corresponde a esta entidad, y a ello procede teniendo en cuenta las siguientes consideraciones.

Con arreglo al artículo 2.° de la Ley 70 de 1917, los empleados que conocen de las demandas sobre nulidad o

irregularidades de los escrutinios y registros en la elección para Representantes al Congreso, conocerán igualmente, y por los mismos trámites, de las demandas de igual clase en la elección para Presidente de la República.

La primera consecuencia que de esto se deduce es que si en la tramitación de los juicios de nulidad de las elecciones o registros para Representantes hay lugar a la consulta de la sentencia definitiva que pronuncien los Tribunales Seccionales, es claro que esa formalidad debe surtirse igualmente en los juicios de nulidad o irregularidades de las elecciones para Presidente de la República.

Pero no sucede así en el presente caso: la Ley de elecciones ha limitado la intervención del Consejo de Estado a los recursos de apelación interpuestos contra los fallos de los Tribunales Seccionales; no hay lugar en ellos a la consulta; el parágrafo 2.° del artículo 186 de la Ley 30 de 1916 dice así:

"La declaración de nulidad del escrutinio o de la elección de Senadores o Representantes, hecha por las corporaciones electorales, o revisable conforme a las causales establecidas en esta Ley, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, con apelación al Consejo de Estado Pleno, a petición del Agente del Ministerio Público o de los particulares."

Y el artículo 189 de la misma Ley contiene la siguiente disposición:

"Los Tribunales Seccionales de lo Contencioso Administrativo conocerán privativamente y en una sola instancia de las demandas sobre nulidad de las votaciones y de los registros de escrutinio a que se refiere el capítulo XI de esta Ley.

"No obstante, si se tratare de la elección de Senadores, de Representantes o de Consejeros Electorales, la sentencia es apelable para ante el Consejo de Estado, en Sala Plena, por el demandante, el Agente del Ministerio Público, los Senadores, Representantes o Consejeros de cuya elección se trate, por sí o por medio de apoderado.

"La sentencia de primera instancia no producirá ningún efecto contra la elección o registro acusado de nulidad, mientras no sea confirmada por el superior."

Tal es la doctrina establecida por la Ley de elecciones, según la cual no es admisible la consulta como medio de

darle firmeza a los fallos de los Tribunales Administrativos.

El único caso en que la consulta tiene lugar es cuando el fallo se refiere a nulidades que tienen por causa el hecho de que los elegidos no reúnan las condiciones constitucionales exigidas para el ejercicio de los cargos a que se refiere el artículo 187 de la Ley de elecciones.

El señor Fiscal de la corporación ha emitido su concepto en los siguientes términos:

"En el juicio promovido por el señor Francisco Medina Castro sobre 'nulidad de los registros o actas de escrutinios de las elecciones que para elegir Presidente de la República se verificaron' en el Municipio de Vijes el día 10 febrero último, soy de opinión, como os lo manifesté en la audiencia pública, que el Consejo debe declararse incompetente para decidir sobre el mérito jurídico de la sentencia proferida por el Tribunal Seccional de lo Contencioso Ad, ministrativo de Popayán con fecha 2 de abril próximo pasado, fallo que ha subido al Consejo en grado de consulta por las razones siguientes:

"1ª Porque el artículo 2.° de la Ley 70 de 1917 dispone que de las demandas sobre nulidad o irregularidades así de las elecciones como de los escrutinios y registros verificados por los Jurados de Votación y Jurados Electorales, de la elección para Presidente de la República, conocerán los mismos empleados que conocen de las demandas de igual clase en la elección para Representantes y por los mismos trámites; y el 189 de la Ley 85 de 1916 asigna a los Tribunales Seccionales de lo Contencioso Administrativo el conocimiento privativo y en una sola instancia de las demandas sobre nulidad de las votaciones y de los registros de escrutinio determinados en el capítulo XI de la misma Ley, indicando por vía de excepción que cuando se trate de la elección de Senadores, de Representantes o de Consejeros Electorales, la sentencia es *apelable* para ante el Consejo de Estado, en Sala Plena, por el demandante, el Agente del Ministerio Público, los Senadores o Representantes o Consejeros de cuya elección se trate, por sí o por medio de apoderado.

"2ª Porque la sentencia de que se trata no ha sido apelada por ninguna de las partes, ni por ninguno de los can-

didatos por quienes se ha sufragado, y por lo mismo el Consejo carece de jurisdicción para resolver sobre su mérito legal; y

"3.ª Porque de acuerdo con el artículo 187 de la Ley 85 de 1916, el único caso en que debe consultarse el fallo del Tribunal Seccional es cuando la nulidad alegada consiste en el hecho de que los Senadores y Representantes elegidos no reúnan las condiciones constitucionales exigidas para el ejercicio de tales cargos, causales que no se han alegado en la litis con respecto a ninguno de los candidatos por los cuales se sufragó en las elecciones para Presidente de la República, siendo por tanto el caso de resolver que no es oportuna la consulta en referencia."

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no tiene jurisdicción para conocer de la consulta que le ha sometido el Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Popayán en relación con la sentencia que puso fin al juicio promovido por Francisco Medina Castro sobre nulidad de los registros o acta de escrutinios de las elecciones que para elegir Presidente de la República se verificaron en el Municipio de Vijes el día 10 de febrero último.

Cópiese, notifíquese publíquese y devuélvase el expediente a la oficina de su procedencia.

JORGE HOLGUÍN—LÁCIDES SEGOVIA—ADRIANO TRIBÍN. ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES. LUIS V. GONZÁLEZ—*Ismael E. Castro*, Secretario.

SENTENCIA

del Consejo de Estado en la demanda de reforma o rectificación de los escrutinios practicados por el Consejo Electoral de Bolívar, en la elección para Presidente de la República.

(Consejero ponente General Segovia).

Consejo de Estado—Sala Plena—Bogotá, junio veinte de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El señor doctor don Enrique A. de la Vega, ciudadano residente en Cartagena, introdujo por conducto de la Gobernación del Departamento de Bolívar demanda

de reforma o rectificación de los escrutinios practicados por el Consejo Electoral de ese Departamento el día diez y ocho de marzo del corriente año, correspondientes a la elección presidencial verificada el diez de febrero. La demanda se inició el veinticinco de abril, y en ella se pidió que la reforma o rectificación solicitada se practicara de la siguiente manera:

"*a*) Que no se compute el registro de escrutinios del Distrito de Corozal, registro formado por los señores Pedro Pérez B., Eloy González Porto y Pedro Escudero B., por ser absolutamente aprócrifo.

"*b*). Que en cambio se compute el registro del mismo Distrito de Corozal, firmado por los señores Agustín Mogollón, Carlos B. Reyes y F. de la Ossa, por ser el legítimo.

"*c*) Que no se compute el registro o acta de escrutinios del Distrito de Montería, por ser apócrifo.

"*d*) Que tampoco se compute el registro o acta de escrutinios del Distrito de Majagual, por el mismo motivo."

Los hechos señalados por el demandante como justificativos de su acción no han sido objeto de ninguna verificación o comprobación, no obstante el haber sido abierta a prueba la presente causa por el término de quince días.

La competencia de esta corporación se deduce de los preceptos claros y terminantes de la Ley 70 de 1917, reformatoria de la 85 de 1916, cuyo artículo 1.° dice:

"El Consejo de Estado Pleno conocerá en única instancia de las demandas sobre nulidad o irregularidades de los escrutinios y registros de los Consejos Electorales y del Gran Consejo Electoral, en las elecciones para Presidente de la República."

La demanda del doctor De la Vega fue iniciada en tiempo, por haberse presentado dentro del plazo establecido por el artículo 3.° de la Ley 70.

Llegados los pliegos y documentos correspondientes a esta entidad, y surtidos todos los trámites especiales previstos para esta clase de juicios, va a dictarse en definitiva el fallo pertinente, previas las consideraciones de derecho a que hubiere lugar.

Funda el demandante sus pretensiones en la circunstancia de ser absolutamente apócrifos los registros de escrutinio de los Municipios de Corozal, Montería y Majagual, sin que en su tiempo se haya presentado la correspondiente prueba, que no podía ser otra que la declaratoria ejecu-

toriada pronunciada por el Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Cartagena, por tratarse de registros de escrutinio practicados por Jurados Electorales de Distrito. El artículo 2.° de la Ley 70 del año pasado estableció que las demandas sobre nulidad o irregularidades así de las elecciones como de los escrutinios y registros verificados por los Jurados de Votación y los Jurados Electorales, en los casos de elección de Presidente de la República, conocerán los mismos funcionarios y se tramitarán de la misma suerte que los juicios comunes eleccionarios. Según el artículo 190 de este último, cualquier ciudadano puede pedir dentro de los cuatro días siguientes a la votación o escrutinio, que se declare nula una votación o uno o varios registros de escrutinio. Por tanto, el actor o cualquier interesado ha debido intentar la acción reconocida por la ley, en su debido tiempo, en vez de esperar la ocasión de manifestar las incorrecciones a esta corporación, que carece en absoluto de competencia para entrar en el análisis de ellas. La afirmación del demandante de ser falso o apócrifo cualquiera de los registros en referencia no tiene ningún valor a los ojos del Consejo de Estado, pues no basta que una actuación determinada adolezca de tales o cuales vicios, sino que es preciso que tales vicios hayan sido ampliamente comprobados y plenamente establecidos, previos los trámites preconizados por la ley especial de elecciones. Sólo una controversia formal puede garantizar la calidad de nulo o apócrifo de determinado registro o acta de escrutinio. Así lo insinúa el señor Fiscal de la corporación.

Procedería este Consejo sobre una falsa base si acogiera la simple y nuda aseveración del demandante en lugar de exigir la prueba plena de la falsedad de los registros parciales mencionados.

Por lo expuesto anteriormente, el Consejo de Estado en Sala Plena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve de acuerdo con la opinión del Agente del Ministerio Público:

Primero: Niégase la reforma o rectificación del escrutinio hecho por el Consejo Electoral del Departamento de Bolívar, demandado por el señor doctor don Enrique de la Vega.

Segundo: De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 1511 del Código Judicial y por el artículo 277 del Código de Elecciones, ordénase la compulsa de las copias de

los registros y demás piezas necesarias para el establecimiento de la reponsabilidad de los siguientes empleados:

a) De los miembros del Consejo Electoral del Departamento de Bolívar, por no haber extendido el acta de escrutinio de conformidad con el modelo legal, y por haber decretado la nulidad del registro del Municipio de San Carlos, sin otro fundamento que el de la pública notoriedad de que en ese Distrito no hubo elecciones.

b) De los miembros de los Jurados Electorales de los Municipios de Corozal, San Benito Abad y Morros, puesto que en tales lugares funcionaron simultáneamente dos corporaciones de esa clase, una de las cuales tuvo que haberlo hecho fuéra de la ley; y

c) Del Administrador de Correos de Tolú, por no haber cumplido con lo que estatuye el artículo 223 del Código de elecciones.

Cópiese y notifíquese de acuerdo con el artículo 6.ª de la Ley 70 de 1917, y publíquese en los *Anales del Consejo de Estado.*

JORGE HOLGUÍN—LÁCIDES SEGOVIA—LUIS V. GONZÁLEZ—ADRIANO MUÑOZ—ADRIANO TRIBÍN—LUIS F. ROSALES. JESÚS PERILLA V. El Secretario, *Ismael E. Castro.*

SALVAMENTO DE VOTO

de los Consejeros Luis F. Rosales, Adriano Muñoz y Jesús Perilla V.

Aunque estamos de acuerdo con la parte resolutiva del fallo anterior, salvamos nuestro voto en lo que respecta a ciertos conceptos de la parte expositiva, pues creemos que la sentencia ha debido fundarse únicamente en la falta de prueba de los hechos alegados por el demandante.

Si en el juicio se hubiera demostrado que eran falsos o apócrifos los registros de Corozal, Montería, Majagual, Morroa y San Benito Abad, la sentencia, según nuestra opinión, habría tenido que reconocer el hecho y ordenar, con arreglo al artículo 184 del Código de Elecciones, la enmienda del escrutinio en el sentido de excluír del cómputo los expresados registros. No de otra manera podría alcanzarse el fin de todo procedimiento judicial, que es el de que la

sentencia sea conforme con la verdad en los hechos y con la ley sustantiva en el derecho. Porque la acusación contra el escrutinio practicado por un Consejo Electoral puede consistir precisamente en haberse computado un registro parcial que fue suplantado después de expirados los cuatro días que señala el artículo 290 de la Ley 85 de 1916.

¿Cómo, en el caso propuesto, se niega la modificación del escrutinio so pretexto que el registro parcial no se acusó en tiempo, siendo así que la verdad que él contenía se alteró después?

En atención a que pueden ocurrir mistificaciones de esta índole contra la verdad del sufragio, nosotros no aceptamos como fundamento de la sentencia la consideración expuesta en ella de que no consta en el expediente que se hubieran dictado sentencias de nulidad contra los registros de Corozal, Montería, Majagual, Morroa y San Benito Abad, a virtud de demanda presentada en los términos del artículo 190 de la Ley 85 de 1916.

Bogotá, junio 20 de 1918.

LUIS F. ROSALES—ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—HOLGUÍN—TRIBÍN—SEGOVIA—GONZÁLEZ—El Secretario, *Ismael E. Castro.*

SENTENCIA

del Consejo de Estado en la demanda del escrutinio verificado por el Consejo Escrutador del Departamento del Cauca en la elección para Presidente de la República.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala Plena—Bogotá, junio veinte de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: El señor Esteban Hurtado Velasco, vecino de Popayán, en escrito dirigido a esta corporación y presentado personalmente ante el Gobernador del Departamento del Cauca el 8 de marzo último, demanda la nulidad del escrutinio verificado por el Consejo Electoral del Departamento nombrado, para Presidente de la República, acto que tuvo lugar en la ciudad de Popayán el día 4 del citado mes de marzo.

A su demanda acompañó el acta de escrutinio del Consejo Electoral de aquel Departamento, las actas de escrutinio de los Jurados de Votación de Corinto y de Ríoblanco, todas en copia, y las declaraciones extrajuicio de Julio Manuel Ayerve y Luis Pérez R., rendidas ante el Alcalde Municipal de Popayán.

Admitida la demanda, abierto el negocio a prueba por el término de quince días sin que las partes hicieran uso de sus derechos, y recogido el dictamen fiscal, se procede a fallar la instancia, no sin advertir que el Consejo, por auto de 22 del próximo pasado mes, declaró inadmisible la causal de impedimento presentada por el Consejero doctor Próspero Márquez para intervenir en el presente juicio.

La demanda se funda en que el Consejo Electoral del Departamento no quiso computar los votos contenidos en el registro o escrutinio del Jurado Electoral del Distrito de Morales, so pretexto, dice, de que estaba ya firmada el acta de la sesión cuando llegó a sus manos el pliego que, con destino al Consejo, había sido dirigido a la Gobernación, donde reposaba.

Consta de la respectiva acta que el Consejo Electoral del Departamento del Cauca, con asistencia de todos sus miembros, se reunió el 4 de mayo del año en curso, a las diez de la mañana, y procedió a verificar el escrutinio de los votos emitidos en el Departamento en la elección de Presidente de la República, escrutinio que dio el siguiente resultado: por el señor don Guillermo Valencia, diez mil ciento noventa y cuatro votos (10,194). Por el señor don Marco Fidel Suárez, siete mil trescientos cincuenta y ocho votos (7,358). Por el doctor José María Lombana Barreneche, diez y nueve (19). Por el señor José R. Castro L., uno (1). Terminado el acto y firmada la diligencia por tres de los Vocales de la corporación y por dos de los escrutadores y el Secretario, se redactó en seguida la siguiente nota:

«En este estado, y no habiéndose encontrado en el arca triclave el pliego correspondiente al escrutinio verificado por el Jurado Electoral de Morales, se pidió a la Gobernación del Departamento copia del expresado registro. El señor Gobernador contestó manifestando que remitía el pliego rotulado al Consejo Electoral, el que por estar bajo sobre digido a él y sin constancia exterior de su contenido, no había sido abierto antes. La petición al señor Gobernador se hizo a la una

de la tarde, por lo cual y en vista del artículo 135, concordante con los artículos 146, 151 y 156, inciso final, de la Ley 85 de 1916, la mayoría de los miembros del Consejo, compuesta de los señores Arboleda Julián, Chaux y Silva G., contra la opinión de los señores Arboleda Enrique y Riascos G. Ulpiano, resolvió que no era el caso de computar dicho pliego. Así se firma, haciéndose constar que el pliego referido se recibió durante la sesión, cuando ya estaban firmados por los escrutadores y los miembros del Consejo Electoral los registros o cuadros que llevaron los escrutadores.

«El Presidente, NICOLÁS SILVA G.—El Vocal, ENRIQUE ARBOLEDA V.- El Vocal, JULIÁN ARBOLEDA—El Vocal, ULPIANO RIASCOS G.—El Vocal, FRANCISCO JOSÉ CHAUX. El Escrutador, J. MANUEL VARONA—El Escrutador, LUIS PÉREZ R.—El Escrutador, ANTONIO J. MOSQUERA—El Secretario, *Julio Manuel Ayerve.*»

¿Violó la ley el Consejo Electoral por no haber computado el registro de Morales?

Para resolver esta cuestión es preciso examinar algunas disposiciones de la Ley 85 de 1916. El artículo 151, aplicable a los escrutinios que hacen los Consejos Escrutadores por mandato del artículo 155, prohibe a los Jurados Electorales computar los votos contenidos en registros que hayan llegado fuéra del término sañalado en el artículo 146; el término que señala este artículo es el de la reunión de la corporación a las diez de la mañana del día siguiente a aquel en que haya vencido el tiempo en que tardarían, según la distancia legal, en llegar los documentos remitidos por las Juntas Electorales, más un término de cuarenta y ocho horas; de tal manera que según estas dos disposiciones el Consejo Electoral está en la obligación de computar los registros válidos llegados dentro del término que señala el artículo 146, y no los que llegan después.

Pero el legislador, previendo el caso de que las corporaciones escrutadoras no recibieran oportunamente los pliegos o registros necesarios para el escrutinio, dispuso en el artículo 171, precisamente con el objeto de que pudieran llenar su cometido, que pidieran copia legalizada de los que faltaran a la autoridad o a la corporación que sí los hubiera recibido, y a éstas el de enviarlos aun sin que preceda petición de la respectiva corporación electoral. Se concluye de lo expuesto que el término a que se contrae el artículo 146 ha sido ampliado,

una vez que la petición de copias, al faltar los registros originales, ha de hacerse después de que se reúne la corporación, pero esta ampliación no puede ir más allá del momento en que el escrutinio queda terminado y se han hecho constar, conforme al artículo 137, los votos obtenidos por cada candidato.

En el caso concreto que se estudia, el acta del registro de Morales llegó a manos del Consejo Electoral después de terminado el escrutinio, de firmada la diligencia por la mayoría de los miembros que formaban la corporación y de estar firmados por los escrutadores y por los miembros del Consejo Electoral los registros o cuadros que llevaron los escrutadores. Todo esto consta, como se hizo notar antes, en el acta de escrutinio que figura al folio 7 vuelto de los autos. De donde se concluye que no se incurrió en causal de nulidad ni de irregularidad por haberse dejado de incluír en el escrutinio de que se trata el registro demorado de Morales, el cual, dicho sea de paso, no fue traído al expediente.

Las declaraciones de Julio Manuel Ayerve y Luis Pérez R., de que antes se habló, en nada modifican la situación que se relata; porque lejos de contradecir, corroboran el contenido del acta, esto es, que el registro de Morales llegó poco antes de levantarse la sesión y después de terminado el escrutinio.

Dice también el demandante que el Consejo Electoral no dio lectura a las actas de algunos Jurados de Votación que cual las de Totoró y Caloto dieron resultados distintos de los datos conocidos, y que en los registros del Corregimiento de Ríoblanco y del Distrito de Corinto se infringió la ley marcando con K el nombre de los ciudadanos que aparecían en las listas sin esta calificación y que no sabían leer y escribir. Acerca de esto el demandante no ha traído a los autos pruebas de ninguna especie, y no indica siquiera en qué consisten las diferencias que contienen las actas de Totoró y Caloto respecto de «los datos conocidos.» Los registros del Corregimiento de Ríoblanco, en donde dice que se marcó con K el nombre de ciudadanos que aparecían en las listas sin esta calificación, no figuran en el expediente, y por tanto no hay modo de saber si es verdadero el hecho que el demandante afirma, ya que a éste incumbe, conforme a los artículos 542 y 543 del Código Judicial, dar la prueba de sus afirmaciones.

En el acta de escrutinio del Jurado de Votación número 1.° del Municipio de Corinto aparece que votaron 123 ciudadanos, y que contadas las papeletas depositadas en la urna, resultaron 122; pero esta irregularidad no fue alegada en la

demanda, y por lo mismo, como lo observa acertadamente el Agente del Ministerio Público, nada tiene que resolver sobre el particular el Consejo de Estado, siguiendo la regla general consignada en los artículos 835 del Código Judicial y 190 de la Ley 85 de 1916.

En fuerza de las consideraciones expuestas, el Consejo de Estado, de acuerdo con el parecer del señor Fiscal, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve que no hay lugar a declarar nulo el escrutinio practicado por el Consejo Electoral del Departamento del Cauca, que ha sido acusado.

De acuerdo con los artículos 1511 del Código Judicial y 277 de la Ley 85 de 1916, sáquense sendas copias de lo conducente y remítanse a la autoridad competente para averiguar la responsabilidad en que hayan podido incurrir los miembros del Jurado de Votación número 1.° del Municipio de Corinto, por no estar de acuerdo, según aparece del acta respectiva, el número de sufragantes con el de los votos consignados en la urna; los miembros del Jurado Electoral de Morales, por no haber remitido oportunamente al Consejo Electoral el acta de escrutinios con los demás documentos señalados por la ley, y los miembros del Consejo Electoral, por no haber extendido el acta de escrutinios de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 137, 146, 147, 155 y 156, inciso final, de la Ley 85 de 1916, y de conformidad con el modelo número 7, publicado en el *Diario Oficial* número 15997.

Cópiese, notifíquese, transcríbase al Ministerio de Gobierno y al Gobernador del Departamento del Cauca, publíquese en los *Anales* y archívese el expediente.

JORGE HOLGUÍN—LUIS F. ROSALES—LUIS V. GONZÁLES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO TRIBÍN—LÁCIDES SEGOVIA—ADRIANO MUÑOZ—El Secretario, *Ismael E. Castro.*

SENTENCIA

por la cual el Consejo de Estado se declara incompetente para resolver una consulta.

Consejo de Estado—Sala Plena—Bogotá, junio veintidós de mil novecientos diez y ocho.

(Consejero ponente, doctor Jesús Perilla V.)

Visto: Ante el Juez Municipal del Distrito de Pavas demandaron José María Lemos y Leovigildo Vivas, el diez y

ocho de febrero del presente año, la nulidad de las votaciones verificadas en ese Municipio el día diez del mes citado en la elección para Presidente de la República, y en subsidio la de los registros formados en los escrutinios de los Jurados de Votación y del Jurado Electoral de allí, en los días diez y catorce del propio mes, respectivamente.

Expusieron así los hechos de la demanda:

«1º Que las listas de sufragantes hechas por el Jurado Electoral sufrieron sustanciales alteraciones, consistentes en haber suprimido de ellas, para las votaciones, los nombres de muchos ciudadanos que habían sido inscritos formalmente, y haber hecho figurar en las mismas los nombres de otros individuos supuestos o que no eran vecinos de este Municipio.

«Por lo tanto, resultando falsa la lista de sufragantes a causa de las alteraciones expresadas y de otras adulteraciones que se le hicieron, de la misma falsedad quedaron viciados los registros formados por los Jurados de Votación y por el Jurado Electoral.

«2.º Según el censo civil nacional vigente, el Municipio de Pavas arroja un total de novecientos veintitrés habitantes; y como el número de papeletas o votos computados en el escrutinio verificado por el Jurado Electoral de este Municipio fue el de cuatrocientos noventa y dos, esto es, excedió a la tercera parte del número de habitantes, es nulo, por lo tanto, este registro o acta de escrutinio, al tenor de lo dispuesto en el artículo 7º de la Ley 70 de 1917.»

Invocaron en su apoyo el artículo 180 de la Ley 85 de 1916, y el 7º de la 70 de 1917.

En sentencia de dos de abril último el Tribunal Administrativo de Popayán declaró nulo el registro formado por el Jurado Electoral del Distrito de Pavas el catorce de febrero, fundándose en que está probada la causal de nulidad establecida por el artículo 7º de la última de estas Leyes, porque el número de cuatrocientos noventa y dos votos computados en ese registro es superior a la tercera parte de novecientos veintitrés habitantes que conforme al censo civil vigente tiene el Municipio de Pavas.

Salvó voto el Magistrado Jesús María Galvis.

La sentencia no fue apelada. La remite el Tribunal por haber dispuesto que se consulte con esta Superioridad.

Observada la tramitación propia de la instancia, se procede a resolver lo que se estima legal.

La Ley 70 de 1917, después de establecer en su artículo 1º que en las elecciones para Presidente de la República corresponde al Consejo de Estado Pleno conocer en una sola instancia de las demandas de nulidad o irregularidades de los escrutinios o registros fomados por el Gran Consejo Electoral y por los Consejos Electorales, dispone en su artículo 2.°:

«De las demandas de nulidad o irregularidades así de las elecciones como de los escrutinios y registros verificados por los Jurados de Votación y Jurados Electorales, de la elección para Presidente de la República, conocerán los mismos empleados que conocen de las demandas de igual clase en la elección para Representantes y por los mismos trámites.»

A los Tribunales Administrativos Seccionales está atribuído el conocimiento de estas últimas demandas.

En esos juicios hay lugar a segunda instancia, ante el Consejo de Estado en Sala Plena, únicamente cuando se interpone recurso de apelación contra la sentencia de primer grado por el demandante, el Agente del Ministerio Público, los Representantes o Senadores de cuya elección se trate.

En grado de consulta no vienen esas sentencias sino en el caso de que se alegue como causal de nulidad la consistente en que los Senadores o Representantes elegidos no reúnan las condiciones constitucionales exigidas para el ejercicio de esos cargos.

Es eso lo que disponen los artículos 187 y 189 de la Ley 85 de 1916.

En presencia de estas disposiciones se tiene que versando el juicio que motiva este fallo sobre nulidad de las votaciones verificadas en el Municipio de Pavas y sobre la de los registros formados por los Jurados de Votación y por el Electoral de allí, el punto materia del debate es distinto del que la ley determina para que el fallo de primera instancia esté sometido a la formalidad de la consulta.

De consiguiente, esta entidad no tiene competencia para decidir nada acerca del mérito jurídico de la sentencia de que se trata.

Por tanto, el Consejo de Estado, en Sala Plena, de acuerdo con el concepto fiscal y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se declara incompetente para despachar la consulta de la sentencia de dos de abril del año en curso, proferida por el Tribunal Administrativo Seccional de Popayán.

Cópiese, notifíquese, transcríbase al Ministro de Gobier no y al Gobernador del Valle, y vuelva el expediente a la oficina de su procedencia.

JORGE HOLGUÍN—LÁCIDES SEGOVIA—JESÚS PERILLA V.—LUIS V. GONZÁLEZ—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—ADRIANO TRIBÍN—El Secretario, *Ismael E. Castro.*

ACUERDO NUMERO 1 DE 1918

En Bogotá, a seis de febrero de mil novecientos diez y ocho, se constituyó el Consejo de Estado Pleno en Sala de Acuerdo, bajo la Presidencia del honorable Consejero Holguín, siendo las tres y media de la tarde, con el objeto de verificar el nombramiento de Conjueces de la corporación para el período legal, y de acuerdo con proposición presentada por el honorable Consejero Castro, concebida en los siguientes términos y que fue aprobada previamente por la Sala:

«Procédase a la formación de la lista de Conjueces de la Sala Plena del Consejo de Estado, tomada de los ciudadanos vecinos de la capital que tengan las condiciones necesarias para ser Consejeros de Estado, para el presente período.»

En consecuencia se procedió a verificar la elección, y los honorables Consejeros Márquez y Muñoz, nombrados escrutadores por la Presidencia, anunciaron el siguiente resultado después de verificar la igualdad entre el número de las boletas y el de los honorables Consejeros votantes:

Por cada uno de los doctores Antonio José Uribe, Pablo Pulecio, Alberto Portocarrero y Manuel Esguerra, cuatro votos; por cada uno de los doctores Isaías Castro Vélez y Pedro María Carreño, dos votos; y por cada uno de los doctores Adolfo León Gómez, Santiago Ospina, Alejandro Rodríguez F. y Luis Samper Sordo, un voto.

Habiendo alcanzado la mayoría, en orden descendente, los doctores Esguerra Manuel, Portocarrero Alberto, Pulecio Pablo, Uribe Antonio José, Carreño Pedro María y Castro Vélez Isaías, la Sala los declaró por electos Conjueces para el período actual.

Actó seguido el señor Presidente dio por terminado el acto, disponiendo que el presente Acuerdo se publique en la revista de la corporación.

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vicepresidente, PRÓSPERO MÁRQUEZ—BONIFACIO VÉLEZ—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—ISMAEL E. CASTRO—ADRIAMO MUÑOZ—*Miguel Aguilera R.*, Secretario.

ACUERDO NUMERO 2

En Bogotá, a doce de junio de mil novecientos diez y ocho, se constituyó el Consejo de Estado Pleno en Sala de Acuerdo, con asistencia de los señores Consejeros que la forman, bajo la Presidencia del Consejero señor General don Jorge Holguín.

Actuó el suscrito Secretario.

Se dio lectura al oficio número 1428, del Ministro del Tesoro, fechado hoy, donde avisa que a virtud de solicitud de los interesados ha concedido a los señores Jenaro Guerrero y Arcadio Dulcey licencia por sesenta días, contados desde el 19 de los corrientes, para separarse de los cargos de Magistrados de la Corte de Cuentas.

En vista del oficio expresado, el señor Presidente dispuso que se procediese, de acuerdo con el artículo 320 del Código Fiscal, a la elección de dos Mogistrados interinos de la Corte de Cuentas, con el fin de llenar la falta temporal de los dos principales de cuya licencia se trata.

En consecuencia se hizo en primer término la elección del Magistrado interino que debe reemplazar al titular señor doctor Jenaro Guerrero.

Los escrutadores, señores Consejeros Luis V. González y Próspero Márquez, anunciaron el siguiente resultado: por el señor Carlos Julio Ayala, cinco votos; por el señor Antonio Escallón, un voto. El Consejo declaró elegido al señor Carlos Julio Ayala.

En seguida se procedió a la elección del Magistrado interino que debe reemplazar al titular señor doctor Arcadio Dulcey.

Los escrutadores, señores Consejeros Adriano Muñoz y Lácides Segovia, dieron cuenta del siguiente resultado: por el señor Ramón Corrales, cinco votos; por el señor Rafael Castillo Mariño, un voto. El Consejo declaró electo al señor Ramón Corrales.

El señor Presidente dio por terminado el acto, y ordenó se publicase el presente Acuerdo en los *Anales del Consejo de Estado.*

El Presidente, JORGE HOLGUÍN—El Vicepresidente, PRÓSPERO MÁRQUEZ—LUIS V. GONZÁLEZ—LÁCIDES SEGOVIA—ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—*Ismael E. Castro,* Secretario.

SENTENCIA

por la cual se confirma otra del Tribunal Administrativo de Ibagué, recaída a la demanda de nulidad de la Ordenanza número 18 de 1916, por la cual la Asamblea del Tolima cambió la cabecera del Municipio de Anaime.

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo. Bogotá, junio tres de mil novecientos diez y ocho.

(Consejero ponente, doctor Perilla V.).

Vistos: El señor Fidel Peláez, apoderado de Victoriano Arias G., Isaac Gallego, Nazario Orozco y Nicolás Prada, apeló de la sentencia de veinticuatro de marzo de mil novecientos diez y siete, en la que el Tribunal Administrativo de Ibagué declara que no es nula la Ordenanza número 18 de mil novecientos diez y seis, expedida por la Asamblea del Tolima, acto acusado por los individuos en mención y por varios otros.

La Ordenanza dice:

"Artículo 1º Señálase la población de San Miguel de Perdomo como cabecera del Municipio de Anaime, el que desde ese día llevará el nombre de *San Miguel de Perdomo.*

"Artículo 2.° El 1.° de julio del año en curso se trasladarán las oficinas públicas, sus archivos y los empleados que las desempeñan, de la población de Anaime a la de San Miguel de Perdomo.

"Parágrafo. La Gobernación del Departamento dictará las medidas conducentes al cumplimiento de la presente Ordenanza.

"Artículo 3º Fuéra del cambio del lugar de residencia de los empleados públicos, esta Ordenanza no hace innovación ni variación alguna en los asuntos del Municipio."

La demanda estima nula la Ordenanza por tres motivos:

"1º Porque la Asamblea no tenía facultad legal para suprimir el Municipio de Anaime, supresión que quedó consumada, aunque no lo diga la Ordenanza, desde el momento en que se le quitó su cabecera y su propio nombre.

"2° Porque admitiendo que sea mera traslación de cabecera, la Asamblea tampoco tiene facultad legal para ello, según hemos ensayado demostralo en este escrito.

"3.° Porque la Asamblea tampoco tiene atribución legal para cambiar el nombre de Anaime por el de *San Miguel de Perdomo.* Nada se discute aquí acerca del nuevo

nombre en sí mismo; lo que sostenemos es que la facultad de cambiar los títulos geográficos antiguos reside privativamente en el Congreso, no en las Asambleas."

Se ha observado la tramitación de la instancia, y es llegado el caso de poner término al asunto.

No es cierto que las Asambleas carezcan de facultad legal para suprimir Municipios ni que el cambio de la cabecera y del nombre del de Anaime implique supresión del Municipio.

La primera de esas atribuciones se la confieren por modo expreso el numeral 4º del artículo 54 del Acto legislativo número 3 de 1910 y el 22 del 97 de la Ley 4.ª de 1913, al señalar entre las que les corresponden la de "crear y suprimir Municipios con arreglo a la base de población que determine la ley."

Siendo asi que al tenor del artículo 147 de allí, vigente al tiempo de la expedición de la Ordenanza, están fijadas la población y las demás condiciones necesarias a la existencia de un Municipio, cuando no se llenaban, las Asambleas podían suprimir, por medio de una Ordenanza expedida en la forma ordinaria, tales entidades, en cumplimiento de los preceptos primeramente citados.

Ni en hecho ni en derecho el cambio de la cabecera y del nombre de un Municipio implica supresión de él. La entidad continúa existiendo con el mismo territorio y con la administración que le es propia: si el Municipio lo constituyen el territorio con los habitantes sometidos a la jurisdicción del Alcalde, como lo dispone el artículo 140 ibídem, ni ese territorio ni esos habitantes cambian por el hecho de que se varíe la cabecera de un lugar a otro dentro de la demarcación anterior.

Afirmar que las Asambleas no pueden legalmente cambiar las cabeceras y los nombres de los Municipios es desconocer los artículos 141 y 142 de la misma Ley. Si son las ordenanzas las que organizan los Municipios y en esa organización se comprende la creación, el nombre y la demarcación, forzosamente comprende como consecuencia la variación de la cabecera, porque ésta hace parte de la organización municipal.

El ejercicio de esa facultad, reglamentada hoy por el artículo 7º de la Ley 71 de 1916, no exigía observancia de requisitos ni formalidades especiales cuando se expidió la Ordenanza acusada. De modo que la Asamblea del Toli-

ma procedió dentro de la órbita constitucional y legal, y por lo tanto los fundamentos de la acusación no tienen solidez.

El Consejo tiene ya resuelto el punto de la misma manera, como puede verse en la sentencia de siete de febrero de mil novecientos diez y seis, relativa a la Ordenanza número 2 de 1915 de la Asamblea de Bolívar, que cambió el nombre y la cabecera del Municipio de Colosó. (Números 19 y 20 de los *Anales del Consejo*, de 31 de octubre de 1916, páginas 394 y siguientes).

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, de acuerdo con el concepto fiscal y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada.

Cópiese, notifíquese, transcríbase al Gobernador del Tolima y devuélvase el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

relativa al pliego de cargos y condiciones de licitación para la conducción de los correos transversales de Oriente.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo siete de mil novecientos diez y ocho.

El Consejo de Estado, para los efectos del artículo 39 del Código Fiscal, ha examinado el pliego de cargos y las condiciones de licitación formulados el 16 de marzo de este año por el Ministro de Gobierno, de acuerdo con la Resolución número 81 de la misma fecha, a fin de contratar la conducción de los correos nacionales de las líneas transversales de Oriente, así:

«De Villavicencio a San Martín, tres (3) viajes redondos en el mes. De San Martín a Calamar del Vaupés pasando por San José, cada quince (15) días.»

El pliego relativo a las cláusulas del contrato se conforma en un todo a las prescripciones legales.

Sobre los requisitos de la licitación se observa:

1º El acto debe durar tres horas por lo menos, según los artículos 12 y 26 del Código Fiscal, y como el punto 9º señala dos, debe modificarse.

2º Lo más conforme con los propósitos del legislador es señalar la fecha de la licitación (tal día de tal mes), y no indicarla simplemente por el transcurso de treinta días a partir de la tercera publicación del pliego en el *Diario Oficial*.

Como estos días deben ser hábiles, según el artículo 62 del Código Político y Municipal, y debe evitarse toda duda en el particular, al menos para muchas personas, el señalamiento en la forma dicha puede tener mérito en cuanto a algún efecto legal.

3º Como según el punto *b*) del artículo 20 del Código Fiscal es obligatorio publicar el pliego de cargos en el *Diario Oficial* y *en carteles fijados* en los lugares más públicos de la capital de la República y del Municipio en el cual debe verificarse la licitación, y potestativo publicarlo en otros lugares, cree el Consejo que lo relativo a la publicación obligatoria en carteles debe expresarse también en las *advertencias* de la licitación, pues si sólo se hace referencia al *Diario Oficial*, parece que basta la publicación en éste.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado declara aceptable el referido pliego si se satisfacen las anteriores observaciones.

Notifíquese al Fiscal, cópiese, publíquese y devuélvanse las diligencias al Ministerio de Gobierno.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*—Secretario.

RESOLUCION

relativa al contrato de compra de sesenta mil pizarras.

(Consejero ponente, doctor Adriano Muñoz).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, mayo siete de mil novecientos diez y ocho.

Esta entidad, para los efectos del artículo 39 del Código Fiscal, halla aceptable el pliego que contiene la póliza del contrato que va a celebrarse, mediante licitación pública, por el Ministro de Instrucción Pública, a fin de adquirir en compra sesenta mil pizarras con destino a las escuelas oficiales.

De acuerdo con el artículo 10 de la Ley 39 de 1903, es de cargo del Tesoro Nacional la provisión de textos de enseñanza, útiles de escritorio, etc., para las escuelas normales y primarias.

La póliza indicada se ajusta a las prescripciones del Código Fiscal.

Sobre el pliego relativo a los requisitos de la licitación, el Consejo observa:

Aunque el capítulo III, Título I, Libro primero del Código Fiscal relativo a adquisición de bienes por el Estado, no fija el tiempo que ha de durar la licitación pública, el Consejo estima que este acto debe durar por lo menos tres horas, aplicando por analogía el inciso *e*) del artículo 13 del mismo Código. Como el pliego señala dos horas, debe hacerse la enmienda.

Se llama la atención a que de acuerdo con el inciso *b*) del artículo 21, es obligatorio publicar el pliego de cargos en el *Diario Oficial* y en carteles fijados en los lugares más públicos de la capital de la República, y potestativo publicarlo en otros lugares.

En los términos anteriores queda emitido el concepto del Consejo de Estado.

Notifíquese al Fiscal, cópiese, publíquese y devuélvanse las diligencias al Ministerio de Instrucción Pública.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C. — ADRIANO MUÑOZ—JESÚS PERILLA V.—LUIS F. ROSALES—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

que confirma la del Tribunal Seccional de Popayán, de fecha 18 de agosto de 1915, sobre la Ordenanza número 5, dictada por la Asamblea del Valle.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio veinticuatro de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: La Asamblea del Departamento del Valle dictó la Ordenanza número 5 de 18 de marzo de 1915, la que en su artículo 1º dispuso lo siguiente:

«Restablécese el Municipio de Naya en la Provincia de Buenaventura, con los siguientes límites: por el Norte, la bahía de El Guayabal y el río Timba, inclusive; por el Sur, la vaguada principal del río Tambor, desde su nacimiento hasta su desembocadura en el mar; por el Orien-

te, la cima de la Cordillera Occidental, y por el Occidente, el Océano Pacífico.

«La cabecera de este Municipio será San Francisco de Naya.»

El Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán acusó oportunamente el artículo transcrito ante el Tribunal Seccional de lo Contencioso Administrativo de Popayán, como violatorio del Decreto ejecutivo número 995 de 11 de septiembre de 1908, y de los artículos 97 y 98 de la Ley 4ª de 1913.

El Tribunal, previa sustanciación de la demanda por los trámites legales y por medio de la sentencia de fecha 18 de agosto de 1915, declaró nula la disposición acusada «en la parte que señala como límite sur del Municipio de Naya la vaguada principal del río Tambor, desde su nacimiento hasta su desembocadura en el mar.»

Como la sentencia no fuese apelada, el expediente vino a esta Superioridad en consulta, y el Consejo procede a despacharla, después de agotada la tramitación correspondiente a la instancia.

La Ley 1ª de 1908 dividió la República en Departamentos, entre otros, el de Popayán, compuesto de los Municipios que formaban las Provincias de Caldas, Angulo, Popayán, Silvia, Santander y Camilo Torres; el de Tumaco, compuesto de los Municipios que formaban las Provincias de Núñez y Barbacoas, y el de Cali, compuesto de los Municipios que formaban las Provincias de Palmira, Cali y Buenaventura.

Esa misma Ley facultó al Poder Ejecutivo para modificar los límites de los Departamentos y de los Municipios, y en ejercicio de esta atribución se dictó el Decreto número 995 de 11 de septiembre de 1908, que en su artículo 2º dispuso:

«Segrégase del Departamento de Tumaco el Municipio de Guapi, por los límites que tenía antes de la ex-

pedición de la Ley 17 de 1905, y agrégase al Departamento de Popayán, al cual pertenecerá también el territorio comprendido desde la desembocadura del río Naya, aguas arriba, hasta su nacimiento en la Cordillera Occidental; por el lomo de ésta, hacia el Sur, hasta el nacimiento del río Guapi; siguiendo el curso de éste, hasta encontrar los límites del Municipio del mismo nombre.»

Por el artículo 16 del Decreto ejecutivo número 1181 de 30 de octubre de 1908, complementario del anterior, se fijó como límite meridional del Municipio de Buenaventura, en el Departamento de Cali, el río Naya. De suerte que este río vino a ser durante la vigencia del Decreto el límite legal entre los Departamentos de Cali y Popayán, por el extremo sur de aquél y norte de éste.

La Ley 65 de 1909 (artículo 1º) restableció la división territorial que existía el 1º de enero de 1905, pero como ella misma permitiera al propio tiempo la subsistencia de aquellos Departamentos creados por la Ley 1ª de 1908, previa comprobación de ciertas circunstancias, y autorizara la creación de nuevos Departamentos, integrados con el territorio correspondiente a dos limítrofes de los creados por la citada Ley, si reunidos llenaban las condiciones legales, el Poder Ejecutivo, por medio del Decreto número 340 de 16 de abril de 1910, creó el Departamento del Valle, formado con el territorio de los de Buga y Cali por los límites que entonces tenían. Y como el límite entre el de Cali y el de Popayán era, según se dijo antes, el río Naya, es evidente que este mismo río vino a ser también, y es hoy, el límite entre el Departamento del Valle y el de Popayán, que conservó el nombre de Cauca.

Determinado así el límite actual entre los dos Departamentos, es preciso volver, para mayor claridad, al artículo 1º de la Ordenanza acusada. Dice así:

«Restablécese el Municipio de Naya en la Provincia de Buenaventura, con los siguientes límites: por el Norte,

la bahía de El Guayabal y el río Timba, inclusive; por el Sur, la vaguada principal del río Tambor, desde su nacimiento hasta su desembocadura en el mar; por el Oriente, la cima de la Cordillera Occidental, y por el Occidente, el Océano Pacífico.

«La cabecera de este Municipio será San Francisco de Naya.»

Y la sentencia del Tribunal declara nulo el artículo copiado en la parte que señala como límite sur del Municipio de Naya la vaguada principal del río Tambor, desde su nacimiento hasta su desembocadura en el mar.

Para llegar a esta conclusión se funda el fallo de primera instancia en que «el río Tambor, extremo sur señalado al nuevo Municipio, corre de Oriente a Occidente y en dirección casi paralela al río Naya, del mismo lado y gran distancia de la margen izquierda de éste.»

Y agrega: «La creación del Distrito de Naya, o su restablecimiento, como dice la Ordenanza, altera por tanto sustancialmente los límites señalados de antemano por la ley al Departamento del Cauca, pues que le cercena parte considerable de su territorio.»

¿Dónde está la prueba, pregunta el Consejo, de que el río Tambor corre a gran distancia de la margen izquierda del Naya, del mismo lado de éste y en dirección casi paralela para poder deducir que la creación del Distrito de Naya cercena parte considerable del territorio caucano?

En el expediente no figuraba ni la más remota demostración acerca de la posición del río Tambor con respecto a la del Naya, a tal extremo, que el demandante no presentó, fuéra del periódico oficial en que se publicó el acto acusado, ningún otro documento, ni solicitó la práctica de pruebas durante el término de la fijación en lista. Más todavía, no adujo en la demanda hecho alguno en apoyo de su acción, pues únicamente se limitó a sugerir,

mediante la transcripción del artículo 2º del Decreto 995 de 1908, que el límite entre los Departamentos del Valle y del Cauca es el río Naya. Pero no era esta la cuestión; lo pertinente hubiera sido demostrar, enunciar siquiera—dada su calidad de actor—que el río Tambor, límite meridional del nuevo Municipio, corre a la margen izquierda del Naya, es decir, en territorio del Cauca, pues era de la justificación de este hecho de donde podía el Tribunal concluír que la Ordenanza alteró los límites entre los dos Departamentos, e intervino, por ende, en asuntos que no eran de su incumbencia.

En esta segunda instancia, y precisamente por no hallarse en el expediente prueba o documento alguno que apoyara la decisión de primera instancia, la mayoría de la Sala estimó del caso hacer uso de la facultad que consagra el artículo 33 de la Ley 169 de 1896, y al efecto solicitó de la Oficina de Longitudes, por conducto del Ministro de Relaciones Exteriores, un informe sobre la situación del río Tambor respecto del río Naya, informe que a la letra dice:

«Esta Oficina no ha visitado aún la región de los Municipios de Naya y Zaragoza, en donde están situados los ríos *Naya* y *Tambor*, a que alude la citada nota. Sin embargo, teniendo en cuenta los datos que se ha logrado recopilar, ha sido posible construír un croquis que ilustra lo pedido, el cual acompañamos al presente informe. El río *Naya* es de longitud considerable; el *Tambor* es de curso corto y más parece un *estero*. En ninguno de los croquis que poseemos figura con el nombre de *río*, sino sencillamente *Tambor*, caño que tiene comunicaciones con el Naya, y que en todo caso se halla al sur del mismo.»

Mediante el anterior informe ha venido a quedar establecido que la ordenanza cercena parte del territorio del Cauca, y por ello sólo es como puede ser confirmada la sentencia de primer grado.

El Fiscal del Consejo de Estado ha pedido que se

reforme la sentencia en el sentido de extender la declaración de nulidad a todo el artículo 1º de la Ordenanza, y se funda en que el artículo 147 del Código Político y Municipal señala las condiciones con que una porción de territorio puede erigirse en Distrito, y en que no aparece en el proceso que ellas se llenaran para la creación o restablecimiento del Distrito de Naya.

El Consejo encuentra que no son estas las razones pertinentes para fundar la nulidad. Primero, porque la objeción de que se trata no fue capítulo de acusación en la demanda, una vez que la nulidad se impetró por considerarse contraria la ordenanza al Decreto ejecutivo 995 de 1908 y al artículo 98 de la Ley 4ª del 1913, y segundo, porque esta misma Ley (artículo III) establece una presunción en favor de la legalidad de las ordenanzas. Si aquí no aparece la prueba de que la Asamblea del Valle observara los requisitos a que alude el artículo 147 del Código Político y Municipal, la falta de esa prueba no arguye en contra de la validez de la ordenanza, la que, como se repite, se presume bien expedida, a menos que se exhiba prueba en contrario, es decir, que se demuestre que fueron omitidos los requisitos en cuestión. De suerte que, a juicio del Consejo, la nulidad decretada por el Tribunal Seccional de Popayán debe mantenerse, no en virtud de las razones alegadas por el Ministerio Público, sino por haber quedado demostrado, mediante la prueba allegada en auto para mejor proveer, que la creación del Municipio de Naya segrega parte del territorio del Cauca, por cuanto se le fija como límite meridional un río que corre por territorio de aquel Departamento.

En fuerza de las anteriores consideraciones, el Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia proferida por el Tribunal Seccional de Popayán con fecha 18 de agosto de 1915.

Cópiese, notifíquese, comuníquese al Ministro de

Gobierno y a los Gobernadores del Cauca y del Valle, publíquese en los *Anales* y devuélvase el expediente al Tribunal de su origen.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

RESOLUCION

por la cual se emite concepto sobre el contrato celebrado por el Ministerio de Agricultura y Comercio con el señor Leslie Augustus Tavares.

(Consejero ponente, doctor Luis F. Rosales).

Consejo de Estado—Sala de lo Contencioso Administrativo—Bogotá, junio veinticinco de mil novecientos diez y ocho.

Para los efectos del artículo 37 del Código Fiscal ha venido a esta corporación, procedente del Ministerio de Agricultura y Comercio, el contrato celebrado por el señor Morley Thomas Dawe, a nombre del Gobierno del país, con el señor Leslie Augustus Tavares, de Kingston, Jamaica.

Dicho contrato obtuvo la aprobación ejecutiva después de haber emitido concepto favorable el Consejo de Ministros.

La Ley 75 de 1915, que fomenta la agricultura nacional, autorizó al Poder Ejecutivo para contratar en el Exterior los técnicos indispensables para dirigir las granjas escuelas, los campos de experimentación, puestos zootécnicos y demás secciones de enseñanza agrícola. Es, pues, el presente uno de los contratos a que se refiere el artículo citado, y por tanto el Consejo de Estado procede a examinarlo.

Por el referido contrato el señor Augustus Tavares se compromete a entrar y permanecer al servicio del Gobierno de Colombia como médico veterinario; a establecer

una sección veterinaria y encargarse de ella y de la hacienda de ganado en la Estación Agrícola Tropical del país; a estudiar las enfermedades de los ganado se informar sobre ellas; a prescribir y administrar los remedios necesarios para su tratamiento, haciendo todas las indicaciones y prestando toda la ayuda posible, y a indicar al Gobierno todo aquello que se relacione con el progreso y bienestar de la Estación a su cuidado; a prestar sus servicios de médico en cualquier tiempo exclusivamente al Gobierno; a dar a los estudiantes instrucción sobre medicina veterinaria y crianza de animales; a residir en el sitio que el Gobierno determine y visitar los lugares que el Gobierno indique.

Se ha estipulado el tiempo de duración del contrato, el sueldo que el contratista devenga por sus servicios, los gastos que son de cuenta del Gobierno ocasionados por la persona del contratista, y se advierte que el Gobierno debe suministrar al médico un laboratorio perfectamente equipado, medicinas, instrumentos y todo aquello que el médico pueda necesitar para el buen desempeño de sus deberes.

Se hizo constar que se observará el artículo 41 del Código Fiscal, que determina las causales de caducidad, y además se expresó que el Gobierno podía rescindir el contrato, dando aviso, con tres meses de anticipación, si encontraba en el contratista infidelidad o ineficacia de su parte.

El contratista se somete a los Tribunales de la República para cualquiera controversia o discordancia sobre cualquier punto relacionado con este contrato, de acuerdo con el artículo 42 del Código citado; pero no se acordó la cláusula penal a que se refiere el artículo 4º de la Ley 53 de 1909, ni la constitución, por parte del contratista, de la fianza respectiva, de acuerdo con el artículo 26 en relación con el inciso *k* del artículo 21 del Código Fiscal.

En consecuencia, el Consejo de Estado, en uso de atribuciones legales, decide que el contrato celebrado por el Gobierno con el señor Leslie Augustus Tavares queda ajustado a las autorizaciones legales si se adoptan las anteriores observaciones.

Cópiese, notifíquese al señor Fiscal y devuélvase el expediente.

PRÓSPERO MÁRQUEZ C.—LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—*José M. Medina E.*, Secretario.

SENTENCIA

pronunciada en en el juicio de nulidad de los escrutinios del Consejo Escrutador del Distrito Electoral del Magdalena, con motivo de las elecciones para Presidente de la República.

(Consejero ponente, doctor Holguín).

Consejo de Estado—Sala Plena—Bogotá, junio veintiséis de mil novecientos diez y ocho.

Vistos: Los señores Ismael Noguera Conde y José Ramón Lanao Tobar presentaron ante este Consejo demanda para que, previa la tramitación correspondiente, se declare nulo el registro formado por el Consejo Electoral del Magdalena el día 11 del mes de marzo último en el escrutinio hecho para Presidente de la República, y subsidiaria y condicionalmente, para el caso de que no se declare la nulidad, pide a esta corporación que declare que deben ser subsanadas por el Consejo Electoral expresado todas las irregularidades en que incurrió al hacer el escrutinio de que se trata, y que, por consiguiente, dicho Consejo debe modificar la declaración hecha en el expresado escrutinio.

Fundan su demanda en los siguientes hechos y razones:

1º El Consejo Electoral de Santa Marta se negó a recibir y computar en el escrutinio que verificó el día 11 del mes en curso el registro que le envió, con todas las formalidades de la ley y en la debida oportunidad, el Jurado Electoral del Municipio de Villanueva.

2º Respecto de los registros o pliegos de los Municipios

Peñón y Remolino, reza el acta general del Consejo «que no se encontraron las actas de escrutinios de dichos Jurados Electorales, y por esta razón no pudieron computarse dichos registros.»

3º El Consejo Electoral de Santa Marta declaró nulo el registro o acta de escrutinio verificado por el Jurado Electoral de Espíritu Santo, porque dice que arrojó un total de mil trescientos veintidós votos, que excede de la tercera parte de la población que tiene dicho Municipio según el último censo.

Acompañan los demandantes a su demanda las pruebas siguientes:

a) Copia del acta general del escrutinio verificado por el Consejo Electoral del Magdalena el día once de las corrientes.

b) Copia del acta del escrutinio hecho por el Jurado Electoral de Villanueva el catorce de febrero último.

c) Copia del acta del escrutinio hecho por el Jurado Electoral de Remolino el catorce de febrero último.

d) Copia del acta del escrutinio hecho por el Jurado Electoral del Peñón el catorce de febrero último.

e) Copia del acta del escrutinio verificado por el Jurado Electoral de Espíritu Santo el catorce de febrero último.

f) Copia del oficio número 80, de fecha dos de los corrientes, dirigido por el señor Gobernador del Departamento al señor Presidente del Consejo Escrutador de Santa Marta, al General Florentino Manjarrés.

g) Copia de un oficio de dos de marzo del presente año, dirigido por el señor Gobernador del Departamento al Presidente del Consejo Escrutador, General Florentino Manjarrés.

h) Certificado del señor Gobernador del Departamento del Magdalena, en que consta que los oficios números 80 y 81 de dos de marzo, dirigidos al Presidente del Consejo Escrutador, fueron recibidos por el General Florentino Manjarrés.

i) Copia del telegrama número 27, del mes en curso, dirigido por el Presidente del Jurado Electoral de Villanueva al señor Gobernador, y en que manifiesta que los pliegos rotulados al Presidente del Consejo Escrutador son para el Presidente del Consejo Electoral.

j) Copia del oficio número 1965, del nueve de los corrientes, en que el Agente Postal de Santa Marta manifiesta al Gobernador del Departamento haber recibido un telegrama

del Administrador de Correos de Villanueva en el sentido de entregar al Presidente del Consejo Electoral los pliegos dirigidos al Presidente del Consejo Escrutador.

k) Certificado del Agente Postal de Santa Marta sobre el recibo de los pliegos de los escrutinios hechos por los Jurados Electorales de Remolino y del Peñón.

l) Una información de testigos en la cual aparece que los señores Aquiles Noguera y Antonio J. Lafaurie, Joaquín Losada y Carlos M. Rocha se empeñaron con el Presidente del Consejo Electoral de Santa Marta, en el sentido de que aceptara el pliego del escrutinio del Jurado Electoral de Villanueva, y que dicho Presidente les dio una negativa rotunda y despectiva.

Admitida la demanda por el Consejo de Estado, se le dio la tramitación legal y se abrió la causa a prueba por el término de veinte días, pero ninguna fue aducida por los interesados ni por el señor Fiscal. Este funcionario emitió en seguida el concepto del caso, y por tanto, habiéndose cumplido con todas las formalidades que la ley prescribe, es el caso de decidir el asunto, y a ello se procede, mediante las siguientes consideraciones:

El artículo 180 de la Ley 85 de 1916 establece como causa de nulidad de los registros de los Consejos Electorales, el hecho de que hayan sufrido alteración sustancial en lo escrito después de que hayan sido juzgados por los miembros de la corporación, y cuando resulte que el registro es falso o apócrifo.

Ahora bien: las irregularidades en que según la demanda incurrió el Consejo Electoral del Magdalena al hacer el escrutinio del once de marzo, consistieron en haber declarado nulo el registro o acta de escrutinio del Jurado Electoral del Municipio de La Paz; la de no haber computado los votos de los Municipios del Peñón y Remolino, y la de haberse denegado a recibir el registro del Municipio de Villanueva.

El Consejo Electoral, al decidir acerca de todos esos puntos, obró con la facultad que le conceden las leyes sobre la materia para resolver los diferentes casos que pueden ocurrir en las diversas apreciaciones y actuaciones que comprenden las tramitaciones que la ley determina sobre el escrutinio que deben practicar las diferentes entidades electorales.

Bien pudiera suceder que las determinaciones del Consejo Electoral del Magdalena, sobre los puntos en referencia, no

estuvieran en un todo ajustadas al espíritu o a la letra de las disposiciones legales pertinentes al objeto; pero de otro lado no puede decirse que el registro sea falso o apócrifo.

No es falso, porque en él no aparece otra cosa que lo que el Consejo decidió al ejercer sus funciones, y no es apócrifo, porque él está suscrito por los miembros legítimos de esa corporación, y no hay prueba ninguna que informe estos hechos. Esas irregularidades, si las hubiere, no producen nulidad, como muy bien lo dice el señor Fiscal, al tenor de lo dispuesto en los artículos 184, 185 y 190 de la Ley de elecciones vigente.

De consiguiente, el registro formado por el Consejo Electoral del Magdalena el once del mes de marzo último debe considerarse como auténtico y con todo el valor que la ley le da como documento público.

Respecto de no haberse recibido ni computado en el escrutinio el registro electoral del Municipio de Villanueva, dice el señor Fiscal:

....

«2.° Las declaraciones rendidas ante el señor Juez 2.° del Circuito de Santa Marta por los testigos Aquiles Noguera, Joaquín Losada y Carlos M. Rocha, no pueden estimarse en el fallo que se dicte por el Consejo de Estado, toda vez que no se pidió la ratificación de esas declaraciones durante el término probatorio, como lo exige terminantemente el artículo 74 de la Ley 105 de 1890, aplicable al caso de que se trata, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 104 de la Ley 130 de 1913, término probatorio que otorga claramente el artículo 5.° de la Ley 70 de 1917.

«Esta doctrina la ha sentado también el Consejo de Estado, según puede verse, entre otros, en el fallo que dictó la Sala de lo Contencioso Administrativo con fecha 3 de diciembre de 1917 en el juicio promovido por el señor Abel Losada sobre revisión de las Resoluciones del Ministerio de Gobierno número 261 de 22 de noviembre de 1916, y 11 de 16 de enero de 1917, fallo que se halla publicado en los números 49 y 50 de los *Anales del Consejo de Estado* correspondientes al treinta y uno de enero último.

«3.° Consta en el expediente que el Presidente del Jurado Electoral de Villanueva avisó con fecha siete de marzo último al señor Gobernador del Magdalena que los pliegos rotulados para el Presidente del Consejo Escrutador eran para el Presidente del Consejo Electoral Departamental; que el Agente Postal Na-

cional en Santa Marta, a quien se transcribió por el Gobernador el anterior aviso, recibió un despacho telegráfico del Administrador de Correos de Villanueva en términos análogos al que le transmitió el Gobernador, y manifestó dicho Agente Postal que estaba pronto a entregar los pliegos en cuestión si los recibía el señor Presidente del Consejo Electoral; que el Agente Postal de Santa Marta comunicó al Presidente del Consejo Electoral y éste recibió la nota en que se le transcribía el telegrama del Administrador de Correos de Villanueva, que decía lo siguiente:

"Pliegos electorales conducidos correo extraordinario Antonio Lafaurie, son para Presidente Consejo Electoral," y que el Gobernador certificó que el señor General Florentino Manjarrés recibió los oficios números 80 y 81 que le fueron dirigidos por la Gobernación y rotulados así:

"Señor Presidente del Consejo Escrutador del Departamento."

«Pero estos comprobantes no demuestran, como lo afirman los demandantes, que el Consejo Electoral de Santa Marta se negó a recibir y computar en el escrutinio el registro del Jurado Electoral de Villanueva, porque esa denegación no se ha establecido con copia autorizada de la resolución del Consejo Electoral, aprobada en alguna de sus sesiones, ni con ningún oficio del Presidente del Consejo Electoral, ni con ninguna otra prueba en que conste que se rechazaron los pliegos de Villanueva al empleado de la Agencia Postal de Santa Marta que fuera a entregarlos.

«Si el Presidente del Consejo Electoral no puso en conocimiento de la corporación la nota del Agente Postal número 1964 de fecha nueve de marzo del año en curso, la responsabilidad de esta omisión recae sobre el Presidente, pero no sobre el Consejo Electoral, que nada podía decidir sobre un hecho que no conocía.»

El Consejo estima esta doctrina como estrictamente legal, pues no apareciendo, en realidad, como no aparece, cuál fuera la resolución adoptada por el Consejo Electoral del Magdalena, sobre el particular, no puede entrar a calificar ni apreciar por qué razón no se computó ese registro en el escrutinio.

El acta respectiva, que es la base esencial para poder juzgar y decidir sobre estas materias, guarda completo silencio sobre el particular, y así, no le es posible a esta corporación decidir si ha debido o nó computarse el registro de Villanue-

va, toda vez que no aparece que se hallara en el arca triclave cuando ésta fue abierta y se extrajeron los registros que ella contenía para verificar el escrutinio.

Por lo que hace al hecho de no haberse pedido por el Consejo Electoral al señor Gobernador copia de las actas de escrutinio de los Jurados Electorales de Peñón y Remolino, por no haberse encontrado dichas actas en poder del Consejo, como consta en el acta respectiva, ya el Consejo de Estado tiene sentada doctrina sobre este caso.

En efecto, en el juicio promovido por los señores Roberto Mora Toscano, Eladio J. Gómez y otros, sobre irregularidades cometidas por el Consejo Escrutador de Tunja en el escrutinio de los votos emitidos en las elecciones para Representantes verificadas en mayo de 1917, dijo en el fallo que puso fin a ese juicio:

«Es verdad que el Consejo Escrutador no dio cumplimiento a lo que dispone el artículo 171 de la Ley de elecciones, según el cual, cuando una corporación electoral escrutadora no hubiere recibido oportunamente los pliegos o registros necesarios para el escrutinio, debe pedir copia legalizada de los que faltan a la autoridad o a la corporación que sí los haya recibido, copias que serán expedidas y remitidas inmediatamente, si no las hubieren ya remitido, y que pueden tenerse en cuenta en el respectivo escrutinio; pero es cierto también que la ley no ha dicho que esa solicitud sea absolutamente indispensable para verificar el escrutinio general, ni aparece, por otra parte, que los interesados hubiesen hecho gestión alguna a ese respecto.»

El Consejo Electoral del Magdalena se atuvo, además, a lo que de manera especial establece el artículo 151 de la Ley 85 de 1916, aplicable al escrutinio efectuado por mandatodel artículo 155 de esa ley, ya que, como dice el señor Fiscal, «el artículo 171 de la Ley de elecciones no impone a los Consejos Electorales la obligación de estimar las copias de que allí se trata, puesto que en la parte final dice lo siguiente: «Estas copias pueden tenerse en cuenta en el respectivo escrutinio.» Disposición que, como se ve, no es imperativa, sino meramente facultativa.

Por último, el Consejo Electoral declaró nulo el registro del Jurado Electoral de La Paz, antiguamente Espíritu Santo, porque en él aparecían mil trescientos veintidós votantes, y como en el censo electoral vigente no aparece sino una po-

blación de dos mil cuatrocientos cincuenta y ocho habitantes, el registro era nulo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7.° de la Ley 70 de 1917, puesto que el número de votos era superior a la tercera parte del número de habitantes.

Se ha alegado que en el registro remitido al señor Gobernador aparece que el número de votos fue de trescientos veintitrés, pero el Consejo no tenía para fundar su resolución que atenerse sino al registro que le fue enviado directamente a él, y no al que se le remitió a aquel funcionario, pues para esto hubiera sido preciso entrar en una investigación especial, para determinar en cuál de los dos estaba el error, y la ley no le faculta para ese procedimiento; y como en el acta aparece que en el registro que examinó el Consejo aparecen mil trescientos veintidós y no aparece en los autos prueba en contrario, ni de que ese registro hubiera sido adulterado, debe considerarse que el Consejo hizo la debida aplicación de la ley no computándolo.

Por todo lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala Plena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley y de acuerdo con el señor Fiscal,

RESUELVE:

1º No es nulo el registro formado por el Consejo Electoral de Santa Marta o del Magdalena el día once de marzo en curso en el escrutinio hecho para Presidente de la República.

2º No aparecen comprobadas las irregularidades que señala la demanda en ese escrutinio, y de consiguiente no es el caso de declarar que deban ser subsanadas tales irregularidades, ni por tanto que deba modificarse la declaración hecha en el expresado escrutinio.

3º Sáquense las copias que solicita el señor Fiscal y remítanse a las autoridades respectivas con el fin de que se averigüe la responsabilidad en que hayan podido incurrir los funcionarios que indica aquel en su vista.

Notifíquese, cópiese y publíquese.

JORGE HOLGUÍN—LUIS V. GONZÁLEZ—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—LUIS F. ROSALES—LÁCIDES SEGOVIA—ADRIANO TRIBÍN — El Secretario, *Ismael E. Castro.*

SALVAMENTO DE VOTO

de los Consejeros Muñoz, Rosales y Perilla.

No compartimos responsabilidad con la honorable mayoría de la Sala Plena en la sentencia de esta fecha sobre el registro de los escrutinios verificados por el Consejo Electoral de Santa Marta el día 11 de marzo del año en curso respecto de la elección para Presidente de la República.

Tenemos formada la opinión de que lo ajustado estrictamente a los establecimientos legales y a la verdad del sufragio era admitir y computar los votos válidos resultantes del registro enviado por el Jurado Electoral del Municipio de Villanueva.

Consideramos nimio en extremo y despojado de razón jurídica el motivo de que el pliego no estaba dirigido al *Consejo Electoral* sino al *Consejo Escrutador*. Si en Santa Marta hubiesen actuado a un mismo tiempo dos Cuerpos electorales, uno con la primera denominación y otro con la segunda, el caso habría suscitado duda si por otros medios no se podía determinar la dirección correspondiente; pero lo cierto e inobjetable es que ni desde el punto de vista de las funciones de la entidad, ni desde el punto de vista de la nomenclatura legal ni desde el punto de vista de los hechos contemplados, pudo interponerse sombra de duda.

De acuerdo con los artículos 44 y 154 del Código de Elecciones (Ley 85 de 1916), en la capital de cada Departamento, que sea a la vez capital de Distrito Electoral, funciona un Cuerpo, compuesto de cinco miembros elegidos por el Gran Consejo Electoral, encargado de practicar los escrutinios de la elección para Representantes y de la elección para Presidente de la República. Y como si no bastara la identidad real, el legislador expresa que las dos denominaciones comprenden un solo Cuerpo.

«Artículo 44. Para el desempeño de las funciones oficiales del ramo electoral habrá las siguientes corporaciones:

«1.° En la capital de la República, el Gran Consejo Electoral, que se comprondrá de nueve miembros principales, elegidos así: cuatro por el Senado y cinco por la Cámara de Representantes, en los dos primeros meses de sesiones ordinarias del correspondiente año, para un período de cuatro años,

que comenzará a contarse del 1º del mes de octubre respectivo. Servirá de fecha inicial el 1º de octubre de 1918, día en que terminarán las funciones del Gran Consejo Electoral actual.

«2.° En la capital de cada Circunscripción Electoral (o sea en la capital de cada Departamento), un Consejo Electoral, que se compondrá de cinco miembros principales elegidos por el Gran Consejo Electoral, en los ocho primeros días del mes de octubre del correspondiente año, para un período de dos años, que comenzará a contarse del 1º de noviembre del mencionado año. El primer período comenzará el 1.° de noviembre del año en curso.

«3.° En la capital de cada Distrito Electoral, un Consejo Escrutador, al cual es aplicable todo lo que se dice del Consejo Electoral en el ordinal que precede.

«Parágrafo. Cuando la capital de un Departamento sea a la vez capital de un Distrito Electoral, el Consejo Electoral, en todo lo que se refiere a la elección de Representantes, tomará el nombre y ejercerá las funciones de Consejo Escrutador.

«4.° En la capital de cada Círculo Electoral, una Junta Electoral, compuesta de cinco miembros principales, elegidos por el Consejo Electoral, en los ocho primeros días del mes de enero del correspondiente año, para períodos de dos años, que comenzarán a contarse el 1.° de febrero de dicho año. Servirá de fecha inicial el 1.° de febrero de 1917.

«5.° En cada Municipio un Jurado Electoral, que se compondrá de tres miembros principales, elegidos por el Consejo Electoral de la respectiva Circunscripción Electoral, en los ocho primeros días del mes de noviembre del correspondiente año, para períodos de dos años que comenzarán a contarse del 1.° de diciembre del año respectivo. El primer período comenzará el 1.° de diciembre del año en curso (1916).

«Parágrafo. El Jurado Electoral funcionará en todas las elecciones populares que se verifiquen durante su período.

«6.° En cada Municipio, los Jurados de Votación necesarios, que se compondrá cada uno de cinco miembros principales elegidos por el Jurado Electoral, ocho días antes de cada votación popular.

«Artículo 154. Corresponde al Consejo Escrutador, denominación bajo la cual se comprende también el Consejo

Electoral de la capital del Departamento que sea también capital del Distrito Electoral, hacer el escrutinio, declarar y comunicar la elección de Representantes al Congreso, por el respectivo Distrito Electoral.

«Artículo 156. Corresponde al Consejo Electoral hacer el escrutinio parcial de los votos emitidos para Presidente de la República en todos los Municipios de la Circunscripción Electoral, tomando por base las actas o registros válidos de los escrutinios parciales verificados por los Jurados Electorales.»

. . . . . .

Contra la evidencia no hay argumento posible. Y sin embargo, porque el pliego de Villanueva aparecía dirigido en el sobre al Consejo Escrutador de Santa Marta, y no al *Consejo Electoral*, esa entidad tuvo a bien no admitirlo para no incluír los votos en el registro que practicó el 11 de marzo postrero

Pero no sólo faltó a su deber en cuanto desconoció la identidad de la corporación designada *Consejo Electoral* o *Consejo Escrutador*, sino que desatendió el aviso de que dicho pliego estaba destinado a la propia corporación. Consta en los autos, en copia legal, el telegrama de 9 de marzo, por el cual el Administrador de Correos de Villanueva avisó al Agente Postal de Santa Marta que los pliegos electorales conducidos por el correo extraordinario Antonio Lafaurie eran para el Presidente del Consejo Electoral. Obra la nota 1964 de la misma fecha 9 de marzo, en que el Agente Postal transcribe al Presidente del Consejo Electoral del Departamento el telegrama anterior, y consta el recibo de la nota 1964, firmado el 10 de marzo por el señor F. Manjarrés, Presidente del Consejo Electoral.

Para mayor abundamiento, los señores Aquiles Noguera, Joaquín Losada y Carlos M. Rocha declararon ante el Juez 2.° del Circuito de Santa Marta el 16 de marzo: que antes del día del escrutinio ocurrieron varios ciudadanos a solicitar del Presidente del Consejo Electoral, patrióticamente y en obsequio a la tranquilidad pública, la admisión del registro de Villanueva; que aquel funcionario les manifestó cómo había estado inclinado a esto; pero que en atención a ciertas amenazas o actitudes se había determinado a no aceptar o recibir el pliego, tomando por razón la circunstancia de estar dirigido al Presidente del *Consejo Escrutador* y no al Presidente del *Consejo Electoral*.

Los testimonios fueron presentados por el actor con la demanda. El Fiscal opina que no son admisibles por no haber sido ratificados ante el Consejo de Estado en el término probatorio otorgado por el artículo 5º de la Ley 78 de 1917. Se funda en el artículo 74 de la Ley 105 de 1890 en relación con el 104 de la 130 de 1913, y cita como antecedente la doctrina expuesta por la Sala de lo Contencioso Administrativo en el fallo sobre revisión de las Resoluciones del Ministerio de Gobierno número 261 de 22 de noviembre de 1916 y número 11 de 16 de enero de 1917.

La mayoría de la Sala no expresa cuál sea su criterio preciso sobre este punto; pero sin duda acoge el concepto del Fiscal, que aparece transcrito en la sentencia.

Nosotros entendemos que la doctrina legal invocada no tiene exacta aplicación al caso. Este se rige por las disposiciones de la rama electoral; y como ellas no exigen en el juicio especial que ahora se ventila la ratificación de las declaraciones presentadas con la demanda, éstas son admisibles y apreciables en sus condiciones y valor intrínsecos, de acuerdo con las reglas generales y con los principios de la ciencia forense.

Es inconducente la doctrina sentada por el Consejo en la sentencia de 3 de diciembre de 1917 sobre las Resoluciones citadas del Ministro de Gobierno, cabalmente porque aquel juicio de revisión, de lo contencioso administrativo propiamente dicho, sí estaba sujeto a las disposiciones del Código Judicial, con arreglo al artículo 104 de la Ley 130 por no haber en ésta disposición especial.

Y es claro que la ratificación exigida por el Fiscal no se conforma siquiera con la brevedad requerida para la decisión de los juicios sobre los escrutinios relativos a la elección de Presidente de la República, que se verifican en todo el país.

Las leyes se aplican a su materia propia, con subordinación a los principios jurídicos fundamentales y no pueden llevarse a extremos que el caso concreto no soporta.

Debe tenerse en cuenta que el mismo Agente del Ministerio Público no redarguyó de falsas las sobredichas declaraciones, ni en el término probatorio presentó interrogatorio alguno para los testigos que las rindieron. Siendo él ante todo sostenedor de la ley y defensor nato de la justicia electoral, no intentó verificar o contradecir los testimonios presentados con la demanda para alegar a la postre que no son admisibles porque no se verificaron. Pero la mayoría de la Sala

Plena ha encontrado exequible el dictamen, muy respetable desde luégo, del Agente del Ministerio Público.

En el expediente se registran elementos colaterales de origen oficial que corroboran la eficacia de las probanzas directas. Allí figuran los telegramas dirigidos por el Presidente del Jurado Electoral de Villanueva al Gobernador del Departamento y el Agente Postal, y la nota dirigida por este empleado el 9 de marzo al Gobernador en el sentido de que está «pronto a hacer entrega de los pliegos en cuestión si es que los recibe el señor Presidente del Consejo Electoral.» Obran también allí en copia dos oficios del Gobernador, de 2 de marzo, dirigidos al Presidente del *Consejo Escrutador*, y el certificado de que tales oficios sí fueron admitidos por el Presidente de esa corporación.

De manera que el proceso exhibe, con fuerza y evidencia imponderables, la prueba de que el Consejo Escrutador de Santa Marta incidió en el desvío de no aceptar el registro de Villanueva.

En la sentencia se lee:

«El Consejo estima esta doctrina (la expuesta por el Fiscal) como estrictamente legal, pues no apareciendo, en realidad, como no aparece, cuál fuera la resolución adoptada por el Consejo Electoral del Magdalena sobre el particular, no puede entrar a calificar ni a apreciar por qué razón no se computó ese registro en el escrutinio.

«El acta respectiva, que es la base esencial para poder juzgar y decidir sobre estas materias, guarda completo silencio sobre el particular, y así, no le es posible a esta corporación decidir si ha debido o nó computarse el registro de Villanueva, toda vez que no aparece que se hallara en el arca triclave cuando ésta fue abierta y se extrajeron los registros que ella contenía para verificar el escrutinio.»

Parécenos que esta manera de juzgar las cosas, si muy respetable, envuelve un círculo vicioso que sacrifica el derecho y los propósitos del legislador. Si de lo que se trata es de que el Consejo Electoral de Santa Marta procedió erradamente al no admitir para la inclusión en el escrutinio general de su cargo el registro de Villanueva, llegado en tiempo hábil, y el juicio se ha surtido precisamente con el objeto de demostrar la ilegalidad cometida, y las pruebas aducidas la ponen de manifiesto, ¿cómo se hace el argumento de que la propia acta acusada «guarda completo silencio en el particular,» y cómo se

exige que se presente resolución del Consejo Electoral, cuando ese Cuerpo procedió de hecho, sin resolución previa escrita o aviso formal de que iba a desconocer los sufragios del Municipio de Villanueva?

Según esa jurisprudencia, que tales prácticas autoriza, queda al arbitrio de un Consejo Electoral, o de la soberana voluntad de su Presidente, escrutar o nó registros, y por lo mismo, respetar o conculcar, sin sanción alguna, el voto de los pueblos. Le basta rehusar el recibo o aprehensión material de los pliegos para resolver que no están en el arca triclave, depositaria de la opinión pública.

Sabido es que el Presidente es el órgano de comunicación del Cuerpo electoral, y presta fe como transmisor de la voluntad de éste en cuanto no se demuestre lo contrario.

La alegación formulada por el Fiscal de que no está la prueba de que el Consejo Electoral de Santa Marta rehusara recibir y computar en el escrutinio el registro de Villanueva porque no existe *copia autorizada de la respectiva resolución o de otra prueba* del rechazo, se apoya, a nuestro ver, en la base falsa de que la entidad escrutadora que omite a sabiendas el cumplimiento del deber, deja precisamente constancia positiva y documentada de la falta. La omisión no es *requisito* o *formalidad* para cuya existencia se requiera una pieza escrita especial, extendida con el deliberado objeto de preconstituírla. La omisión se evidencia por sí misma. Y todo el proceso patentiza la negativa y la repulsión respecto del pliego de Villanueva. Esta es la causa del juicio. El mismo Presidente del Consejo Electoral dio una razón facticia para no admitir y computar el mentado registro.

Dice la sentencia:

«El Consejo Electoral, al decidir acerca de todos esos puntos, obró con la facultad que le conceden las leyes sobre la materia, para resolver los diferentes casos que pueden ocurrir en las diversas apreciaciones y actuaciones que comprenden las tramitaciones que la ley determina sobre el escrutinio que deben practicar las diferentes entidades electorales. Bien pudiera suceder que las determinaciones del Consejo Electoral del Magdalena, sobre los puntos en referencia, no estuvieran en un todo ajustadas al espíritu o a la letra de las disposiciones legales pertinentes al objeto; pero de otro lado no puede decirse que el registro sea falso o apócrifo. No es falso, porque en él no aparece otra cosa que lo que el Consejo decidió al ejercer sus funciones, y no es apócrifo, porque él está suscrito por

los miembros legítimos de esa corporación, y no hay prueba ninguna que infirme estos hechos. Esas irregularidades, si las hubiere, no producen nulidad, como muy bien lo dice el señor Fiscal al tenor de lo dispuesto en los artículos 184, 185 y 190 de la Ley de elecciones vigente.

«De consiguiente, el registro formado por el Consejo Electoral del Magdalena el once del mes de marzo último, debe considerarse como auténtico y con todo el valor que la ley le da como documento público.»

El concepto de falsedad, jurídicamente hablando, no se refiere sólo a los caracteres externos de un documento, sino también a su contenido, a sus condiciones internas. Desde el punto en que se altera la verdad, en que se asienta algo que muta la realidad de las cosas, hay un elemento falso. Por lo mismo, en materia electoral un registro que no exhibe la verdad del sufragio ejercitado en el respectivo círculo, está afectado de falsedad intrínseca. Nosotros no creemos que el ordinal 2º del artículo 180 de la Ley 85 de 1916 tenga aplicación únicamente al hecho de ser *falsificada*, suplantada o apócrifa la pieza instrumental del acta.

En lo que se refiere al rigistro de Villanueva, de lo que se trata es de que debió ordenarse la reforma del escrutinio practicado por el Consejo de Santa Marta, a fin de incluír los votos válidos del registro de aquel Municipio, indebidamente omitido.

El párrafo trancrito nos da la impresión de que preconiza la firmeza de los hechos consumados. Bien sabemos que tal no es la intención de la mayoría, pero los términos de ese pasaje tienen un alcance desconcertante, reconoce que «bien pudiera suceder que las determinaciones del Consejo Electoral del Magdalena, sobre los puntos en referencia, no estuvieran en un todo ajustados al espíritu o a la letra de las disposiciones legales pertinentes al objeto,» y sin embargo, pasa sobre todo porque «no puede decirse que el registro sea falso o apócrifo.»

De manera que bien puede un Cuerpo escrutador no incluír registros, bien puede falsear comoquiera los resultados del sufragio, pero si el acta que forme es auténtica, de autenticidad extrínseca, y no ha sufrido alteración, este es un documento irrebatible, y sus efectos jurídicos inconmovibles. ¿Y entonces cuál es el objeto de los juicios?

Como lo hecho por el Consejo del Magdalena no se ajustó a la ley, para impedir el efecto definitivo de la transgresión

fue para lo que se entabló juicio. Si el objeto de éste no era otro que reparar el mal y modificar, con arreglo a las prescripciones legales y a la prueba establecida en el proceso, el resultado de los escrutinios, ¿cómo pueden estimarse éstos inatacables por el hecho mismo de que se practicaron, por la razón de que el acta que los contiene no es apócrifa ni ha sufrido alteración después de formada? Así queda eliminado el debate sobre las transmutaciones del sufragio.

Salvamos toda responsabilidad en lo relativo al registro de Villanueva, por las razones que acabamos de expresar.

Sobre el de La Paz, consideramos que la copia presentada constituye la prueba que correspondía aducir al demandante para acreditar su aserto de que el número de votos era el de 322, y no el de 1322; pero acatamos la determinación de la mayoría en cuanto sin una confrontación de esa copia con el ejemplar que tuvo a la vista el Consejo, puede haber dudas sobre cuál de las dos piezas contiene el número auténtico, presumiendo la buena fe del Cuerpo escrutador.

Acerca de los registros del Piñón y Remolino, la deficiencia de la ley y la falta de oportuno conocimiento por comisión de varias autoridades respecto al cumplimiento del artículo 171 del Código son causas para que el fallo relativo a ellos no se considere por nosotros como opuesto el régimen vigente.

Por último, aunque en la parte resolutiva de la sentencia se ordena sacar las copias solicitadas por el Fiscal para que se averigüen ciertas responsabilidades, es de sentirse que en la parte considerativa no consigne el Consejo un reproche, una censura siquiera, en relación con los hechos reprobables que constituyen la materia del juicio. La sentencia dice que el Consejo de Santa Marta, al decidir acerca de esos puntos, obró con las facultades que le conceden las leyes sobre la materia.

Hacemos constar nuestro respeto profundo al criterio de la mayoría sentenciadora, y nuestra convicción de que los miembros de ella han procedido con absoluta buena fe. Quizá el disentimiento estriba en equivocación involuntaria de nuestra parte.

Bogotá, junio de 1918.

LUIS F. ROSALES—JESÚS PERILLA V.—ADRIANO MUÑOZ—HOLGUÍN—GONZÁLEZ—SEGOVIA—TRIBÍN—*Ismael E. Castro*, Secretario.

TEXAS PETROLEUM COMPANY
BOGOTA
222