

FOTOS

Encuentro Regional de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Montería, Octubre 2022



CONTENIDO

SECCIÓN PRIMERA...6	SECCIÓN TERCERA...43
SECCIÓN SEGUNDA...22	SECCIÓN CUARTA...52

No. 45

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

Boletín Jurisprudencial

ISSN: 2806-0210 (En línea)

EDITORIAL



Magistrado
Rodrigo Mazabel Pinzón
Presidente
Tribunal Administrativo
de Cundinamarca

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, les da la bienvenida a su publicación mensual que contiene providencias de las que conoce según la competencia establecida en los artículos 151 a 153 del CPACA, y que en

esta ocasión cuenta en su contenido con diferentes decisiones, dentro de las que se resaltan:

En asuntos constitucionales, la Corporación decidió una acción de tutela dentro de la que impartió una orden condicionada para garantizar que en caso de requerirse la EPS valore la procedencia del financiamiento de los servicios de hospedaje y alimentación para la accionante y su acompañante, conforme las reglas jurisprudenciales previstas en sentencia de la Corte Constitucional T-101 de 2021 y otra dentro de la que amparó los derechos fundamentales a la salud, la vida y dignidad humana, vulnerados por el INPEC y el Complejo Carcelario y Pe-

nitenciario Metropolitano de Bogotá COMEB La Picota, quienes deben disponer lo necesario para la efectiva prestación de los servicios de salud al accionante privado de la libertad, lo relacionado con los traslados y trámites necesarios para su materialización.

Así mismo en un medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley, declaró su improcedencia cuando se pretende controvertir actos administrativos proferidos por las autoridades encargadas de la política pública en materia de refugiados, que presuntamente desconocen lo previs-

to en el artículo 17 del Estatuto de Refugiados.

Por otro lado, la Sección Primera dentro de una acción popular ordenó como medida cautelar de urgencia rehacer la lista de elegibles para el cargo de Contralor General de la República, tras encontrar acreditado el inminente riesgo de afectación de los derechos de los interesados o la causación de un perjuicio irremediable ante la inobservancia de los principios de mérito y equidad de género en la conformación de la misma.

La Sección Segunda aprobó acuerdo conciliatorio, por cuanto de adelantarse un proceso judicial habría una alta probabilidad de condena que podría dar lugar al pago de mayor valor del que fue objeto de acuerdo, aumentados por una indexación superior ocasionada por el transcurso del tiempo, por la duración del trámite procesal, rubro que eventualmente haría crecer en forma importante la suma a reconocer, lo que implicaría una mayor afectación al patrimonio del ente convocado.

La Sección Tercera tuvo la oportunidad de analizar una demanda de reparación directa por daños derivados de la supuesta imposibilidad de una persona de acudir a la jurisdicción colombiana a formular controversias en torno a sus derechos como accionista, frente a una empresa extranjera. También precisó las condiciones que debe reunir la factura derivada de contrato Estatal como título ejecutivo, y estudió la reparación directa por los daños supuestamente causados a

una persona integrante de la terna para la elección del Procurador General de la Nación para el periodo 2013 – 2017, entre otros asuntos relevantes.

Por último, la Sección Cuarta presenta algunas decisiones de temas relevantes propios de su competencia funcional, entre ellos dentro de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho determinó que los gastos efectuados en la etapa de exploración de minas al no tener asociación con los ingresos de la contribuyente deben ser registrados contable y fiscalmente como activos diferidos, pues en esta etapa no hay generación de ingresos por el desarrollo de la actividad productora de renta, por lo que su deducción es por vía de amortización y no de gastos, en otra estableció que para el cálculo de los efectos de la plusvalía, los avalúos deben ser detallados, completos, mostrar las particularidades económicas, jurídicas y físicas del inmueble afectado con la acción urbanística, de conformidad con los requisitos de formación del avalúo, fijados en la Ley 388 de 1997, el Decreto Reglamentario 1420 de 1998 y la Resolución IGAC 620 de 2008, y en una más analizó la forma de contabilizar el término de prescripción del impuesto predial unificado, entre otras.

Los invitamos a suscribirse y consultar nuestro boletín, con el propósito de que se conozcan los diferentes temas resueltos mes a mes y propiciar su discusión académica.

El Boletín Jurisprudencial es un recurso electrónico de edición mensual, a través del cual se hace la difusión de algunas de las principales providencias del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, cuyo objetivo es la divulgación institucional de la solución de controversias judiciales adoptadas por los magistrados de la

corporación en casos particulares.

A su vez, constituye una forma de rendición de cuentas de la función judicial a cargo del tribunal, difundida con la finalidad de fortalecer la cultura de la legalidad, el conocimiento público de las decisiones, como facilitar su control social, vi-

sualizar los disensos y opiniones coincidentes o divergentes a través de los salvamentos y aclaraciones de voto, expresión democrática del Estado Social de Derecho; y reivindicar la legitimidad de la administración de justicia en un proceso de construcción colectiva.



@tacundinamarca

FOTOS



Del 12 al 14 de octubre se llevó a cabo el XXVIII Encuentro Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en Montevideo con la participación de los magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.





CONTENIDO

CONTENIDO..... 1

Sección Primera

Responsabilidades y deberes de las entidades promotoras de salud EPS y procedimiento y términos para el pago de los servicios a los prestadores de servicios de salud. 5

Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y sus funciones de vigilancia y control en el sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones 7

Ventilación de los recintos interiores donde se instalan artefactos a gas para uso doméstico, comercial e industrial . 11

Indexación y competencia de la autoridad administrativa para aplicarla en multas..... 12

Plazo concedido a la administración para resolver los recursos interpuestos en el proceso administrativo sancionatorio y las consecuencias de su incumplimiento..... 14

La convocatoria pública previa a la elección de Contralor de la República y su observancia de los principios de mérito y de equidad de género. 16

Sección Segunda

Reconocimiento pensión de invalidez con aplicación retroactiva del decreto 1157 de 2014, en el régimen prestacional del Ejército Nacional. 21

Reconocimiento de sanción moratoria por pago parcial del auxilio de cesantía, en el régimen aplicable a los servidores de la rama judicial..... 22

Pensión compartida. Devolución de diferencias pagadas en exceso a pensionada, con ocasión de la omisión de Colpensiones de informar al empleador un reajuste pensional..... 23

Reintegro, declaró probada la excepción de inepta demanda y dio por terminado el proceso. 25

Reajuste salarial 20% soldado profesional, reconocimiento del subsidio familiar decreto 1794 de 2000, prescripción.26

Retroactivo pensional, niega mandamiento de pago..... 28

Retiro del servicio, presunción de legalidad, decisión..... 30





Reconocimiento de horas extras, compensatorios, recargos nocturnos, festivos y dominicales, reliquidación de prestaciones, y reliquidación cesantías. 32

Reconocimiento pensión por aportes docente, reconocimiento pensión ley 100 de 1993 y ley 797 de 2003. 33

Trabajo suplementario, capital indexado, intereses moratorios, reliquidación de cesantías, horas extras y horas extras nocturnas. 35

Reconocimiento y pago de la cesantía, sanción moratoria, indexación y recursos para el pago de la sanción moratoria. 37

Prescripción trienal o cuatrienal, aprueba el acuerdo conciliatorio. 39

Sección Tercera

Restitución de inmueble..... 42

Reparación directa por daños causados con pago de indemnización por disminución de la capacidad laboral a quien no es su acreedor..... 43

Ejecutivo. Factura derivada de contrato Estatal como título ejecutivo. 44

Controversias contractuales: ineptitud formal de la demanda porque no se demandó el acto administrativo que liquidó unilateralmente el contrato estatal..... 45

Reparación directa: daños supuestamente causados a persona integrante de la terna para la elección del Procurador General de la Nación para el periodo 2013 – 2017..... 46

ELECCIÓN DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN – Naturaleza jurídica / ACTO DE TERNA PARA LA ELECCIÓN DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN - Derechos que adquieren las personas ternadas / DERECHOS ADQUIRIDOS – Noción..... 47

Reparación directa por daños derivados de la imposibilidad de acudir a la jurisdicción colombiana para formular controversias en torno a los derechos de un accionista de una empresa extranjera. 47

Acumulación de pretensiones. Caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.
Reparación directa por enriquecimiento sin justa causa. 48

Sección Cuarta

Deducción de salarios y el pago de los aportes parafiscales como requisito para su procedencia..... 51





//////

Deducción por amortización de inversiones realizadas en exploraciones infructuosas.....	53
Medio de prueba de la simulación y libertad probatoria.	58
Procedencia de la exoneración de la sanción por corrección de declaraciones tributarias por existencia de error en el derecho aplicable.....	63
Procedencia de la presentación o aporte en sede judicial de pruebas nuevas o mejores que las aportadas ante la administración.....	64
Responsabilidad objetiva y su aplicación en materia sancionatoria administrativa.....	66
Contribución a la Comisión de Regulación de Comunicaciones - Hecho generador.	71
Impuesto predial unificado y contabilización del término de prescripción.....	74
Cálculo de los efectos de la plusvalía y requisitos de formación del avalúo.	77
Devolución de saldos a favor de bienes exentos.....	80

Acciones de Tutela

Derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, elegir y ser elegido, declara improcedente la acción de tutela.	83
Derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, vida en condiciones dignas, protección especial a la familia, mínimo vital y seguridad social; derecho pensional y declaró improcedente.....	84
Estabilidad laboral reforzada de quien se encuentra en circunstancia de debilidad manifiesta, declaratoria de insubsistencia de empleada nombrada en provisionalidad por calificación insatisfactoria, declaró improcedente.	86
Derechos fundamentales a la salud, la vida y dignidad humana, exhorta a la EPS para que diseñe estrategias en pro de la atención de la población privada que se encuentra afiliada a ella.	88
Acción de Tutela, Consulta Incidente de Desacato, Sanción por Desacato.	90
Servicios de transporte, hospedaje, alimentación y acompañamiento de un paciente como elementos que permiten el acceso efectivo al derecho a la salud en condiciones dignas.	91

Acciones de Cumplimiento

..... 96





Improcedencia de la acción de cumplimiento cuando se pretende controvertir actos administrativos proferidos por las autoridades encargadas de la política pública en materia de refugiados, que presuntamente desconocen lo previsto en el artículo 17 del Estatuto de Refugiados..... 96

Presunto incumplimiento ley 769 de 2002, estatuto tributario y ley 1437 de 2011; se pronuncia sobre prescripción y declara la improcedencia de la acción de cumplimiento ante la existencia de otro medio de defensa judicial. 97

Salas de Decisión

.....100

Dirección, Edición y Publicación

.....101



Sección Primera

Responsabilidades y deberes de las entidades promotoras de salud EPS y procedimiento y términos para el pago de los servicios a los prestadores de servicios de salud.

Síntesis del caso: COOMEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S.A., EN LIQUIDACIÓN, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda en contra de la Superintendencia Nacional de Salud, para obtener la nulidad de los actos administrativos a través de los cuales se resuelve una investigación administrativa sancionatoria y se le se le impuso una multa en cuantía equivalente a 1000 smimv, por el presunto incumplimiento a título de culpa de lo establecido en los artículos 1.º del Decreto Ley 1281 de 2007, el literal d) del artículo 13 de la Ley 1122 de 2007 y el artículo 133 de la Ley 1438 de 2011, al considerar que no giró oportunamente a las instituciones prestadoras de servicios de salud los dineros de las obligaciones causadas por prestación de servicios o medicamentos y porque la entidad presentaba cuentas por pagar en mora a la red prestadora de servicios de salud., por considerarlo violatorios de los artículos 48, 49 y 90 de la Constitución Política; 156, 177 y 182 de la Ley 100 de 1993; Ley 1122 de 2007; Ley 1438 de 2011; Decreto Ley 019 de 2012; Decreto Ley 019 de 2012; Ley 618 de 2013 y Decreto 806 de 1998.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO – Garantías previas y posteriores / SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) – Los recursos con destinación específica en el SGSSS son parafiscales y deben invertirse exclusivamente en beneficio del sistema – Fuentes de financiación / RESPONSABILIDADES Y DEBERES DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD EPS - Procedimiento y términos para el pago de los servicios a los prestadores de servicios de salud / PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO – Características – Tipicidad de la conducta

Problema Jurídico: *“Determinar, con fundamento en la demanda y la respectiva contestación, si hay lugar a declarar o no la nulidad de los actos administrativos acusados expedidos por la parte demandada, para lo cual,*

se desarrollarán y analizarán los temas necesarios para resolver el cargo de nulidad propuesto.”

Tesis: “(...) 4.1. El debido proceso en la actuación administrativa

(...)

Así las cosas, el debido proceso como derecho fundamental, debe ser aplicable en las actuaciones administrativas, salvaguardando las garantías mínimas previas, esto es, a) el acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia, b) el acceso al juez natural, c) la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa, d) la razonabilidad de los plazos para el desarrollo de los procesos y, e) la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces y autoridades; así como las garantías mínimas posteriores, referidas a la posibilidad de cuestionar la validez jurídica de la decisión mediante los recursos en sede administrativa y la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

4.2. Recursos en el sistema general de seguridad social en salud

(...)

En virtud de lo expuesto (sentencias de la Corte Constitucional SU-480 de 1997 y C-828 de 2001. Anota relatoría), los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), cuya destinación es específica para ese propósito, como lo dispone el artículo 48 Constitucional, son recursos parafiscales, esto es, que son dineros públicos que las EPS y el FOSYGA administran, y que deben invertir exclusivamente en beneficio del Sistema.

(...)

Conforme a lo anterior (sentencias de la Corte Constitucional C-1040 de 2003, C-824 de 2004, M.P. Dr. Rodrigo Uprimny Yepes y C-349 de 2004. Anota relatoría), el patrimonio propio de la EPS, esto es, los bienes y rentas de las entidades que prestan el servicio de salud, constituyen recursos propios que no se encuentran cobijados por la prohibición del artículo 48 de la Constitución.

4.3. Responsabilidades y deberes de las Entidades Promotoras de Salud EPS

(...)

En razón de lo anterior (artículo 2.º del Decreto núm. 1485 de 1994. Anota relatoría), las EPS tienen la responsabilidad de garantizar la prestación de los servicios de salud previstos en el POS con el fin de obtener el mejor estado de salud de sus afiliados con



cargo a la UPC correspondiente, y de girar los excedentes del valor de las UPC al Fondo de Solidaridad y Garantía.

(...)

Razón por la cual, el pago que hacen las EPS a las instituciones prestadoras de servicios, por los servicios prestados a los usuarios del Sistema General de Salud, hace que se garantice el flujo de los recursos hacia las IPS y así se promueva el mejoramiento de la prestación de los servicios de salud a los usuarios.

4.4. El Proceso administrativo sancionatorio

(...)

Razón por la cual, se tiene que el proceso administrativo sancionatorio inicia de oficio o por solicitud de cualquier persona, y tiene como características las siguientes:

i) Una etapa previa denominada “averiguación preliminar”, en la que la autoridad decide si hay mérito para adelantar un proceso administrativo sancionatorio, y en definitiva, verificar si existe o no una presunta infracción administrativa y la persona que pudo incurrir en la comisión de las misma. En caso afirmativo se comunicará al interesado.

ii) Al existir mérito para adelantar el proceso administrativo sancionatorio, la autoridad formulará cargos a través de acto administrativo, señalando: a) los hechos que lo originan, b) las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, c) las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. El acto se notifica personalmente y contra este no caben recursos.

iii) Dentro de los quince (15) días siguientes a la formulación de cargos, el investigado puede formular descargos y solicitar o aportar pruebas.

iv) El periodo probatorio que se abrirá cuando deban practicarse pruebas, para lo cual se señalará un término no mayor de treinta (30) días y si son tres (3) o más los investigados o las pruebas se deban practicar en el exterior, el término podrá ser hasta por sesenta (60) días.

v) Vencido el término probatorio se dará traslado al investigado por diez (10) días para presentar los alegatos respectivos.

vi) Dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de alegatos, el funcionario competente proferirá acto administrativo de carácter sancionatorio que deberá contener: a) la individualización de la persona natural o jurídica a sancionar; b) el análisis de hechos y pruebas con base en los cuales se impone la sanción; c) las normas infringidas con los hechos probados; d) la decisión final de archivo o sanción y la correspondiente fundamentación. La sanción deberá seguir los criterios de graduación previstos en el artículo 50 del CPACA, salvo lo dispuesto en leyes especiales.

vii) El acto administrativo que se profiera puede ser objeto de los recursos de reposición y de apelación en los términos del artículo 74 del CPACA.

4.5. Tipicidad de la conducta en los procesos administrativos sancionatorios

(...)

Razón por la cual, los procesos administrativos sancionatorios deben estar provistos de la protección y salvaguarda del principio de legalidad y, por tanto, las conductas endilgadas a los sancionados, deben estar plenamente tipificadas con anterioridad a los hechos materia de la investigación.

(...)

Indebida tipificación de la conducta

(...)

Razón por la cual, de la revisión de las normas transcritas, se observa que dichas disposiciones normativas sí se encontraban tipificadas y vigentes, previo y concomitante a la iniciación y desarrollo del proceso sancionatorio.

Adicionalmente, la Sala evidencia que las normas que sirvieron de sustento para iniciar el proceso sancionatorio y para imponer la sanción a través del acto administrativo demandado, sí le imponen un deber y un tiempo de cumplimiento a las Entidades Promotoras de Salud EPS y, por lo tanto, al verificar la Superintendencia que





Coomeva EPS se encontraba en mora con sus Prestadores de Servicios, la autoridad administrativa consideró que la EPS estaba incurriendo en un incumplimiento legal que consiguientemente generaba las consecuencias previstas en el artículo 133 de la Ley 1438 de 2011.

(...)

(...) la Sala observa que, así como se indicó en líneas precedentes y como lo ha concluido la H. Corte Constitucional, el pago que hacen las EPS a las instituciones prestadoras de servicios, por los servicios prestados a los usuarios del Sistema General de Salud, hace que se garantice el flujo de los recursos hacia las IPS y así se promueva el mejoramiento de la prestación de los servicios de salud a los usuarios

(...)

Razón por la cual, al realizar una lectura integral de las normas que sirvieron de sustento para iniciar el proceso sancionatorio e imponer, posteriormente, la sanción, se concluye que el no pago por parte de las EPS a las instituciones prestadoras de servicios, por los servicios prestados a los usuarios del Sistema General de Salud, hace que no se garantice el flujo de los recursos hacia las IPS, impidiendo que se promueva el mejoramiento de la prestación de los servicios de salud a los usuarios e, indirectamente, que se pueda dejar de garantizar el acceso y la prestación efectiva de los servicios de salud de los afiliados, más no significa que esta última haya sido la razón de la actuación administrativa, sino que fue por el no pago a las instituciones prestadoras de servicios, por los servicios prestados.

(...)

La superintendencia rechazó las pruebas solicitadas

(...)

(...) como se expuso *supra* en el marco normativo y jurisprudencial sobre el derecho al debido proceso en la actuación administrativa, el investigado cuenta con el derecho de solicitar pruebas y la administración con el deber de analizar si las pruebas solicitadas cumplen con los requisitos intrínsecos de la prueba, esto es, que sean

pertinentes, conducentes y útiles; más no significa que siempre que se niegue una prueba, bien sea en sede administrativa o judicial, se esté vulnerando el derecho al debido proceso del solicitante.

(...)

(...) dichas pruebas solo pretenden justificar el incumplimiento del deber de Coomeva EPS. de pagar a las instituciones prestadoras de servicios de salud los valores debidos, más no desvirtúan el incumplimiento de las normas en las que se fundamentó la investigación administrativa; razón por la cual, el haberse aceptado dichas pruebas en sede administrativa, en nada hubiese interferido en la conclusión y hallazgo del incumplimiento legal por parte de la EPS y su consecuente sanción, como tampoco ocurre en sede judicial, por cuanto, no se puede excusar el incumplimiento de los pagos a los prestadores de servicios en terceros como el Estado o la situación del sistema de salud. (...)"

[Providencia de 29 de julio de 2022, Sección Primera, Subsección "A", Exp. 25000234100020170001400 M.P. Dra. Claudia Elizabeth Lozzi Moreno – Primera Instancia.](#)

Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y sus funciones de vigilancia y control en el sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones

Síntesis del caso: La sociedad Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos expedidos por el Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, mediante los cuales se le impone sanción por la comisión de la infracción descrita en el numeral 11 del artículo 52 del Decreto Ley 1900 de 1990 por el incumplimiento al régimen de calidad previsto





en la Resolución CRC 3067 de 2011, respecto de la información a reportar para el indicador de disponibilidad de red – disponibilidad para estación base, por la información no reportada de manera adecuada en los meses de enero a septiembre de 2012, y de enero a abril de 2013, por considerarlos violatorios de los artículos 4, 6, 29, 121 y 122 de la Constitución Política, 52, 68, 69 y 72 del CPACA, 38 del CCA, 63 de la Ley 1341 de 2009, Decreto 741 de 1993 y Decreto Ley 1900 de 1990.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / CADUCIDAD DE LA FACULTAD SANCIONATORIA – Término y forma de contabilizarlo / SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO – Configuración - NOTIFICACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO - Para efectos del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, la decisión de los recursos incluye la notificación de los mismos / DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO - La demora en el trámite de notificación, no implica una afectación a algún derecho dentro del proceso administrativo / COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES – Objeto y funciones / MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES - Funciones de vigilancia y control en el sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones / PRINCIPIO DE TIPICIDAD – En el derecho administrativo sancionador / REPORTE DE LA DISPONIBILIDAD DE ELEMENTOS DE RED – Obligación de los operadores de publicar mensualmente la disponibilidad de la red, indistintamente de la continuidad del servicio / LEGALIDAD DE LA SANCIÓN – Dosificación de la sanción / LIQUIDACIÓN DE LA SANCIÓN – Valor del salario mínimo mensual legal vigente para la época de los hechos

Problema jurídico: “Determinar (i) si son ilegales los actos administrativos demandados por haber operado la caducidad de la facultad sancionatoria por hechos anteriores a julio de 2012, (ii) si están viciados de nulidad por haberse expedido con violación al debido proceso por desconocer las normas de notificación, (iii) si fueron expedidos por una autoridad sin competencia, y, (iv) si se desconoció el principio de legalidad de la tipicidad de la falta

y el principio de non bis in ídem en los actos administrativos demandados.”

Tesis: “(...) 2.5.1. Nulidad del acto administrativo demandado por operancia de la caducidad de la facultad sancionatoria por hechos anteriores a julio de 2012.

(...)

En efecto, de conformidad con el artículo 52 es claro que la administración cuenta con tres (3) años para proferir el acto administrativo sancionatorio y notificarlo. Si transcurrido el plazo señalado la administración no ha cumplido con lo dispuesto en la norma, esta perderá la competencia para expedirlo y en efecto, el acto administrativo que posteriormente profiera estará viciado de nulidad. Los recursos que se interpongan en contra de la decisión sancionatoria en sede administrativa, señala la norma que, deberán decidirse dentro del año siguiente a su interposición, so pena de que la administración, al igual que lo expuesto anteriormente, pierda competencia para resolverlos, entendiéndose el término “decidir”, que la norma no solo se satisface con la expedición de los actos administrativos, sino, que debe notificarse al investigado.

(...)

Con fundamento en lo anteriormente expuesto (sentencias del Consejo de Estado del 23 de noviembre de 2000, Exp. ACU-1723, C.P. Dr. Ricardo Hoyos Duque y del Tribunal Administrativo de Cundinamarca del 14 de octubre de 2014, Exp. 2014-01540, M.P. Dra. Claudia Elizabeth Lozzi Moreno. Anota relatoría), es claro que la consecuencia jurídica de no notificar el acto administrativo, o de notificarlo con posterioridad al vencimiento del término legal, es que el mismo no surte efectos, y por tanto no le es oponible a su destinatario.

De conformidad con las normas transcritas, es evidente que para la configuración del silencio administrativo positivo o negativo se tiene la notificación de la decisión, pues debe entenderse que para efectos del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, la decisión de los recursos incluye la notificación de los mismos.

Por tanto, la falta de resolución de los recursos que se interpongan dentro de una actuación administrativa en el





término de un (1) año dará lugar a que se entiendan revocados los actos administrativos objeto de impugnación.

Como se explicó anteriormente, la decisión de los recursos en sede administrativa debe ser puesta en conocimiento del recurrente con el fin de que se concrete la actuación administrativa. Así lo ha entendido la jurisprudencia en atención a que con ello se efectivizan los derechos constitucionales de los ciudadanos.

(...)

Así entonces, el segundo párrafo del artículo 52 precitado es claro al señalar que cuando se trate de un hecho o conducta continuada, el término de caducidad se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución; en efecto, como el reporte de información asociada al Formato 25 *Indicadores de calidad para las comunicaciones de voz móvil*, se debe hacer mensualmente, es claro que se presenta caducidad de la facultad sancionatoria del Ministerio de las TIC respecto a las infracciones cometidas por Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP en los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo y junio de 2012, puesto que si la Resolución sanción quería incluir dichas infracciones, la misma debía ser notificada antes del 30 de enero de 2015, lo que no ocurrió sino hasta el 15 de julio de 2015. El mes de julio de 2015, que los demandantes también proponen como caducado, no es objeto de controversia por cuanto la sanción se notificó con anterioridad a la finalización de este mes, partiendo del hecho que la infracción se entiende cometido mes a mes.

(...)

La consecuencia de la nulidad de los actos administrativos demandados será la que la propia disposición señala, esto es, que la Resolución Sancionatoria No. 1009 del 28 de mayo de 2015 **debe entenderse revocada parcialmente** por la configuración de la caducidad de la facultad sancionatoria por vencimiento de los plazos señalados en el artículo 52 de la ley 1437 del 2011.

(...)

2.5.2. Violación al debido proceso por desconocer las normas de notificación.

(...)

En ese sentido, se debe poner de presente que la indebida notificación de las decisiones claramente afecta el debido proceso, el derecho a la contradicción y a la defensa de los administrados, pues se les impide ejercer éstos dentro del proceso sancionatorio; sin embargo, la demora en el trámite de notificación, no implica una afectación a algún derecho dentro del proceso administrativo, sino que esta demora en sí, es perjudicial para la administración por cuanto pone en riesgo la operancia de la caducidad de su facultad sancionatoria.

(...)

Así las cosas, como no existe elementos de juicio que permitan establecer que el no cumplimiento del plazo dispuesto en los artículos 68 y 69 de la Ley 1437 de 2011 para enviar la citación correspondiente para la notificación personal, y el envío del aviso a la dirección registrada de Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP, el cargo no tiene vocación de prosperidad, aunado a que la parte actora no afirmó en ningún momento que la precitada demora haya afectado o impedido el ejercicio de sus derechos.

2.5.3. Nulidad del acto administrativo demandado por haber sido expedido por una autoridad sin competencia.

(...)

(...) es del caso señalar que de conformidad con el contenido del artículo 19 de la misma Ley 1341 de 2009, el objeto de la Comisión de Regulación de Comunicaciones es la promoción de la competencia de mercado, evitar el abuso de la posición dominante y regular los mercados de las redes y los servicios de comunicaciones.

Para cumplir con dicho objeto, el artículo 22 de la Ley 1341 de 2009 enumera las funciones a desarrollar por dicha entidad, estableciéndose en el numeral 19 de dicho artículo, el requerimiento de información.

(...)

En el asunto en particular, la investigación adelantada se deriva de la competencia que recae sobre el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones





señalada en el numeral 11 del artículo 18 de la Ley 1341 de 2009 y reconocida a su vez en el numeral 5.4. de la Resolución CRC 3067 de 2011, en ejercicio de su función de control y vigilancia en el sector de tecnología de la información y comunicaciones, de verificar el cumplimiento de las disposiciones regulatorias en materia de calidad del servicio prestado a los usuarios.

Así mismo, al encontrarse el incumplimiento de la normativa en materia de comunicaciones, el artículo 51 del Decreto 1900 de 1990, faculta al Ministerio a imponer las sanciones de ley.

(...)

Por lo anterior, la Dirección de Vigilancia y Control del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones se encontraba facultada para ejercer control y vigilancia sobre la hoy actora.

Así las cosas, los argumentos propuestos en el cargo de nulidad no tienen vocación de prosperidad, pues no se logró convencer a la Sala de que efectivamente el Ministerio de las TIC actuó sin competencia.

2.5.4. Nulidad del acto administrativo demandado por violación del principio de legalidad, falta de tipicidad de la infracción, violación al principio del non bis ibidem, ilegalidad de la liquidación de la sanción.

(...)

Así las cosas, la Sala observa que la norma es clara al obligar a los operadores a publicar mensualmente la disponibilidad de la red, indistintamente de la continuidad del servicio, puesto que, si se presentan fallas y no se reportan, se estarían presentando inconsistencias en la información que debe ser reportada a las autoridades de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

En ese sentido, no existe duda de que la interpretación de la norma adoptada por el Ministerio de las TIC es la acertada, cuando no acoge los argumentos de defensa propuestos en los descargos, ya que en los periodos que se evidencia las irregularidades, enero a septiembre de 2012 y de enero de abril de 2013, Telefónica no reportó la disponibilidad de la red dado que en su interpretación de la norma, debía primar la prestación del servicio, a pesar

de que se han presentado fallas en alguna de sus tecnologías de cobertura. Por otra parte, sobre la información que se reporta en el Formato 25, se observa claramente que conforme a la Resolución CRC 4000 de 2012 y CRC 3523 de 2012, el proveedor de redes y servicios móviles debe remitir al Ministerio de las TIC la información referente al reporte de la Disponibilidad de red, en donde no tiene cabida la interpretación de que, para evitar el reporte duplicado de fallas, no se cumpla con el envío de información de disponibilidad de la red.

(...)

• Legalidad de la sanción

(...)

(...) En ese sentido, debe entenderse que la ejecución de una de las conductas establecidas como infracción, es la que determina la imposición de una sanción hasta por el monto establecido, por lo cual, al acumularse múltiples cargos en un proceso sancionatorio, implica que las infracciones puedan reprimirse en forma acumulativa en una única sanción.

(...)

Del tenor literal de las normas antes mencionadas (artículos 53 del Decreto 1900 de 1990 y 81 del Decreto 741 de 1993. Anota relatoría), existe claridad al determinar que, por cada infracción ocasionada por el proveedor del servicio, su consecuencia es la imposición de una sanción consistente en multa equivalente hasta por 1.000 smlmv. El acto administrativo demandado, específicamente la Resolución No. 0001399 del 19 de julio de 2016 que resolvió el recurso de apelación, modificó la sanción y la delimitó en 11.520 smlmv, la cual comprende la sanción de los comportamientos que fueron declarados probados en el acto administrativo demandado. La sanción se impuso por la irregularidad de no reportar la disponibilidad de la red en los meses de enero a septiembre de 2012 y de enero de abril de 2013, esto es, por 13 meses, lo que comporta afirmar que la autoridad hizo la dosificación de la sanción, con estricta sujeción al principio de legalidad, que impone sanción hasta de 1000 smlmv para cada uno de los comportamientos sancionados, ya que, al ser 13 incumplimientos, la multa de 11.523 equivale a 886,15



smlmv por cada mes, lo que estaría por debajo de los límites que impone la normatividad. Al determinarse que Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP contravino lo dispuesto en la Resolución CRC 3067 de 2011, era claro que por cada mes en donde no se reportó adecuadamente la disponibilidad de red, la consecuencia lógica era la imposición de la multa en los términos previstos en la norma, lo que terminó aplicándose.

(...)

• **Indebida liquidación de la sanción**

(...)

(...) En efecto, la Sala observa a folio 211 que efectivamente se liquidó el valor de la multa en \$7.492'522.000 pesos, sin señalar en ningún aparte del formulario el valor del salario mínimo a utilizar para llegar a dicha liquidación (...)

(...)

Por lo anterior, la Sala acoge los argumentos propuestos por la parte demandante, por cuanto no se logra determinar cuál fue el valor del salario mínimo usado para liquidar la sanción, lo que afecta patrimonialmente a Colombia Telecomunicaciones, siendo necesario que el Ministerio de las TIC proceda a realizar la liquidación de la multa impuesta señalando con claridad el valor o valores de los salarios mínimos legales mensuales vigentes utilizados para dicho fin. (...)"

[Providencia de 29 de julio de 2022, Sección Primera, Subsección "A", Exp. 25000234100020170041600 M.P. Dr. Felipe Alirio Solarte Maya – Primera Instancia.](#)

Ventilación de los recintos interiores donde se instalan artefactos a gas para uso doméstico, comercial e industrial

Síntesis del caso: La sociedad ECA Interventorías y Consultorías de Colombia Ltda., en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la

nulidad de los actos expedidos por la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante los cuales se le impone una sanción de multa al certificar indebidamente el cumplimiento de las longitudes de las aberturas de ventilación de los recintos confinados con artefactos a gas, conforme a los reglamentos técnicos, en varios inmuebles del conjunto residencial Altagracia de la ciudad de Bogotá D. C., por considerarlos violatorios de los artículos 6, 29 y 209 de la Constitución Política, 3, 43, 44, 45, 46, 47, 84 y 85 del CCA, 138 del CPACA, 2 del Decreto 2153 de 1992, 17 y 39 del Decreto 2269 de 1993 y numeral 4 de la norma NTC 3631 de 2003, primera actualización.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / VENTILACIÓN DE LOS RECINTOS INTERIORES DONDE SE INSTALAN ARTEFACTOS A GAS PARA USO DOMÉSTICO, COMERCIAL E INDUSTRIAL – Dimensiones mínimas de las aberturas de ventilación

Problema Jurídico: *“Determinar si se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia apelada, para lo cual estudiará el primer cargo de nulidad que fue objeto del recurso de apelación presentado por la parte demandante, consistente en que “...no es técnicamente aceptable aseverar que la medición realizada y determinada en los informes técnicos para los apartamentos 901 (torre 1) y apartamento 404 (torre 3) (Radicación 09078667) del Conjunto Residencial Altagracia, incumple con el criterio técnico exigido en la norma NTC 3631:02 primera actualización, comoquiera que esta norma no señala cómo debe realizarse tal medición. Por tal vía, se concluye de manera incorrecta que la sociedad demandante incumplió el reglamento técnico”, en consonancia con lo relacionado las pruebas periciales practicadas en el plenario”.*

Tesis: *“(...) De conformidad con lo dispuesto en la norma en cita (numeral 4 de la Norma Técnica Colombiana NTC3631: Primera actualización. Anoa relatoria), la dimensión mínima de las aberturas de ventilación no debe ser menor de 8 cm, lo cual debe entenderse que se refiere al lado y no a su área o superficie total, pues de ser así, la misma norma lo hubiese expresado en cm².*



(...)

Por tanto, en relación con las aberturas de ventilación que cuenten con celosías o rejillas, resulta necesario establecer el área libre mínima a partir del efecto obstaculizador del flujo del aire de las celosías o rejillas y en caso de desconocerse el área interior de estas, el espacio libre será del 60% si son metálicas o del 20% si son de madera, lo anterior, a partir de: i) el área total en relación directa con el potencial de los artefactos de gas y, ii) las dimensiones mínimas de las longitudes.

(...)

Por lo expuesto, el hecho de que la norma no especifique como debe entenderse la medición de los 8 cm, no deriva en la ilegalidad de la visita de la Superintendencia demandada, que encontró en uno de los lados de las aberturas de ventilación de 7 cm.

(...)

Adicionalmente, la parte recurrente tampoco logró acreditar probatoriamente que, aplicándose cualquiera de las tres hipótesis que planteó no resulte necesario verificar la medición de los 8 cm en las aberturas de ventilación.

Por tanto, para la Sala la falta de previsión o disposición como lo plantea el actor recurrente no desvirtúa la presunción de legalidad de las decisiones administrativas acusadas, pues la norma de manera expresa dispuso una medición, la cual incumplió la sociedad demandante, de conformidad con lo advertido en la visita de la entidad demandada.

(...)

Así las cosas, la Sala reitera que si bien la norma técnica dispuso que el espacio confinado debe ser comunicado directamente con el exterior de acuerdo con los métodos 1 o 2; de manera expresa estableció que la dimensión mínima de las aberturas de ventilación no debe ser menor de 8 cm, medida que, en virtud de la redacción de la norma que lo refiere en cm y no en cm², debe entenderse, en al menos uno de sus lados (...)

(...)

A su vez, se recuerda que, en atención a lo dispuesto en el acápite 5 de las especificaciones para la construcción de celosías de la mencionada norma técnica, que indica que “[l]as celosías y rejillas dispuestas sobre las aberturas permanentes... así como los conductos de ventilación...”, tales estructuras se ubican sobre y no dentro o al interior de las aberturas de ventilación.

Por lo que, la Sala encuentra acertada la afirmación del a quo cuando refirió que la superficie de estas “*nunca será menor que el área de la abertura de ventilación*”.

En tal sentido, para el caso concreto, resultaba irrelevante el hecho que la Superintendencia demandada no efectuara la medición previo el retiro de la rejilla, ya que, con la medición sobre tal elemento la mencionada entidad advirtió que no se cumplía con la medición requerida mínima de 8 cm en uno de los lados de la abertura de ventilación del recinto “cocina” en cada uno de los apartamentos en cita, pues en los tres inmuebles, la rejilla superior tuvo un lado con “**0.07 (alto)**”. (...)

[Providencia de 21 de julio de 2022, Sección Primera, Subsección “B”, Exp. 11001333400120130019101 M.P. Dr. Óscar Armando Dimaté Cárdenas – Segunda Instancia.](#)

Indexación y competencia de la autoridad administrativa para aplicarla en multas

Síntesis del caso: La sociedad Constructora Aranjuez SAS, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos expedidos por la Secretaría Distrital del Hábitat, mediante los cuales se le impone sanción urbanística y se imparte la orden de realizar unas obras de adecuación por incumplimiento de las normas que regulan el ejercicio de la actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, en atención a las deficiencias constructivas que aquejaron las áreas comunes del conjunto residencial Altos de la Pradera, ubicado en la calle 168 N.º 9-71/70 de la localidad de



Usaquén de la ciudad de Bogotá, aduciendo como cargos o cuestionamientos de ilegalidad los siguientes: a) “falsa motivación”; b) “La sanción y orden impuestas por la entidad accionada se fundamentaron en normas inaplicables al supuesto fáctico objeto de reproche”; y c) “Infracción de las normas en que debería fundarse: las resoluciones demandadas omiten las reglas establecidas para la imposición de sanciones y la indexación del valor de las mismas”.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / ENAJENACIÓN DE INMUEBLES DESTINADOS A VIVIENDA – Concepto – Funciones de inspección, vigilancia y control ejercidas por el Distrito Especial de Bogotá a través del Subsecretario de Control de Vivienda / LICENCIA URBANÍSTICA – Definición – Naturaleza jurídica - Los derechos o las situaciones surgidas no son absolutas ni inmodificables en el tiempo / ESTACIONAMIENTOS – Altura mínima / CONEXIÓN ENTRE ESPACIOS Y SERVICIOS COMUNALES - Para personas con movilidad reducida / INDEXACIÓN - Competencia de la autoridad administrativa para aplicarla en multas / SANCIÓN ADMINISTRATIVA - Procedencia de la indexación – Fórmula aplicable

Problema Jurídico: “Determinar lo siguiente:

a) Si se incurrió en falsa motivación de los actos administrativos demandados, en atención a que se sustentan en normas que no facultan a la autoridad administrativa para imponer la sanción, ya que la infracción atribuida por la Secretaría Distrital del Hábitat no se enmarca en la actividad de enajenación de bienes inmuebles destinados a vivienda.

b) Si el Conjunto Residencial Altos de la Pradera fue construido conforme a los planos aprobados en la licencia de Construcción N.º LC-06-1.0407 de 17 de noviembre de 2006, toda vez que cumple con los parámetros previstos en el artículo 14 del Decreto Distrital 321 de 1992, en lo que se refiere la altura de los parqueaderos Nos. 160 y 302 a 307, y, asimismo, tiene asegurada la conexión entre espacios y servicios comunales para personas con movilidad reducida.

c) Si la indexación de la multa impuesta a la Constructora Aranjuez se realizó conforme a derecho y en atención al principio de legalidad, toda vez que el legislador no le otorgó tal facultad a la entidad demandada para realizar dicha actualización de valores.”

Tesis: “(...) e) En ese orden de ideas, es claro que el objeto de reproche obedece al incumplimiento por parte del enajenador de la normatividad prevista en la Ley 66 de 1968 y el Decreto Ley 2610 de 1979 y, en tal sentido, a una actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, pues, como se precisó anteriormente, la sanción impuesta fue producto de la presencia de unas deficiencias constructivas en el conjunto residencial Altos de la Pradera. Por lo anterior, es claro que corresponde al Distrito de Bogotá, a través del Subsecretario de Control de Vivienda, ejercer el respectivo control, inspección y vigilancia sobre dichas actividades.

(...)

De los apartes transcritos (de la sentencia del Consejo de Estado del 29 de abril de 2015, Exp. 25000-23-24-000-2011-00329-01, C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala. Anota relatoría), es claro que las licencias de construcción, si bien constituyen un acto administrativo proferido por la autoridad competente, dicha autorización previa no es absoluta ni inmodificable, pues debe ajustarse a la normatividad urbanística vigente y a las situaciones particulares nacidas con ocasión de la expedición de dicha licencia.

(...)

j) En ese orden de ideas, es claro que la Constructora Aranjuez vulneró las disposiciones normativas previstas en el artículo 14 del Decreto 321 de 1992, ya que si bien la altura de los parqueaderos 302 a 307 entre placa y placa corresponde a 2.20 metros, dicha longitud debe tenerse en cuenta como una altura libre, esto es, sin obstáculos que reduzcan la distancia mínima establecida en la norma y que afecten la seguridad de los habitantes del conjunto residencial Altos de la Pradera.

(...)

n) En ese orden de ideas, si bien la demandante aduce que cumplió la norma y, por lo tanto, se encuentra





garantizado el acceso de personas con movilidad reducida a los sótanos del conjunto residencial Altos de la Pradera a través de las torres 2 y 3, las cuales cuentan con las debidas rampas de acceso, asegurándose así la conexión entre espacios y servicios comunales en todo el conjunto, no existe prueba alguna que sustente lo manifestado por la demandante. Lo anterior aunado al hecho de que, si bien en el dictamen pericial practicado en esta instancia procesal y rendido por la auxiliar de la justicia (***) se manifestó que “*si se asegura la conexión entre espacios y servicios comunales del conjunto con la vía pública, siguiendo las directrices de las normas de accesibilidad y evacuación (...)*”, asimismo, adujo que para adecuar el proyecto a las normas vigentes, los parqueaderos para personas con movilidad reducida se trasladaron al primer piso del proyecto, para así evitar un mayor desplazamiento (innecesario) al sótano o semisótano.

Finalmente, dicho dictamen concluyó que el proyecto aún debe superar algunas barreras arquitectónicas y mejorar la accesibilidad de las personas con movilidad reducida a todos los espacios de uso público o común de la copropiedad

o) En ese orden de ideas, se tiene que la constructora Aranjuez SAS no ha subsanado la irregularidades antes mencionadas, toda vez que, como quedó demostrado anteriormente, persiste la existencia de las deficiencias constructivas referentes a la altura de los parqueaderos y el acceso de personas con movilidad reducida, pues si bien la altura de los parqueaderos 302 a 307 corresponde 2.20 metros (entre placa y placa), dicha longitud se ve reducida por otros elementos externos y, en ese mismo sentido, se observa que si bien los parqueaderos para personas con movilidad reducida se trasladaron al primer piso del proyecto, para sí evitar un mayor desplazamiento, dicha adecuación obedece al cumplimiento de las ordenes proferidas en los actos administrativos demandados, pues en su momento no se garantizaba el acceso a personas con movilidad reducida, aunado al hecho de que existen algunas barreras arquitectónicas que obstaculizan la accesibilidad de las personas con discapacidad.

(...)

Así las cosas, se tiene que la indexación realizada por la Secretaría Distrital del Hábitat en el acto administrativo sancionatorio, en modo alguno, constituye una vulneración del principio de legalidad. Lo anterior toda vez que el propósito de la indexación empleada por la entidad es mantener el valor actualizado de la sanción impuesta, para lo cual goza de competencia, puesto que es a la entidad administrativa a quien le corresponde, al momento de aplicar la sanción, indexar la suma aplicable a título de multa al particular sancionado, de acuerdo con la fórmula prevista para tal efecto.

Conforme lo anterior, la Sala encuentra que los valores indexados en la Resolución sancionatoria N.º 993 de 22 de junio de 2012, “por la cual se resuelve un recurso de reposición”, en modo alguno, pretende agravar los perjuicios sufridos por la sociedad demandante, toda vez que no constituyen multas adicionales o sanciones diferentes a las previstas en el Decreto Ley 2610 de 1979, ya que se ajustan a los principios y reglas propios de la actualización monetaria y a los principios de justicia y equidad desarrollados en las providencias en cita. Por las anteriores razones, el cargo en mención no tiene vocación de prosperidad. (...)

[Providencia de 28 de julio de 2022, Sección Primera, Subsección “B”, Exp. 11001333400320130007802 M.P. Dr. César Giovanni Chaparro Rincón – Segunda Instancia.](#)

Plazo concedido a la administración para resolver los recursos interpuestos en el proceso administrativo sancionatorio y las consecuencias de su incumplimiento

Síntesis del caso: La sociedad APIROS SAS, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos expedidos por la Secretaría Distrital del Hábitat, mediante los cuales se le impone una sanción de multa y se le ordenó realizar unas obras tendientes a solucionar de forma definitiva el hecho que afecta las zonas comunes



referente a las goteras en los techos de los apartamentos, especificado en los informes técnicos Nos. 13-570 de 27 de junio de 2013 y 15-1088 de 3 de noviembre de 2015, aduciendo como cargos o cuestionamientos de ilegalidad los siguientes: a) “El Acuerdo 20 está derogado tácitamente, por lo que su aplicación supone el uso de una norma que no está vigente en la normatividad”; b) “silencio administrativo positivo”; c) “ausencia de oportunidad para expedir el auto de apertura de investigación”; d) “debido proceso”; e) “confianza legítima”; y f) “ilegalidad de la multa impuesta”.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / CADUCIDAD DE LA FACULTAD SANCIONATORIA DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA – Término / SANCIÓN POR SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO - Caducidad de la facultad sancionatoria / PROCESOS ADMINISTRATIVOS SANCIONATORIOS - Silencio administrativo positivo en los recursos / PLAZO CONCEDIDO A LA ADMINISTRACIÓN PARA RESOLVER LOS RECURSOS INTERPUESTOS EN EL PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO - Consecuencias del incumplimiento

Problema Jurídico: “Determinar si se configuró o no el silencio administrativo positivo y la consecuente caducidad de la facultad sancionatoria prevista en el artículo 52 del CPACA, por el hecho de que los recursos interpuestos contra el acto administrativo sancionatorio no fueron decididos dentro del término de un año que dispone la norma para tal efecto.”

Tesis: “(...) 5) En tal sentido, la Sala reitera lo analizado y aplicado en oportunidades anteriores en cuanto al contenido y alcance del artículo 52 del CPACA (en sentencias del 23 de junio de 2016, Exp. 11001-33-34-004-2015-00087-00, M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón, del 28 de septiembre de 2016, Exp. 11001-33-34-003-2015-00098-01, del 22 de septiembre de 2016, Exp. 11001-33-34-002-2015-00190-01, del 17 de noviembre de 2016, Exp. 11001-33-34-001-2015-00333-01, y del 1 de diciembre de 2016, Exp. 11001-33-34-003-2015-00113-01, M.P. Dr. Fredy Ibarra Martínez. Anota relatoría), en los siguientes términos:

a) Se resalta los verbos utilizados por el legislador al redactar el artículo 52 del CPACA, esto es, que, durante el término de 3 años contados a partir de la ocurrencia del hecho, la autoridad administrativa debe “expedir y notificar” el acto administrativo que impone la sanción. En tanto que, frente a los recursos interpuestos en torno al precitado acto la administración, ostenta la obligación de “decidirlos” dentro del término de un (1) año, contado a partir de su oportuna y debida interposición.

b) En ese sentido, nótese que si acogiera la posición de interpretación exegética no le sería posible a la Sala concluir que la obligación de decidir los recursos se agota con la expedición formal del acto administrativo, porque, de lo contrario, así habría sido expresamente indicado por el legislador mediante la invocación del verbo “expedir” y no el de “decidir”.

c) Por consiguiente, el texto normativo sugiere valorar, de un lado, el contenido y alcance de la expresión “dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver”, con el fin de reconocer los efectos que la superación del precitado término tienen sobre la facultad sancionatoria de la autoridad administrativa (pérdida de competencia por caducidad) y los derechos del administrado (silencio administrativo positivo, con las consecuencias de definición de su situación jurídica concreta y entender satisfechos sus derechos con la omisión de la administración).

(...)

d) En esa perspectiva, para la Sala, es claro que la obligación de decidir los recursos en el término de un (1) año previsto en el segundo aparte del artículo 52 del CPACA no se agota con la sola expedición formal del acto administrativo, sino que exige también que tal decisión sea efectivamente puesta en conocimiento del investigado dentro de ese término. Lo anterior toda vez que, conforme



al artículo 87 *ibidem*, solo con la notificación, comunicación o publicación de los actos que resuelven los recursos se imprime firmeza a la decisión sancionatoria que resuelven una situación jurídica particular y, adicionalmente, en virtud del artículo 85 *idem*, para protocolizar el silencio administrativo positivo en los casos de no decisión oportuna de un recurso, el gobernado debe efectuar una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término de un año previsto en el artículo 52 del CPACA.

(...)

Al respecto, debe repararse en el hecho de que la Corte Constitucional (en sentencia C-875 de 2011. A nota relatoria) asigna al vocablo “*decidir*” previsto en el artículo 52 del CPACA la connotación de dar resolución oportuna a los recursos interpuestos contra actos administrativos sancionatorios, definir la situación jurídica de los administrados, dar respuesta a un requerimiento específico del administrado, entre otras expresiones, las que no pueden agotarse en la expedición formal de un acto administrativo.

7) En ese orden de ideas, para la Sala, es claro que en este preciso caso operó la caducidad de la facultad administrativa sancionatoria de la Secretaría Distrital del Hábitat respecto del proceso administrativo sancionatorio adelantado contra la sociedad Apiros SAS. Lo anterior, por cuanto tal autoridad administrativa perdió la competencia para decidir el recurso de apelación interpuesto contra la resolución sancionatoria, por el hecho de haber solamente proferido el acto administrativo, pero no encontrarse este en firme o ejecutoriado, por lo que se configuró en favor de la parte actora el silencio administrativo positivo y, por tanto, entendiéndose fallado en su favor el recurso de apelación por ella interpuesto contra la resolución sancionatoria. (...)

[Providencia de 14 de julio de 2022, Sección Primera, Subsección “B”, Exp. 11001333400320170029401 M.P. Dr. César Giovanni Chaparro Rincón – Segunda Instancia.](#)

La convocatoria pública previa a la elección de Contralor de la República y su observancia de los principios de mérito y de equidad de género.

Síntesis del caso: La señora (***) , en ejercicio del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos, solicitó se decretara como medida cautelar de urgencia en protección del derecho colectivo a la moralidad administrativa, presuntamente vulnerado por no respetarse el principio de mérito y la equidad de género en el proceso de elección del contralor general de la República, además de desconocerse los requisitos establecidos para el cargo por parte de algunos de los seleccionados en la lista de elegibles definitiva, se ordene que se rehaga la lista de los diez (10) seleccionados para ser contralor general de la República, con el fin de que en ella se respete el principio de equidad de género y se retire de la lista a los candidatos que no cumplen con las condiciones exigidas en la Constitución Política de Colombia.

MEDIO DE CONTROL - Protección de Derechos e Intereses Colectivos / MEDIDAS CAUTELARES DE URGENCIA – Requisitos de procedibilidad / PERJUICIO IRREMEDIABLE – Concepto / MORALIDAD ADMINISTRATIVA – Doble connotación constitucional / DERECHO COLECTIVO A LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA – Presupuestos para determinar que se ha afectado o vulnerado / EQUIDAD DE GÉNERO – Para el caso de proceso de elección que se componen por ternas o listas / PRINCIPIO DE LA IGUALDAD – Aplicación de la norma en favor del grupo discriminado / reglas de la convocatoria pública previa a la elección de contralor de la república – Debe observarse el principio de equidad de género /PRINCIPIO DEL MÉRITO – Propósitos principales

Problema Jurídico: “Analizar en primer lugar si la inminencia argumentada por la demandante está o no acreditada para habilitar la vía excepcional establecido en





el artículo 234 del C.P.A.C.A o si al contrario debe entonces ceñirse al camino ordinario señalado en el artículo 233 ibidem y si es procedente o no el decreto de la medida cautelar de urgencia en protección del derecho colectivo a la moralidad administrativa, presuntamente vulnerado por no respetarse el principio de mérito y la equidad de género en el proceso de elección del contralor general de la República, además de desconocerse los requisitos establecidos para el cargo por parte de algunos de los seleccionados en la lista de elegibles definitiva, se ordene que se rehaga la lista de los diez (10) seleccionados para ser contralor general de la República, con el fin de que en ella se respete el principio de equidad de género y se retire de la lista a los candidatos que no cumplen con las condiciones exigidas en la Constitución Política de Colombia.”.

Tesis: “(...) En consecuencia, y teniendo en cuenta que la adopción de la medida cautelar de urgencia, entraña una limitación al derecho de defensa y contradicción del extremo pasivo de la demanda, pues no se le corre traslado de la misma sino que se dispone el cumplimiento inmediato de una orden, este Tribunal debe estudiar si en efecto el demandante logra acreditar la irremediabilidad de los daños, violación de los derechos humanos o el temor fundado de la ineficacia final de la sentencia por la demora del proceso (*periculum mora*).

(...)

De la lectura de la jurisprudencia relacionada (sentencia de la Corte Constitucional T-956 de 2013, M. P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva. Anota relatoría) se concluye que las medidas cautelares de urgencia tienen como objetivo la protección de derechos, intereses o bienes jurídicos frente a amenazas ciertas e inminentes, sobre las cuales resulta imposible aguardar si quiera a la admisión de la demanda y al pronunciamiento del demandado, pues si no se decretan de manera inmediata se podría ocasionar un perjuicio de tal envergadura que constituiría una grave vulneración a derechos humanos, colectivos o haría nugatoria la eficacia de la sentencia.

Descendiendo al caso concreto, esa amenaza cierta se encuentra acreditada por cuanto la elección del Contralor

General es inminente, atendiendo a los plazos próximos a cumplirse, y por tanto, puede materializarse la vulneración del derecho colectivo invocado si en efecto cuenta con fundamentación fáctica o jurídica que se aprecie inicialmente como razonable, de poseer la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*), pues incluso de llegar a admitirse el medio de control de forma inmediata, y mientras transcurren los términos procesales para el traslado de la medida cautelar, también sería concomitante el lapso para culminar la provisión que podría darse en los primeros días del inicio de la legislatura (20 de julio de 2022), inclusive, ubicando un escenario ya no de prevención de la amenaza, sino de cumplida, consumada, si resulta cierta la afectación de la moralidad administrativa con ocasión de la configuración de la lista para la provisión del cargo de Contralor General de la República, máximo garante de los recursos públicos y de quien se exigen los mayores referentes éticos, morales y profesionales.

(...)

(...) como quiera que el legislador explícitamente señaló que las determinaciones de naturaleza electoral no pueden ser atacadas a través de la acción popular, sin embargo, pueden ser adelantadas, a pesar de que se originen en una elección, cuando el fallador evidencie que existen pruebas concretas y reales que permitan aseverar que se presentan actos que atentan contra la moralidad administrativa, los recursos o bienes públicos, es decir, patrimonio público o incluso derechos humanos en conexidad con colectivos, como por ejemplo, actos de corrupción evidentes o incluso en concursos de carrera administrativa con altas erogaciones o peligro de recursos públicos en los que se vislumbren irregularidades que amenacen con la consolidación de un daño al derecho o interés colectivo, y que vaya más allá de la mera trasgresión del ordenamiento jurídico o el desconocimiento de las normas legales⁶, dado que la acción popular es igualmente preventiva frente a la amenaza o vulneración de derechos difusos y de carácter principal y autónomo frente a otros medios de control.

(...)





En primer lugar, precisar que la *moralidad administrativa* comprende una doble connotación constitucional, por una parte como derecho colectivo – artículo 88- y por otra como principio rector de la administración – artículo 209-. En ese sentido, es un derecho colectivo que abarca conceptos en el campo no solo axiológico, sino también político, social e ideológico, de donde se desprende que permea todas las actuaciones del Estado y por ende conlleva a una aplicación directa, sin que sea necesario supeditarla a la existencia de una definición o limitación normativa y bajo ese alcance, el juez debe propender por dotarla de eficacia material y así garantizar su protección en todas las esferas de la función administrativa.

(...)

En efecto, la moralidad administrativa tiene origen en el ejercicio de la función administrativa y para hablarse de su vulneración debe transgredirse el ordenamiento jurídico, acreditarse la mala fe de la administración y consolidarse como una desnaturalización de la función ejecutada que generalmente desemboca en la satisfacción de interés particulares sobre el interés general.

(...)

De este modo, como presupuestos para determinar que se ha afectado o vulnerado el derecho colectivo a la moralidad administrativa se ha establecido jurisprudencialmente que se debe acreditar i) la existencia de unos bienes jurídicos afectados con la conducta de quien ejerce la función administrativa; ii) una forma clara de afectación y iii) la existencia de una reacción jurídica necesaria frente a la lesión.

(...)

En suma, la moralidad administrativa en la actualidad constituye una de las herramientas por excelencia que permiten lograr el cumplimiento más que de las normas y exigencias de la legalidad, materializar los valores y principios que hacen parte esencial de la sociedad y que propenden por un adecuado obrar de la administración y la efectiva realización de lo fines del Estado.

(...)

Para el caso de proceso de elección que se componen por ternas o listas la norma dispone que no será aplicable el 30% referido, sino hombres y mujeres en igual proporción, esto es, bajo el presupuesto de paridad. (...)

(...)

De allí se concluye que al Estado le corresponde adoptar medidas a favor de grupos que históricamente han sido discriminados, excluidos o marginados, lo que se manifiesta con la consagración de mecanismos jurídicos que les permita el acceso a los derechos que han sido limitados por sus condiciones físicas, sexuales, culturales, entre otros.

En esas denominadas acciones afirmativas, en donde el Estado promociona la igualdad de derechos y protege a la población afectada, pues también en la sentencia T-495 de 2010, la Corte Constitucional indicó que el principio de la igualdad tiene una visión transformadora de la sociedad, esto es, que protege los sectores más desfavorecidos y puede exigir un mínimo de desigualdad formal para progresar hacia la consecución de la igualdad sustancial, en donde se les otorga a los grupos poblacionales discriminados, un tratamiento preferencial para el acceso a los derechos.

(...)

De este modo, es claro que la elección y el proceso de selección que se adelanta para el Contralor General de la República se da por un sistema de listas a partir de una convocatoria pública, es decir, no se conforma como un cargo de carrera administrativa o especial y por tanto, debe observar el principio de equidad de género, lo que quiere decir que la lista de elegibles que se consolide, en lo posible, debe respetar el criterio de género, criterio que está regulado en el artículo 6 de la Ley 581 de 2000 precitado.

Así pues no le asiste razón al Congreso de la República cuando afirma que no le aplica ninguna regla de género contenida en la Ley 581 de 2000, pues considera que el cargo de Contralor se encuentra dentro de la excepción





descrita en el artículo 5 de la Ley 581 de 2000, ya que se realizó un concurso de méritos, no obstante, olvida que esta hace referencia es a las carreras administrativa, judicial u otras especiales, en las que el ingreso, permanencia y ascenso se basan exclusivamente en el mérito, caso que no ocurre con el nombramiento del Contralor, pues este se da en la actualidad por el sistema de listas que se regula por el artículo 6 *ibidem*, esto es, con paridad o por igual número de mujeres y hombres.

(...)

De esta manera, el principio del mérito como *criterio rector del acceso a la función pública*, sea a través de concursos que permitan determinar la idoneidad, la capacidad y la potencialidad de los aspirantes a ocupar un cargo desde el punto de vista de la categoría del empleo y de las necesidades del servicio por medios objetivos como los concursos públicos, o convocatorias para la conformación de ternas o listas, para garantizar la continuidad del servicio y promover la eficiencia y eficacia de la función pública, “*mediante la creación de una lista de personas calificadas que puedan desempeñar el empleo ante la imposibilidad de nombrar a quien obtuvo la calificación más alta. Dicha exigencia, no puede ser, sin embargo, una razón para desconocer el mérito, pues ningún sentido tendría adelantar una competencia para favorecer a otro que no sea el primero*”

De conformidad con lo anterior, al analizar el material probatorio y los argumentos expuestos por la solicitante, se advierte que en efecto la Comisión Accidental del Congreso de la República **no tuvo en cuenta los criterios de mérito ni de equidad de género (...)**

(...)

En consecuencia, de las pruebas allegadas el Despacho advierte que no se tuvo en cuenta el principio de equidad de género, así como tampoco se observó el mérito que propugna respetar el Congreso de la República, máxime porque no hay razón válida para (i) desconocer a un participante con el segundo mejor puntaje y (ii) no haber incluido de forma igualitaria las mujeres con mayor puntaje

que otros hombres que sí fueron incluidos, (iii) incluso con el incumplimiento de requisitos formales para el cargo.

(...)

Es así que la buena administración se constituye como obligación que vincula la forma en que se deben dirigir las instituciones públicas, de las cuales no está exenta el Congreso de la República, y más, cuando se está en ejercicio de una función administrativa y no legislativa, como lo es la elección del Contralor General de la República, encargado por demás, de la custodia y protección de los recursos públicos del país, por lo que, con mayor razón, la buena administración implica la adecuada preparación de las personas que dirigen las entidades y órganos públicos, y esa desviación de la buena administración, sin dudas, desconoce la moralidad administrativa, principio y derecho colectivo.

(...)

De conformidad con lo anterior, al analizar el material probatorio y los argumentos expuestos por la solicitante, se concluye que en el sub lite existe el presupuesto de inmediatez que permita inferir la necesidad del decreto de la medida cautelar solicitada con carácter de urgencia, como quiera que está acreditado *el inminente riesgo de afectación de los derechos de los interesados o la causación de un perjuicio irremediable*, toda vez que la elección de Contralor General de la República, como máximo protector de los recursos públicos y ejemplo de la buena administración y la moralidad administrativa, es inminente e impide que se aguarde a la admisión de la demanda y el traslado de la solicitud cautelar, máxime cuando la legislatura esta próxima a comenzar y se advierte de manera evidente irregularidades y trasgresiones que pueden ser rectificadas.

En esa medida, lo pertinente será acceder a la medida cautelar invocada, en el sentido en que la Comisión Accidental debe rehacer la lista de elegibles considerando no solo los criterios de selección fijados y el cumplimiento de los requisitos establecidos, sino también el principio de mérito, equidad de género y verificación de requisitos al





momento de la inscripción, conforme el análisis expuesto, lo cual deberá realizar a la mayor brevedad posible, teniendo en cuenta que el plazo máximo se vence el próximo 20 de agosto de 2022, época para la cual ya debe elegirse al próximo Contralor General de la República. En otras palabras ha resultado claramente acreditada (i) la existencia de unos bienes jurídicos (moralidad administrativa, buena administración, mérito, equidad de género) afectados con la conducta de quien ejerce la función administrativa (Comisión Accidental del Congreso de la República); ii) una forma clara de afectación (evidencia del desconocimiento de esos principios y bienes jurídicos) y iii) la existencia de una reacción jurídica necesaria frente a la lesión (la constitución de una lista de elegibles que no realiza los postulados de la moralidad administrativa y demás principios, excluyendo a otros participantes y determinando la elección de Contralor dentro de un escenario distante de los derechos colectivos). (...)"

[Providencia de 14 de julio de 2022, Sección Primera, Subsección "B", Exp. 25000234100020220073700 M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón.](#)





Sección Segunda

Reconocimiento pensión de invalidez con aplicación retroactiva del decreto 1157 de 2014, en el régimen prestacional del Ejército Nacional.

Síntesis del caso: El señor (...) prestó sus servicios al Ejército Nacional como soldado regular y retirado del servicio activo por incapacidad médica certificada. Inicialmente se le determinó una pérdida de capacidad laboral del 62.41% con fecha 28 de agosto de 2.012, pero se le negó el reconocimiento y pago de pensión de invalidez porque para esa entonces se requería mínimo un 75% de pérdida. En consecuencia, demanda la nulidad del acto administrativo ficto negativo que le negó el reconocimiento de la pensión de invalidez.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN POR INVALIDEZ – En el régimen del Ejército Nacional / PENSIÓN DE INVALIDEZ – Con aplicación retroactiva del decreto 1157 de 2014 en favor de soldado retirado del servicio / RECONOCIMIENTO PENSIÓN DE INVALIDEZ – No prescripción del derecho a la seguridad social

Problema jurídico: “(...) definir si el demandante tiene o no, derecho a acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez, atendido el porcentaje de pérdida de capacidad laboral certificada. (...)”

Tesis: “(...) Se encuentra demostrado en el expediente que al demandante se le denegó el reconocimiento de la pensión, porque para la época de solicitud, se requería una pérdida de la capacidad laboral en 75% o más, según el Decreto No. 094 de 1.989. (...) Al demandante primigeniamente se le había determinado una pérdida de capacidad laboral en un 62.41% en fecha 28 de agosto de 2.012 (...). Para esa fecha, se requería mínimo un 75% de pérdida. Posteriormente, teniendo en cuenta la

proposición del derecho a la igualdad, fue expedido el Decreto 1157 de 2.014, en el que se consagró que para las Fuerzas Militares y de Policía Nacional, se les reconocería pensión por invalidez cuando la pérdida de la capacidad laboral fuere igual o superior al cincuenta por ciento (50%). Por consiguiente, teniendo en cuenta que encontrándose en trámite el proceso, fue expedido el Decreto No. 1157 que viene citado, resultaría inane insistir en la práctica del experticio que viene ordenado de oficio, dado que se posibilita acceder a la pensión por invalidez con porcentaje igual o superior al 50%. En el caso bajo examen, se allegó certificación o dictamen rendido por la Junta de Calificación Regional del Meta, en el que se indica pérdida de la capacidad laboral superior al 80%. Sin embargo, ha sido línea procesal de esta Sección del Tribunal de ordenar experticio adicional atendida la época del accidente o lesión, la fecha de presentación de la demanda, a efecto de determinar si la mayor calificación de pérdida ha tenido como base la lesión primigenia inferida al sujeto. Teniendo en cuenta la calificación de la capacidad laboral realizada por la Junta Médica de la Dirección de Sanidad del Ejército el día 28 de agosto de 2.012 y atendida la circunstancia de no prescripción de los derechos a la seguridad social, al demandante le asiste el derecho a que se le reconozca retroactivamente la pensión e indemnice la primera mesada de la misma y se tendrá como fecha de estructuración el día siguiente a la fecha de retiro del servicio. Teniendo en cuenta la fecha de la petición en instancia gubernativa y la fecha de presentación de la demanda, no ha ocurrido prescripción de mesadas pensionales. En ese orden de cosas, sin que se requiera de otras elucubraciones, el Tribunal procederá a declarar la nulidad del acto administrativo ficto negativo originado en la falta de respuesta expresa a la petición de fecha 19 de octubre de 2.012 (...). Como restablecimiento del derecho se ordenará reconocer y pagar retroactivamente y debidamente indexada la primera mesada la pensión de jubilación por invalidez al demandante señor (...)”

[Providencia de 14 de julio de 2022. Sección Segunda Subsección “A” Exp. 2500023360020130189100. M.P. Dr. José María Armenta Fuentes](#)





Reconocimiento de sanción moratoria por pago parcial del auxilio de cesantía, en el régimen aplicable a los servidores de la rama judicial.

Síntesis del caso: La demandante laboró sin solución de continuidad para la Rama Judicial todo el 2017, dicha entidad únicamente resolvió reconocerle a 15 de febrero de 2018 una liquidación parcial de su auxilio de cesantías causado para el 2017, correspondiente al periodo de labores comprendido entre el 4 de julio y el 31 de diciembre de 2017. En consecuencia, demanda la nulidad del acto administrativo ficto negativo que le negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de cesantía.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / RECONOCIMIENTO DE SANCIÓN MORATORIA - Por consignación tardía de las cesantías / SANCIÓN MORATORIA – En el régimen aplicable a los servidores de la rama judicial / EMPLEADOS Y FUNCIONARIOS DE LA RAMA JUDICIAL - Son beneficiarios de la sanción moratoria por consignación tardía de las cesantías / SANCIÓN MORATORIA – Procede cuando se hace consignación parcial del auxilio de cesantía / SANCIÓN MORATORIA – Salario base para liquidación y pago

Problema jurídico: “(...) La Sala deberá dilucidar si, contrario a lo resuelto por la entidad demandada a través del acto administrativo ficto negativo demandado, a la demandante le asiste el derecho al reconocimiento y pago la sanción moratoria por consignación tardía de sus cesantías. (...)”

Tesis: “(...) con la expedición de la Ley 33 de 1985 se determinó en su artículo 7 inciso 22 que las personas que ingresen a prestar sus servicios a partir del 1o de enero de 1985 a la Rama Jurisdiccional (...), se regirían por las normas del Decreto Extraordinario 3118 de 19683 y las

que lo adicionen y reglamenten, en lo relacionado con la liquidación y el pago de sus cesantías. (...) los empleados y funcionarios de la Rama Judicial resultan beneficiarios de la sanción moratoria por consignación tardía de las cesantías. Así mismo, en segundo lugar, se encuentra que la aludida autoridad, so pretexto de cambios de empleo sin solución de continuidad de determinado trabajador dentro de esa misma entidad, no puede excusarse de la obligación de realizar una liquidación completa de las cesantías de ese servidor por todo el año laborado; de ahí que, en tercer lugar, se debe resaltar que, de realizarse una liquidación parcial de esa prestación y no consignarse la totalidad de la liquidación del año laborado antes del 15 de febrero del correspondiente año, se configura ineludiblemente la aludida sanción moratoria por consignación tardía de las cesantías. (...) Una vez relacionado el fundamento fáctico a considerar para el presente asunto, la Sala debe resaltar que pese a que la demandante laboró sin solución de continuidad para la Rama Judicial todo el 2017, dicha entidad únicamente resolvió reconocerle a 15 de febrero de 2018 una liquidación parcial de su auxilio de cesantías causado para el 2017, correspondiente al periodo de labores comprendido entre el 4 de julio y el 31 de diciembre de 2017, tal y como consta en la Resolución N° 2481 del 9 de febrero de 2018, de ahí que logre evidenciarse que la entidad demandada no realizó una consignación total y completa de las cesantías a la que le asistía derecho a la demandante, puesto que no reconoció en esa oportunidad el valor de esa prestación causado entre el 1o de enero y el 3 de julio de 2017. En ese estado de cosas, es pertinente recordar que, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 13 Ley 344 de 1996, en concordancia con el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, según se analizó en el fundamento normativo de esta providencia, habrá lugar a la sanción moratoria por la consignación tardía de las cesantías cuando el empleador, en este caso la Rama Judicial, no consigne el valor correspondiente a las cesantías antes del 15 de febrero del año siguiente a la causación de esa prestación en el fondo de cesantías al que se encuentre afiliado el trabajador, siendo esa una sanción que equivale a un día de salario por cada día de retraso. Por estos motivos, resulta evidente que al no cumplir la entidad demandada con el aludido mandato de





consignar a 15 de febrero de 2018 la totalidad del valor del auxilio de cesantías causado por la demandante para el 2017, dicha entidad incurrió en la mora sancionada por la normativa en comento, razón por la cual deberá imponerse la aludida penalidad por consignación tardía de las cesantías, sin que la excusa de realizar una consignación parcial de dicha prestación, bajo el pretexto que la demandante tuvo cambio de empleos para ese año, esté llamada a prosperar para eximirse de dicha obligación, puesto que se trata de una inconsistencia o error administrativo, y en términos del Consejo de Estado en la sentencia atrás citada y lo cual resulta plenamente aplicable al sub lite, “la Rama Judicial, en su condición de empleador, incumplió su obligación de consignar las cesantías causadas en el año 2011, antes del 15 de febrero de 2012, pues las diferentes fracciones que fueron liquidadas, no por error, sino debido a una omisión administrativa, sobrepasaron el mencionado límite temporal”. En consecuencia, ante el incumplimiento del mandato legal a cargo de la entidad demandada de consignar a favor de la demandante y antes del 15 de febrero de 2018 la totalidad del auxilio de cesantías causado para el 2017, la Sala concluye que el acto administrativo ficto negativo demandado, en cuanto negó a aquélla el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por consignación tardía de las cesantías, se encuentra viciado de nulidad por infracción de las normas en que debía fundarse y, en consecuencia, será declarada su nulidad. (...) a título de restablecimiento del derecho, se ordenará a favor de la demandante y a cargo de la entidad demandada el reconocimiento de la sanción moratoria por consignación tardía de las cesantías equivalente a un día de salario por cada día de retraso entre el 15 de febrero de 2018, fecha correspondiente al límite y generador de la mora por consignación oportuna de las cesantías, y el momento en que se acredite la consignación de la totalidad de esa prestación en el fondo de cesantías en el que se encontrare afiliada la demandante. (...) la Sala concluye que el salario base para calcular la sanción moratoria por consignación tardía del auxilio de cesantías de la demandante corresponderá a la asignación básica vigente a la fecha de la causación de la mora, es decir, la que percibía la demandante a 15 de febrero de 2018. (...)”

Providencia de 07 de julio de 2022. Sección Segunda Subsección “A” Exp. 25000234200020190061700. M.P. Dr. Néstor Javier Calvo Chaves

Pensión compartida. Devolución de diferencias pagadas en exceso a pensionada, con ocasión de la omisión de Colpensiones de informar al empleador un reajuste pensional.

Síntesis del caso: La demandante devengaba una pensión compartida reconocida por el ISS y su antiguo empleador, la extinta FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS, quien pagaba la diferencia respectiva. Colpensiones mediante la resolución GNR 164706 de 2 de julio de 2013, reliquidó la pensión de vejez de la actora a partir de 6 de febrero de 2009, en un valor de \$1.041.328, sin embargo, omitió notificar ese acto administrativo al conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios, para que ajustara el valor que debía reconocer. En consecuencia, el conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios continuó pagando un mayor valor no debido a la pensionada, y al conocer la reliquidación hecha por Colpensiones, emitió la resolución 0234 de 28 de junio de 2017, declarando la compartibilidad pensional y ordenando a la señora (...) reintegrar unas mesadas pensionales pagadas en exceso en el periodo comprendido entre el mes de febrero de 2009 a octubre de 2016 por un valor de \$16.716.006.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / DEVOLUCIÓN DE DIFERENCIAS PENSIONALES – Pagadas en exceso a pensionada con ocasión de la omisión de Colpensiones de informar al empleador un reajuste pensional / COMPARTIBILIDAD PENSIONAL – Noción y finalidad / DEVOLUCIÓN DE DIFERENCIAS PENSIONALES – Devengadas de buena fe / PRESUNCIÓN DE BUENA FE / CARGA DE LA PRUEBA – Para desvirtuar la buena fe de quien recibió diferencias pensionales pagadas en exceso





Problema jurídico: “(...) si procede la nulidad parcial de la Resolución 0234 de 28 de junio de 2017 proferida por el conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil en Liquidación, que declaró la compatibilidad pensional y ordenó a la señora (...) el reintegro de unas mesadas pensionales pagadas en exceso por el periodo comprendido entre el mes de febrero de 2009 a octubre de 2016 por un valor de \$16.716.006. (...)”

Tesis: “(...) la finalidad de la compatibilidad pensional es que el empleador que reconozca a un trabajador unapensión de jubilación, bien sea de origen convencional, de un pacto colectivo o voluntaria, debe continuar realizando cotizaciones al ISS para los seguros de vejez, invalidez y muerte, a nombre del empleado, hasta que se cumplan los requisitos legales para acceder a la pensión de vejez, para así garantizar el pago de la prestación pensional de su empleado. Una vez reconocida la pensión de vejez por parte del I.S.S. (hoy COLPENSIONES), el empleador quedaba subrogado en su obligación pensional por el I.S.S., a menos de que la pensión de jubilación pagada por él fuese superior a la pensión de vejez. En ese caso, el mayor valor resultante entre la pensión de jubilación y la de vejez, sería asumido por el empleador (...) El conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios emitió la Resolución 0234 de 28 de junio de 2017, declarando la compatibilidad pensional y ordenando a la señora (...) reintegrar unas mesadas pensionales pagadas en exceso del periodo comprendido entre el mes de febrero de 2009 a octubre de 2016 por un valor de \$16.716.006 (...) lo que ocasionó que se le cancelara a la demandante unas sumas de más de la diferencia de la mesada pensional, fue la omisión de COLPENSIONES de informarle al empleador de la existencia de la Resolución GNR 164706 de Julio 02 de 2013, circunstancia que está probada, ya que en el resuelve de este acto administrativo el Fondo de Pensiones únicamente ordenó notificar a la demandante; además es obvio que de haber conocido el empleador sobre la reliquidación habría ajustado el monto de la parte de la mesada pensional por cuanto le resultaba más beneficioso. (...) la extinta FUNDACIÓN DE SAN

JUAN DE DIOS en febrero de 2009 pagaba una diferencia de \$318.625 y que a partir de marzo de 2009 la mesada reliquidada se incrementó en \$1.041.328 y en consecuencia, la diferencia que debía cancelar tenía que disminuir en \$160.953, pero como COLPENSIONES no le notificó sobre la reliquidación pensional siguió pagando a la señora VARGAS DE CHAPARRO el valor de \$318.625. (...) Resulta evidenciado que la extinta FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS se vio afectada por la omisión de COLPENSIONES de informarle sobre la reliquidación pensional, ya que, al haberse incrementado el monto de la pensión de vejez, el mayor valor que tenía que pagar se reducía el que le correspondía; ya que como es sabido el empleador únicamente paga la diferencia que surge entre ambas prestaciones, cuando la que tiene a su cargo es mayor. Los efectos de la compatibilidad están orientados a evitar la vulneración del artículo 128 de la Constitución Política, que señaló que nadie podía “recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado”, pero en este caso es evidente que se produjo un pago de lo no debido, por cuanto la señora (...) recibió de la extinta FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS unas sumas en exceso y que no debía, por cuanto la diferencia le disminuyó al aumentar el valor de la de COLPENSIONES. (...) De lo probado en el proceso es claro que las sumas se recibieron de buena fe por la pensionada, ya que no se demostró que hubiera actuado con dolo o con fraude y ni siquiera se probó alguna intervención en el asunto. De todas formas, le correspondía a la entidad traer la prueba de tal actuación y no se hizo. La buena fe de la manera prevista en el artículo 769 del Código Civil se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria; y la mala fe deberá siempre probarse. Adicionalmente, tal como lo señaló la Corte Constitucional en los eventos en que ocurre un pago de más deberá verificarse además de la buena o mala fe, la situación económica, la esperanza de vida del pensionado y el monto total de lo adeudado. En el caso puntual se advierte que la pensionada no detenta una pensión de gran cuantía, ya que se desempeñaba como Auxiliar de Servicios Generales y además nació en 1947; factores que llevan a este Tribunal a considerar que no debe exigírsele la devolución de las





sumas; agregando que el monto tampoco es significativo. En conclusión, se decretará la nulidad de los actos administrativos que le descontaron sumas y se ordenará el pago de su pensión de manera completa. Por todo lo antes razonado, se declarará la nulidad parcial de la Resolución No. 0234 de 28 de junio de 2017, específicamente los ordinales segundo, tercero, cuarto, quinto que ordenaron el reintegro de unas sumas pagadas en exceso de mesadas pensionales y aportes a salud. (...)"

[Providencia de 14 de julio de 2022. Sección Segunda Subsección "A" Exp. 11001333502320180004901. M.P. Dra. Carmen Alicia Rengifo Sanguino](#)

Reintegro, declaró probada la excepción de inepta demanda y dio por terminado el proceso.

Síntesis del caso: Solicitó se disponga solo a través del concurso de méritos pueda proveerse el cargo de Registrador Auxiliar 3015-04 en la Planta Global de la Registraduría Distrital de manera definitiva, que en la actualidad viene siendo ocupado por la señora (...); que de ser desvinculada del cargo sea reintegrada en el mismo cargo que venía desempeñando, en iguales condiciones de trabajo a las que poseía en el momento de su desvinculación, o en otro igual o superior categoría; condenar al pago de las prestaciones sociales conforme lo ha ordenado la sentencia SU-556 de 2014 y otros.

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación Registraduría Nacional del Estado Civil / REINTEGRO – No se observa que la parte demandante haya presentado petición alguna ante la entidad, frente a la solicitud de vinculación a la entidad o una prórroga del nombramiento, dicha respuesta con una posible negativa formular una pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, ni tampoco se presentó recurso alguno frente al acto demandado, no se puede pretender demandar un acto administrativo que no

dispuso retirarla del servicio / DECLARÓ PROBADA LA EXCEPCIÓN DE INEPTA DEMANDA Y DIO POR TERMINADO EL PROCESO – Frente a lo manifestado en el recurso referente a que no se le había corrido traslado de las excepciones presentadas por la entidad demandada a la parte demandante, se tiene prueba de que si se le corrió traslado a la parte actora, por parte de la secretaria del Juzgado Veinticinco (25) Administrativo de Bogotá, según se prueba donde aparece los datos adjuntos, no se vislumbra la vulneración al derecho de defensa y contradicción, se concluye decretar probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda y da por terminado el proceso.

Problema jurídico: *¿Determinar si en el sub lite le asiste razón jurídica al juez de primera instancia al declarar probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, o si por el contrario, como lo aduce la parte actora; se debe revocar la decisión del a quo y continuar con el trámite del proceso?*

Tesis: "(...) Para desatar el problema jurídico, la Sala procederá a estudiar si el acto administrativo demandado, del cual la demandante pretende su nulidad, es susceptible de control jurídico. (...) Resolución No. 0716 del 26 de agosto de 2019, de la Registraduría Nacional del Estado Civil, por medio de la cual se dispuso unas novedades de personal, a través de la cual, e estableció que a partir del 4 de septiembre de 2019, se debía nombrar provisionalmente en la Planta Global de la Registraduría Distrital del Estado Civil a varias personas dentro de las que se encuentra la hoy demandante señora (...) donde la duración del nombramiento de provisionalidad en el cargo de REGISTRADOR AUXILIAR 3015-04 sería por un término de seis (6) meses contados a partir de la fecha de posesión y finalizaría al término de vencimiento de este plazo, y como consecuencia de ello ordenando el retiro del servicio, sin que para ello se requiriera acto administrativo ni comunicación alguna lo anterior de conformidad con el artículo décimo primero de la mencionada resolución (...) De la lectura juiciosa de la demanda se colige que las aspiraciones de la señora (...) van encaminadas a que se declare la nulidad de la





Resolución No.0716 del 26 de agosto de 2019, que dispuso nombrarla provisionalmente por el término de 6 meses contados a partir de la fecha de la posición y donde se dejó claro que finalizaría hasta la fecha de vencimiento de dicho plazo, ahora bien frente al restablecimiento pretende que se disponga que solo a través del concurso de méritos pueda proveerse el cargo de Registrador Auxiliar 3015-04 en la Planta Global de la Registraduría Distrital de manera definitiva, que en la actualidad viene siendo ocupado por la señora (...) y que de ser desvinculada del cargo sea reintegrada en el mismo cargo que venía desempeñando, en iguales condiciones de trabajo a las que poseía en el momento de su desvinculación, o en otro igual o superior categoría. (...) Así las cosas, se tiene frente a lo anterior que el acto administrativo que se está demandando, al revisar el contenido como la parte resolutive, se dejó claro que se realizaron unos nombramientos por un término de 6 meses contados desde la fecha de la posesión la cual finalizaría con el término del mismo, sin necesidad de acto administrativo que lo dispusiere, por lo tanto, es claro que no se puede producir un restablecimiento en este caso ni un reintegro, pues en el acto administrativo demandado no se evidencia ningún perjuicio o daño, todo lo contrario se cumplió con el objeto y el fin de su expedición el cual tenía un plazo de ejecución, que era conocido por la ahora demandante, la cual permaneció en el empleo por 6 meses en provisionalidad tal como lo manifestó el a quo, por otro lado, si bien el a quo no decreto la caducidad observa la Sala que de tener como acto demandado la Resolución No. 0716 del 26 de agosto de 2019, la misma tendría prosperidad y como consecuencia terminaría el proceso. (...) Por último, dentro de las pruebas documentales allegadas al proceso, no se observa que la parte demandante haya presentado petición alguna ante la entidad, frente a la solicitud de vinculación a la entidad o una prórroga del nombramiento y por lo tanto de dicha respuesta con una posible negativa formular una pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, ni tampoco se presentó recurso alguno frente al acto demandado, por lo tanto para la Sala queda claro que no se puede pretender demandar un acto administrativo que no dispuso retirarla del servicio. (...) Frente a lo manifestado en el recurso referente a que no se le había

corrido traslado de las excepciones presentadas por la entidad demandada a la parte demandante, se tiene prueba de que si se le corrió traslado a la parte actora, por parte de la secretaria del Juzgado Veinticinco (25) Administrativo de Bogotá, según se prueba en los folios 489 y 490 del expediente digital donde aparece los datos adjuntos, por lo tanto no se vislumbra la vulneración al derecho de defensa y contradicción. (...) Así las cosas, se concluye que le asiste razón al Juez de Primera Instancia al decretar probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, por las razones expuestas en la presente providencia. (...)

[Providencia de 14 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección "B", Exp. 110013335025202000325-01 M.P. Dr. Luis Gilberto Ortegón – Segunda Instancia.](#)

Reajuste salarial 20% soldado profesional, reconocimiento del subsidio familiar decreto 1794 de 2000, prescripción.

Síntesis del caso: Solicitó declarar la nulidad del oficio proferido por el Ejército Nacional, por medio del cual se negó el reajuste salarial deprecado por el demandante.

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación Ministerio de Defensa Nacional Ejército Nacional / REAJUSTE SALARIAL 20% SOLDADO PROFESIONAL – La decisión que negó el reajuste salarial del 20% deprecado por el demandante no se apartó de la regulación legal y jurisprudencial analizada respecto al régimen salarial de los Soldados Profesionales / RECONOCIMIENTO DEL SUBSIDIO FAMILIAR DECRETO 1794 DE 2000 – Le asiste el derecho al reconocimiento y pago del subsidio familiar en los términos previstos por el artículo 11 del decreto 1794 de 2000, a partir del 16 de abril de 2011, fecha en la que contrajo matrimonio con la señora (...) / PRESCRIPCIÓN – El demandante causó el derecho al reconocimiento y pago del subsidio familiar el 16 de abril de 2011; este derecho solo pudo ser exigible a





partir de la sentencia del Consejo de Estado que anuló el Decreto 3770 de 2009, a partir del 8 de junio de 2017; teniendo en cuenta que la reclamación en sede administrativa fue presentada el 31 de agosto de 2018, no se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción.

Problema jurídico: *¿Dilucidar si le asiste o no derecho al señor (...) a que la Nación Ministerio de Defensa - Ejército Nacional le reconozca y pague el reajuste salarial del 20% y en consecuencia reliquide las prestaciones sociales a partir del 15 de mayo de 2003, fecha en la cual se incorporó como Soldado Profesional. Así mismo se determine si le asiste o no el derecho al reajuste del subsidio familiar con fundamento en el artículo 11 del decreto 1794 de 2000?*

Tesis: "(...) se incorporó a las filas del Ejército Nacional como Soldado Profesional a partir del 15 de mayo de 2003, es decir en vigencia del decreto 1794 de 2000, disposición según la cual le asiste el derecho a devengar un salario mínimo mensual legal vigente incrementado en un 40%, tal como lo orientó el Consejo de Estado en sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016. (...) Si bien es cierto, el decreto 1794 de 2000, establece una diferencia salarial del 20% a favor de los Soldados Voluntarios que se incorporaron como Profesionales a partir del 01 de enero de 2001, esta circunstancia obedece a la garantía constitucional de los derechos adquiridos, prevista en el artículo 48 Superior, lo que descarta el trato desigual que alega el demandante, teniendo en cuenta que entre la vigencia de la ley 131 de 1985 y el decreto 1794 de 2000, transcurrieron más de 14 años, lapso durante el cual los Soldados Voluntarios, fueron regulados por una normativa menos favorable, la cual solo les reconocía una bonificación mensual, de navidad y retiro, al punto que solo con la expedición del decreto 4433 de 2004, tuvieron la posibilidad de acceder a la asignación de retiro; circunstancia distinta a la ocurrida con el demandante, a quien desde su vinculación con el Ejército Nacional se le concedieron todas las prerrogativas salariales y prestacionales propias de esa carrera. (...) Respecto a la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, solicitada por el apoderado del actor, debe señalar la Sala que el funcionario judicial debe

recorrir a dicha excepción, para *inaplicar* una norma particular en cuestión, de la que advierta clara, evidente y notoria oposición a las disposiciones constitucionales y legales, así lo ha orientado la Corte Constitucional en varias sentencias (...) cuando señala que una decisión de esta índole debe tener en cuenta la jurisprudencia de las corporaciones autorizadas por la Carta para tales efectos, es decir la Corte Constitucional frente a la constitucionalidad de las leyes y el Consejo de Estado respecto de los decretos presidenciales, puesto que de no seguir estas reglas, el control de constitucionalidad y legalidad, estaría atado a la voluntad de cada juez o administrador, contraviniendo la presunción de constitucionalidad de esas disposiciones legales y reglamentarias y vulnerando el principio de seguridad jurídica. (...) el control sobre dichas disposiciones está previsto en el ordenamiento jurídico por medio de la acción de nulidad ante el Consejo de Estado, autoridad a la que correspondería determinar, en ese escenario jurídico particular, si existe alguna violación a la norma, más aún cuando las diferencias entre estos grupos fueron avaladas por la normatividad vigente así como la Jurisprudencial del Consejo de Estado en sede de unificación. (...) El acto acusado tampoco vulneró el principio constitucional de igualdad (...) el acto acusado se ajusta a derecho y no se logró desvirtuar la presunción de legalidad que ostenta. La decisión que negó el reajuste salarial del 20% deprecado por el demandante no se apartó de la regulación legal y jurisprudencial analizada respecto al régimen salarial de los Soldados Profesionales. (...) contrajo matrimonio con la señora (...) el **16 de abril de 2011**, es decir en esa fecha consolidó el derecho al reconocimiento y pago del subsidio familiar, no obstante, como se expuso líneas atrás, para esa fecha el artículo 11 del decreto 1794 de 2000 había desaparecido del ordenamiento jurídico en virtud de la derogatoria ordenada por el decreto 3770 de 2009. (...) En atención a que en la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 08 de junio de 2017, se declaró la nulidad total del Decreto 3770 de 2009 con efectos *ex tunc*, ha de entenderse que el artículo 11 del decreto 1794 de 2000 nunca perdió su vigencia. (...) al señor (...) le asiste el derecho al reconocimiento y pago del subsidio familiar en los términos





previstos por el artículo 11 del decreto 1794 de 2000, a partir del **16 de abril de 2011**, fecha en la que contrajo matrimonio con la señora (...) a partir del **05 de julio de 2014**, la entidad demandada reconoció subsidio familiar a favor del demandante en un porcentaje del 23%, 20% por su esposa y 3% por su primera hija y a partir del **14 de febrero de 2017**, dicho porcentaje fue incrementado al 25% en consideración al nacimiento de su segunda hija 2% (...) el **reconocimiento y pago** del subsidio familiar a favor del señor (...) con fundamento en el decreto 1794 de 2000, deberá efectuarse entre el 16 de abril de 2011 y el 05 de julio de 2014 y a partir de esta última fecha (05 de julio de 2014) deberá **reliquidarse** el subsidio familiar reconocido con el decreto 1161 de 2014, conforme a las disposiciones del decreto 1794 de 2000. (...) Sobre los valores que se reconozcan a favor del demandante por concepto de subsidio familiar, deberán efectuarse los correspondientes descuentos con destino a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, lo anterior teniendo en cuenta que, con la expedición del decreto 1162 de 2014 (...) a partir de julio de 2014, los Soldados Profesionales que al momento del retiro se encuentren devengando el subsidio familiar de que tratan los decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, tendrán derecho a que dicho emolumento sea incluido como partida computable para liquidar la asignación de retiro. (...) el demandante se encuentra en servicio activo, razón por la cual al momento en que se produzca su retiro, tendrá derecho a que se incluya el subsidio familiar como partida de liquidación, es por ello que deben ordenarse los descuentos sobre este emolumento, en concordancia con el artículo 48 de la Constitución que establece el principio de sostenibilidad financiera de los sistemas de seguridad social. (...) Respecto a la **prescripción**, se advierte que el demandante causó el derecho al reconocimiento y pago del subsidio familiar el 16 de abril de 2011; este derecho solo pudo ser exigible a partir de la sentencia del Consejo de Estado que anuló el Decreto 3770 de 2009 (...) a partir del 8 de junio de 2017 (...) la reclamación en sede administrativa fue presentada el 31 de agosto de 2018, (...) en el presente asunto no se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción respecto al pago de las sumas causadas por concepto de subsidio familiar, en atención a las disposiciones contenidas en el artículo 174 del decreto 1211 de 1990 (...) se confirmará

parcialmente la sentencia proferida en primera instancia en cuanto negó el reajuste salarial del 20% deprecado por el demandante (...) Se revocará parcialmente la decisión contenida en la misma sentencia proferida en primera instancia en cuanto negó el reconocimiento y reajuste del subsidio familiar a favor del demandante, en su lugar se ordenará a la entidad demandada reconocer y pagar el subsidio familiar a favor del actor con fundamento en el decreto 1794 de 2000, entre el 16 de abril de 2011 y el 05 de julio de 2014 y a partir de esta última fecha deberá efectuarse la reliquidación del subsidio familiar reconocido con fundamento en el decreto 1161 de 2014, conforme a las disposiciones del decreto 1794 de 2000. (...) Sobre los valores que se reconozcan a favor del demandante por concepto de subsidio familiar, deberán efectuarse los correspondientes descuentos con destino a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares. (...)"

[Providencia de 27 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección "C", Exp. 253073333002202000155-01 M.P. Dra. Amparo Oviedo Pinto – Segunda Instancia.](#)

Retroactivo pensional, niega mandamiento de pago.

Síntesis del caso: Solicita ordenar el cumplimiento integral, estricto, de fondo, y definitivo a la sentencia judicial proferida por el H. Consejo de Estado de junio 5 de 2020.

PROCESO EJECUTIVO – UGPP / RETROACTIVO PENSIONAL – La sentencia que se allega como recaudo ejecutivo, no analizó el tema de efectividad fiscal, tampoco ordenó el pago de diferencias de mesadas pensionales en favor del señor y por consiguiente, no analizó la figura jurídica de prescripción / NIEGA MANDAMIENTO DE PAGO – No se puede ordenar el pago de un retroactivo pensional (diferencias de mesadas) desde la fecha de estatus pensional 24 de abril de 2010 al 9 de septiembre de 2020 cuando ello no se encuentra expresamente contenido en la providencia base de la ejecución – Si





la parte actora considera que tiene derecho a ese retroactivo pensional, deberá presentar un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en el cual reclame tal aspecto; pero no con la presente acción.

Problema jurídico: *¿Como ya la sentencia del Consejo de Estado se encuentra ejecutoriada, y la parte actora presentó la demanda ejecutiva, correspondía a este Tribunal pronunciarse sobre la misma?*

Tesis: “(...) El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 297 frente al tema de título ejecutivo, prevé lo siguiente (...) De tal manera, dicho artículo consagra como *título ejecutivo* las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias. (...) Revisado el expediente, se observa que la parte ejecutante allega como título ejecutivo la sentencia (...) proferida el 5 de junio de 2020, por el H. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B” con ponencia del doctor Carmelo Perdomo Cuéter, mediante la cual revocó la providencia de 21 de septiembre de 2016 expedida por esta Corporación, y en su lugar accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda (...) La condena impuesta en la anterior sentencia a la UGPP consiste en **reliquidar la pensión de jubilación del demandado a partir del 24 de abril de 2010 (fecha de adquisición del estatus pensional), de conformidad con el artículo 6º del Decreto 1835 de 1994, equivalente al 75% del promedio de lo cotizado durante los últimos 10 años de servicios, conforme al artículo 21 de la Ley 100 de 1993, y en el IBL se debía incluir los factores sobre los cuales se hayan efectuado los correspondientes aportes, además de los previstos en los Decretos 691 y 1158 de 1994 como ingreso base de cotización (IBC).** (...) **La referida sentencia no analizó el tema de efectividad fiscal, y tampoco ordenó pago de diferencias de mesadas pensionales en favor del señor (...) por consiguiente, tampoco analizó la figura jurídica de prescripción.** (...) Dicha providencia del H. Consejo de Estado según constancia (...) emitida el 13 de noviembre de 2020 por la

secretaría de la Sección Segunda de tal Corporación, quedo debidamente **ejecutoriada el 10 de septiembre de 2020.** (...) La entidad ejecutada con el fin de dar cumplimiento a la mencionada providencia, expidió la **Resolución RDP 022824 de 6 de octubre de 2020**, reliquidando la pensión de jubilación del accionante, resolviendo lo siguiente (...) Seguidamente, la UGPP por su cuenta profirió otra **Resolución la RDP 024664 de 30 de octubre de 2020, al considerar que era necesario establecer una fecha de efectos fiscales**, por lo que modificó el acto administrativo de ejecución previamente citado, disponiendo lo siguiente (...) De tal manera, la entidad ejecutada reliquidó la pensión del señor (...) estableciendo que la cuantía de la mesada pensional para la fecha de estatus pensional 24 de abril de 2010 corresponde a la suma de cuatro millones cincuenta y dos mil ochocientos veinte pesos \$4.052.820, **y bajo el entendido de que el H. Consejo de Estado en la sentencia título ejecutivo no señaló fecha de efectos fiscales, tuvo en cuenta la de ejecutoria de la sentencia 10 de septiembre de 2020** y en ese orden ordenó a la Subdirección de Nómina de Pensionados de la entidad que liquide los mayores valores pagados si a ello hubiere lugar. (...) Ahora bien, en la demanda ejecutiva la parte actora indica que la sentencia fue clara en expresar que la reliquidación de la pensión era a partir del 24 de abril de 2010 fecha de status pensional, y que la UGPP no podía desconocer tal aspecto, para señalar que la fecha de efectos fiscales es el 10 de septiembre de 2020, ya que en su dicho la providencia título ejecutivo no dispuso prescripción alguna. (...) Sobre el particular, se advierte que la prenombrada sentencia que se allega como recaudo ejecutivo, **no analizó el tema de efectividad fiscal, tampoco ordenó el pago de diferencias de mesadas pensionales en favor del señor (...) y por consiguiente, no analizó la figura jurídica de prescripción.** (...) En ese orden, la Sala encuentra improcedente la solicitud de mandamiento de pago en el presente asunto, **ya que no se puede ordenar el pago de un retroactivo pensional (diferencias de mesadas) desde la fecha de estatus pensional 24 de abril de 2010 al 9 de septiembre de 2020 cuando ello no se encuentra expresamente contenido en la providencia base de la ejecución.** (...)





Por lo tanto, si la parte actora considera que tiene derecho a ese retroactivo pensional, deberá presentar un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en el cual reclame tal aspecto; pero no con la presente acción, ya que evidentemente, el H. Consejo de Estado en la sentencia título ejecutivo no ordenó el pago de tal retroactivo pensional y/o diferencias de mesadas pensionales, es decir, no es una providencia clara, expresa y exigible sobre tales particularidades. (...) Finalmente, se puntualiza que después de ejecutoriada la referida sentencia, el apoderado del señor (...) el 10 de noviembre de 2020, solicitó ante el Consejo de Estado la aclaración de la sentencia en el sentido de indicarse la fecha de efectos fiscales, pero tal Corporación a la fecha no se ha pronunciado sobre la misma. (...) Y como ya la sentencia se encuentra ejecutoriada, y la parte actora presentó la demanda ejecutiva, correspondía a este Tribunal pronunciarse sobre la misma, tal como se efectúa en esta providencia. (...).

[Providencia de 13 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección "C", Exp. 250002342000202200264-00 M.P. Dr. Carlos Alberto Orlando Jaiquel – Primera Instancia.](#)

Retiro del servicio, presunción de legalidad, decisión.

Síntesis del caso: Solicita ser reintegrado sin solución de continuidad al cargo que venía desempeñando, ascendido al grado que le corresponda, el pago de la totalidad de los haberes y prestaciones sociales dejadas de percibir desde la fecha de su vinculación y hasta que se haga efectivo su reintegro, se reconozca los perjuicios morales, que las sumas pagadas sean ajustadas.

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación, Ministerio de Defensa Nacional Ejército Nacional / RETIRO DEL SERVICIO – No hay prueba demostrativa de que el retiro del actor haya sido por propósitos desviados, arbitrarios o fraudulentos, pues lo único

que se puede concluir en su caso es que, por el tiempo de permanencia en la institución, que superaba los 19 años, y la imposibilidad de ascenderlo a un grado superior, era pertinente su retiro del servicio, dadas las necesidades de rotación de personal en los cupos disponibles y de renovación institucional / PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD – No gozan de asidero jurídico los cargos que se endilgan al acto demandado, la parte actora no logra desvirtuar ni la presunción de legalidad, ni que el acto acusado no fue proferido por razones del buen servicio, por lo que permaneciendo incólumes estas presunciones, el acto enjuiciado debe mantener su vigencia jurídica / DECISIÓN – En tales circunstancias, el recurso de alzada no tiene vocación de prosperar, razón por la cual habrá que confirmarse la sentencia de primera instancia, que negó a las pretensiones de la demanda.

Problemas jurídicos: *¿Determinar, teniendo en cuenta los presupuestos fácticos que aparecen probados en el proceso y la normatividad que resulta aplicable, si la Resolución No. 0904 del 14 de febrero de 2018 proferida por el Ministro de Defensa Nacional, que resolvió retirar del servicio activo del Ejército Nacional al demandante por llamamiento a calificar servicios, se encuentra ajustado a derecho o si por el contrario se encuentra viciado de nulidad por desviación de poder por parte de la misma?*

Tesis: "(...) el acto administrativo que dispone el retiro por llamamiento a calificar servicios de los oficiales y suboficiales no debe motivarse, toda vez que se presume expedido en aras del buen servicio. (...) conforme a lo establecido por la norma, para tomar la decisión de retiro del servicio activo de miembros de las Fuerzas Militares y de Policía debe contarse con previa emisión del concepto del Comité Evaluador. Y al encontrarse plenamente probado en este caso que, antes de la decisión de retirar del servicio al actor, se recomendó la misma determinación por parte de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para las Fuerzas Militares, se tiene que se cumplió con el procedimiento dispuesto para el efecto (...) un buen desempeño en sus funciones, la buena hoja de vida y no contar con faltas disciplinarias no impiden el retiro del servicio, ya que es





obligación de todo uniformado acreditar excelentes calidades y condiciones para la eficiente prestación del servicio y que ello no otorga *per se* inamovilidad en el cargo público (...) Tampoco esa situación le hacía merecedor de un derecho de ascenso automático en el Ejército Nacional, en este sentido, la designación de los ascensos, tal como lo ha señalado el Consejo de Estado (...) es fruto del ejercicio de dicha facultad y debe hacerse con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, atendiendo condiciones de mérito de los aspirantes, tales como aptitud hacia el servicio, calidades personales y profesionales para el desempeño del grado. (...) la institución tiene la facultad discrecional de ascender a unos miembros y retirar a otros, por razones de necesidad y de conveniencia. Ello debido a que no le es posible ascender a todos los que se encuentren en condiciones de ser ascendidos, en tanto que la estructura de la entidad le impone límites, como el número de cargos. Así, dada la estructura piramidal de las fuerzas militares no todos sus miembros tienen la opción de acceder a los mayores grados y, por ello, la no escogencia no significa una actuación que atente contra el honor militar o represente una persecución en contra del personal no escogido (...) los actos expedidos en ejercicio de la facultad discrecional están amparados por la presunción de legalidad y de haber sido proferidos en aras del buen servicio. En consecuencia, se tiene que la entidad demandada cumplió con el procedimiento y requisitos establecidos en la ley y la jurisprudencia para el retiro del servicio del demandante, por lo tanto, en el presente caso el acto acusado fue expedido con fundamento en la normatividad aplicable y mediante el procedimiento legal previsto para tal fin. (...) en cuanto a los cargos de falsa motivación y desviación de poder alegados por el recurrente, se debe recordar que los actos administrativos de retiro por llamamiento a calificar servicios se presumen expedidos en aras del mejoramiento del servicio oficial, por lo que no es necesaria su motivación expresa, toda vez que dicho llamamiento comporta una herramienta indispensable para la renovación de los cuadros de mando de la fuerza pública, sin que esto implique una potestad arbitraria que esconda otras razones de fondo diferentes a los requisitos legales para su configuración, y

en caso de que ello ocurra el afectado tendrá la posibilidad de demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, teniendo la carga probatoria tendiente a desvirtuar la aludida presunción de legalidad. (...) la falsa motivación se presenta cuando la sustentación fáctica del acto carece de veracidad o de coherencia entre el hecho y el supuesto de derecho; es decir, o no es cierto lo que se afirma en las razones de hecho, o no hay correspondencia entre tales razones y los supuestos de derecho que se aducen para proferir el acto, vicio este que la Sala no encuentra configurado en el acto administrativo demandado, toda vez que el mismo se encuentra ajustado a derecho y no se avizora irregularidad alguna en su expedición ni su contenido. (...) En cuanto al cargo de desviación de poder alegado, observa la Sala que no se acreditó la ocurrencia del mismo, dado que el demandante no probó que con la expedición del acto administrativo acusado se persiguiera un fin distinto al señalado en la norma, teniendo en cuenta además que conforme a lo señalado por la jurisprudencia del órgano de cierre de esta jurisdicción, los actos expedidos en ejercicio de la facultad discrecional están amparados por la presunción de legalidad y de haber sido proferidos en aras del buen servicio, haciendo de esta forma operante el postulado consagrado en el artículo 88 del C.P.A.C.A. (...) Sobre el tema, el máximo órgano de esta jurisdicción en sentencia del veinte (20) de agosto de dos mil quince (2015), dictada dentro del expediente No. 25000-23-25-000-2010-00254-01 (1847-12), con ponencia del doctor Gerardo Arenas Monsalve, señaló que (...) no hay prueba demostrativa de que el retiro del actor haya sido por propósitos desviados, arbitrarios o fraudulentos, pues lo único que se puede concluir en su caso es que, por el tiempo de permanencia en la institución, que superaba los 19 años, y la imposibilidad de ascenderlo a un grado superior, era pertinente su retiro del servicio, dadas las necesidades de rotación de personal en los cupos disponibles y de renovación institucional. (...) En conclusión, se tiene que no gozan de asidero jurídico los cargos que se endilgan al acto demandado, razón por la cual la parte actora no logra desvirtuar ni la presunción de legalidad, ni que el acto acusado no fue proferido por razones del buen servicio, por lo que permaneciendo





incólumes estas presunciones, el acto enjuiciado debe mantener su vigencia jurídica. (...) En tales circunstancias, el recurso de alzada no tiene vocación de prosperar, razón por la cual habrá que conformarse la sentencia de primera instancia, que negó a las pretensiones de la demanda. (...)”.

[Providencia de 14 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección “D”, Exp. 253073333002201800212-01 M.P. Dr. Cerveleón Padilla Linares – Segunda Instancia.](#)

Reconocimiento de horas extras, compensatorios, recargos nocturnos, festivos y dominicales, reliquidación de prestaciones, y reliquidación cesantías.

Síntesis del caso: Solicitó se le reconozcan y paguen las horas extras y los descansos compensatorios por el trabajo desarrollado en días domingos y festivos, a la reliquidación de los recargos nocturnos ordinarios y festivos diurnos y nocturnos; y a la reliquidación de las prestaciones sociales.

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Distrito Capital Unidad Administrativa Especial Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá / RECONOCIMIENTO DE HORAS EXTRAS, COMPENSATORIOS, RECARGOS NOCTURNOS, FESTIVOS Y DOMINICALES – Le asiste derecho al actor a que la entidad le reliquide y pague los recargos ordinarios nocturnos, dominicales y festivos desde el 16 de noviembre de 2016 hasta el 31 de enero de 2019 fecha retiro, pero teniendo en cuenta 190 horas mensuales como jornada ordinaria laboral y no del sistema de recargos al que acudió la demandada, y pagar las diferencias que resulten a favor del demandante, entre lo pagado por el Distrito y lo que debió pagarse por tales conceptos como resultado del reajuste, descontando para tal efecto los días de descanso remunerado y las situaciones administrativas que se le hayan presentado al

trabajador / RELIQUIDACIÓN DE PRESTACIONES – Las horas extras o trabajo suplementario y recargos nocturnos no constituyen factor salarial para la liquidación de las primas de servicios, de navidad y vacaciones / RELIQUIDACIÓN CESANTÍAS – Las horas extras, los dominicales y festivos sí son factores de salarios para la liquidación de las cesantías, por lo tanto, el actor tiene derecho a que se reliquide sus cesantías con la inclusión de dichos factores.

Problema jurídico: *¿Establecer si la parte demandante, en calidad de Bombero, tiene derecho a que se le reconozcan y paguen las horas extras y los descansos compensatorios por el trabajo desarrollado en días domingos y festivos, a la reliquidación de los recargos nocturnos ordinarios y festivos diurnos y nocturnos; y a la reliquidación de las prestaciones sociales, de conformidad con lo previsto en el Decreto 1042 de 1978, o si por el contrario se encuentra sujeto a los Decretos Distritales 338 de 1951 y 991 de 1974, y a una jornada de 66 horas semanales, como lo sostiene la entidad demandada?*

Tesis: “(...) dado que el actor trabaja por el sistema de turnos (24 x 24) (...) en una semana trabaja 4 días y descansa 3, equivalentes a 96 horas semanales y en la siguiente, labora 3 días y descansa 4 (72 horas), lo que arroja un promedio de 360 horas laboradas en el mes (...) el tiempo laborado por el actor superó la jornada de 44 horas semanales (190 horas mensuales (...) restando las horas de la jornada laboral de todo empleado público (190) menos las horas trabajadas por el demandante (360), **se tiene que laboró 170 horas adicionales.** (...) frente a las **horas extras**, quedó demostrado en el expediente que la entidad **no** las pagó, porque por el contrario adoptó un sistema de pago de recargos, al considerar que el sistema de turnos no contempla el reconocimiento y pago de horas extras. (...) el actor tiene derecho a que la entidad **reconozca y pague 50 horas extras al mes**, liquidadas con base en la jornada ordinaria de 190 horas al mes (...) **no se pagarán más de 50 horas extras al mes**, como lo señala la entidad en el recurso de alzada, sin embargo, así lo dispuso el A quo. (...) como el actor laboró en exceso 170 horas y solo se pueden pagar 50, significa que





120 horas al mes se deben compensar con 1 día hábil por cada 8 horas de labor, lo que equivale a 15 (...) días de descanso. (...) **el demandante descansa 15 días al mes (...) esas 120 horas trabajadas en exceso se encuentran debidamente compensadas.** (...) el actor tiene derecho al reconocimiento de 50 horas extras laboradas en el mes (...) conforme a los turnos registrados en las planillas, a partir del 16 de noviembre de 2016, y hasta el 31 de enero de 2019, puesto que si bien presentó la reclamación administrativa el 18 de junio de 2018 (...) entre el 11 de diciembre de 2015 y el 15 de noviembre de 2016, el demandante se encontraba en capacitación (...) se indicó en una tabla los turnos laborados por el actor, los cuales inician en noviembre de 2016 y finalizan en enero de 2019. (...) durante el lapso que el demandante estuvo en capacitación, no le fue programados turnos de 24 horas (...) no se le generaron horas extras ni recargos nocturnos, dominicales y festivos (...) la entidad únicamente pagó la asignación básica mensual y en diciembre de 2015 y en junio de 2016, adicionalmente la prima de navidad y la prima semestral, respectivamente. (...) no es posible reconocer horas extras por el periodo que el actor estuvo en capacitación (...) el reconocimiento procede a partir del 16 de noviembre de 2016 y hasta el 31 de enero de 2019, fecha del retiro (...) el demandante laboró 24 horas (...) durante jornada diurna y nocturna, con descanso intermedio de 24 horas, por lo que le asiste el derecho a la liquidación de dicho trabajo conforme al artículo 35 del Decreto 1042/78, es decir, un recargo nocturno en un 35% sobre la asignación mensual. (...) la entidad demandada ha venido cancelando al demandante los recargos nocturnos, teniendo en cuenta el porcentaje del 35% indicado en el Decreto 1042 de 1978, no obstante lo cual, viene empleando para el cálculo del valor, un común denominador de 240 horas mensuales (...) y no sobre 190 horas que equivalen a la jornada máxima. (...) la entidad ha liquidado recargos para las horas diurnas festivas en un 200% y para las horas nocturnas festivas en un 235% (fl.50), conforme el porcentaje establecido en el Decreto mencionado, sin embargo, como se indicó, las viene liquidando con base en 240 horas. (...) la fórmula empleada por la entidad para liquidar tanto los recargos nocturnos como dominicales y festivos no se ajusta a las normas analizadas, por cuanto se deben calcular con el

número de horas de jornada ordinaria laboral (...) **190 horas mensuales**, y no 240. (...) le asiste derecho al actor a que la entidad le **reliquide y pague los recargos ordinarios nocturnos, dominicales y festivos** desde el 16 de noviembre de 2016 hasta el 31 de enero de 2019 (fecha retiro), pero teniendo en cuenta 190 horas mensuales como jornada ordinaria laboral y no del sistema de recargos al que acudió la demandada, y pagar las diferencias que resulten a favor del demandante, entre lo pagado por el Distrito y lo que debió pagarse por tales conceptos como resultado del reajuste, **descontando** para tal efecto los días de descanso remunerado y las situaciones administrativas que se le hayan presentado al trabajador, como bien lo dispuso el A quo. (...) el actor laboraba 24 horas pero descansaba otras 24 (...) el demandante tenía certeza de cuáles domingos y festivos de cada mes debía laborar, dada la programación previa de dichos turnos (...) **el trabajo realizado en dichos días se convierte en habitual**, circunstancia que impide el pago de descansos compensatorios, pues *“implicaría otorgar unos descansos adicionales que exceden los autorizados por la ley”* (...) las horas extras o trabajo suplementario y recargos nocturnos **no constituyen factor salarial** para la liquidación de las primas de servicios, de navidad y vacaciones (...) **las horas extras, los dominicales y festivos sí son factores de salarios para la liquidación de las cesantías**, por lo tanto, el actor tiene derecho a que se reliquide sus cesantías con la inclusión de dichos factores, como fue ordenado por el A quo. (...) **se debe confirmar** la decisión adoptada por el A quo. (...).

[Providencia de 22 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección “D”, Exp. 110013335014201900153-01 M.P. Dr. Israel Soler Pedroza – Segunda Instancia.](#)

Reconocimiento pensión por aportes docente, reconocimiento pensión ley 100 de 1993 y ley 797 de 2003.

Síntesis del caso: Solicita se le reconozca y pague una pensión de jubilación por aportes, equivalente al 75% de





los salarios y las primas recibidas, anteriores al cumplimiento del status jurídico de pensionada, es decir a partir de 19/19/2017, por haber completado las 1000 semanas de aportes y los 55 años de edad, sin exigir el retiro del cargo, para proceder a su cancelación, en compatibilidad con el salario en la docencia oficial.

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación Ministerio de Educación Nacional y Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio Fonpremag / RECONOCIMIENTO PENSIÓN POR APORTES DOCENTE – No le asiste derecho a la demandante a obtener el reconocimiento de la pensión por aportes (Ley 71 de 1988), en tanto su vinculación al magisterio oficial es posterior al 26 de junio de 2003 fecha de entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003 y tampoco acredita los requisitos del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 para acceder a los beneficios de la norma pensional anterior / RECONOCIMIENTO PENSIÓN LEY 100 DE 1993 Y LEY 797 DE 2003 – No es procedente entrar a analizar el reconocimiento de la prestación conforme las disposiciones de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones de la Ley 797 de 2003, no se cuenta con el total de información que permita condenar a la demandada al reconocimiento de una prestación clara, expresa y exigible, pues no obra en el plenario constancia del total de factores devengados y cotizados en los últimos 10 años por la demandante y tampoco la manifestación expresa de la actora de retirarse del servicio oficial para percibir la mesada pensional, en tanto resulta incompatible con el salario que devenga por su labor docente.

Problema jurídico: *¿Establecer si la señora (...) tiene derecho a que la Nación Ministerio de Educación Nacional Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca en su favor pensión de jubilación en los términos de la Ley 71 de 1988 de acuerdo con las cotizaciones anteriores realizadas al entonces ISS y su vinculación como docente interina antes de la Ley 812 de 2003?*

Tesis: “(...) la Sala debe resolver si le asiste derecho a la actora a que le sea reconocida pensión por aportes prevista en la Ley 71 de 1998 por cuanto acredita cotizaciones con el entonces ISS hoy Colpensiones con anterioridad a la Ley 812 de 2003. (...) El fondo demandado afirma en la contestación a la demanda y en el acto acusado, Resolución 11189 de 2 de noviembre de 2018 que la vinculación de la demandante con el magisterio oficial es posterior a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003 y por eso le resultan aplicables las disposiciones previstas en la Ley 100 de 1993 con las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003. (...) A través de la sentencia de primera instancia, se negó la prestación solicitada por cuanto se consideró que: **I)** La afiliación al magisterio oficial de la actora se realizó con posterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003 y que por ello resultaban aplicables las disposiciones de la Ley 100 de 1993 frente a las cuales no acreditaba los requisitos al momento en que efectuó la reclamación y, **II)** La demandante no acredita el beneficio de la transición prevista en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que le permita la aplicación de la Ley 71 de 1988. (...) de acceder al reconocimiento, la Sala debe abordar como problemas jurídicos accesorios, la forma en que se realizará el reconocimiento pensional y la compatibilidad entre la prestación y el servicio docente oficial. (...) Habrá de indicarse que el reconocimiento de la pensión por aportes para los docentes procede por **(I)** vinculación al magisterio oficial antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003 y acumulación de tiempos de servicios cotizados a otras entidades de previsión o **(II)** ser beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993. (...) Frente a la primera de las hipótesis planteadas en el párrafo anterior y descendiendo a la situación fáctica que rodea el caso concreto se advierte que la demandante labora para el magisterio oficial desde el 20 de febrero de 2012, esto es con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, razón por la cual, las disposiciones aplicables en materia pensional corresponden a las previstas en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003. (...) Frente a la segunda hipótesis planteada, esto es la del reconocimiento de la pensión por aportes en virtud de régimen de transición de la Ley 100 de 1993, se considera que ésta entró a regir a partir de 1 a abril de 1994, para empleados del orden





nacional y a partir del 30 de junio de 1995, para los empleados del orden territorial. (...) el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 conservó un régimen de transición definido en el **inciso segundo** de la norma, que indicó que quienes a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 hubiesen tenido 35 o más años de edad si son mujeres, o cuarenta 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, serían beneficiarios de esa transición y en consecuencia, se les aplicaría, **(i) la edad** para acceder a la pensión de vejez, **(ii) el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas**, y **(iii) el monto** de la pensión de vejez, previsto en las normas anteriores. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez se regirían por las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993. (...) para acceder a la pensión por aportes, la parte actora debe estar cobijada por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, sin embargo, se advierte que la señora (...) nació el 19 de diciembre de 1962 por tanto a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, la demandante contaba con poco más de 32 años y acreditaba un total de tiempos de servicios (...) inferior a los 15 exigidos para reconocérsele el beneficio de la transición. (...) al no demostrar que reúne las condiciones para gozar del beneficio de la transición no hay lugar al reconocimiento de la pensión por aportes. (...) afirma la parte actora que para el reconocimiento de la pensión por aportes deben tenerse en cuenta las cotizaciones realizadas a Colpensiones, antes de su vinculación con el magisterio oficial, empero si bien es cierto, no hay lugar al reconocimiento de la pensión bajo las disposiciones previstas en la Ley 71 de 1988 como se concluyó en precedencia, se pone de presente a la demandante que los periodos cotizados correspondientes a 691,29 semanas pueden acumularse con los tiempos de servicios prestados en la Secretaría de Educación Distrital para efectos del reconocimiento pensional bajo los términos de la Ley 100 de 1993 teniendo en cuenta su vinculación docente en vigencia de la Ley 812 de 2003. (...) no le asiste derecho a la demandante a obtener el reconocimiento de la pensión por aportes (Ley 71 de 1988), en tanto su vinculación al magisterio oficial es posterior al 26 de junio de 2003 fecha de entrada en

vigencia de la Ley 812 de 2003 y tampoco acredita los requisitos del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 para acceder a los beneficios de la norma pensional anterior. (...) no es procedente entrar a analizar el reconocimiento de la prestación conforme las disposiciones de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones de la Ley 797 de 2003, toda vez que, no se cuenta con el total de información que permita condenar a la demandada al reconocimiento de una prestación clara, expresa y exigible, pues no obra en el plenario constancia del total de factores devengados y cotizados en los últimos 10 años por la demandante y tampoco la manifestación expresa de la actora de retirarse del servicio oficial para percibir la mesada pensional, en tanto resulta incompatible con el salario que devenga por su labor docente. (...)”

[Providencia de 08 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección “E”, Exp. 110013342050201900350-01 M.P. Dra. Patricia Victoria Manjarres Bravo – Segunda Instancia.](#)

Trabajo suplementario, capital indexado, intereses moratorios, reliquidación de cesantías, horas extras y horas extras nocturnas.

Síntesis del caso: Solicita librar mandamiento de pago por capital indexado, intereses moratorios, reliquidación de cesantías, horas extras y horas extras nocturnas.

PROCESO EJECUTIVO – Distrito Capital de Bogotá, Unidad Administrativa Especial Cuerpo Oficial de Bomberos / TRABAJO SUPLEMENTARIO – Alcance / CAPITAL INDEXADO – Analizada y verificada la liquidación, se encontró una diferencia de \$24.355.301,26, valor por el cual se procede a librar mandamiento de pago / INTERESES MORATORIOS – Es procedente su a partir de la ejecutoria de la sentencia que se invoca como título ejecutivo por valor de \$74.961.499,80. – Además, los intereses moratorios que se continúan causando después del 1º. de julio de 2022 hasta la fecha en que se realice el





pago total de la obligación / RELIQUIDACIÓN DE CESANTÍAS – La sentencia base de recaudo ordenó la reliquidación de cesantías, pero en la demanda ejecutiva no se solicitó ningún reconocimiento por este concepto / HORAS EXTRAS Y HORAS EXTRAS NOCTURNAS – No es procedente ordenar un pago por concepto de compensatorios por exceso en horas extras ni calcular las horas extras nocturnas, no había lugar a su pago en la medida en que estos ya fueron disfrutados conforme el sistema de turnos en la entidad, tampoco se puede incluir en la presente liquidación eventualmente el cálculo de las horas extras nocturnas (25 diurnas y 25 nocturnas), porque con ello se desconocería lo dispuesto por el Consejo de Estado en la sentencia de 12 de febrero de 2015.

Problema jurídico: *¿Determinar si habrá lugar a revocar o confirmar el auto del 7 de septiembre de 2020, por medio del cual el Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá libró parcialmente el mandamiento de pago pretendido por la parte ejecutante, en su criterio porque solo fueron causados los intereses moratorios sobre el capital de horas extras, recargos y reliquidación de cesantías?*

Tesis: “(...) respecto de las horas extras laboradas, el reajuste de los recargos nocturnos, dominicales y festivos (capital indexado) se logró establecer que a favor del ejecutante la entidad debe reconocer la suma de \$ 24.355.301,26 (...) la obligación se encuentra pendiente de pago. (...) se proceder a librar mandamiento de pago por el capital indexado derivado de las horas extras y los recargos, como se indicó. (...) En relación con los compensatorios por exceso en horas extras, el Consejo de Estado en sentencia de 12 de febrero de 2015 (...) determinó que no había lugar a su pago en la medida en que estos ya fueron disfrutados conforme el sistema de turnos en la entidad, en los siguientes términos: *“Ahora bien, como se demostró que el actor, en atención a los turnos desarrollados, disfrutaba de 15 días de descanso al mes, concluye la Sala que el tiempo extra que superó el tope legalmente permitido, fue debidamente compensado al actor por la entidad demandada, con los 15 días de descanso que disfrutaba mensualmente.”*. (...) Tampoco

se puede incluir en la presente liquidación eventualmente el cálculo de las horas extras nocturnas (25 diurnas y 25 nocturnas), porque con ello se desconocería lo dispuesto por el Consejo de Estado en la sentencia de 12 de febrero de 2015 (...) el mandamiento se libra en forma que se considere legal. En este sentido, se pronunció el Consejo de Estado en sentencia de tutela proferida el 24 de marzo de 2022 (...) con la demanda ejecutiva se pretende el pago de los intereses moratorios, los mismos que no fueron ni aparecen reconocidos en la Resolución 1295 del 7 de noviembre de 2019, por ello, se procede a efectuar la liquidación de intereses teniendo en cuenta el valor indexado que como se determinó en esta decisión, la entidad debía pagar. (...) la sentencia que impuso la condena de la cual se reclaman los intereses moratorios quedó ejecutoriada el 13 de junio de 2014 (...) los intereses moratorios se causan sin interrupción siempre y cuando el interesado haya presentado dentro del término 3 meses la solicitud en legal forma a la entidad para obtener el cumplimiento, de lo contrario cesará la causación de tales intereses. (...) entre la fecha de ejecutoria de la sentencia (13 de junio de 2014) que impuso la condena de la cual se reclaman los intereses moratorios y la fecha de presentación de la solicitud de cumplimiento (3 de septiembre de 2014), no pasaron más de 3 meses, por consiguiente, se deben aplicar los presupuestos del artículo 192 del CPACA para la causación de los intereses moratorios. (...) Se aclara que a los intereses moratorios que se causaron sobre las diferencias indexadas que resultaron por concepto de horas extras y recargos que se reclaman por el pago tardío del capital ordenado en la sentencia base de recaudo se aplica la tasa de interés que se encontraba vigente al momento en que se causó la mora según corresponda (DTF y/o interés comercial). (...) la tasa de interés moratorio se determinará por el período en el que se causó la mora, a partir del 14 de junio de 2014 al 14 de abril de 2015 (primeros 10 meses) con el DTF, y desde el 15 de abril de 2015 hasta el 30 de junio de 2022, mes anterior a la expedición de la presente providencia, los intereses moratorios se calculan con base en la tasa del interés comercial aplicable vigente (1.5. veces el interés bancario corriente). (...) sin desconocer que los intereses moratorios se continúan causado (después del 1º. de julio





de 2022) hasta la fecha en que se dé cumplimiento integral a la sentencia invocada como título ejecutivo, y los mismos se deben calcular sobre la suma adeudada (\$ 24.355.301,26), aplicando como tasa de interés el 1,5 veces del interés bancario corriente certificado por la Superintendencia Financiera. (...) para la liquidación de los intereses moratorios deben distinguirse dos capitales diferentes: i) un capital retroactivo (\$ 47.109.278,26) de las diferencias de las horas extras y recargos, según cifra determinada en esta decisión, una vez se aplicaron los descuentos en salud y los aportes a pensión y ii) a esta suma (\$ 47.109.278,26) se resta a partir del mes diciembre de 2019, la cifra (\$ 22.753,977) que indicó la parte ejecutante haber recibido en noviembre de esa anualidad. (...) fue calculado aritméticamente el valor de los intereses moratorios sobre el capital indexado y se debe pagar por este concepto (intereses moratorios) en dinero la suma total de \$ 74.961.499,80, en cumplimiento de la orden que se invoca como título ejecutivo, cifra sobre la cual también se dispondrá librar mandamiento de pago. (...) I) La Sala procede a modificar el numeral primero (1º) del auto del 7 de septiembre de 2020 proferido por el Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá que libró parcialmente el mandamiento de pago a favor del señor (...) II) El ejecutante tiene derecho al capital indexado que se pide por concepto de las horas extras laboradas, el reajuste de los recargos nocturnos, dominicales y festivos, toda vez que analizada y verificada la liquidación en la presente decisión, se encontró una diferencia de \$ 24.355.301,26, valor por el cual se procede a librar mandamiento de pago. (...) III) es procedente el pago de los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia que se invoca como título ejecutivo por valor de \$ 74.961.499,80. Además, los intereses moratorios que se continúan causando después del 1º de julio de 2022 hasta la fecha en que se realice el pago total de la obligación. (...) IV) (...) la sentencia base de recaudo ordenó la reliquidación de cesantías, pero en la demanda ejecutiva no se solicitó ningún reconocimiento por este concepto. (...) Tampoco es procedente ordenar un pago por concepto de compensatorios por exceso en horas extras ni calcular las horas extras nocturnas, como se explicó. (...).”

[Providencia de 08 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección “E”, Exp. 110013342047201800490-01 M.P. Dr. Ramiro Ignacio Dueñas Rugnon – Segunda Instancia.](#)

Reconocimiento y pago de la cesantía, sanción moratoria, indexación y recursos para el pago de la sanción moratoria.

Síntesis del caso: Solicita reconocer y pagarle la indemnización moratoria a que tiene derecho por el no pago oportuno de las cesantías, equivalente a 1 día de salario por cada día de retardo, contados a partir de los 70 días hábiles siguientes a la solicitud de cesantías y hasta cuando se hizo el pago de las mismas.

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Secretaría de Educación de Bogotá y fiduciaria La Previsora S.A. / RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA CESANTÍA – La petición de reconocimiento de las cesantías se radicó el 22 de junio de 2016, la entidad contaba con un término de 15 días para reconocerlas plazo que se vencía el 14 de julio de 2016; 10 días más para notificar el respectivo acto administrativo, (los cuales vencieron el 29 de julio de 2016); y 45 días para pagarlas (hasta el 3 de octubre de 2016), el acto administrativo de reconocimiento lo expidió la accionada el 22 de noviembre de 2016, y efectuó el pago el día 27 de enero de 2017 / SANCIÓN MORATORIA – La entidad demandada incurrió en mora frente a su obligación de efectuar el reconocimiento y pago de las cesantías solicitadas por la accionante, entre el 4 de octubre de 2016 al 26 de enero de 2017, por 115 días calendario / INDEXACIÓN – Hay lugar a la indexación de que trata el artículo 187 del CPACA, desde el día siguiente a la fecha en que cesó la mora y hasta la ejecutoria de la sentencia / RECURSOS PARA EL PAGO DE LA





SANCIÓN MORATORIA – El pago de la sanción moratoria ordenada en este asunto se debe realizar en su totalidad con cargo a los recursos del FNPSM, declara la existencia del acto administrativo presunto negativo.

Problemas jurídicos: *Establecer, sí: 1 ¿hay lugar a reconocer y pagar a la señora (...) la indemnización moratoria de que trata la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, al no haber expedido la demandada la resolución de reconocimiento de las cesantías parciales y pagado las mismas dentro del término concedido por esa normatividad? 2 En caso de que el anterior interrogante se resuelva de forma afirmativa, se deberá determinar si, ¿la sanción moratoria que resulte a favor de la demandante debe ser cubierta con cargo a los recursos propios de la Fiduprevisora o del FNPSM?*

Tesis: “(...) la sala considera necesario referirse a la configuración del silencio administrativo negativo con ocasión de la petición que la demandante presentó para el reconocimiento de la sanción moratoria, teniendo en cuenta que la demanda que aquí se analiza también se encuentra dirigida a que se declare la existencia del acto presunto y, pese a ello, la sentencia de primera instancia no se pronunció al respecto en la parte resolutive. (...) el día 13 de agosto de 2019 la demandante solicitó al FNPSM el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de cesantías, sin que obre prueba en el plenario de que se haya dado respuesta de fondo a la mentada petición. (...) están acreditados los presupuestos para la configuración del acto presunto negativo en los términos del artículo 83 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (...) transcurrieron tres (3) meses contados a partir de la presentación de la petición, sin que se hubiese notificado decisión que la resolviera. (...) se deberá adicionar la decisión de primera instancia para declarar la existencia del acto presunto en relación con la solicitud elevada por la accionante ante el FNPSM, a través de la cual pretendía el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de las cesantías. (...) el régimen de cesantías aplicable a la demandante es el anualizado, pues fue con base en el mismo que el

FNPSM a través de la Resolución No. 8487 del 22 de noviembre de 2016 le reconoció las cesantías parciales solicitadas por la actora, señalando incluso en dicho acto de manera detallada las consignaciones efectuadas en cada anualidad al fondo de cesantías, desde el año 2013 hasta el 2016. (...) la tesis que sostendrá la sala de decisión respecto del fondo del asunto es que la demandante tiene derecho al reconocimiento de la sanción moratoria contemplada en la Ley 244 de 1996, modificada por la Ley 1071 de 2006, al no haber proferido la demandada el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, y pagado el mencionado auxilio dentro del término concedido por la ley. (...) la petición de reconocimiento de las cesantías se radicó por la demandante el 22 de junio de 2016; por su parte, la entidad contaba con un término de quince (15) días para reconocerlas (plazo que se vencía el 14 de julio de 2016); diez (10) días más para notificar el respectivo acto administrativo, teniendo en cuenta que la petición se radicó en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (los cuales vencieron el 29 de julio de 2016); y cuarenta y cinco (45) días para pagarlas (hasta el 3 de octubre de 2016); pese a lo anterior, el acto administrativo de reconocimiento lo expidió la accionada el 22 de noviembre de 2016, y efectuó el pago el día 27 de enero de 2017. (...) Se concluye por tanto que, la entidad demandada incurrió en mora frente a su obligación de efectuar el reconocimiento y pago de las cesantías solicitadas por la accionante, la que se causó durante el periodo comprendido entre el **4 de octubre de 2016 al 26 de enero de 2017**, es decir, por ciento quince (15) días calendario. (...) a efectos de calcular el monto de la sanción moratoria se deberá tener en cuenta la asignación básica que devengaba la docente a la fecha de causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo, que para el caso concreto es aquella percibida por la demandante en el año 2016. (...) la sanción moratoria se obtiene de dividir la asignación básica en treinta (30), para obtener el valor de un (1) día de salario, y posteriormente multiplicarlo por el número de días de mora (...) se modificará la decisión de primera instancia para precisar el valor de la sanción moratoria que tiene derecho la accionante. (...) La Fiduprevisora solicita que se revoque la decisión de primera instancia que





accedió a la indexación. El juzgado de primera instancia ordenó el ajuste de la suma total causada por concepto de sanción moratoria desde el día siguiente al que cesó la mora hasta la ejecutoria de la sentencia, en los términos del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011. (...) se concluye que la actualización ordenada en la sentencia recurrida no corresponde a aquella que el Consejo de Estado ha considerado improcedente, es decir, la que se causa diariamente, sino la que se predica de todas las providencias que imponen el pago de una cantidad liquidada de dinero conforme al inciso final de artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, que opera por orden de dicha disposición, sin que sea menester que la demandante hubiese petitionado su aplicación. (...) los recursos con los cuales se debe pagar la condena aquí impuesta, es preciso indicar que el Decreto 1272 de 2018 (...) (...) no cabe duda que el pago de la sanción moratoria ordenada en este asunto se debe realizar con cargo a los recursos del FNPSM, “sin perjuicio de las acciones legales o judiciales correspondientes que se deban adelantar en contra de quien dé lugar a la configuración de la sanción moratoria, con el fin de que el Fondo recupere las sumas pagadas por el incumplimiento”, motivo por el cual se modificará en tal sentido la sentencia de primera instancia. (...) Se **confirmará** la decisión de primera instancia de acceder a las pretensiones de la demanda, como quiera que la actora tiene derecho al reconocimiento de la sanción moratoria contemplada en la Ley 244 de 1996, modificada por la Ley 1071 de 2006, debido a que la demandada no profirió el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías parciales y pagó el mencionado auxilio dentro del término concedido por la ley. (...) Hay lugar a la indexación de que trata el artículo 187 del CPACA, desde el día siguiente a la fecha en que cesó la mora y hasta la ejecutoria de la sentencia. (...) Se **modificará** la parte resolutive de la sentencia, con el objeto de aclarar que el pago de la sanción moratoria ordenada en este asunto se debe realizar en su totalidad con cargo a los recursos del FNPSM, declarar la existencia del acto administrativo presunto negativo, y para precisar la suma que se le debe pagar a la accionante por concepto de sanción mora. (...) Se modificará la sentencia proferida el catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021) por el Juzgado Cincuenta y Uno (51) Administrativo del Circuito Judicial

de Bogotá. (...) El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre este aspecto, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso. Ahora bien, el artículo 365 del Código General del Proceso dispone (...) en el presente caso se observa que el recurso de apelación de la entidad demandada se acogió de manera favorable, lo cual conllevó a la modificación de la decisión de primera instancia en lo que atañe a los recursos para el pago de la condena impuesta, razón por la cual no hay lugar a imponer condena en costas. (...)”.

[Providencia de 08 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección “E”, Exp. 110013342051202000267-01 M.P. Dr. Jaime Alberto Galeano Garzón – Segunda Instancia.](#)

Prescripción trienal o cuatrienal, aprueba el acuerdo conciliatorio.

Síntesis del caso: Decidir sobre la aprobación o improbación del acuerdo conciliatorio al que llegaron el señor y la Caja de Sueldo de Retiro de la Policía Nacional.

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional / PRESCRIPCIÓN TRIENAL O CUATRIENAL – Al actor se le reconoció asignación de retiro el 3 de junio de 1996, con efectos fiscales a partir del 26 de mayo de 1996, el término de prescripción aplicable es el cuatrienal, pues el reajuste con el IPC corresponde a una prestación que se originó en el Decreto 1213 de 1990, no puede aplicarse el trienal dispuesto en el Decreto 4433 de 2004 / **CONCILIACIÓN JUDICIAL –** De adelantarse un proceso judicial habría una alta probabilidad de condena que podría dar lugar al pago de mayor valor del que fue objeto de acuerdo, aumentados por una indexación superior ocasionada por el transcurso del tiempo, por la duración del trámite procesal, rubro que eventualmente haría crecer en forma importante la suma a reconocer, lo que implicaría una mayor afectación al patrimonio del ente convocado / **DECISIÓN –** Razón por la cual es procedente revocar la decisión de primera instancia, para en su lugar aprobar el acuerdo conciliatorio.





Problema jurídico: *¿Determinar si se debe dar aplicación al fenómeno de prescripción trienal o cuatrienal a efecto de aprobar o improbar la conciliación judicial?*

Tesis: “(...) En el *sub lite*, se encuentra probado que mediante Resolución 2275 del 3 de junio de 1996, la Caja de Sueldo de Retiro de la Policía Nacional reconoció al Agente @ (...) asignación mensual de retiro a partir del 26 de mayo de 1996, en cuantía equivalente al 74% del sueldo de actividad. (...) mediante la Resolución No. 4075 del 11 de julio de 2012, la Caja de Sueldo de Retiro de la Policía Nacional, reajustó la asignación de retiro con base en el IPC para los años 1999, 2002 y 2004 (f. 9), en cumplimiento de una orden judicial. Se advierte que revisado el contenido de la demanda y la sentencia proferida el 30 de junio de 2010 en el proceso 110013331013200800591-00, que dio origen al mencionado acto administrativo, es claro que en ese medio de control el actor solicitó el reajuste de la prestación únicamente por los años 1999, 2002 y 2004; y en ese sentido, se emitió el fallo (...) por lo que no se configuró cosa juzgada. (...) tratándose de la prescripción en materia laboral la jurisprudencia ha establecido que dicho fenómeno debe armonizarse con el carácter irrenunciable e imprescriptible de los derechos de la seguridad social, razón por la cual es viable que los derechos pensionales puedan ser reclamados en cualquier tiempo, caso en el cual se aplica la prescripción de mesadas no reclamadas en forma oportuna. (...) en sentencia de unificación SU-298 de 2015, la Corte Constitucional diferencia entre la imprescriptibilidad del derecho a solicitar la reliquidación de las pensiones indebidamente calculadas y el carácter prescriptible de los derechos crediticios nacidos de esa situación (...) en materia de prescripción los miembros de la Fuerza Pública están regulados por normas especiales, la primera, contenida en los Decretos 1211, 1212 y 1213 de 1990 y la segunda en el Decreto 4433 de 2004 obsérvese (...) Con posterioridad a la expedición de la norma reseñada, se profirió la **Ley 4 de 1992**, a través de la cual se señalaron las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la determinación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, los miembros del Congreso Nacional y los miembros de la

Fuerza Pública. (...) a través de la **Ley 923 del 30 de diciembre de 2004** se señalaron las normas, objetivos y criterios que debería observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública (...) el Gobierno Nacional expidió el **Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004**, a través del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, que al referirse a la prescripción señala que , se debe aplicar el término de prescripción de tres (3) años (...) El recuento de las normas permite a la Sala concluir que el término de prescripción cuatrienal o trienal se aplica teniendo en cuenta la norma por la cual se reconoce la asignación de retiro. (...) al actor en el grado de Agente de la Policía Nacional se le reconoció asignación de retiro mediante Resolución No. 2275 de 3 de junio de 1996, con efectos fiscales a partir del 26 de mayo del mismo año (...) para este caso, el término de prescripción aplicable es el **cuatrienal**, pues el reajuste con el IPC corresponde a una prestación que se originó en el Decreto 1213 de 1990 (...) no puede aplicarse el trienal dispuesto en el inciso primero del artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, pues se reitera el término prescriptivo allí previsto aplica las asignaciones y pensiones previstas en dicha norma, lo que no ocurre con la reconocida al demandante. (...) teniendo en cuenta que la petición se elevó el 11 de diciembre de 2017 (...) el pago de las diferencias por concepto de mesada pensional se concilió a partir del 11 de diciembre de 2013 como lo propuso la Entidad (...) y fue aceptado para la parte actora por lo que el acuerdo se encuentra ajustado a derecho. (...) la Sala concluye que las pruebas que obran en el expediente son suficientes para establecer que de adelantarse un proceso judicial habría una alta probabilidad de condena que podría dar lugar al pago de mayor valor del que fue objeto de acuerdo, aumentados por una indexación superior ocasionada por el transcurso del tiempo (...) por la duración del trámite procesal, rubro que eventualmente haría crecer en forma importante la suma a reconocer, lo que implicaría una mayor afectación al patrimonio del Ente convocado (...) es procedente revocar la decisión de primera instancia, para en su lugar aprobar el acuerdo conciliatorio. (...).”





TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE CUNDINAMARCA
BOGOTÁ - COLOMBIA



Providencia de 12 de julio de 2022, Sección Segunda,
Subsección "F", Exp. 110013342055201800355-01
M.P. Dra. Patricia Salamanca Gallo - Segunda
Instancia.





Sección Tercera

Restitución de inmueble.

Síntesis del caso: El día 09 de septiembre de 2018 el señor (...) fue retenido y trasladado al CAI 20 de Julio por agentes de la Policía Nacional, en razón a que se estuvo involucrado en una riña y estaba en situación de alicoramiento. El traslado se realizó para prestarle protección a su integridad y ubicación de familiares. No obstante, estando en el CAI 20 de Julio, el señor (...) se ahorcó con un cordón de sus zapatos.

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL – Por la muerte de una persona retenida en centro de atención inmediata CAI / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL – En casos de daños sufridos por personas privadas de la libertad / FALLA EN EL SERVICIO – Por inobservancia de deberes normativos / CONCURRENCIA DE CULPAS / EQUIVALENCIA DE CAUSAS

Problema jurídico: “(...) Corresponde a la Sala resolver si revoca la sentencia de primera instancia, en razón a que en tesis del demandante, la Policía Nacional incurrió en falla del servicio en la ejecución de la medida de traslado por protección de (...), pues no aplicó de manera estricta los protocolos previstos para los retenidos como medida de protección, no registró ni retiro los cordones y correas que portaban y no trasladó al retenido al Centro de Traslado para Protección con que cuenta el Distro Capital para estos casos, por lo que no había lugar a negar las pretensiones con base en la culpa exclusiva de la víctima estructurada en el suicidio, mientras se encontraba en el CAI 20 de Julio de la Ciudad de Bogotá D.C. (...)”

Tesis: “(...) debe revocarse la sentencia de instancia, pues surge probada la falla del servicio en la que incurrió la Entidad demandada, pues el traslado por protección de (...), se efectuó con destino a un CAI y no a un CTP -

Centro de Traslado de Protección- que tuviera las condiciones de seguridad exigidas por el artículo 2.2.8.5.3 del Decreto 1284 del 31 de julio de 2017, y la Policía Nacional no fue cuidadosa en retirarle los elementos con los que el retenido se pudiera infligir daño, tales como los cordones de sus zapatos, con los cuales, finalmente (...) se suicidó. No obstante, de acuerdo con precedente jurisprudencial del Consejo de Estado del 26 de noviembre de 2015 radicado interno 36244, la circunstancia que esté probado en el proceso que la muerte de la víctima tuvo causa en suicidio, conlleva a declarar que el daño fue generado por una concurrencia de causas, esto es, por la falla del servicio de la Administración y por la actuación de la propia víctima, razón por la cual se reducirá proporcionalmente el monto de la condena por equivalencia de causas. (...) si el hecho de la víctima fue consecuencia de la inobservancia de las obligaciones legales de protección y seguridad, deberá declararse la concurrencia de culpas. (...) si la demandante alega que el daño se produjo por la inobservancia de deberes normativos, el régimen de responsabilidad a analizar sería el de falla del servicio, de lo contrario, la responsabilidad del Estado se analizaría bajo la óptica del régimen objetivo de daño especial. (...) precisamente la finalidad de las condiciones de seguridad de los centros de protección que establece el artículo 2.2.8.5.3 del Decreto 1284 del 31 de julio de 2017, consiste en mitigar y evitar la concreción del riesgo que representan las personas que requieren el traslado por protección, de poner en riesgo su integridad, su vida, o la de terceros; riesgo que en el sub- exámine se concretó en un lugar -CAI- que no cumplía con los requisitos de seguridad exigidos que deben tener los CTP, lugar, al que debía trasladarse al joven (...)”

Providencia de 21 de julio de 2022. Sección Tercera Subsección “C” Exp. 11001333603120190008301. M.P. Dr. Fernando Iregui Camelo





Reparación directa por daños causados con pago de indemnización por disminución de la capacidad laboral a quien no es su acreedor.

Síntesis del caso: El 28 de febrero de 2013 el señor (...) suscribió contrato de cesión de derechos, en favor de (...), por el valor de la indemnización correspondiente a la calificación de pérdida de la capacidad laboral que adoptó el Tribunal Médico de la Policía Nacional en acta 3920 del 6 de febrero de 2013. No obstante, la entidad pagó ese rubro a (...) quien era antiguo apoderado judicial del señor (...), razón por la cual (...) pretende la reparación de los daños que sufrió con ese hecho.

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL – Por los daños causados con el pago de una indemnización por disminución de la capacidad laboral a quien no era su acreedor / DAÑO ANTIJURÍDICO – Elementos / DAÑO ANTIJURÍDICO – Debe ser personal / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA / DAÑO ANTIJURÍDICO – Debe ser padecido por quien lo solicita / CONTRATO DE CESIÓN DE DERECHOS - Ausencia de conocimiento del contrato de cesión por parte del deudor no invalida el negocio de cesión pero si limita el alcance del mismo / CONTRATO DE CESIÓN DE DERECHOS – Debe sujetarse a la aceptación del ordenador del gasto de la entidad / DAÑO ANTIJURÍDICO – No probado

Problema jurídico: “(...) la Policía Nacional es responsable ante el pago de la indemnización por pérdida de capacidad laboral determinada en acta 3920 del 6 de febrero de 2013 porque la canceló a un sujeto que no era su acreedor, aunque se indique que no se demostró la legitimación por activa del reclamante de esa obligación. (...)”

Tesis: “(...) La Sala parte por precisar que el daño antijurídico representa la base conceptual sobre la que descansa la responsabilidad patrimonial del Estado, en

sentido amplio. (...) dicha institución se convierte en el postulado cardinal del artículo 90 constitucional. (...) el daño antijurídico debe reunir una serie de características imprescindibles como lo son: que “sea cierto, concreto y personal, es decir, que se puede apreciar material y jurídicamente, por ende, no se limita a una mera conjetura, y que lo haya sufrido quien lo alega”. (...) conviene recabar en el carácter personal, pues este se encuentra íntimamente relacionado con la noción de legitimación en la causa. (...) Frente al particular, el Consejo de Estado explica que esa característica del daño implica que “sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar o debatir el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria”. (...) con las pruebas aportadas al expediente se observa contrato de “venta de derechos” suscrito el 28 de febrero de 2013 entre los señores (...) y, el acá demandante, (...). Como objeto de esa relación negocial se estableció que el señor (...) cedía a título de venta el “100% de los derechos indemnizatorios emanados de su tribunal médico No. 3920 del 06-02-13, provenientes de su relación con el(sic) Policía Nacional de Colombia” a favor del señor (...). (v) De manera que el contorno de debate, el cual alude a la notificación y aceptación del acuerdo de cesión por parte de la Policía Nacional - deudora de la obligación-, es una cuestión que debe revisarse desde la perspectiva del daño antijurídico, porque la acreditación de esos aspectos incide en su característica personal; concretamente, en la legitimación para reclamar el interés objeto de litigio. (...) está probado que mediante acta No. 3920 del 6 de febrero de 2013 se reajustó la calificación de pérdida de capacidad laboral del señor Palacios en un 49.80%; percentil que a su turno derivó en la liquidación de reajuste indemnizatorio a su favor por valor de \$7.005.87014. (...) Ese valor resultante del reajuste fue el que se pactó en el contrato de cesión de crédito del 28 de febrero de 2013. Sin embargo, la Policía Nacional canceló dicha suma -el 30 de mayo de 2013- a la cuenta de ahorros del anterior apoderado del señor (...) las pruebas evidencian que con la comunicación radicada el 1o de marzo de 2013 se relacionó, por el mismo señor Católico, una documentación específica dentro de la cual no se contempló el contrato de cesión suscrito entre los señores





(...) En ese orden de ideas no se observa el elemento personal del daño antijurídico porque, como se indicó en líneas previas, aunque la ausencia de conocimiento del contrato de cesión, por parte del deudor, no invalida el negocio de cesión, si limita el alcance del mismo. (...) 37. Con todo, aún de considerarse la tesis del apelante - conocimiento de la cesión previo pago de la misma- la conclusión acá discernida no se trastocaría. Ello porque el pago debió sujetarse a la aceptación del ordenador del gasto de la entidad, según el artículo 19 del Decreto 2674 de 201221 (aplicable para los hechos). Condición que no se acreditó. (...) los cargos propuestos por la censura no denotan la concreción de un daño antijurídico, en los términos y condiciones concebidas por la jurisprudencia, y eso implica que, al no demostrarse el elemento primigenio de la responsabilidad del Estado, resulte inocuo proseguir con el estudio. 39. Por lo tanto, de conformidad con el análisis hasta acá desplegado, la Sala revocará la Sentencia del 13 de julio de 2020, proferida por el Juzgado Cincuenta y Nueve Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., para en su lugar negar las pretensiones de la demanda. (...)"

[Providencia de 28 de julio de 2022. Sección Tercera Subsección "A" Exp. 11001333603320140011302. M.P. Dra. Bertha Lucy Ceballos Posada](#)

Ejecutivo. Factura derivada de contrato Estatal como título ejecutivo.

Síntesis del caso: El Consorcio Proyectjasb presentó demanda ejecutiva a través de la cual solicitó se libre mandamiento de pago en contra de la Alcaldía Local de Ciudad Bolívar de Bogotá D.C. – Fondo de Desarrollo Local, por concepto del capital contenido en la factura No. 203 del 10 de noviembre de 2017, cuyo valor es de \$123.197.579, más los intereses de mora causados desde que la obligación se hizo exigible y los gastos ocasionados por honorarios de representación judicial.

MEDIO DE CONTROL – Ejecutivo / AUTO – Resuelve recurso de apelación contra el auto mediante el cual se negó librar mandamiento de pago por indebida integración del título ejecutivo / FACTURA DERIVADA DE CONTRATOS ESTATALES - Título ejecutivo complejo / PAGO SOMETIDO A LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Exigibilidad / TÍTULO EJECUTIVO – Noción y clases / TÍTULO EJECUTIVO – Requisitos formales y sustanciales / TÍTULO EJECUTIVO COMPLEJO / FACTURAS PROVENIENTES DE CONTRATOS ESTATALES

Problema jurídico: “¿debe revocarse el auto del 15 de septiembre de 2021, mediante el cual se negó librar el mandamiento de pago, por cuanto la factura No. 203 de 2017 y los documentos aportados con la demanda, a excepción del acta de liquidación, constituyen un título ejecutivo suficiente, oportuna, debida y válidamente conformado en el sub iudice?”

Tesis: “(...) debe confirmarse el auto de primera instancia, en atención a que tratándose del título ejecutivo derivado de las facturas, como documentos de contenido crediticio que incorporan el derecho de pago por la prestación efectiva de un servicio o la entrega de una cosa, debe allegarse el original, acompañado de los soportes que den cuenta del agotamiento de las condiciones pactadas por las partes, que hacen exigible el pago, según lo convenido en el contrato estatal o negocio jurídico subyacente, en lo que respecta a la prestación efectiva de los servicios, a cuyo cargo se genera el pago. (...) únicamente serán ejecutables aquellos títulos que gozan de los elementos formales y sustanciales, es decir; (i) que dan cuenta de la existencia de una obligación auténtica que emana del deudor o de su causante, de una sentencia judicial o de cualquier otra providencia que tenga fuerza ejecutiva (condición formal) y que (ii) son claras, expresas y actualmente exigibles (condición sustancial). (...) la factura es un título valor que corresponde a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestado en virtud de un contrato verbal o escrito. (...) frente a ejecución de facturas de venta que provienen de contratos estatales que ya han sido liquidados, el Consejo de Estado ha indicado que se





presenta la existencia de un título ejecutivo complejo, donde necesariamente debe allegarse i) el contrato estatal suscrito entre las partes, ii) las facturas de venta que contienen las obligaciones a perseguir y iii) el acta de liquidación bilateral o unilateral del señalado contrato, pues es allí que se establece si existen prestaciones, obligaciones o derechos a cargo o en favor de cada una de las partes, para de ésta forma realizar un balance final o un corte definitivo de las cuentas derivadas de la relación comercial, definiéndose en últimas quién le debe a quién y cuanto, lo que puede hacerse por las partes de común acuerdo, por la administración unilateralmente o en su caso por el juez, es decir para “dar así finiquito y paz y salvo a la relación comercial”. (...) al verificar las condiciones particulares del contrato de interventoría, suscrito entre el Consorcio Proyectjasb y el Fondo de Desarrollo Local de Ciudad Bolívar, se observa que sometió dicha obligación de pago, incorporada en la respectiva factura, a tres condiciones, como previamente se anotó. Como quiera que el ejecutante no acreditó con la presentación de la demanda el cumplimiento de los requisitos de la obligación de pago, a saber, recibo a satisfacción del informe final, los productos que de este se deriven y la correspondiente suscripción de las actas de liquidación contrato principal y de interventoría, de los cuales pendía su exigibilidad, aún más, su efectividad o posibilidad de librarse, le asiste razón al Juez de primera instancia en negar el mandamiento ejecutivo por indebida conformación del título ejecutivo. (...) frente obligaciones derivadas de contratos estatales debe conformarse el título ejecutivo con aquellos soportes que permitan verificar la existencia del presunto derecho incorporado, pues uno de los requisitos ineludibles para la expedición de facturas es que “corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito”; máxime, cuando las partes acordaron unas condiciones necesarias para librar y pagar las facturas presentadas por el contratista, por lo que, la exigibilidad del pago final estaba sujeta a determinada condición, la cual no se acreditó como cumplida. (...)”

Providencia de 30 de junio de 2022. Sección Tercera Subsección “C” Exp.

11001334306520210019201. M.P. Dr. José Élver Muñoz Barrera

Controversias contractuales: ineptitud formal de la demanda porque no se demandó el acto administrativo que liquidó unilateralmente el contrato estatal.

Síntesis del caso: La Asociación de Hogares sí a la Vida demandó la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales el Distrito Capital de Bogotá - Alcaldía Mayor- Secretaria General, declaró el incumplimiento del contrato de prestación de servicios que suscribieron, hizo efectiva la cláusula penal pecuniaria y terminó unilateralmente ese negocio jurídico. Igualmente pretende que se liquide judicialmente el contrato de prestación de servicios, pero no demandó el acto administrativo mediante el cual la entidad lo liquidó unilateralmente, mismo que se profirió antes de presentarse la demanda.

MEDIO DE CONTROL – Controversias contractuales / CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS – Pretensión de liquidación judicial / NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Contra actos administrativos mediante los cuales se declaró el incumplimiento del contrato y se hace efectiva la cláusula penal / INEPTITUD FORMAL DE LA DEMANDA / INEPTA DEMANDA – No se demandó la nulidad del acto administrativo mediante el cual se liquidó unilateralmente el contrato en sede administrativa / INEPTITUD DE LA DEMANDA - Liquidado unilateralmente el contrato se deben demandar concurrentemente los actos administrativos que declararon su incumplimiento y el acto de liquidación / LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO ESTATAL / PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD – De los actos administrativos / FALLO EXTRA PETITA - Improcedente

Problema jurídico: “¿Procede declarar ineptitud de la demanda, contrastado que el contrato de prestación de servicios No 1210100-392-2016, respecto del que se



pretende la declaratoria de nulidad de los actos administrativos que declararon su incumplimiento, la condena del contratante al reconocimiento y pago de prestaciones económicas y su liquidación judicial, encontraba liquidado para la fecha en que se promovió la demanda, mediante acto administrativo que no fue acusado, o resulta plausible acusar los actos administrativos de declaratoria de incumplimiento contractual y solicitar la liquidación judicial del contrato, sin atacar acto administrativo de liquidación?”

Tesis: “(...) es tesis de la Sala, que se configura la excepción de ineptitud de la demanda, contrastado que el contrato de prestación de servicios No 1210100-392-2016, suscrito entre la Asociación Hogares Si a la Vida y el Distrito Capital de Bogotá - Alcaldía Mayor– Secretaría General, fue liquidado unilateralmente por la entidad contratante, el 04 de mayo de 2018, fecha anterior a la demanda, 23 de octubre siguiente, y contrastado que en el caso subjudice, se pretende la declaratoria de nulidad de los actos administrativos, por los que el Distrito Capital de Bogotá - Alcaldía Mayor– Secretaría General, declaró el incumplimiento de la contratista, Resoluciones 483 del 03 de octubre de 2017 y 591 del 15 de noviembre siguiente, y en secuencia de esta declaratoria, se condene al Distrito Capital de Bogotá - Alcaldía Mayor– Secretaría General, al reconocimiento en favor de la Asociación Hogares Si a la Vida, de las prestaciones económicas debidas, y liquide judicialmente el enunciado negocio jurídico contractual, sin elevar pretensión de nulidad en contra del acto administrativo mediante el cual, se liquidó unilateralmente en sede administrativa, Resolución 200 del 4 de mayo de 2018. Panorama en contexto del cual, advierte esta Sala, que una vez liquidado unilateralmente el contrato, solo es posible controvertir la legalidad de los actos administrativos por los que se declaró su incumplimiento, censurando concurrentemente, la legalidad del acto de liquidación del contrato, so pena la declaratoria de improcedencia por ineptitud formal de la demanda. (...)”

[Providencia de 28 de julio de 2022. Sección Tercera Subsección “C” Exp.](#)

[25000233600020180096900. M.P. Dra. María Cristina Quintero Facundo](#)

Reparación directa: daños supuestamente causados a persona integrante de la terna para la elección del Procurador General de la Nación para el periodo 2013 – 2017.

Síntesis del caso: El doctor (...) fue seleccionado por el Honorable Consejo de Estado como integrante de la terna para la elección del Procurador General de la Nación, mientras que el doctor (..) se presentó para su reelección por parte de la Honorable Corte Suprema de Justicia y por parte de la Presidencia de la República fue presentada a la doctora María Mercedes López Mora. El Senado de la República reeligió al doctor Alejandro Ordóñez Maldonado para el periodo 2013 - 2017, cuya elección fue declarada nula por el H. Consejo de Estado en sentencia del 7 de septiembre de 2016. En consecuencia, el doctor (...) a través del medio de control de reparación directa pretende se declare responsable extracontractualmente a la Nación Rama Judicial Corte Suprema de Justicia y Senado de la República, por los daños que le fueron causados con ocasión de la pérdida de oportunidad en la elección del cargo de Procurador General de la Nación para el periodo 2013 – 2017.

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LA NACIÓN RAMA JUDICIAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Y RAMA LEGISLATIVA SENADO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA – Por los daños supuestamente causados a la persona seleccionada por el Honorable Consejo de Estado como integrante de la terna para la elección del Procurador General de la Nación para el periodo 2013 - 2017 / DAÑO ANTIJURÍDICO – Noción y elementos para que sea indemnizable / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL - Por pérdida de oportunidad / PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD – Definición / PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD – Elementos para que constituya





daño autónomo / PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD –
Certeza / PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD –
Incertidumbre / PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD –
Características / PROCURADOR GENERAL DE LA
NACIÓN – Elección / ACTO DE TERNA PARA LA

**ELECCIÓN DEL PROCURADOR GENERAL DE
LA NACIÓN – Naturaleza jurídica / ACTO DE
TERNA PARA LA ELECCIÓN DEL
PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN -
Derechos que adquieren las personas
ternadas / DERECHOS ADQUIRIDOS – Noción**

Problema jurídico: “¿son administrativamente responsables la Nación — Rama Judicial y la Nación - Congreso de la República de Colombia, por la expedición del acto administrativo declarado nulo a través de sentencia proferida por el H. Consejo de Estado del pasado 7 de septiembre de 2016, a través del cual se reeligió al Dr. (...) como Procurador General de la Nación para el periodo 2013- 2017, así como por los consecuentes perjuicios materiales que le fueron ocasionados al señor Orlando Gallo Suárez en razón a la expedición del señalado acto administrativo?”

Tesis: (...) Para la Sala se deberán negar las pretensiones de la demanda como quiera que dentro del sub lite no se acredita el daño autónomo como pérdida de oportunidad puesto que el requisito de la “(...) certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde” no se encuentra demostrado, ya que, si bien es cierto, el señor (...) fue propuesto por el Consejo de Estado en la terna para elegir el Procurador General de la Nación para el periodo, también es cierto, que no está demostrado, que como consecuencia de la anulación del acto de elección del señor (...) en calidad de Procurador General de la Nación, se hubiese frustrado la oportunidad del demandante de ocupar dicho cargo, dado que se postulación en la terna no genera un derecho adquirido a ser elegido en ese cargo, debido a que apenas su situación jurídica es eventual, precaria e incierta, es decir, el simple hecho de estar postulado, no genera de forma

automática que aquél hubiese sido elegido como Procurador General de la Nación. (...)”

Providencia de 07 de julio de 2022. Sección Tercera Subsección “C” Exp. 25000233600020180107100. M.P. Dr. José Élvor Muñoz Barrera

Reparación directa por daños derivados de la imposibilidad de acudir a la jurisdicción colombiana para formular controversias en torno a los derechos de un accionista de una empresa extranjera.

Síntesis del caso: El señor (...) adquirió un grupo de acciones ordinarias de Pacific Exploration & Production Corporation (antes Pacific Rubiales Energy Corp), cuya negociación en la Bolsa de Valores de Colombia fue precedida por la autorización de su inscripción por parte de la Superfinanciera con fundamento en el prospecto de información que presentó dicha compañía. En ese prospecto de información se estableció que el ejercicio de cualquier acción legal o procedimental relativo al cumplimiento y ejecución forzosa que se deriva de tales valores es de conocimiento de cualquier tribunal que tenga jurisdicción sobre la materia en Canadá.

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA – Por daños derivados de la imposibilidad de acudir a la jurisdicción colombiana para formular controversias en torno a los derechos de un accionista de una empresa extranjera / CADUCIDAD – Del medio de control de reparación directa / CADUCIDAD – No demostrada / DAÑO ANTIJURÍDICO – Noción / DAÑO ANTIJURÍDICO – No probado / DAÑO – No es antijurídico porque la obligación fue asumida de manera autónoma por el inversionista y con información transparente / AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD - Cimiento del mercado de valores



Problema jurídico: “(...) Determinar si la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA es administrativa y extracontractualmente responsable por el presunto daño antijurídico ocasionado al señor (...) con la autorización de inscripción de acciones ordinarias de Pacific Exploration and Production Corporation, otrora denominada Pacific Rubiales Energy Corp, en la bolsa de valores de Colombia, sin exigir, presuntamente, la constitución de una sucursal con capacidad de representación en el país y la imposibilidad de someter ante la jurisdicción colombiana las controversias derivadas de la adquisición de acciones ordinarias de la empresa en la Bolsa de Valores de Colombia. (...)”

Tesis: “(...) la Sala encuentra acreditado en el expediente que, con una misiva recibida el 1 de octubre de 2009 por la Superfinanciera, la compañía Pacific Rubiales Energy solicitó a la accionada la inscripción de sus acciones ordinarias en el Registro Nacional de Valores y Emisores (...) las acciones se negociarían en el mercado secundario⁶, de allí que al trámite le fuera aplicable, entre otros, el requisito previsto en el artículo 1.1.2.3. del Decreto 3139 de 2006 (...) la empresa entonces denominada Pacific Rubiales Energy Corp elaboró el prospecto de información tendiente a que le fuera autorizada la inscripción de sus acciones ordinarias en el Registro Nacional de Valores y Emisores (...) Al encontrar satisfactorio el citado prospecto, entre otros requisitos, con Resolución 1974 del 18 de diciembre de 2009 (...), la Superintendencia Financiera autorizó la inscripción de las acciones ordinarias de la sociedad extranjera Pacific Rubiales Energy Corp en el Registro Nacional de Valores y Emisores, con el propósito de ser negociadas en la Bolsa de Valores de Colombia. (...) la Sala encuentra que el señor (...) (q.e.p.d.) adquirió un grupo de acciones ordinarias de PREC cuya negociación en la BVC fue precedida por la autorización de su inscripción por parte de la Superfinanciera; lo que supone la aprobación del prospecto de información citado, tanto como su lectura por parte del inversionista. (...) a Sala encuentra que el demandante original tuvo acceso a una información detallada y completa en torno a los mecanismos con los que contaba para hacer valer los derechos derivados de

su calidad de accionista de la empresa PREC. (...) Es claro que el actor fue informado sobre la sujeción de eventuales controversias a la normativa y a la jurisdicción canadienses, de modo que asumió libremente tramitar las reclamaciones de sus derechos como accionista ante tribunales extranjeros. En ese sentido, si el sometimiento a una jurisdicción externa implicó una restricción material para el ejercicio de su derecho de acceso a la administración de justicia, tal afectación no puede aceptarse como antijurídica, pues la obligación fue asumida de manera autónoma por el inversionista y con información transparente en torno a esa contingencia, de modo que le resultaba absolutamente soportable. Sobre el particular, téngase en cuenta que la autonomía de la voluntad es uno de los cimientos del mercado de valores, tal como ha expuesto el Consejo de Estado (...)”

[Providencia de 15 de julio de 2022. Sección Tercera Subsección “B” Exp. 25000233600020190012400. M.P. Dra. Clara Cecilia Suárez Vargas](#)

Acumulación de pretensiones. Caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Reparación directa por enriquecimiento sin justa causa.

Síntesis del caso: El Instituto Distrital de Recreación y Deporte – IDR D a través de actos administrativos liquidó el valor a compensar por concepto de obligaciones urbanísticas a cargo de la sociedad PROGETTI GROUP Y CIA SAS, para obtener la licencia de construcción en la modalidad de obra nueva y demolición total. El 28 de diciembre de 2015 la CURADURÍA URBANA n°. 1 otorgó a la sociedad PROGETTI GROUP Y CIA SAS la licencia de construcción. Con escrito radicado el 6 de septiembre de 2016 la representante legal de la sociedad PROGETTI GROUP Y CIA SAS renunció a los derechos contenidos en la licencia de construcción, lo cual fue aceptado por la curaduría. La sociedad PROGETTI GROUP Y CIA SAS solicitó al IDR D la devolución de las compensaciones en





dinero por concepto de obligaciones urbanísticas, teniendo en cuenta que la sociedad no ejecutó las obras obtenidas mediante la licencia de construcción, petición que fue negada por la entidad demandada.

MEDIOS DE CONTROL – Reparación directa y nulidad y restablecimiento del derecho / RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL INSTITUTO DISTRITAL PARA LA RECREACION Y EL DEPORTE IDR – Por daños causados con enriquecimiento sin justa causa al no disponer devolución de compensaciones en dinero por concepto de obligaciones urbanísticas pagadas por la demandante / NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Contra actos administrativos mediante los cuales se negó solicitud de devolución de compensaciones / ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES – De reparación directa y nulidad y restablecimiento del derecho / CADUCIDAD – Del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho / CADUCIDAD – Configurada / CADUCIDAD – Probada

Problemas jurídicos 1: “¿si el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se ejerció en el tiempo establecido por ley? y, en caso afirmativo, ¿Si hay lugar a declarar la nulidad de los actos administrativos Nos. 20174100080361 del 24 de mayo de 2017 y 20184100192591 del 7 de diciembre de 2018, mediante los cuales el IDR, negó la devolución de los dineros consignados por concepto de pago compensatorio de cargas urbanísticas a la sociedad PROGETTI GROUP y CIA S.A.S.?”

Tesis 1: “(...) En atención a lo anterior, se observa que el acto administrativo que negó la solicitud de la sociedad PROGETTI GROUP Y CIA SAS -Oficio No. 20174100080361, se expidió el 24 de mayo de 2017-, y el acto administrativo que resolvió los recursos en contra del mismo -Oficio No. 20184100192591, se expidió el 7 de diciembre de 2018- (sin que la parte actora demostrara que no haya sido notificada en la fecha señalada); razón por la cual, la demandante tenía hasta el 8 de abril de 2019 para incoar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, sin embargo, la demanda se

radicó hasta el 26 de junio de 2019 (...). vi) Cabe anotar que, en el presente caso, la actora agotó el requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial, pero dicho trámite no suspendió el término de caducidad dado que, al momento de radicar la solicitud ante la Procuraduría General de la Nación, esto es, el 11 de abril de 2019 (fs. 36-37 c.1), ya se encontraba vencido dicho término, habida cuenta que, como se explicó en precedencia, los cuatro (4) meses para instaurar la demanda fenecían el 8 de abril de 2019, por lo tanto, es claro que operó el fenómeno jurídico de la caducidad. (...)”

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL INSTITUTO DISTRITAL PARA LA RECREACION Y EL DEPORTE IDR – Por daños causados con enriquecimiento sin justa causa / ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA - Al no disponer devolución de compensaciones en dinero por concepto de obligaciones urbanísticas pagadas por la demandante / ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA – Elementos / ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA – No configurado / COMPENSACIÓN DE CARGAS URBANÍSTICAS – No procede devolución de lo pagado

Problemas jurídicos 2: “¿Si se encuentra acreditado un enriquecimiento sin justa causa por parte del INSTITUTO DISTRITAL DE RECREACIÓN Y DEPORTE -IDRD, al negar la devolución de las compensaciones en dinero por concepto de obligaciones urbanísticas canceladas por PROGETTI GROUP y CIA S.A.S.? (...) ¿Si están demostrados los hechos relacionados con los presuntos perjuicios ocasionados a la parte actora?”

Tesis 2: “(...) el enriquecimiento sin causa es fuente de obligaciones cuando reúne los siguientes requisitos: (a) un aumento patrimonial a favor de una persona; (b) una disminución patrimonial en contra de otra persona, la cual es inversamente proporcional al incremento patrimonial del primero; y (c) la ausencia de una causa que justifique las dos primeras situaciones. (...) resulta incuestionable que, la ausencia de causa o falta de justificación, como elemento esencial para la configuración del enriquecimiento sin causa, no se cumple en el presente





caso, toda vez que la circunstancia que produjo el desplazamiento del patrimonio de la sociedad PROGETTI GROUP Y CIA SAS a la entidad demandada, tenía origen en una disposición expresa de la ley, a efectos de obtener una licencia urbanística. (...) La licencia de construcción No. LC 15-1-0461 fue otorgada en el marco del Decreto Distrital 562 de 2014, normativa que, entre otros aspectos, reglamentó las condiciones aplicables para establecer el valor a pagar por concepto de compensación de cargas urbanísticas en los fondos de pago compensatorio, reglamentados mediante el Decreto Distrital 323 de 2004; sin embargo, allí no se hizo referencia a la devolución de las cargas urbanísticas. (...) si la devolución de los dineros pagados en los fondos compensatorios no fue reglamentada ni tampoco derogada en el Decreto 562 de 2014, considera la Sala que, resulta viable dar aplicación a la disposición contenida en el Decreto 323 de 2004, puesto que, se encontraba vigente y era aplicable al caso concreto. (...) si la sociedad PROGETTI GROUP Y CIA SAS, en su calidad de titular de la licencia urbanística, se acogió a las cargas y beneficios que establecía el Decreto 562 de 2014 y, por causas ajenas a la voluntad de la administración, no ejecutó las obras autorizadas en la licencia de construcción, no tiene derecho a reclamar el reembolso de los dineros cancelados por concepto de las obligaciones urbanísticas. (...) Lo anterior, si se tiene en cuenta que, una vez el interesado presenta a la administración la solicitud para desarrollar un proyecto urbanístico, se colige que tiene suficientemente claro el procedimiento y las consecuencias económicas y jurídicas que implica su trámite y ejecución, de modo que, no se puede desconocer que, en el presente caso, existía una disposición legal que advertía la imposibilidad de reclamar el reembolso de las sumas canceladas por compensación y, en consecuencia, la afectación del patrimonio de la sociedad demandante tiene como fuente una justa causa. (...)”

[Providencia de 28 de julio de 2022. Sección Tercera Subsección “A” Exp. 25000233600020190046800. M.P. Dr. Juan Carlos Garzón Martínez](#)





Sección Cuarta

Deducción de salarios y el pago de los aportes parafiscales como requisito para su procedencia.

Síntesis del caso: La sociedad DISMET S.A.S., en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos expedidos por la U.A.E. DIAN, mediante los cuales se modifica la declaración del impuesto de renta del año gravable 2014, por considerarlos violatorios de los artículos 4, 13, 29 y 83 de la Constitución Política y 107, 683 y 684 del Estatuto Tributario.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / FIRMEZA DE LAS DECLARACIONES PRIVADAS – Contabilización del término / TÉRMINO DE NOTIFICACIÓN DEL REQUERIMIENTO ESPECIAL - Momento en que inicia el término / TÉRMINO PARA NOTIFICAR EL REQUERIMIENTO ESPECIAL - Eventos de suspensión del término / DEDUCCIONES EN MATERIA TRIBUTARIA – Requisitos para su procedencia / PRUEBA DE LA PROCEDENCIA DE DEDUCCIONES EN MATERIA TRIBUTARIA – Carga / DEDUCCIÓN DE SALARIOS – Pago de los aporte parafiscales como requisito para su procedencia / DEDUCCIÓN POR DEPRECIACIÓN – Requisitos para su procedencia / INTERESES – Deducibilidad / DEDUCCIÓN DE IMPUESTOS PAGADOS – Requiere de certificación expedida por el agente retenedor

Problema jurídico: “Establecer: (i) si se incurrió en violación al debido proceso; (ii) si se incurrió en infracción de las normas en que deberían fundarse, en particular lo dispuesto en el artículo 107 del ET.”

Tesis: (...) (i) Si se incurrió en violación al debido proceso

(...)

Conforme las normas en cita (artículos 705 y 706 del E.T. Anota relatoría) para contabilizar el término de firmeza de las declaraciones privadas se deben tener en cuenta los siguientes supuestos:

- Declaraciones presentadas oportunamente: 2 años siguientes a la fecha del vencimiento del término para declarar.
- Declaraciones presentadas en forma extemporánea: 2 años siguientes a la fecha de presentación.
- Declaraciones con saldo a favor: 2 años siguientes a la fecha de presentación de la solicitud de devolución o compensación.

(...)

Conforme las normas y la jurisprudencia en cita (artículos 705 y 706 del E.T. y sentencia del Consejo de Estado del 30 de julio de 2020, Exp. 70001-23-33-0002015-00512-01 (23384), C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Anota relatoría) el término de notificación del requerimiento especial respecto de una declaración privada con saldo a favor es de dos años, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud de devolución de dicho saldo, y que dicho término se suspende por tres meses cuando se decreta de oficio inspección tributaria.

(...)

(...) se debe precisar que en este caso la fecha del acta de cierre de la inspección tributaria, esto es, 3 de noviembre de 2017, no tiene incidencia en la notificación del requerimiento especial, pues la Administración respetó el término de suspensión que establece la norma a partir de la notificación del auto de inspección tributaria, por lo que si el acta de cierre fue posterior a los tres meses que fija la norma ello no desvirtúa el hecho que en este caso la notificación del acto se dio en el término legal.

(...)

(ii) Si se incurrió en infracción de las normas en que deberían fundarse, en particular lo dispuesto en el artículo 107 del ET.

(...)



En ese orden, para que cualquier egreso sea considerado como deducción, además de la causación se requiere que sea necesario, proporcional con el ingreso y que exista relación de causalidad, es decir, correspondencia entre el egreso y el ingreso, y que el gasto esté relacionado con los ingresos que se generan dentro del ejercicio.

(...)

1.1. Diversos Gastos Financieros

(...)

Siguiendo el derrotero de la sentencia de unificación del Consejo de Estado (del 26 de noviembre de 2020, Exp. 25000-23-37-000-2013-00443-01 (21329), C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez. Anota relatoría) el artículo 107 del E.T. *no exige que a instancia del gasto se genere un ingreso, lo que exige es que tenga relación de causa y efecto, pero no como gasto-ingreso, sino como gasto-actividad (productividad)*, por lo tanto, los costos necesarios son los que se requieren forzosamente para el desarrollo de la actividad productora de renta, son indispensables aunque no sean permanentes sino esporádicos, debiendo precisarse que lo forzoso puede devenir del cumplimiento de obligaciones legales, como pago de salarios y prestaciones sociales, o el cumplimiento de obligaciones empresariales o de la costumbre mercantil, lo cual deberá acreditarse, por lo tanto, no son necesarios los gastos efectuados con el mero objeto del lujo, del recreo o que no estén encaminados a objetivos económicos sino al consumo particular o personal.

(...)

Para la deducibilidad del costo realizado por la sociedad actora se requiere la acreditación del cumplimiento de los requisitos del artículo 107 del E.T, no solo la realidad de la expensa, y conforme la sentencia de unificación citada en precedencia el contribuyente tiene la carga probatoria de demostrar las circunstancias fácticas y de mercado que determinen que la expensa pretendida guarda relación causal con su actividad productora de renta, es necesaria y proporcional; y en el presente caso, la sociedad actora pretende descontar gastos financieros sin demostrar que desde el punto de vista empresarial y en el marco de su

objeto social, es deducible, pues solo afirma que el costo guarda relación de causalidad y es necesario.

No hay prueba a proceso que demuestre, conforme la actividad productora de renta de la demandante, que los gastos financieros incurridos sean necesarios para la actividad desarrollada por la demandante (...)

(...)

1.3. Atención a empleados (...)

(...)

Si bien la fuerza laboral constituye un elemento indispensable en la producción de renta, en el presente caso no hay prueba que el pago de los incentivos aludidos, se requiera para la obtención efectiva del ingreso, y si bien constituyen un premio o incentivo al trabajador, no es determinante en la productividad de la sociedad, aunado a la carencia probatoria por parte de la contribuyente para demostrar que el costo constituye un beneficio para el trabajador, pues solo expone sin mayores argumentos que la erogación incurrida cumple los requisitos del artículo 107 del ET.

(...)

1.4. Transporte, Fletes y Acarreos (...)

(...)

Teniendo en consideración que en el presente caso los pagos efectuados por concepto de prestación de servicios de transporte fueron efectuados a personas naturales, y que el contribuyente sólo acreditó el pago y la prestación del servicio, más no el cumplimiento del requisito del pago de los aportes parafiscales era procedente el desconocimiento del costo por \$79.113.792.

Se debe precisar que tal como se indicó en la resolución que resolvió el recurso de reconsideración en el presente caso no es aplicable el Concepto No. 100202208-920 de 11 de agosto de 2014, en el cual se indicó que en los contratos que no implique prestación de un servicio personal no es procedente la verificación del artículo 3° del Decreto 1070 de 2013, por cuanto en el presente caso, conforme las pruebas aportadas en vía administrativa el pago de servicio de transporte se efectuó a las personas



naturales con quien se contrató, no siendo tampoco de recibo el argumento que no procedía el cumplimiento de dicho requisito por cuanto los terceros a quien se les pagó no eran los propietarios de los vehículos, por cuanto la condición del requisito está enmarcada en el pago por la prestación del servicio de persona natural independientemente de si era el propietario de los vehículos con que se prestó el servicio contratado.

1.5. Depreciaciones (...)

(...)

Teniendo en consideración la norma en cita (artículo 128 del E.T. Anota relatoría) para la procedencia de la deducción por depreciación se requiere demostrar el costo de los bienes, las alícuotas que corresponde deducir depende de la vida útil del bien, que los bienes fueron usados durante la actividad productora de renta y la contabilización en los años gravables correspondiente.

(...)

Por lo tanto, al no haber demostrado la sociedad actora que los bienes depreciables corresponden a lo reportado en su contabilidad y en sus estados financieros, era procedente el rechazo de la deducción, pues se requiere de prueba que de fe de la existencia del activo a depreciar, y la relación de los valores sin documento contable soporte no es suficiente para el reconocimiento del costo.

(...)

4.3. Intereses de Mora (...)

(...) en virtud del artículo 11 del ET los intereses distintos a los intereses pagados por impuestos, tasas y contribuciones, serán deducibles de la renta si tienen relación de causalidad con la actividad productora de renta, y en este caso, no se acreditó ese nexo causal.

(...)

4.4. Gravamen a los movimientos financieros (...)

(...)

Conforme la norma en cita (artículo 115 del E.T. Anota relatoría), siempre que se encuentre debidamente certificado por el agente retenedor, el contribuyente podrá

deducir el 50% del gravamen a los movimientos financieros efectivamente pagados durante el respectivo año gravable, independientemente que tenga o no relación de causalidad con la actividad productora de renta; por lo tanto, en el presente caso, no se está desconociendo la deducción planteada en la norma, sino que en el proceso de fiscalización se encontró una diferencia respecto de la cual no hay certificado en el expediente que lo acredite, y la contribuyente no allega la prueba correspondiente.

En ese orden, como quiera que la deducción requiere de certificación expedida por el agente retenedor, prueba que no milita a proceso, **era procedente el rechazo efectuado por la Administración.** (...)"

[Providencia de 8 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección "A", Exp. 25000233700020200000700 M.P. Dra. Gloria Isabel Cáceres Martínez – Primera Instancia.](#)

Deducción por amortización de inversiones realizadas en exploraciones infructuosas.

Síntesis del caso: La sociedad CCX COLOMBIA S.A. EN LIQUIDACIÓN, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos expedidos por la U.A.E. DIAN, por medio de los cuales le fue proferida liquidación oficial de revisión, a través de la cual se modificó la declaración del impuesto sobre la renta y complementarios del año gravable 2013, por considerarlos violatorios de los artículos 4, 13, 29 y 83 de la Constitución Política, 107, 120, 142, y 143 del Estatuto Tributario y 65 y 67 del Decreto 2649 de 1993.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / DEDUCCIÓN POR AMORTIZACIÓN DE INVERSIONES – Término – En la industria petrolera y el sector minero – Requisitos para su procedencia / ACTIVOS – Agotables, intangibles y diferidos / GASTOS EN LA ETAPA DE EXPLORACIÓN DE MINAS - Su deducción es por vía de amortización y no de



gastos / DEDUCCIÓN POR AMORTIZACIÓN DE INVERSIONES REALIZADAS EN EXPLORACIONES INFRUCTUOSAS - Pueden ser amortizados con rentas de otras explotaciones productivas de la misma naturaleza / PRINCIPIO DE ASOCIACIÓN O RELACIÓN DE CAUSALIDAD – Alcance / FALTA DE MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS – Relación con el debido proceso – Como causal de nulidad / SANCIONES POR INEXACTITUD Y POR DISMINUCIÓN DE PÉRDIDAS – Configuración / CONDENA EN COSTAS - Procedencia

Problema jurídico: “Establecer (i) si se incurrió en infracción de las normas en que deberían fundarse, en particular lo dispuesto en los artículos 107, 120, 142 y 143 del ET, y 65 y 67 del Decreto 2649 de 1993, frente al análisis de las deducciones por gastos operacionales invocadas por la demandante; (ii) si se incurrió en falta de motivación; (iii) si se incurrió en infracción de las normas en que deberían fundarse y en falsa motivación al analizar la intervención del agente oficioso; y (iv) si se incurrió en infracción de las normas en que deberían fundarse en cuanto a la imposición de las sanciones por inexactitudes y por disminución de pérdidas.”

Tesis: “(...) El artículo 142 del Estatuto Tributario remite a la técnica contable para determinar las inversiones amortizables, conforme sean consideradas en los estados financieros como activos diferidos, agotables o intangibles. (...)

(...)

(i) Si se incurrió en infracción de las normas en que deberían fundarse, en particular lo dispuesto en los artículos 107, 120, 142 y 143 del ET, y 65 y 67 del Decreto 2649 de 1993, frente al análisis de las deducciones por gastos operacionales invocadas por la demandante; (ii) si se incurrió en falta de motivación

(...)

Sea lo primero advertir que los artículos 142 y 143 del Estatuto Tributario regulan el tratamiento de las inversiones amortizables, es decir, de aquellas

erogaciones o desembolsos efectuados o causados para los fines del negocio o actividad susceptibles de demérito y que, de acuerdo con la técnica contable, deban registrarse como activos, para su amortización en más de un año o período gravable; o tratarse como diferidos, ya fueren gastos preliminares de instalación u organización o de desarrollo; o costos de adquisición o explotación de minas y de exploración y explotación de yacimientos petrolíferos o de gas y otros productos naturales.

Es así, que de acuerdo con la norma tributaria, para que las erogaciones realizadas por un contribuyente puedan tratarse como inversiones que dan derecho a la deducción de amortización, es necesario que cumplan con los siguientes requisitos:

- Que la erogación tenga relación de causalidad con la actividad productora de renta, bien sea en la parte preliminar de instalación u organización o en la fase de desarrollo de la misma,
- Que de acuerdo con la técnica contable, exista la necesidad de ser tratado como gasto diferido,
- Que sean susceptibles de demérito, y
- Que el término de amortización sea por lo menos de cinco años, a menos que por la naturaleza del negocio se deba realizar en un término inferior.

A su vez, el artículo 159 del ET dispone que para los efectos del artículo 142 del mismo ordenamiento, en las inversiones necesarias realizadas en materia de minas y petróleos, distintas a las efectuadas en terrenos o en bienes depreciables, se incluirán los desembolsos hechos tanto en áreas en explotación como en áreas no productoras, continuas o discontinuas.

(...)

Al respecto ha de indicarse que a nivel nacional existen normas que regulan el tema de gastos en la etapa de exploración de minas y la consecuente amortización de la inversión, por lo tanto, no existe vacío normativo que habilite la utilización de técnicas contables extranjeras, ya que la norma es clara en indicar que este tipo de gastos se deben registrar como Activos Diferidos, por cuanto respecto de ellos se espera recibir un beneficio futuro,



razón por la cual, su deducción es por vía de amortización y no de gastos; por lo tanto, no es procedente la aplicación de normas internacionales de forma automática en el caso que se analiza, sino de la norma local que de manera taxativa y clara regula el tema fiscal y contable de este tipo de gastos.

En el caso de la industria minera, las inversiones amortizables pueden estar representadas en costos y gastos necesarios para la exploración y explotación de yacimientos mineros, que se amortizan para ser deducibles en periodos gravables posteriores a su realización o causación. De acuerdo con las normas contables estas erogaciones se registran como activos diferidos y así mismo se declaran fiscalmente.

Ahora bien, los gastos en exploración de minas que no resulten productivas pueden ser amortizados con rentas de otras **explotaciones** productivas de la misma naturaleza, de conformidad con el inciso segundo del artículo 69 del Decreto Reglamentario 187 de 1975 (...)

(...)

Encuentra la Sala que para incentivar la búsqueda de minerales, en materia tributaria se ha previsto la posibilidad de que aquellas sociedades que incurran en gastos **en proyectos improductivos de exploración**, prospectación o instalación de minas, puedan amortizarlos con rentas de otras explotaciones de minas que resulten productivas; por lo tanto, en el presente caso, conforme a las normas tributarias y contables citadas en precedencia, el trato tanto contable como fiscal que se le debe dar a los gastos de exploración de minas es de **activo diferido**, razón por la cual, no es de recibo el argumento de la parte demandante para justificar su registro contable como costo, ya que el legislador (artículo 69 del Decreto 187 de 1975) también determinó la procedencia de la amortización cuando el gasto culmine con un proyecto improductivo.

Ahora bien, el E.T. (artículos 142 y 159) permite la amortización de las inversiones realizadas por el contribuyente (empresas mineras), siempre que se trate de inversiones necesarias para los fines del negocio, y en el presente caso, la sociedad actora realizó inversiones en

estudios de exploración en el campo minero, por lo tanto, los ingresos respecto de dicha erogación se reflejarán una vez se materialice la viabilidad de la mina, en ese orden, en virtud del principio de asociación, dichos estudios no pueden ser tratados como un costo o gasto inmediato y ser registrados en la cuenta de resultados de la contabilidad de la sociedad, toda vez que los mismos pueden generar un beneficio futuro, por lo que se reitera, el tratamiento fiscal es el de cargos diferidos como lo contempla la ley tributaria y contable (Decreto 2649 de 1993) colombiana.

(...)

Según la jurisprudencia en cita (sentencia del Consejo de Estado del 22 de septiembre de 2008, Exp. 9975, C.P. Dr. Julio Enrique Correa Restrepo. Anota relatoría), para efectos contables los desembolsos realizados como gastos de exploración relacionados con la actividad productora de renta de la sociedad actora, son activos diferidos que deben registrarse como tal, con su correspondiente consecuencia tributaria, esto es, la amortización de dicha inversión, cuando se demuestre un resultado exitoso o infructuoso, tal como lo prevé el E.T., lo cual es concordante, con la dinámica de la cuenta 17 "Cargos Diferidos", prevista en el Decreto 2650 de 1993.

Ahora bien, para que proceda la contabilización de las erogaciones en la etapa de exploración como inversiones amortizables no se requiere, como lo plantea la demandante, de la certeza del beneficio futuro, pues, los requisitos específicos señalados en los artículos 65 y 67 del Decreto 2649 de 1993 inmersos en la definición de activos agotables o activos diferidos no aplican al asunto, ya que cuando el artículo 142 del E.T. señala la técnica contable es para referenciar a la materialización de la amortización de la inversión cuando es registrada contablemente como activo, diferido o costo, pero no remite a las normas contables para la determinación de los requisitos de la amortización, pues los mismos se encuentran establecidos en la ley tributaria (artículo 143 del E.T) y no contable; debiendo precisarse además, que teniendo en cuenta las circunstancias que originan la inversión en la etapa exploratoria, es posible que por diversas causas se encuentren hallazgos mineros o no; no





obstante, a pesar del hallazgo infructuoso o la no materialización de la exploración, las erogaciones deben ser tratadas como amortizables, tal como se indicó en precedencia.

(...)

(...) la ley tributaria es clara en señalar que las erogaciones necesarias incurridas en la fase de exploración minera deben manejarse como una inversión amortizable.

Lo anterior permite concluir, que la sociedad actora debía registrar los gastos incurridos en la fase de exploración minera como activos diferidos y recuperar dicha inversión mediante la amortización, y no como gastos.

(...)

En ese orden, los cargos diferidos hacen relación a las erogaciones representadas en bienes y/o servicios en que incurre el ente económico que no producirán ingreso en el período corriente, pero se tiene la expectativa de que se percibirán en un futuro como producto de la realización de las actividades propias del objeto social. El motivo del diferimiento para la obtención de ingresos se debe a las etapas de preparación, alistamiento y organización en que se encuentra el ente económico, por lo cual, tampoco es factible asociarle costos como lo señala el principio de asociación.

Lo anterior permite concluir que, ante la etapa de constitución de la sociedad, lo cual constituye una etapa previa al desarrollo como tal del objeto social de la compañía, los costos o gastos representados en bienes o servicios en que se incurre hasta ese momento no pueden ser asociados a ingresos, pues estos aún no se han generado, por lo tanto, la norma aplicable a dichos gastos es el artículo 142 del ET.

(...)

En el presente caso, la sociedad actora por estar en etapa preoperativa, lo cual no se encuentra en discusión en el proceso y así está consignado en las notas de los estados financieros de la sociedad (anexos de demanda), sólo registró ingresos no operacionales, por lo tanto, por el desarrollo de su actividad económica, que según el

certificado de existencia y representación legal, es la exploración, explotación, transporte y comercialización de carbón y cualquier otro tipo de minerales (fl. 67 anexos de demanda), no reportó contable ni fiscalmente ingresos por dicha actividad, en esa medida, los ingresos no operacionales obtenidos y registrados no se podían asociar a los gastos de pago de comisiones, intereses, gastos por la venta de propiedad, planta y equipo y costos y gastos de ejercicios anteriores, no obstante éstos tengan relación de causalidad con su actividad productora de renta, pero ante la ausencia de ingreso por dicha actividad y en armonía con el artículo 26 del ET que prevé la depuración de la renta y la aminoración de renta bruta de las deducciones o gastos, y el principio de asociación, que no sólo implica una incidencia contable sino fiscal, la falta de correspondencia entre el ingreso y el gasto pretendido impedía la aplicación del artículo 107 del ET para efectos de determinar la procedencia del gasto.

(...)

Así mismo, se debe señalar que en el presente caso no se presentó desconocimiento de la contabilidad de la sociedad actora como se plantea en la demanda, pues si bien en los libros contables y en el estado de resultados se registraron los gastos pretendidos como operacionales y no como diferidos, tal error contable no puede ser replicado por la Administración en virtud del artículo 772 del ET, pues dichos gastos y conforme lo expuesto en precedencia, tanto contable como fiscalmente deben ser registrados como activos diferidos teniendo en consideración la etapa preoperativa de la sociedad y la ausencia de ingresos en desarrollo del objeto social; debiendo precisarse que el análisis efectuado en vía administrativa deja en evidencia el error contable de la contribuyente y por ende, respecto de dicho gasto, se desvirtúa que la contabilidad fue llevada en debida forma, pues no fue registrado de forma correcta.

(...)

De lo anterior se deduce que los actos administrativos deben encontrarse debidamente motivados, señalando con precisión las razones de hecho y derecho que los fundan, so pena de ser considerados como actuaciones violatorias del debido proceso administrativo.





(...)

Así la motivación es la manifestación de voluntad de la Administración y por tanto debe ser clara, cierta, objetiva, puntual, suficiente y determinar su contenido y alcance. En ese sentido, la manifestación de los motivos es necesaria e indispensable en la formación del acto; ya que así el administrado puede controvertir aquellos aspectos que considera no pueden ser sustento de la decisión y de esta forma ejercitar su derecho de contradicción y de defensa; los cuales se ven transgredidos cuando un acto se expide de manera irregular por falta de motivación.

(...)

(...) el contribuyente está cuestionando es la valoración efectuada y no ausencia de motivación de la decisión; debiendo precisarse que, en este caso, el rechazo de la deducción no fue por la inexistencia del gasto sino por su error en el registro contable y fiscal. **Por lo tanto, no prospera este cargo de nulidad.**

(...) los gastos efectuados en la etapa de exploración al no tener asociación con los ingresos de la contribuyente deben ser registrados contable y fiscalmente como activos diferidos, pues en esta etapa no hay generación de ingresos por el desarrollo de la actividad productora de renta. **Por lo tanto, tampoco prospera este argumento de nulidad en atención a que los egresos pretendidos deben ser analizados a la luz de los artículos 142 y 143 del ET.**

(...)

(iv) Si se incurrió en infracción de las normas en que deberían fundarse en cuanto a la imposición de las sanciones por inexactitudes y por disminución de pérdidas

(...)

Conforme la posición jurisprudencial del Consejo de Estado (en providencia del Consejo de Estado del 25 de julio de 2019, Exp. 21703, C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto, reiterada en sentencia del 30 de septiembre de 2021, Exp. 20001-23-33000-2016-00528-01 (23841), C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Anota relatoría), en el presente caso, la sociedad

demandante en la declaración privada objeto de liquidación oficial de revisión registró pérdidas fiscales en cuantía de \$30.260.759.000 y, como consecuencia del rechazo de los gastos operacionales de administración y otras deducciones por valor de \$34.020.277.000 se disminuyó la pérdida líquida a \$0, por lo que en los actos administrativos acusados se generó un impuesto a cargo de \$939.880.000 y redujo el saldo a favor de \$113.407.000 a \$0.

Por lo tanto, y siguiendo el derrotero de la Alta Corporación, no resulta procedente la sanción por rechazo de pérdidas en cuantía de \$7.565.190.000, en la forma en que se impuso, es decir, como sanción autónoma y concurrente con la del artículo 647 del ET, toda vez que dicho rechazo generó el impuesto a cargo de \$939.880.000 y redujo a \$0 el saldo a favor declarado por \$113.407.000, lo que evidencia que el impuesto a cargo y el saldo a favor modificados se produjo de la conducta de haber declarado datos inexactos o desfigurados que originaron pérdidas como la deducción por gastos operacionales de administración y otras deducciones; **por lo que procede levantar la sanción por disminución de pérdidas fiscales impuesta.**

(...)

Para la Sala el documento anterior no acreditan las costas y agencias en derecho dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por la parte demandante, pues solo constituye una propuesta u oferta de servicios e indica el pago de honorarios por la interposición de demanda ante esta jurisdicción, pero no demuestra la realización de un pago material a cargo de la sociedad por concepto de honorarios profesionales, por lo tanto, al no haberse acreditado en debida forma las costas, y aplicando la posición jurisprudencial del Consejo de Estado, de conformidad con las reglas previstas en los numerales 5° y 8° del artículo 365 del CGP, y lo previsto en el artículo 188 del CPACA, que prevén que cuando se accede parcialmente a pretensiones el juez puede abstenerse de condenar en costas o hacerlo de forma parcial respecto de la parte vencida en el proceso, y que habrá lugar a éstas cuando aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación, la Sala verifica que no





existen elementos de prueba que demuestren o justifiquen las erogaciones por concepto de costas a cargo de la parte demandante, por lo que no se le condenará en costas. (...)"

[Providencia de 28 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección "A", Exp. 25000233700020200020000 M.P. Dra. Gloria Isabel Cáceres Martínez – Primera Instancia.](#)

Medio de prueba de la simulación y libertad probatoria.

Síntesis del caso: La Sociedad INVERSIONES GUERFOR S.A., en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos expedidos por la U.A.E. DIAN, mediante los cuales se emitió Liquidación Oficial de Revisión a través de la cual se modificó la declaración privada del impuesto sobre la renta del periodo gravable 2014 y se le impuso una sanción por inexactitud, por considerarlos violatorios de los artículos 1, 2, 6, 25, 29, 83, 209 y 363 de la Constitución Política y 82, 683, 714, 730, 772, 773, 774 y 777 del Estatuto Tributario.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / NOTIFICACIÓN DE LAS ACTUACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN DE IMPUESTOS – Formas / NOTIFICACIÓN POR CORREO DEL ARTÍCULO 565 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO – Reglas / DIRECCIÓN PARA NOTIFICACIONES - Es la inscrita por el contribuyente en el RUT / NOTIFICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS A LA DIRECCIÓN QUE FIGURA EN EL REGISTRO ÚNICO TRIBUTARIO - Alcance / NOTIFICACIÓN A LA DIRECCIÓN PROCESAL EN EL PROCESO TRIBUTARIO – Prevalencia / FIRMEZA DE LA LIQUIDACIÓN PRIVADA – Configuración / NOTIFICACIÓN DEL REQUERIMIENTO ESPECIAL – Término - Suspensión del término por práctica de inspección tributaria / MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS – Falta y falsa motivación como causales de nulidad del

acto administrativo / PRESUNCIÓN DE VERACIDAD DE LAS DECLARACIONES TRIBUTARIAS - Presunción legal / PRUEBAS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - Oportunidad para allegar pruebas al expediente / FACULTADES DE FISCALIZACIÓN E INVESTIGACIÓN DE LA DIAN – Alcance / VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN MATERIA TRIBUTARIA - Es garantía de los derechos al debido proceso y defensa del contribuyente / CONTABILIDAD / CARGA PROBATORIA PARA DESVIRTUAR LA VERACIDAD DE LAS DECLARACIONES TRIBUTARIAS – Titularidad / PRUEBA INDICIARIA EN MATERIA TRIBUTARIA – Alcance / MEDIO DE PRUEBA DE LA SIMULACIÓN - Libertad probatoria / CARGA DE LA PRUEBA EN MATERIA TRIBUTARIA - Se invierte automáticamente a cargo del contribuyente cuando se solicita una comprobación especial o cuando la ley los exige de manera expresa / DETERMINACIÓN DE COSTOS ESTIMADOS Y PRESUNTOS – Presupuestos para su procedencia

Problema jurídico: “1. Establecer si los actos demandados están viciados de ilegalidad al vulnerar el derecho al debido proceso de la sociedad actora, por cuanto no se notificó en debida forma tanto el Auto de Inspección Tributaria No. 322402017000113, como el Requerimiento Especial No. 322402017000308 del 2 de noviembre de 2017 formulado por la administración en contra de la hoy demandante, con lo cual la declaración privada del impuesto sobre la renta por el año 2014, estaría en firme según lo contemplado en el artículo 714 del Estatuto Tributario. 2. Establecer si los actos demandados están proferidos con falsa motivación en cuanto al desconocimiento de los costos y pasivos llevados en la declaración de renta y complementarios del año 2014, para lo cual se deberá establecer si se realizó una debida valoración probatoria a los documentos, operaciones y registros contables del contribuyente, que permita concluir, como lo hizo la DIAN, que las operaciones de compra y venta realizadas son inexistentes o es imposible comprobar su realidad, y por ésta razón, no podían ser incluidas en el denuncia rentístico. 3. Determinar la procedencia de la aplicación





del artículo 82 del Estatuto Tributario, referente al reconocimiento de costos presuntos. 4. Establecer si los actos administrativos hoy demandados, fueron expedidos violando los principios de razonabilidad y proporcionalidad de la sanción, señalados en los artículos 2, 29, 363 de la Constitución Política y 683 del Estatuto Tributario. 5. Determinar si es indebida o no, la imposición de la sanción por inexactitud a la sociedad actora.”

Tesis: “(...) Dentro del procedimiento administrativo tributario, el artículo 565 del Estatuto Tributario, establece que los requerimientos, autos que ordenen inspecciones o verificaciones tributarias, emplazamientos, citaciones, resoluciones en que se impongan sanciones, liquidaciones oficiales y demás actuaciones administrativas, deben notificarse de manera electrónica, personalmente o a través de la red oficial de correos o de cualquier servicio de mensajería especializada debidamente autorizada por la autoridad competente.

(...)

Ahora, al apego de lo consignado en el artículo 568 del Estatuto Tributario, existen dos sucesos que pueden acontecer dentro de este procedimiento, el primero cuando la Administración envía los actos a dirección errada, la cual se puede corregir enviando los actos a la dirección correcta; y el segundo cuando se envían los actos a la dirección informada en el RUT, pero el correo devuelve los actos por otra razón, como que no había quien recibiera la misma, circunstancia en la que queda abierta la puerta para que los actos se notifiquen mediante aviso, con transcripción de la parte resolutive del acto administrativo, en el portal web de la DIAN que incluya mecanismos de búsqueda por número identificación personal y, en todo caso, en un lugar de acceso al público de la misma entidad.

Lo anterior es sustentado, en lo determinado por el legislador en el artículo 555-2 del Estatuto Tributario, en el cual se consagró que el RUT, constituye el mecanismo único para identificar, ubicar y clasificar las personas y entidades que tengan la calidad de contribuyentes declarantes del impuesto sobre la renta y no contribuyentes declarantes de ingresos y patrimonio; los

responsables del Régimen Común y los pertenecientes al régimen simplificado; los agentes retenedores; los importadores, exportadores y demás usuarios aduaneros, y los demás sujetos de obligaciones administradas por la DIAN.

(...)

De conformidad con el pronunciamiento del Alto Tribunal de Cierre (en providencia del 10 de febrero de 2011, Exp. 25000-23-27-000-2005-00073-01 (17909), C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Anota relatoría), así como las normas expuestas, en especial los artículos 564 y 565 del Estatuto Tributario, es claro que, la notificación por correo de las actuaciones de la Administración, en materia tributaria, aduanera o cambiaria se practicará mediante entrega de una copia del acto correspondiente en la última dirección informada por el contribuyente en el RUT, o en caso tal que durante el proceso de determinación y discusión del tributo, el contribuyente señale expresamente una dirección para que se le notifiquen los actos correspondientes, la Administración deberá hacerlo a dicha dirección.

Cuando no haya sido posible establecer la dirección del contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, por ninguno de los medios señalados anteriormente, los actos de la administración le serán notificados por medio de publicación en un periódico de circulación nacional (Para el caso en estudio, la publicación se hará en la página web de la entidad, ya que el artículo 568 del Estatuto Tributario, fue modificado por el Decreto Ley 19 de 2012 y dada la fecha de ocurrencia de los hechos).

(...)

En atención a las normas y la jurisprudencia antes expuestas (artículos 714, 705 y 706 del E.T. y sentencia del consejo de Estado del 30 de julio de 2020, Exp. 70001-23-33-000-2015-00512-01 (23384), C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Anota relatoría), es claro que el término de notificación del requerimiento especial respecto de una declaración privada con saldo a favor es de dos años, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud de devolución de dicho saldo, y que ese





término se suspende por tres meses cuando se decreta de oficio inspección tributaria, teniendo en cuenta que el auto de inspección tributaria se haya notificado efectivamente al contribuyente, y que, durante el término de suspensión, se haya realizado actuación alguna referente a la inspección decretada por la administración.

(...)

Dado lo antes expuesto, es claro que el Auto de Inspección Tributaria No. 322402017000113 del 16 de junio de 2017 fue notificado al apoderado especial de la sociedad INVERSIONES GUERFOR S.A., en debida forma y de conformidad con la normatividad legal dispuesta para ello, con lo cual, procedió la suspensión del término de firmeza de la declaración privada del impuesto sobre la renta del año 2014, originando así que el mencionado término con el cual contaba la U.A.E. DIAN para notificar el requerimiento especial, se haya extendido hasta el día 10 de noviembre de 2017.

(...)

(...) de conformidad con el artículo 567 del Estatuto Tributario, cuando los requerimientos se hubieran enviado a una dirección distinta de la entregada por el contribuyente, habrá lugar a corregir ese error en cualquier tiempo, enviando la comunicación a la dirección correcta. Dado que la U.A.E. DIAN al momento de introducir al correo certificado el requerimiento especial lo redireccionó a la dirección procesal que hasta a esa fecha era la vigente y dispuesta para ello dentro del expediente administrativo, se sobreentiende que, al ser devuelta la comunicación con la causal "OTROS", más no por causal de "DIRECCIÓN ERRADA", habilitaba plenamente a la administración a desplegar la notificación por aviso del artículo 568 *ibidem*.

Por tanto, y dado que el mismo artículo 568 del Estatuto Tributario establece que en caso de darse la notificación por aviso, la notificación se entenderá surtida para efectos de los términos de la U.A.E. DIAN, en la primera fecha de introducción al correo, es claro que el cambio de notificación procesal no tendría efecto frente a la notificación del Requerimiento Especial porque éste ya habría iniciado en esa fecha con la introducción al correo

del acto preparatorio, fecha esta en la cual se entiende para la misma administración, como notificado el mencionado Requerimiento especial No. 322402017000308 del 2 de noviembre de 2017.

En ese orden, para la Sala de decisión la actuación de notificación realizada por la administración en lo referente a notificar el Requerimiento Especial No. 322402017000308 del 2 de noviembre de 2017, no presenta vicio alguno de ilegalidad, y ya que dicho acto fue notificado a la accionante el 11 de noviembre de 2017 mediante publicación hecha en la página Web de la DIAN, de conformidad con artículo 567 del Estatuto Tributario, se entiende que esta notificación se entiende surtida para efectos de la U.A.E. DIAN, en la primera fecha de introducción al correo, esto es el día 7 de noviembre de 2017, con lo cual se advierte que el acto de expedición y notificación del acto administrativo se efectuó dentro del término legal y antes de que la declaración privada adquiriera firmeza.

(...)

De acuerdo a lo anterior (sentencia del Consejo de Estado del 11 de marzo de 2021, Exp. 68001-23-33-000-2016-00793-01 (23976), C.P. Dra. Myriam Stella Gutiérrez Argüello. Anota relatoría), la falta y falsa motivación son causales de nulidad diferentes, así: (i) se presenta la falta de motivación cuando la Administración prescinde de la motivación que suministre al destinatario las razones de hecho y de derecho que: inspiraron la producción de estos, impidiendo al particular ejercer su derecho de defensa y contradicción, y (ii) existe la falsa motivación cuando en las consideraciones de hecho o de derecho sobre las que se basa el acto administrativo se incurre en error, ya sea porque los hechos citados en la decisión son inexistentes (error de hecho) o cuando, el motivo invocado sí existió materialmente, pero fue mal apreciado o interpretado por el funcionario, es decir, son calificados.

(...)

De conformidad con el anterior (artículo 744 del E.T. Anota relatoría), la U.A.E. DIAN tiene el deber legal de realizar las diligencias necesarias con el fin de investigar posibles irregularidades tanto formales como sustanciales, dentro





del cumplimiento legal del deber de contribuir que ostentan cada uno de los ciudadanos, por lo que para poder llevar a cabo las labores a las cuales la ley lo obliga, tiene la potestad de verificar, entre otras, las declaraciones privadas presentadas por los contribuyentes, siéndole así posible retirar la presunción de veracidad de la declaración privada, y así proceder a llevar a cabo las investigaciones necesarias para determinar posibles anomalías o irregularidades que se hubieran podido presentar en ellas.

Por tanto, para que la Administración pueda cumplir con sus fines propios, la misma está facultada a verificar documentación contable o libros auxiliares, exigir del contribuyente o de terceros la presentación de documentos que registren sus operaciones, ordenar la exhibición y examen parcial de los libros, comprobantes y documentos, tanto del contribuyente como de terceros, y en general efectuar todas las diligencias necesarias para la correcta y oportuna determinación de los impuestos, a través de requerimientos especiales, liquidaciones oficiales, actos sancionatorios, etc.(...)

(...)

De conformidad con lo antes expuesto (artículo 684 del E.T. Anota relatoría), en la Administración Tributaria descansa la carga de respaldar con pruebas, que los hechos consignados en la declaración privada no son ciertos, donde la ley tributaria ha establecido como medios de prueba, entre otros, la inspección tributaria, la inspección contable y, como mecanismo de recaudo y conservación de pruebas, la facultad de registro. Probado un hecho en atención a los medos antes expuestos, la carga de la prueba se traslada a la contraparte, quien deberá demostrar lo contrario a lo establecido por el Ente Fiscal.

(...)

De la citada jurisprudencia (sentencia del Consejo de Estado del 21 de junio de 2018, Exp. 17001-23-33-000-2014-00110-01 (22154), C.P Dr. Milton Chaves García. Anota relatoría) se desprende que la adecuada valoración probatoria en vía administrativa es garantía de los derechos al debido proceso y defensa del contribuyente y

se debe materializar en los actos administrativos que se expidan en el curso del proceso de fiscalización, exponiendo las razones en que se basa la decisión que se adopte, decisión que debe estar fundamentada en la valoración que se efectúe de las pruebas allegadas por el contribuyente o decretadas por la Administración en virtud de sus poderes de fiscalización.

(...)

Por su parte, la Entidad demandada señala que en los casos de simulación de operaciones, la contabilidad del contribuyente cumple con los requisitos de ley, existiendo así una realidad formal de las transacciones, pero la presunción de veracidad es desvirtuada por la entidad mediante diversos medios de prueba, como lo es el conjunto de indicios plenamente demostrados, por lo que las pruebas aducidas por la demandante no son idóneas; en cuanto a esto, el H. Consejo de Estado (en sentencias del Consejo de Estado del 17 de junio de 2021, Exp. 68001-23-33-000-2014-00811-01 (22490), C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez. Anota relatoría) ha considerado la simulación como *“anomalía negocial en la que las partes dan al negocio que procuran celebrar una apariencia jurídica distinta. Se trata de una ocultación fáctica, pues los involucrados esconden la realidad de su relación contractual bajo la apariencia de otra figura, en la simulación relativa; o la ausencia de todo contrato, en la simulación absoluta. Así, como anomalía causal, el fenómeno simulatorio recae sobre la realidad de los acontecimientos y no sobre su calificación jurídica”*.

Del mismo modo, frente a los medios de prueba para demostrar la simulación, el Alto Tribunal ha señalado que ninguna norma del ordenamiento tributario fija los medios de prueba conducentes para probarla, por lo que su demostración se enmarca en la regla general de libertad tributaria consagrada en el artículo 165 del CGP. Así mismo, la procedencia de los medios de prueba aportados para el fin de probar o no la simulación dependerán de su mayor o menor conexión con el hecho que trata de probar, de conformidad con el artículo 743 del Estatuto Tributario.

(...)

De conformidad con lo antes expuesto (transcripción de





aportes de la Resolución a través de la cual la DIAN resolvió el recurso de reconsideración interpuesto en contra de la liquidación oficial. Anota relatoría), contrario a lo afirmado por la demandante, la U.A.E. DIAN realizó una valoración de las pruebas recaudadas en la actuación administrativa que le permitió concluir que las facturas de venta y la contabilidad del demandante no desvirtuaban los hechos probados por la Administración evidenciando sobre una serie de indicios determinantes para constatar la inexistencia de las operaciones entre el demandante y los proveedores declarados ficticios. En efecto, si bien las facturas de venta que soportan las compras supuestamente realizadas, son pruebas idóneas para demostrar la procedencia de costos, deducciones e impuestos descontables de que trata el artículo 771-2 del Estatuto Tributario, siempre que cumplan en debida forma con los requisitos establecidos en los artículos 617 y 618 *ibídem*, lo cierto es que, la Administración de impuestos no cuestionó las facturas por incumplimiento de algún requisito de los artículos citados, sino que la glosa propuesta se sustentó en una serie de hechos que se constituyeron en indicios para el ente fiscal, en cuanto a que las operaciones de compra no habían existido.(...)

En ese contexto y conforme a los argumentos expuestos por la Administración, la Sala encuentra que el hecho que los proveedores C.I. EXPOALVAREZ S.A.S. y GLOBAL IMPORTACIONES S.A.S. no hubiere acreditado la realidad de las operaciones comerciales declaradas por la sociedad actora, constituye un indicio en contra del demandante sobre la inexistencia de las relaciones económicas de las cuales se predicen los costos desconocidos por la U.A.E. DIAN. Por lo anterior, en aplicación del artículo 167 del Código General del Proceso, le correspondía al actor en vía administrativa y judicial acreditar con los medios de prueba previstos en la ley tributaria, la existencia de la relación comercial que la entidad demandada considera simulada.

En sede administrativa, la parte demandante allegó las facturas, comprobantes de pago, y en sí, su contabilidad soportada, sin embargo, estas pruebas no tienen el valor probatorio para demostrar las inconsistencias advertidas sobre los proveedores de la demandante, que fueron considerados ficticios, lo que a la postre impidió corroborar

las operaciones de compra declaradas, por lo que le correspondía a la parte actora desvirtuar el indicio de inexistencia de las operaciones que sustentan los pasivos y costos registrados en la declaración de renta de 2014, mediante pruebas tendientes a demostrar la ocurrencia del proceso económico.

(...)

En dicho contexto, si bien las pruebas aportadas por la demandante pretenden demostrar el debido manejo de la contabilidad y la existencia de la operación cuestionada, lo cierto es que la U.A.E. DIAN valoró de manera conjunta las pruebas aportadas y recaudadas dentro del desarrollo del proceso administrativo, lo cual le permitió arribar a la conclusión de que la operación realizada entre INVERSIONES GUERFOR S.A. y los proveedores cuestionados, era simulada, lo que restó credibilidad a la contabilidad, a las facturas de venta y a la operación de compra.

De acuerdo con la anterior valoración probatoria, la Sala concluye que la entidad demandada realizó una debida valoración probatoria, pues una vez analizados en conjunto los hechos que están acreditados en el expediente, verificó que las operaciones de compra de inventario con los proveedores C.I. EXPOALVAREZ S.A.S. y GLOBAL IMPORTACIONES S.A.S. fueron simuladas. Aunado a lo anterior, la parte demandante pese a que aportó pruebas para acreditar la operación simulada, no probó la realidad material de la operación que fue desvirtuada por la Administración en el proceso de fiscalización al encontrar inconsistencias respecto de los proveedores mencionados; concluyéndose con esto, que la decisión adoptada por la U.A.E. DIAN en los actos demandados, se encuentra debidamente fundamentada.

(...)

De conformidad con el pronunciamiento del alto tribunal (en sentencia del 26 de febrero de 2014, Exp. 25000-23-27-000-2009-00049-02 (19090), C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Anota relatoría), el contribuyente no puede pretender la aplicación de un costo estimado o presunto, desconociendo a su vez que la ley tributaria condiciona la aceptación de los costos a que se encuentren soportados probatoriamente en facturas o documentos equivalentes, ya





que la norma no constituye un permiso para que se incumplan las exigencias mínimas establecidas en la ley para el reconocimiento de costos, ni que por tal sistema obtenga el reconocimiento de costos, tal como ha sucedido en el caso objeto de examen; de igual manera y en la medida que en el presente caso, no se demostró la realidad de la operación económica que originó el costo de venta tal como se probó en esta providencia, por tanto al no haber certeza sobre la existencia del costo declarado por la contribuyente, en esa medida, resultaría inoperante aplicar el artículo 82 del Estatuto Tributario, respecto de dichos costos.(...)"

[Providencia de 14 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección "A", Exp. 2530733300220200001600 M.P. Dra. Amparo Navarro López – Primera Instancia.](#)

Procedencia de la exoneración de la sanción por corrección de declaraciones tributarias por existencia de error en el derecho aplicable.

Síntesis del caso: La sociedad PRODUCTOS NATURALES DE LA SABANA S.A – ALQUERIA, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos expedidos por la U. A. E. DIAN, mediante los cuales se le reliquidó una sanción correspondiente a la declaración de renta del año gravable 2011, por considerarlos violatorios de los artículos 644 y 588 del Estatuto Tributario, 43 de la Ley 962 de 2005 y 197 de la Ley 1067 de 2012.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / EXONERACIÓN DE LA SANCIÓN POR CORRECCIÓN DE DECLARACIONES TRIBUTARIAS POR EXISTENCIA DE ERROR EN EL DERECHO APLICABLE – Procedencia / SANCIÓN POR NO LIQUIDAR CORRECTAMENTE LAS SANCIONES – Procedencia / CORRECCIÓN DE ERRORES E INCONSISTENCIAS EN LAS DECLARACIONES TRIBUTARIAS Y RECIBOS DE PAGO DE LA LEY 962 DE 2005 - Errores e inconsistencias corregibles. Son

los meramente formales, siempre que la corrección no afecte la determinación del impuesto a cargo

Problema jurídico: “Determinar la legalidad del Resolución Sanción N°. 312412014000124 del 11 de noviembre de 2014 y la Resolución No.0011438 del 20 de noviembre de 2015; para lo cual, se hace necesario establecer: (i) si para el presente caso se configuró el hecho sancionable que da lugar a la aplicación del artículo 644 y 701 del E.T. ii) Si, como lo afirma el apelante, existe una correcta motivación en los actos demandados.”

Tesis: (...) (i) si para el presente caso se configuró el hecho sancionable que da lugar a la aplicación del artículo 644 y 701 del E.T y ii) Si, como lo afirma el apelante, existe una correcta motivación en los actos demandados.

(...)

Así, de acuerdo con la norma en cita (artículo 644 del E.T. Anota relatoría), los contribuyentes, responsables o agentes retenedores que corrijan sus declaraciones tributarias deberán liquidar y pagar una sanción por corrección conforme con las reglas establecidas en los numerales 1 y 2 del artículo. Adicionalmente, el parágrafo 4º menciona que la sanción por corrección no será aplicable a la corrección de que trata el artículo 589 del E.T.

(...)

De las normas transcritas (artículos 588 y 589 del E.T. Anota relatoría), se extrae que la sanción por corrección “que implica el reconocimiento de la existencia de datos falsos, incompletos, desfigurados o simplemente equivocados”, opera, por regla general, en aquellos casos en los cuales se corrijan las declaraciones tributarias en las que se aumente el impuesto a cargo o se disminuya el saldo a favor, no siendo procedente para aquellos casos en los que se disminuya el valor a pagar o se aumente el saldo a favor.

(...)

De manera que, la única excepción prevista en el ordenamiento jurídico para exonerarse de la sanción por corrección, cuando se corrige una declaración tributaria en



la que se aumente el impuesto a cargo, como el caso bajo análisis, corresponde a la situación derivada de un error proveniente de diferencia de criterio o apreciación, en donde, conforme a lo ha indicado el Consejo de Estado los efectos punitivos del error de derecho se dan sobre la base de que el presupuesto fáctico de las disposiciones jurídicas, sobre las que recayó el falso juicio o comprensión, se encuentra plenamente probados (...)

(...)

Así, aunque la discrepancia sobre la apreciación del derecho aplicable puede recaer sobre la calificación jurídica asignada a un determinado factor integrante de la declaración, que obedece a que el sujeto la diligenció guiado por el criterio jurídico erróneo, lo cierto es que, el error debe estar plenamente probado, es decir, sobre el infractor es quien recae la carga de prueba de demostrar las circunstancias fácticas y jurídicas que suscitaron incurrir en una equivocación.

(...)

Ahora, con fundamento en la normatividad y jurisprudencia analizada (artículos 644, 588 y 589 del E.T. y sentencia del Consejo de Estado del 11 de junio de 2020, Exp. 05001-23-31-000-2012-00928-01 (21640), C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez. Anota relatoría), tal posición a juicio de esta Sala no demuestra la configuración del error en la aplicación o apreciación del derecho, por falta de prueba, de manera que, la corrección de la Declaración del Impuesto sobre la Renta del año fiscal 2011, realizada por el contribuyente, por afectar de manera significativa el saldo a pagar del impuesto, conduce a afirmar que era procedente la sanción por corrección conforme la liquidó la Administración, es decir, tomando como base para su liquidación la diferencia, entre la declaración inicial y la corrección (...)

Como consecuencia de lo anterior, al desvirtuarse la posible exoneración de la sanción objeto de estudio, resulta de igual manera, aplicable la sanción regulada en el artículo 701 del E.T, que se causa por no cumplir la obligación de liquidar correctamente las sanciones que debe determinar el contribuyente (...)

(...)

Finalmente, con relación al argumento de apelación referente a la aplicación de la Sentencia del Consejo de Estado del 14 de marzo de 2019, radicado 21563, vale la pena aclarar que hace referencia al estudio del artículo 43 de Ley 962 de 2005, que contempla un procedimiento para corregir los errores cometidos en las declaraciones tributarias, el cual puede iniciarse de oficio o a solicitud de parte, únicamente en aquellos eventos en que esas inconsistencias no resulten relevantes para definir de fondo la determinación del tributo, tales como omisiones o errores en el concepto del tributo que se cancela, año y/o periodo gravable; lo que significa que la finalidad de la norma fue suprimir los trámites innecesarios relativos a la correcciones y/u omisiones de **carácter formal** y no de índole sustancial, que impliquen corrección de fondo de la declaración tributaria por cuanto, para ello en el Estatuto Tributario existen normas especiales que regulan el procedimiento que debe adelantarse para tales efectos. (...)"

[Providencia de 8 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección "A", Exp. 11001333704320160013001 M.P. Dr. Luis Antonio Rodríguez Montaña – Segunda Instancia.](#)

Procedencia de la presentación o aporte en sede judicial de pruebas nuevas o mejores que las aportadas ante la administración.

Síntesis del caso: La sociedad GENDARMES DE SEGURIDAD LTDA, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos expedidos por la UGPP, mediante los cuales se le liquidó por mora e inexactitud en las autoliquidaciones y pago de los aportes al Sistema de la Protección Social, por los periodos enero a diciembre del año 2013 e impuso sanción por inexactitud por el año 2013, por considerarlos violatorios de los artículos 23, 29 y 338 de la Constitución Política, 50 de la Ley 1739 de 2014, 30 de la Ley 1393 de 2010, 127 y 128



del Código Sustantivo del Trabajo, 5, 7 y 13 del CPACA, 59 de la Ley 4 de 1913 y 19 y 21 del Decreto 575 de 2013.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / PRESENTACIÓN O APORTE EN SEDE JUDICIAL DE PRUEBAS NUEVAS O MEJORES QUE LAS APORTADAS ANTE LA ADMINISTRACIÓN - Procedencia. Dentro del proceso judicial la parte tiene la oportunidad aportar pruebas en aplicación a la libertad probatoria, las cuales pueden ser nuevas o mejores a las que fueron acreditadas en el proceso de fiscalización, lo cual no implica la vulneración al derecho de defensa de la entidad demandada / **PAGOS NO CONSTITUTIVOS DE SALARIO – Aplicación del artículo 30 de la Ley 1393/2010 para efectos de establecer el IBC de aportes al Sistema Integral de Seguridad Social / FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL – Obligados a realizar aportes / DEVOLUCIÓN DE APORTES Y SANCIONES – Procedencia / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA - Noción y objeto**

Problema jurídico: “Determinar: (i) si las pruebas allegadas al proceso judicial pueden ser valoradas por el juez, pese a que no fueron acreditadas en el proceso de fiscalización, (ii) si el pago por concepto de medios de transporte y rodamiento no debe ser tenido en cuenta para calcular el límite del 40% previsto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010; (iii) si la sociedad demandante tenía la obligación de aportar al Fondo Solidaridad Pensional y (iv) si es procedente la devolución de aportes en aplicación del artículo 311 de la Ley 1819 de 2016.”

Tesis: (...) **((i) Si las pruebas allegadas al proceso judicial pueden ser valoradas por el juez, pese a que no fueron acreditadas en el proceso de fiscalización.**

(...)

Al respecto, la Sala ha considerado que el juez puede valorado las pruebas aportadas por la parte demandante, independientemente de que no hayan sido allegadas en vía administrativa, toda vez dentro del proceso judicial la parte tiene la oportunidad aportar pruebas en aplicación a la libertad probatoria, las cuales pueden ser nuevas o mejores a las que fueron acreditadas en el proceso de fiscalización, lo cual no implica la vulneración al derecho de defensa de la entidad demandada, en tanto que, ésta podrá desvirtuar las pruebas dentro de las oportunidades procesales.

(...)

Conforme a lo expuesto (sentencia del Consejo de Estado del 21 de octubre de 2021, Exp. 68001-23-33-000-2015-00719-01 (25285), C.P. Dr. Milton Chaves García. Anota relatoría), la Sala encuentra que la jueza de primera instancia estaba habilitada para valorar las pruebas allegadas con la demanda, en tanto que, la demanda es una de las oportunidades procesales que tiene la parte demandante para allegar pruebas al proceso; pruebas que llevaron al convencimiento del a quo que existían errores en la digitalización de la información suministrada a la UGPP y que permitieron al a quo determinar de forma correcta los aportes al sistema de la protección social; pruebas que no fueron tachadas de falsas o desvirtuadas por la entidad demandada en primera instancia, ni en segunda instancia. (...)

(...)

((ii) si el pago por concepto de medios de transporte y rodamiento no debe ser tenido en cuenta para calcular el límite del 40% previsto en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.

(...)

Conforme a lo anterior (sentencia de unificación del Consejo de Estado del 9 de diciembre de 2021, Exp.: 05001-23-33-000-2016-02496-01 (25185), C.P. Dr. Milton Chaves García. Anota relatoría), se advierte que la UGPP tomó el concepto *medios de transporte* como un pago no constitutivo de salario, razón por la cual dicho concepto fue sometido al límite establecido en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, pese a que reconoció que el pago por este concepto lo recibía el trabajador en cumplimiento de sus tareas como empleado de la sociedad, circunstancia que no comparte la Sala, pues conforme a la sentencia de unificación del Alto Tribunal Contencioso, los conceptos que no remuneran ni incrementan el patrimonio del trabajador no deben hacer parte del cálculo del total de la remuneración.

(...)

Así las cosas, le asiste la razón a la parte demandante, cuando afirma que se hace una interpretación indebida del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, por lo tanto, para la





Sala el pago por concepto de medios de transporte catalogado como un pago no salarial, situación que no es objeto de discusión, no puede ser incluido dentro del cálculo para dar aplicación al límite del 40% establecido en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010.(...)

(iii) si la sociedad demandante tenía la obligación de aportar al Fondo Solidaridad Pensional.

(...)

De conformidad con el artículo 27 de la Ley 100 de 1993 tiene la obligación de realizar aportes al Fondo de Solidaridad Pensional, los afiliados al sistema general de pensiones cuya base de cotización sea igual o superior a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en un porcentaje equivalente al 1%.

(...)

En ese sentido, la Sala no comparte lo expuesto por el a quo, en tanto que, para determinar el salario devengado por los trabajadores tuvo en cuenta las comisiones pagadas por la sociedad, sin tener en cuenta que la UGPP eliminó de la base este concepto.

Así las cosas, para los siete trabajadores relacionados el IBC está calculado de manera errónea, no solo por cuanto el concepto de medios de transporte no pueden hacer base de cotización, sino también porque los trabajadores percibieron salarios inferiores a los 4 SMMLV, razón por la cual el ajuste efectuado por la UGPP adolece de sustento jurídico, por lo que, tal y como lo señala la sociedad demandante, no estaba obligada a realizar aportes al Fondo de Solidaridad Pensional por los trabajadores referidos, teniendo en cuenta que el SMMLV para la época de los hechos ascendía a la suma de \$589.500, por lo que la obligación de cotizar al fondo de solidaridad surgía sobre aquellos trabajadores con un IBC superior a \$2.358.000.(...)

(iv) si es procedente la devolución de aportes en aplicación del artículo 311 de la Ley 1819 de 2016.

(...)

En aplicación del principio de congruencia de la sentencia corresponde al juez resolver una controversia delimitada por las propias partes, tanto en la demanda como en su

contestación, de tal manera que no le es dable al juez pronunciarse sobre puntos o asuntos no discutidos por las partes. De modo que, debe tomar una decisión sobre los puntos en discusión relacionados con la legalidad o no de los actos acusados, para ello analizará los argumentos de las partes y las pruebas, a fin de llegar a una conclusión.

(...)

(...) la Sala dispondrá que si conforme la liquidación efectuada se genere un pago en exceso a favor de GENDARMES DE SEGURIDAD LTDA se deberá proceder a su devolución, conforme al artículo 311 de la Ley 1819 de 2016 para lo cual, deberá aplicarse la corrección monetaria de las sumas objeto de devolución, siguiendo lo previsto en el artículo 187 del CPACA, disposición que, según el criterio del Consejo de Estado, se aplica a casos de devolución de tributos, no cobijados por el ámbito de aplicación normativo del citado artículo 863. Al efecto, la UGPP debe proferir un acto administrativo, ordenando la devolución, de tales montos, a las administradoras del SPS que recibieron esos recursos, dentro de los 30 días hábiles siguientes a la ejecutoria de la decisión judicial respectiva. Además, las administradoras de los recursos deben hacer efectiva la orden de devolución, dentro de los dos meses siguientes a la notificación del acto que la ordena, so pena de que se causen intereses moratorios a su cargo, «a la tasa de interés bancario corriente certificada por la Superintendencia Financiera por el periodo en el que se realiza el pago» (...)

[Providencia de 22 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección "A", Exp. 11001333704020170015603 M.P. Dr. Luis Antonio Rodríguez Montaña – Segunda Instancia.](#)

Responsabilidad objetiva y su aplicación en materia sancionatoria administrativa.

Síntesis del caso: La sociedad ALFAGRES S.A., en ejercicio del medio de control de nulidad y





restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos expedidos por la U. A. E. DIAN, mediante los cuales se le modificó la declaración del impuesto sobre la renta del año gravable 2013 y se le impuso sanción por devolución improcedente, por considerarlos violatorios de los artículos 29 de la Constitución Política, 3 del C.P.A.C.A y 66, 107, 647, 711, 771-2, 772, 773, 774, 775, 777 del Estatuto Tributario.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / PRINCIPIO DE CORRESPONDENCIA - Noción y alcance / CONTABILIDAD – Forma y requisitos para llevarla – Requisitos para que constituya prueba / CERTIFICADO DE REVISOR FISCAL – Requisitos que debe cumplir para que constituya prueba contable / PROCEDENCIA DE COSTOS, DEDUCCIONES E IMPUESTOS DESCONTABLES – Requisitos que de ben contener los documentos que soporten los hechos económicos / COSTO – Elementos / SISTEMA DE COSTEO ESTÁNDAR – Aplicación / DEDUCCIONES EN MATERIA TRIBUTARIA – Requisitos para su procedencia / PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE DEVOLUCIÓN O COMPENSACIÓN DE SALDOS A FAVOR - Autonomía y diferencia con el procedimiento administrativo de determinación oficial del tributo / RESPONSABILIDAD OBJETIVA – Aplicación en materia sancionatoria administrativa / COMPENSACIÓN PREVIA A LA DEVOLUCIÓN - Procedencia

Problema jurídico: “Establecer:

Proceso n.º 250002337000-2018-00455-00 Renta

(i) si la Administración de Impuestos con los actos administrativos acusados vulneró el derecho al debido proceso, pues a juicio de la demandante, la entidad demandada desconoció la contabilidad de la compañía; (ii) si los actos administrativos son nulos por vulnerar el principio de correspondencia entre el requerimiento especial y la liquidación oficial de revisión; (iii) si es improcedente el rechazo de costos de producción por concepto de compra de materia prima o semielaborados

por valor de \$2.017.523.155; (iv) si es improcedente el rechazo de costos de producción por concepto de «afectaciones al costo de ventas diferentes a inventario» por la suma de \$1.744.604.959; (v) si es improcedente el rechazo de costos de producción por concepto de «costos indirectos de fabricación» por valor de \$345.134.164 y, (vi) si es improcedente la sanción por inexactitud y si existe diferencia de criterios.

Proceso n.º 250002337000-2019-00464-00 Sanción

(i) si es improcedente la sanción por devolución improcedente prevista en el artículo 670 del E.T., pues a juicio de la demandante, el saldo a favor es plenamente procedente; (ii) En caso de que sea procedente el saldo a favor declarado por la demandante, se deberá analizar, si es procedente devolver el pago en exceso del valor cancelado como sanción; (iii) si la Administración de impuestos inaplicó los principios que rigen el procedimiento administrativo sancionatorio y (iv) si es procedente imputar la suma de \$16.327.000 como abono a la obligación impuesta en la resolución sanción..”

Tesis: (...) (ii) si los actos administrativos son nulos por vulnerar el principio de correspondencia entre el requerimiento especial y la liquidación oficial de revisión.

(...)

Conforme con lo anterior (apartes de la liquidación oficial de revisión. Anota relatoria), en el presente caso tanto en el requerimiento especial como en la liquidación oficial de revisión se discute el renglón 49 de la declaración privada correspondiente a costos de ventas y de prestación de servicios, en razón de que para la DIAN el costo por concepto de compra de materia prima no fue soportado por la contribuyente, pues no se indica quien es el proveedor y la factura correspondiente de la compra de la materia prima que luego es utilizada para convertirse en el producto semielaborado.

De igual manera, la Sala encuentra que la parte demandante en la respuesta al requerimiento especial contravirtió que el hecho de que no estuvieran probados los semielaborados, razón por la cual la Administración en la liquidación debió pronunciarse al respecto, así como de





la certificación del revisor fiscal aportada por la demandante.

En ese sentido, la Administración de impuestos en la liquidación oficial de revisión no incluyó un hecho nuevo, por el contrario, reiteró el hecho de rechazar los costos de venta por concepto de compra de materia prima, por lo que no se vulnera el principio de correspondencia previsto en el artículo 711 del ET. De igual manera, tampoco se vulnera el artículo 708 del ET, pues como fue expuesto, no existe un hecho nuevo que debía ser ampliado por la Administración mediante la ampliación del requerimiento especial. (...)

Ahora, la Sala estudiará de manera conjunta los siguientes cargos: **i) si la Administración de Impuestos con los actos administrativos acusados vulneró el derecho al debido proceso, pues a juicio de la demandante, la entidad demandada desconoció la contabilidad de la compañía y (iii) si es improcedente el rechazo de costos de producción por concepto de compra de materia prima o semielaborados (...)**

(...)

En ese contexto, el Consejo de Estado (en sentencia del 15 de abril de 2010, Exp. 25000-23-27-000-2002-01276-02 (16571), C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Anota relatoria) ha considerado que «la contabilidad revela la esencia o realidad económica de los hechos económicos que ejecuta el contribuyente, la prueba contable se erige como una de las pruebas, por excelencia, en materia tributaria (...)

Otro medio de prueba del cual el contribuyente puede hacer uso es la certificación del revisor fiscal o el contador público de que trata el artículo 777 del ET, esta certificación constituye prueba contable, sin perjuicio de la facultad que tiene la administración de hacer las comprobaciones pertinentes.

(...)

En este punto, es pertinente aclarar que los costos rechazados por la Administración corresponden a los costos registrados en la contabilidad en las cuentas 7110200200 (semielaborados Master Bach) y 711020010 (semielaborados Hilos) por valor de \$2.017.532.155. Así,

para la Sala conforme al dictamen pericial aportado por la sociedad, los costos de los productos en proceso no se pueden probar con la factura, sino con los registros contables que se realizan a través del aplicativo SAP, lo cual resulta razonable toda vez que no existe un tercero que venda los semielaborados (Master Bach - Hilos), pues estos productos son fabricados por la sociedad demandante.

Sin embargo, tampoco se puede desconocer que para la fabricación de los productos semielaborados la sociedad demandante debe adquirir materias primas, que son compradas a terceros, y como fue expuesto por el perito, estos insumos deben estar soportados con facturas de venta, respecto de las cuales la Administración de impuestos solicitó en vía administrativa su comprobación y las mismas no fueron aportadas por la sociedad.

Al respecto, la Sala precisa que para la procedencia de los costos, deducciones e impuestos descontables que se establecen en la declaración del impuesto de renta y complementarios, el artículo 771-2 del Estatuto Tributario, de manera clara establece los requisitos que deben contener los documentos que soporten dichos hechos económicos (...)

(...)

Así las cosas, para la Sala la sociedad demandante debía demostrar los costos en que incurrió para la elaboración del Master Bach y los hilos (semielaborados), pues indiscutiblemente, la sociedad demandante debió comprar las materias primas o insumos que requería para la fabricación de los productos semielaborados, operación mercantil que esta soportada con la factura de venta y que conforme al artículo 771-2 del E.T. resulta ser el documento idóneo para demostrar los costos.

En este punto, se precisa que ni la DIAN ni este Tribunal desconocen la contabilidad de la contribuyente, en tanto que contablemente están reflejando los movimientos contables de las operaciones de producción de los productos semielaborados y terminados, no obstante, fiscalmente se requiere para la procedencia de los costos la factura de venta o documento equivalente, como medio





idóneo, que cumplan los requisitos previstos en los artículos 617 y 618 del E.T.

Respecto de la contabilidad de la demandante, la Sala constató que la DIAN no desconoció la misma, en tanto que, el motivo para rechazar los gastos es que éstos no estaban demostrados conforme lo previsto en el artículo 771-2 del E.T., de modo que, correspondía a la sociedad allegar al proceso las facturas de las materias primas que sirvieron para la elaboración de los semielaborados, limitándose la libertad probatoria.

Frente a las certificaciones del revisor fiscal y contador, si bien estas pruebas se encuentran soportadas por los libros contables de los costos denominados "semielaborados", como el detalle de las cuentas 141003, 711020, 7110200200 y 7110200100, lo cierto es que de los mismos no da certeza de las facturas de venta o compra de la materia prima para elaborar los hilos y master bach, ni se indica que los valores registrados como costos se hayan tomado de los comprobantes externos que reposan en la compañía, pues se limitan a demostrar la trazabilidad de la operación en la elaboración de los "semielaborados" desde la perspectiva de los movimientos de las cuentas contables.

(...)

(iv) si es improcedente el rechazo de costos de producción por concepto de «afectaciones al costo de ventas diferentes a inventario» (...)

(...)

A partir de estas normas (artículos 66 del ET y 39 y 63 del Decreto 2649 de 1993. Anota relatoría) se reconocen tres elementos del costo: la materia prima consumida, la mano de obra directa y los costos generales de fabricación (costos indirectos). Con todo, en el caso de empresas manufactureras uno es el costo de producción y otro el costo de ventas.

(...)

Conforme a lo expuesto, la Sala encuentra que la sociedad demandante demostró con el dictamen pericial, la certificación del contador público y los documentos contables que las afectaciones al costo de venta en

aplicación del sistema de costeo utilizado por la sociedad demandante que por demás no está prohibido en la legislación, está justificado contablemente y fiscalmente, máxime si se tiene en cuenta que está demostrado probatoriamente la trazabilidad de las órdenes de producción, las liquidaciones de las órdenes de producción y los ajustes al precio, documentos que soportan la realidad económica de la sociedad demandante. Así mismo, la entidad demandada no cuestiona los documentos aportados por la compañía.

(...)

(v) si es improcedente el rechazo de costos de producción por concepto de «costos indirectos de fabricación» (...)

(...)

Conforme a la norma y el precedente judicial (artículo 107 del E.T. y sentencia de unificación del Consejo de Estado del 26 de noviembre de 2020, Exp. 25000-23-37-000-2013-00443-01 (21329), C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez. Anota relatoría), la relación de causalidad se verifica cuando la expensa se realiza en desarrollo de la actividad generadora de renta, aunque ésta no genere ingresos o utilidades gravables durante el periodo o no esté enunciada en el objeto social; la necesidad de las expensas, se predicara de aquellas que razonablemente devenga el contribuyente en una situación de mercado y que, real o potencialmente, permitan desarrollar, conservar o mejorar la actividad generadora de renta; y por último, la proporcionalidad se deduce si el monto o expensa guarda razonabilidad cuantitativa en el marco de la actividad empresarial en la que se desenvuelve el contribuyente.

(...)

Si bien la sociedad aporta unas declaraciones del representante legal de la demandante y del gerente de la compañía MINERA DE PANTOJA S.A., las mismas no son prueba suficiente para soportar que lo facturado corresponda a una asesoría técnica minera, teniendo en este caso la sociedad demandante la carga de probar que si existió una asistencia técnica minera, toda vez que la DIAN realizó una comprobación especial respecto de las





facturas de venta y comprobantes de contabilidad, estableciendo la duda sobre el concepto de asistencia técnica minera.

(...) se anota que puede existir esa desagregación en las subcuentas de la cuenta 7305, no obstante, como fue expuesto por la DIAN, la Sala no encuentra correlación de las facturas de venta por concepto de asesoría técnica minera con los asientos contables por depreciación equipo de oficina, gravamen a los movimientos financieros, impuesto de renta, asesoría jurídica Bejarano y Ricaurte, arriendo lote Paipa, entre otros; gastos respecto de los cuales tampoco se puede inferir que correspondieron a la asistencia técnica minera.

Por lo tanto, como quiera que no está demostrado por parte de la sociedad demandante que el costo registrado en la declaración de renta corresponda a una asistencia técnica minera, tampoco es procedente hacer un análisis de los requisitos del artículo 107 del E.T. de cara a un concepto que no está demostrado como asistencia técnica minera. En efecto, de haber sido demostrado el mismo, la Sala no desconocería la necesidad del costo respecto de la actividad generadora de renta de la sociedad demandante, así como su causalidad y proporcionalidad, lo cual no ocurrió en este caso.

(...)

La Sala analizará de manera conjunta los siguientes cargos, guardar unidad argumentativa: **(i) si es improcedente la sanción por devolución improcedente prevista en el artículo 670 del E.T., pues a juicio de la demandante, el saldo a favor es plenamente procedente; (ii) En caso de que sea procedente el saldo a favor declarado por la demandante, se deberá analizar, si es procedente devolver el pago en exceso del valor cancelado como sanción y, (iii) si la Administración de impuestos inaplicó los principios que rigen el procedimiento administrativo sancionatorio**

(...)

De conformidad con la jurisprudencia transcrita (sentencia de unificación del Consejo de Estado del 20 de agosto de 2020, Exp. 22756, C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez.

Anota relatoría), el trámite para la expedición de la liquidación oficial de revisión y de la resolución sanción por improcedencia de las devoluciones o compensaciones, es diferente e independiente, en la medida en que la primera tiene que ver con la actuación administrativa relacionada con la determinación oficial del tributo, que tiene por objeto modificar las declaraciones privadas cuando la Administración establezca que la determinación del impuesto hecha por el contribuyente, responsable o agente retenedor no fue la correcta, en tanto que la segunda, se relaciona con el reintegro de las sumas devueltas o compensadas en exceso, como consecuencia de la modificación del saldo a favor que fue objeto de devolución o compensación. (...)

(...)

Aunado a lo anterior, en el presente caso se advierte que concurren dos procesos administrativos independientes y diferentes el uno del otro; el primero el de determinación oficial del tributo, cuya finalidad es la de establecer la realidad de la obligación tributaria a través de la liquidación oficial de revisión mediante la cual se modifica la declaración privada de los contribuyentes y el segundo es la imposición de la sanción por devolución improcedente.

(...)

Por lo expuesto, contrario a lo manifestado por la parte demandante, el artículo 670 del ET faculta a la entidad demandada para adelantar el proceso de determinación del tributo, el cual culmina con la expedición de la liquidación oficial de revisión, a partir de la notificación de la liquidación, la Administración tiene un término perentorio de dos años para imponer la sanción por devolución improcedente, sin que requiera de la firmeza del acto administrativo de determinación del impuesto.

(...)

En cuanto a la aplicación de la responsabilidad objetiva en materia sancionatoria administrativa, el Consejo de Estado (en sentencia del 13 de marzo de 1998, Exp. 1998-N8570 (8570), C.P. Dr. German Ayala Mantilla. Anota relatoría) consideró que *«han coincidido la jurisprudencia y la doctrina en señalar que el derecho administrativo*





sancionatorio no necesita acudir al derecho penal, toda vez que posee una normatividad guiada por principios propios y autónomos que responden a unas finalidades y procedimientos diferentes a los del derecho penal. En consecuencia, las sanciones impuestas a los infractores por contravenciones administrativas, excluyen la prueba de los factores subjetivos propios de la conducta delictiva, como son el dolo y la culpa», por lo tanto, para la configuración de la sanción en materia tributaria no es requisito ineludible la determinación de los factores subjetivos de culpa o dolo, como lo alega la parte demandante, dentro del procedimiento sancionatorio.

En un asunto en el que se discutía la legalidad del acto administrativo que imponía la sanción por no enviar información, el Consejo de Estado sostuvo que la DIAN no tenía que demostrar que la conducta era culposa o dolosa, en tanto que los extremos de la culpabilidad, están involucrados en el mismo tipo o infracción sancionable, esto se da, por cuanto el obligado no dio la información o la dio mal, se supone que actuó por culpa o descuido, por lo que la comisión de error es presupuesto suficiente para imponer la sanción (en sentencia del 29 de mayo de 2014, Exp. 25000-23-27-000-2009-00231-01 (18761), C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Anota relatoría)

En el presente caso, la sanción impuesta a la sociedad demandante es la consagrada en el artículo 670 del E.T., que como fue expuesto, la sanción por devolución improcedente es aplicada cuando la Administración tributaria haya devuelto o compensado un saldo a favor declarado por el contribuyente y que dicho saldo haya sido rechazado o modificado mediante una liquidación oficial de revisión, notificada al contribuyente; de modo que, para la imposición de la sanción, la DIAN no tiene que demostrar la culpabilidad del contribuyente, como lo alega la sociedad demandante. Respecto a la tipicidad y la antijuridicidad, en virtud del artículo 670 *ibidem* estos elementos se encuentran inmersas en el hecho sancionable por la devolución del saldo a favor improcedente atribuible al contribuyente, observando los principios de legalidad y lesividad, entre otros, que rigen el procedimiento sancionatorio.

(...)

(iv) si es procedente imputar la suma de \$16.327.000 como abono a la obligación impuesta en la resolución sanción.

(...)

Al respecto, contrario a lo alegado por la entidad demandada, el juez tiene la facultad de determinar si es procedente devolver o no un saldo a favor, con observancia de lo consagrado en el artículo 861 del E.T. que permite en todos los casos de devolución que previamente a la devolución se compensen las deudas y obligaciones de vencidas del contribuyente.

En ese caso, la Sala encuentra que la sociedad demandante pagó la suma de \$22.682.000 por concepto de sanción por devolución improcedente con ocasión del requerimiento especial y en la declaración de corrección provocada, sin embargo, como fue expuesto, la sanción que le correspondía cancelar era por valor de \$6.335.000, razón por la cual surge una diferencia a favor del demandante de \$16.347.000, cifra que debe ser compensada con las obligaciones a cargo de la demandante conforme a lo previsto en el artículo 861 del E.T. (...)

[Providencia de 8 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección "A", Exp. 25000233700020180045500 \(principal\) 25000233700020190046400 \(acumulado\) M.P. Dr. Luis Antonio Rodríguez Montaña – Primera Instancia.](#)

Contribución a la Comisión de Regulación de Comunicaciones - Hecho generador.

Síntesis del caso: La sociedad Colvatel S.A. E.S.P., en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos proferidos por la Comisión de Regulación de Comunicaciones - CRC, mediante los cuales se profirió la Liquidación Oficial de Revisión, por la contribución a la Comisión de Regulación de Comunicaciones correspondiente al año gravable 2014,



por considerarlos violatorios del artículo 24 de la Ley 1341 de 2009.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / CONTRIBUCIÓN A LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES – Elementos de la contribución / PROVEEDOR DE REDES Y SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES – Definición / PROVISIÓN DE REDES Y SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES – Definición / CONTRIBUCIÓN A LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES – Base gravable – PROCEDIMIENTOS RESPECTO DE LAS FACULTADES DE FISCALIZACIÓN PARA LA DETERMINACIÓN DE LA CONTRIBUCIÓN A LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES / LIQUIDACIÓN DE REVISIÓN – Término y contenido – Recurso de reconsideración / CONTRIBUCIÓN A LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES – Procedencia de la sanción por inexactitud / CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES – Los ingresos percibidos por el mismo deben integrar la base gravable para liquidar la contribución a la CRC / CONDENA EN COSTAS - Imprudencia por falta de prueba de su causación

Problema jurídico: “Establecer si procede la adición de la base gravable de los ingresos derivados de la ejecución del contrato “Centro de Gestión” suscrito entre la demandante y la ETB para liquidar la contribución a la Comisión de Regulación de Comunicaciones a cargo de la sociedad actora por el año 2014.”

Tesis: “(...) 5.1. DE LA CONTRIBUCIÓN A LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES.

(...)

De la interpretación armónica de las disposiciones expuestas en precedencia (artículos 11 de la Ley 1369 de 2009 y 6 de la Resolución CRC 3789 de 2012. Anota relatoría), se extraen las siguientes reglas en lo que respecta a los elementos de la contribución a la Comisión de Regulación de Comunicaciones:

1. **Sujeto activo:** la Nación, representada a través de la Comisión de Regulación de Comunicaciones.
2. **Sujeto pasivo:** las personas y entidades sometidas a la regulación de la CRC.
3. **Hecho generador:** el ejercicio directo o indirecto de cualquier actividad comercial o de servicios en el territorio nacional relacionado con la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones o por la prestación de servicios postales.
4. **Base gravable:** corresponde a los ingresos brutos obtenidos por la provisión de redes y servicios de telecomunicaciones o por la prestación de servicios postales, en el año anterior al periodo de la contribución.
5. **Tarifa:** es fijada anualmente por la CRC teniendo en consideración el costo presupuesto del servicio de regulación para el respectivo año, sin que pueda exceder el 0,1%.
6. **Periodo:** es anual, comprendido entre el 1º de enero al 31 de diciembre de cada año.

(...)

Según la norma referida (artículo 2º del Decreto 542 del 13 de marzo de 2014. Anota relatoría), se observa que la provisión de redes consiste en el suministro a terceros de enlaces físicos, ópticos o, en general, cualquier sistema electromagnético que permita la emisión, transmisión y recepción de información; a su vez, la provisión de servicios de telecomunicaciones se refiere al suministro, a un tercero, de la emisión, transmisión y recepción de información a través de redes de telecomunicaciones, sean propias del prestador o de terceros. En ese contexto, los ingresos percibidos con la ejecución de tales actividades serán los llamados a integrar la base gravable de la contribución a favor de la Comisión de Regulación de Comunicaciones.

(...)

Frente al régimen sancionatorio, el segundo inciso del



literal f) del párrafo 1º del artículo 11 de la Ley 1369 de 2009 prevé que las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones relacionadas con la contribución serán las mismas establecidas en el Estatuto Tributario para el impuesto sobre la renta. Consecuentemente, el artículo 19 de la Resolución 3789 de 2012 establece la procedencia de la sanción por inexactitud en la contribución a la CRC (...)

(...)

De conformidad con lo anterior (análisis de documentación aportada en sede administrativa. Anota relatoría), la Sala observa que, con ocasión del contrato SCG044-13 celebrado entre Colvatec S.A. y ETB S.A., la demandante se obligó a prestar servicios de asistencia y soporte administrativo en las labores de alistamiento, aprovisionamiento y aseguramiento en las redes de telecomunicaciones de ETB. De las definiciones frente a cada servicio prestado logra evidenciarse que Colvatec no suministró ni facilitó sistemas de redes de telecomunicaciones para emitir, transmitir o recibir información de cualquier naturaleza; por contrario, de las labores pormenorizadas en los anexos contractuales logra constatar que los servicios prestados por la demandante se refieren a actividades de carácter técnico, como el diseño de planos para redes, mantenimiento de la infraestructura tecnológica de ETB, reparación o reacondicionamiento de equipos y control de calidad en los procesos de ETB; también se evidencian labores administrativas, tales como asistencia documental y control de entrada y salida de equipos en inventario.

Bajo ese contexto, está probado que la ejecución del contrato celebrado entre Colvatec y ETB no comprende la prestación de servicios de telecomunicaciones por parte del primero, de manera que, según se evidencia en la documentación aportada, ETB es el propietario de su red y en virtud de ella prestaba servicios de telecomunicaciones a los usuarios finales; situación distinta es que un tercero como Colvatec S.A. preste servicios de asistencia técnica y soporte administrativo que requiera ETB como operador de redes para su adecuado funcionamiento y mantenimiento.

Por tal razón, no está demostrado que los ingresos

percibidos por la demandante en la suma de \$10.839.645.212 por la ejecución del contrato SCG-044-13 correspondan a una prestación de servicios de telecomunicaciones y que, debido a ello, deban integrar la base gravable para liquidar la contribución a la CRC, como se determinó en los actos acusados.

(...)

No obstante, según se expuso, los ingresos percibidos por la demandante en virtud del contrato SCG-044-13 no surgen de la provisión de redes o servicios de telecomunicaciones, sino de actividades de alistamiento, aprovisionamiento y aseguramiento de las redes de ETB, entidad que presta servicios de manera directa a los usuarios finales. En ese orden de ideas, no se comparte la determinación de la CRC de extender los efectos de una figura contractual a otra independiente, máxime cuando, se repite, en el acto acusado no se realizó ningún análisis del objeto contractual que dio origen a los ingresos adicionados, como quiera que la entidad demandada partió de un acuerdo de voluntades distinto para extender su efectos a unos ingresos que no eran susceptibles de ser gravados, al tratarse de una asistencia técnica y administrativa contenida en un negocio jurídico distinto.

En conclusión, para la Sala no resulta procedente la adición de la base gravable de los ingresos percibidos con ocasión del contrato de asistencia técnica y administrativa celebrado entre la demandante y ETB, en la suma de \$10.839.645.212, como lo determinó la CRC al modificar la liquidación privada de la contribución.

(...)

De la condena en costas.

(...)

En virtud de lo anterior (sentencia de la Corte Constitucional C-157 de 2013. Anota relatoría), la condena en costas atiende de manera exclusiva al factor objetivo que, naturalmente, se enmarca dentro del criterio objetivo del juez a quien le corresponderá verificar detalladamente los costos en que se incurrió para adelantar las actuaciones propias del proceso judicial, así como su utilidad y pertinencia para el trámite de este.





(...)

Teniendo en cuenta lo anterior (sentencia del Consejo de Estado del 12 de septiembre de 2019, Exp. 05001-23-33000-2014-00817-01 (24417), C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Anota relatoría) y habiéndose analizado en detalle el caso concreto, advierte la Sala que no se cumple con los requisitos establecidos en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso para imponer la condena en costas como lo hizo el a quo. (...)

[Providencia de 28 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección "B", Exp. 11001333704220190005401 M.P. Dra. Carmen Amparo Ponce Delgado – Segunda Instancia.](#)

Impuesto predial unificado y contabilización del término de prescripción.

Síntesis del caso: El señor (***), en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos proferidos por el Municipio de la Mesa Cundinamarca, mediante los cuales se resolvió y se tuvo como no probada la excepción de prescripción de la acción de cobro propuesta por éste como presunto poseedor del predio encartado, por considerarlos violatorios de los artículos 13 de la Constitución Política, 817, 823 y siguientes del Estatuto Tributario, 66 de la Ley 383 de 1997, 59 de la Ley 788 de 2002 y 91 del CPACA.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / IMPUESTO PREDIAL EN EL MUNICIPIO DE LA MESA CUNDINAMARCA – Régimen jurídico aplicable / IMPUESTO PREDIAL UNIFICADO – Poseedor como sujeto pasivo del tributo / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA – Concepto / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA EN MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Alcance / FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA – Improcedencia / PRESCRIPCIÓN DE LAS

OBLIGACIONES TRIBUTARIAS – Término y reglas para su contabilización dependiendo el método del recaudo del impuesto que se utilice / IMPUESTO PREDIAL UNIFICADO – Contabilización del término de prescripción / INTERRUPCIÓN Y SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE PRESCRIPCIÓN – Por la notificación del mandamiento de pago

Problema jurídico: “Resolver los siguientes cuestionamientos: ¿Estaba el actor legitimado por activa para acudir a la jurisdicción a solicitar la nulidad de la resolución que denegó la excepción de prescripción de la acción de cobro? Para resolver este problema jurídico deberá la Sala analizar si el actor debió acreditar la condición que alega de poseedor del predio encartado o podía acudir sin necesidad de demostrarlo porque asegura que el funcionario está en la obligación de decretar la prescripción independientemente del sujeto que la depreque. En caso de que el anterior problema jurídico se resuelva de forma favorable al apelante, procederá la Sala a resolver de fondo los cargos de la demanda que se contraen a establecer ¿Operó la prescripción de la acción de cobro de las obligaciones que persigue el Municipio de la Mesa Cundinamarca?”

Tesis: “(...) 6.2. RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE AL IMPUESTO PREDIAL DEL MUNICIPIO DE LA MESA CUNDINAMARCA

(...)

De esa forma, se deduce que en el municipio adoptó como principal el método de facturación del impuesto por parte de la Tesorería Municipal, que deberá llevarse a cabo de forma anual sobre el avalúo catastral respectivo.

Por su parte, en cuanto a la determinación de las obligaciones tributarias, el artículo 216 *ibidem* prescribe que el procedimiento de fiscalización se llevará a cabo conforme a las disposiciones del Estatuto Tributario Nacional. (...)

(...)

6.3. ASPECTOS GENERALES DEL SUJETO PASIVO EN EL IMPUESTO PREDIAL

(...)



De acuerdo con lo anterior (sentencias de la Corte Constitucional C876 de 2002, C-304 de 2012 y C-822 de 2011, el propietario no es el único sujeto pasivo del impuesto predial ya que por ser este tributo de carácter real, recae sobre los inmuebles, respecto de los cuales pueden identificarse varias clases de sujetos pasivos posibles, en atención a la relación jurídica que tengan con el bien, que en principio puede ser el propietario o el poseedor, como lo señalan los artículos 13 y 14 de la Ley 44 de 1990. En todo caso, para tener la calidad de poseedor, en virtud del artículo 762 del Código Civil, debe encontrarse acreditada la tenencia del bien con ánimo de señor y dueño.

6.4. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

(...)

Ahora bien, la legitimación en la causa por activa ha sido definida como la facultad que tiene el demandante para reclamar el derecho de que es titular. (...)

(...)

Bajo los anteriores raciocinios (sentencia del Consejo de Estado del 24 de septiembre de 2020, Exp. 52001-23-31-000-2010-00653-01, C.P. Dr. Roberto Augusto Serrato Valdés. Anota relatoría), se constituye en un presupuesto procesal del medio de control, entendido esta última como el mecanismo procesal que se activa en procura de obtener respuesta del aparato jurisdiccional, que debe cumplir determinados requisitos legales, entre ellos, la acreditación de la calidad de quien comparece al proceso y la de su contradictor, por lo que debe verificarse de forma previa al momento de resolver de fondo la controversia y como presupuesto de ello, de modo que ante la falta de acreditación de dicha calidad con que concurre el demandante, o interviene el demandado, no resulta viable resolver de mérito sobre las pretensiones planteadas.

(...)

Nótese que la norma (artículo 138 del CPACA. Anota relatoría) no exige la prueba del derecho, solo la convicción del actor de estar lesionado en sus intereses

por las decisiones de la administración plasmadas en un acto administrativo. De esa forma, advierte la Sala que el demandante en el caso concreto viene legitimado desde el momento en que la demandada le decidió la petición en sede administrativa, donde al resolver avaló su calidad de poseedor, es decir, no puso en tela de juicio su condición. Por lo tanto, la legitimación en la causa no fue objeto de discusión en sede administrativa, luego, el juez de primera instancia decidió por fuera del marco de análisis que los actos administrativos le marcaban, esto es, lo relativo a la prescripción.

En ese hilo conductor, considera la Sala de forma mayoritaria que el demandante sí tiene legitimación procesal para intervenir en el proceso, toda vez que los actos que demanda se expidieron por su actuación y en razón a sus argumentos, de manera que fue el MUNICIPIO quien le confirió legitimación, además de que los actos de cobro fueron expedidos contra “*actuales propietarios, herederos o poseedores*”.

En ese sentido, no resulta razonable ni equitativo, que por una parte, al demandante se le avale la calidad de sujeto pasivo frente a la obligación y por otra parte, cuando pretenda cuestionarla, se le niegue tal condición.

Por lo anterior, si al demandante la administración le reconoció calidad de sujeto pasivo y lo legitimó en vía administrativa, tiene interés jurídico para demandar los actos que resolvieron su petición respecto a la obligación, de suerte que si el actor se identificó como poseedor, sí era destinatario de la decisión de la administración, aspecto donde deviene el interés jurídico para demandar en su condición de titular de la relación jurídica sustancial reconocida y plasmada en los actos reprochados.

(...)

Corolario, como lo alega el actor, el juez y la administración están en el deber de decretar la prescripción de la acción de cobro de manera oficiosa al hallarse probada y además por las particulares características del impuesto predial puede acudir a reclamar los derechos quien ostente tener las calidades de propietario pleno, poseedor, usufructuario, nudo propietario etc., circunstancias que en su conjunto



permiten deducir que hay lugar en el caso concreto de estudiar el fondo del asunto.

(...)

6.5. MODELOS PARA RECAUDAR EL IMPUESTO. LA PRESCRIPCIÓN DE LAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS

(...)

En este contexto, en los casos que la normativa le impone a la autoridad tributaria el deber de liquidar el impuesto mediante facturas, cuentas de cobro, formularios o cualquier otro documento, independientemente de su denominación, ello implica que el gravamen **deberá liquidarse y cobrarse dentro de los cinco (5) años siguientes a su causación**. Y a la luz del artículo 817 Estatuto Tributario, corresponde a los respectivos funcionarios decretar la prescripción de la acción de cobro cuando la encuentren probada, actuación que pueden declararla de oficio o a petición de parte.

Aterrizado lo anterior al caso concreto, se tiene que el Estatuto Tributario Municipal no estableció como sistema de recaudo del Impuesto Predial Unificado la declaración privada, sino que instituyó que para ese efecto sería obligación de la Tesorería Municipal liquidarlo de forma anual.

Bajo esa lógica argumentativa, teniendo en cuenta que en el MUNICIPIO el recaudo del impuesto se hace a través del sistema de facturación, **tanto la factura, formulario o cuenta de cobro (cualquier denominación), así como el acto de determinación y el proceso de cobro deben surtirse en un plazo no mayor a cinco (5) años contados a partir de la fecha de causación del impuesto, tal como lo ha interpretado el Alto Tribunal** (en sentencias del 20 de febrero de 2017, Exp. 25000-23-42-000-2016-03163-01 y del 2 de marzo de 2017, Exp. 05001-23-31-000-2005-06567-01 (20537), C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Anota relatoría).

Como se precisó con antelación, cuando la entidad territorial ha adoptado el modelo en el que es el municipio es el que liquida el impuesto, a este le corresponde expedir la factura, la cuenta de cobro, la liquidación oficial o documento equivalente, inmediatamente se cause el

impuesto y, a más tardar, hasta el vencimiento del plazo previsto para la prescripción de la acción de cobro coactivo. Lo anterior por cuanto, la factura, cuenta de cobro o documento equivalente son verdaderos actos administrativos, comoquiera que crean una situación jurídica concreta a cargo del administrado de pagar el impuesto predial.

En ese contexto, no es menester que exista una liquidación oficial de aforo, de revisión o de corrección para que desde ese momento se empiece a contabilizar el término de prescripción de la acción de cobro, comoquiera que estos actos administrativos suponen la existencia previa de una declaración privada del impuesto que no es propia del sistema de facturación o modelo coercitivo que generalmente se usa para el recaudo del impuesto predial unificado, en el que la autoridad tributaria emite la factura.

Sobre este aspecto el Consejo de Estado (en sentencias del 20 de febrero de 2017, Exp. 25000-23-42-000-2016-03163-01 y del 2 de marzo de 2017, Exp. 05001-23-31-000-2005-06567-01 (20537), C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Anota relatoría) ha señalado que *“...la cuenta de cobro que año tras año viene expidiendo el municipio, en la que acumula el impuesto de vigencias diferentes y pasadas a la del año de expedición de la factura, presta por sí sola mérito ejecutivo para ser cobrada por el municipio. En ese entendido, el cobro coactivo debió surtirse, a más tardar, cinco años después de haberse causado el impuesto, esto es, el primero de enero de cada año”*

(...)

Como el impuesto predial se hace exigible el 1º de enero de cada año, es desde esa fecha que se cuenta la prescripción, independientemente de que la autoridad administrativa otorgue un plazo para pagarlo, pues **el término de prescripción no se puede extender mediante actos administrativos posteriores a la causación del impuesto**.

(...)

En cuanto a este aspecto se resalta que, comoquiera que el impuesto predial se hizo exigible el 1º de enero de cada año, es desde esa fecha en que se cuenta la prescripción





habida cuenta que es el momento a partir del cual la obligación **se hizo exigible**, es decir que es a partir de ese momento que se contabilizan los 5 años para que la administración liquidara y cobrara el impuesto, conforme a la citada jurisprudencia, en la medida que, como se expuso, una interpretación diferente implicaría que la autoridad tributaria pudiera expedir un acto de determinación del impuesto en cualquier momento, sin consideración a su causación y exigibilidad, haciendo nugatorio el plazo de prescripción de la acción de cobro.

Refuerza la anterior tesis, el hecho que el Consejo de Estado en sentencia de 13 de diciembre de 2017, con ponencia del doctor JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ, Radicación nro. 20863, haya sostenido que para efectos del término de prescripción de la acción de cobro, *“cuando se adopta el sistema de facturación por la propia autoridad tributaria, tanto la factura o cuenta de cobro, así como el acto de determinación y el proceso de cobro deben surtirse en un plazo no mayor a cinco (5) años contados a partir de la fecha en que el impuesto se hizo exigible”* lo que ocurre a partir del 1º de enero de cada año.

(...)

Consecuencialmente, además de declarar la prescripción de la acción de cobro, por las mencionadas vigencias, se ordenará a la demandada que continúe con la ejecución de las obligaciones relacionadas con los años 2012 a 2014, para lo cual en todo caso deberá verificarse la contabilización del nuevo término de la prescripción de 5 años que inicia desde la notificación del mandamiento de pago. De manera que, si a la fecha de la presente providencia no se ha logrado la ejecución de dichas obligaciones, deberá la administración municipal declarar de oficio la prescripción de las mismas. (...)

[Providencia de 8 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección “B”, Exp. 25307334000320160017102 M.P. Dra. Nelly Yolanda Villamizar De Peñaranda – Segunda Instancia.](#)

Cálculo de los efectos de la plusvalía y requisitos de formación del avalúo.

Síntesis del caso: Los señores (***) y (***), en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentaron demanda para obtener la nulidad de los actos administrativos expedidos por el Municipio de Cajicá, a través de los cuales se les determinó el efecto plusvalía de un inmueble de su copropiedad, por considerarlos violatorios de los artículos 13, 33, 34, 73, 74 80 y 81 de la Ley 388 de 1997, 13, 21, 22 y 23 del Decreto 1420 de 1998, 137 del CPACA y 6 de la Resolución IGAC 620 de 2008.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / PARTICIPACIÓN EN PLUSVALÍA – Hecho generador – EFECTO PLUSVALÍA – Resultado de la reclasificación del suelo – Liquidación del efecto plusvalía derivado de la acción urbanística – Exigibilidad del pago / DEBIDO PROCESO – Vulneración por configuración del vicio de trámite irregular / ACCIÓN URBANÍSTICA - Son las autoridades las que definen el uso del territorio, a través de los planes de ordenamiento territorial / CÁLCULO DE LOS EFECTOS DE LA PLUSVALÍA - Los avalúos deben ser detallados, completos, mostrar las particularidades económicas, jurídicas y físicas del inmueble afectado con la acción urbanística, de conformidad con los requisitos de formación del avalúo, fijados en la Ley 388 de 1997, el Decreto Reglamentario 1420 de 1998 y la Resolución IGAC 620 de 2008

Problema jurídico: *“Determinar si se ajusta a derecho el Decreto 077 de 30 de diciembre de 2015, por medio del cual el municipio de Cajicá liquidó el efecto plusvalía derivado de la acción urbanística que afectó al predio con matrícula inmobiliaria 176-26851, de propiedad de los demandantes.”*





Tesis: "(...) Como se obtiene de lo anterior (transcripción artículos 73, 74 y 75 de la Ley 388 de 1997. Anota relatoría), es menester que, para la reclasificación del suelo, la administración municipal debe establecer el precio comercial de las zonas beneficiarias antes del ejercicio de la acción urbanística y una vez emitido el acto que modifique el uso del suelo o su incorporación se debe calcular el nuevo precio comercial de los respectivos terrenos, por metro cuadrado, para así obtener el plusvalor (mayor valor del metro cuadrado) aplicable a cada uno de los predios.

(...)

La misma Ley 388 de 1997, estableció que la exigibilidad del pago del efecto plusvalía correspondería al momento en que se realizaran alguno de los supuestos fácticos descritos en el artículo 83 (...)

(...)

Como se observa, la exigibilidad del pago del efecto plusvalía obedece a hechos posteriores a la liquidación del tributo, lo que se supedita a la efectiva utilización del beneficio derivado de la acción urbanística a cargo del ente territorial. Debe resaltarse que la norma prevé que será exigible el pago cuando ocurra una transferencia del derecho real de dominio solamente siempre que el efecto plusvalía se genere porque el predio haya sido incorporado a suelo de expansión urbana o suburbana o cuando se conceda una autorización de mayor aprovechamiento del suelo para edificación en índice de ocupación o construcción (numerales 1 y 3 del artículo 74 de la Ley 388 de 1997), pero no cuando la acción urbanística corresponda a la modificación del régimen o zona de uso del suelo a uno de mayor posibilidad de aprovechamiento.

(...)

Los aspectos técnicos anteriores (artículos 25 y 26 de la Resolución IGAC 620 de 2008. Anota relatoría), resultan de gran importancia, pues la información que arrojen los avalúos respectivos es la que los propietarios y poseedores de los predios afectados con el efecto plusvalía pueden controvertir en ejercicio de los recursos y acciones, en los términos del artículo 82 de la Ley 388

de 1997 (...)

5.1. Expedición irregular y violación al debido proceso (...)

Sobre el particular (términos dispuestos por los artículos 80 y 81 de la Ley 388 de 1997, dentro del trámite de determinación y liquidación del efecto plusvalía. Anota relatoría), la Sala resalta que para la configuración del vicio de trámite irregular es necesario que el procedimiento adelantado para la expedición de un acto administrativo sea desconocido y con ello se vulneren y/o desconozcan derechos del administrado, sea porque se lo privó del ejercicio del derecho de audiencia y defensa, pues no toda desatención de una formalidad procesal conlleva a la configuración de la causal de anulación del acto administrativo, pues es menester que se acredite que la formalidad desatendida conllevó consecuencias dañinas de tipo sustancial, por las cuales el procedimiento con que culminó el respectivo acto administrativo (...)

(...)

Nótese que el sustento de la parte demandante es la desatención de los términos arriba señalados, los cuales en sus interregnos no comportan el ejercicio de una oportunidad procesal que, por no garantizarse de forma rigurosa el cumplimiento de los plazos, repercuta en la afectación de derechos de particulares; aunado al hecho que el legislador no previó un tipo de sanción o consecuencia derivado de la inobservancia de dichos términos, esto es, no se dispuso algún tipo de pérdida de competencia en cabeza de la administración municipal por no solicitar la realización de los avalúos dentro de los 5 días siguientes a la emisión del acuerdo que modificó el PBOT, como tampoco respecto a los plazos de 60 y 30 días, antes referidos.

En ese orden, es claro que se trata de términos perentorios y no preclusivos, que no tienen una repercusión sustancial en el trámite administrativo establecido para la liquidación y determinación del efecto plusvalía (...)

(...)

Es por lo anterior que el reproche planteado por los





demandantes, por el incumplimiento de los términos de los artículos 80 y 81 de la Ley 388 de 1997, no repercute en la configuración de la causal de anulación por trámite irregular o vulneración al debido proceso, pues la aparente desatención de los mismos no tiene una consecuencia jurídica que conlleve viciar el procedimiento administrativo adelantado por el municipio de Cajicá, como tampoco representó el desconocimiento de una garantía de carácter sustancial frente a los particulares afectados con las resultas del trámite que culminó con la expedición del Decreto 077 de 30 de diciembre de 2015.

(...)

Sobre lo anterior, basta insistir en que el término de 30 días de notificación por edicto, publicación y aviso remitido a los propietarios, es un trámite tendiente a dar publicidad a la decisión de la administración, pero no comporta una causal de anulación por violación al debido proceso o trámite irregular, pues la notificación pretende dar oponibilidad de la decisión y es una etapa posterior a la de conformación del acto administrativo, sino a la producción de efectos jurídicos frente a terceros y marca la partida del ejercicio de los medios de controversia en sede administrativa, a través del recurso de reposición procedente, o de los medios de control ante esta jurisdicción. Razón por la cual, no amerita mayor elucubración en esta oportunidad, pues independientemente de las fechas en que se realizaron las notificaciones, lo cierto es que sí se practicaron, como quedó referido en el aparte de los hechos probados, y con ellas se garantizó el ejercicio del derecho a la contradicción, sin que los retardos a que alude la demanda pueda llevar a enervar la presunción de legalidad del acto demandado.

5.2. Falsa motivación

(...)

Para resolver el asunto, la Sala advierte que la destinación del uso del suelo hace parte de la acción urbanística que está en cabeza del Estado a través de las entidades públicas (nación, municipios, distritos y departamentos), de manera que son las autoridades las que definen el uso del territorio, a través de los planes de ordenamiento

territorial; de manera que se trata del ejercicio de una actividad reglada y exclusiva de los entes territoriales a través de sus órganos de representación popular, sin que por el hecho de un determinado desarrollo particular que las personas realicen en sus predios sea para adecuarlos a una u otra destinación para satisfacer sus intereses pueda afectar la situación jurídica del uso del suelo, pues ello solo está dado desde el artículo 82 de la Constitución Política al Estado.

(...)

En ese orden, al no existir discusión entre las partes en que antes de la expedición del Acuerdo 16 de 2014, la destinación del suelo en que se ubica el predio de los actores era “agropecuario” y que con posterioridad a la expedición pasó a ser “suburbano de uso residencial”, se concretó el hecho generador en los términos del artículo 74 de la Ley 388 de 1997, independientemente de la dotación, uso y/o edificabilidad que el inmueble tuviese materialmente antes y después del ejercicio de la acción urbanística, pues ello es indiferente dado que la acción urbanística se mide a partir de su ejercicio y se debe entender como una variación nominativa, sino de la potencialidad de desarrollo, tanto del predio individualmente considerado, como de toda la zona en la que el mismo se encuentra.

(...)

5.3. Infracción a las normas en que debía fundarse el acto administrativo

Recuérdese que para la realización del avalúo el IGAC regla que debe establecerse el precio comercial con comparación de zonas geoeconómicas homogéneas, que muestren las condiciones jurídicas, económicas y físicas que dan lugar a la comparación, para así obtener el valor comercial y la aplicación del método de mercado y el precio estimado del metro cuadrado y, por ende, el plusvalor derivado de la acción urbanística, lo cual debe necesariamente reportarse por cada uno de los predios objeto de la misma.

En ese orden, dado que como lo manifestó el municipio de Cajicá en las respuestas dadas a las peticiones elevadas por el señor CHEMAS JARAMILLO, la





información soporte de la liquidación de la plusvalía únicamente es la contenida en las dos AZ allegadas a esta actuación, que al ser revisadas en detalle por esta Sala no contienen ningún soporte de aquellos establecidos en las normas aplicables a los avalúos, en desarrollo de la Ley 388 de 1997, el reglamento y la resolución del IGAC vigente para la época, resulta demostrado que el avalúo realizado por la empresa CIDETER que sirvió de base a la entidad demandada para liquidar el efecto plusvalía, no cumple con los requisitos para convalidar la obligación determinada en cabeza de los demandantes, máxime cuando no existe ningún tipo de registro que permita entrever que se realizó la visita de reconocimiento del inmueble, la estimación del valor comercial del metro cuadrado, el método de valuación desplegado, la fuente de información que se tuvo para establecer los criterios económicos, jurídicos y físicos del inmueble. Razón por la cual es válido concluir que, efectivamente, se desconocieron las normas aplicables para justificar el efecto plusvalía liquidado a los actores.

(...)

En atención a lo anterior (sentencia del Consejo de Estado del 10 de marzo de 2022, Exp.: 05001-23-33-000-2017-02063-02 (25359), C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez. . Anota reitoría), es claro que no cualquier tipo de documento soporte sirve para considerarse un estudio en las condiciones exigibles en las normas de valuación dictadas por el IGAC para convalidar la liquidación del efecto plusvalía, luego, como lo sostiene el Consejo de Estado, los avalúos deben ser detallados, completos, mostrar las particularidades económicas, jurídicas y físicas del inmueble afectado con la acción urbanística, por lo cual, la carencia de la acreditación de todos los requisitos de formación del avalúo, fijados en la Ley 388 de 1997, el Decreto Reglamentario 1420 de 1998 y la Resolución IGAC 620 de 2008.

Aspectos que en el presente asunto, no se encuentran satisfechos con los soportes allegados por el municipio de Cajicá, con lo cual queda demostrado que no se contó con sustento fáctico válido para liquidar el efecto plusvalía, dada la precariedad del avalúo presentado que impide tenerlo como un estudio que justifique la asignación del

plusvalor a cargo de los demandantes, aspecto que conlleva a tener por demostrado el cargo de desconocimiento de las normas superiores en que debía fundarse el acto administrativo, en lo que respecta a las reglas jurídicas fijadas en las normas prenotadas; además de la incursión en los vicios de falta y falsa motivación, que pese a no ser así sustentados puntualmente por los demandantes, se avizoran con la revisión de la actuación administrativa objeto del reproche. (...)"

[Providencia de 28 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección "B", Exp. 25000233700020170056000 M.P. Dra. Mery Cecilia Moreno Amaya – Primera Instancia.](#)

Devolución de saldos a favor de bienes exentos.

Síntesis del caso: la sociedad PASTEURIZADORA SANTANDEREANA DE LECHE S.A. – LECHE S.A. EN LIQUIDACIÓN, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de los actos administrativos expedidos por la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN U.A.E., a través de los cuales rechazó por extemporánea la solicitud de devolución y/o compensación del IVA del 2do bimestre de 2014, por considerarlos violatorios de los artículos 2, 6, 29, 83, 121, 209, 338 y 363 de la Constitución Política, 3, 9 y 138 del CPACA, 477, 565, 566-1, 705, 816, 850, 854 y 857 del Estatuto Tributario, Decreto 2277 de 2012, compilado en el Capítulo 19 del Decreto Único Tributario 1625 de 2016 y Resolución 151 de 2012 de la DIAN.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / DEVOLUCIÓN DE SALDOS A FAVOR DE BIENES EXENTOS - Los productores de los bienes exentos del impuesto sobre las ventas tienen derecho a compensar o solicitar en devolución el IVA pagado en la cadena de producción – Oportunidad – Trámite – Término – Rechazo e inadmisión / PRODUCTORES DE LECHE Y DE HUEVOS - Requisitos especiales de la solicitud de la devolución o compensación para los productores de leche, carne y huevos que realicen operaciones exentas / EXTEMPORANEIDAD DE LA





SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN – forma de contabilizar el término / VULNERACIÓN AL DEBIDO PROCESO - Configuración. Por exigir aspectos no obligatorios para la devolución, que injustifican la emisión de posteriores autos inadmisorios y que denotan la incursión en un trámite irregular

Problema jurídico: “Determinar si se ajusta a derecho la sentencia del 23 de noviembre de 2020, mediante la cual el Juzgado 41 Administrativo de Circuito Judicial de Bogotá declaró la nulidad de los actos administrativos, por medio de los cuales la DIAN negó la devolución del saldo a favor de la liquidación privada del impuesto sobre las ventas del segundo bimestre de 2014.

En atención a los cargos de la apelación se discute si la conclusión del procedimiento de devolución elevado por la actora se ajustó a derecho al evidenciarse que se incurrió en extemporaneidad en los términos del artículo 857 del ET.”

Tesis: “(...) 3.1. Devolución de saldos a favor de bienes exentos

(...)

De la anterior norma (artículos 850, 854 y 857 del E.T. Anota relatoría), la Sala resalta lo siguiente:

- La solicitud de devolución debe radicarse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha de vencimiento del término para presentar la declaración privada.
- Es causal de inadmisión, presentar la solicitud sin el lleno de los requisitos formales que exigen las normas pertinentes.
- Cuando una solicitud es inadmitida, el contribuyente tiene un mes a partir de la inadmisión para subsanar los defectos que se le señalan, y, así la Autoridad Tributaria puede dar trámite a la misma.
- Lo anterior, sin perjuicio de que el contribuyente, vencido el término del mes, pueda presentar una nueva solicitud, siempre y cuando esté dentro del término de dos años establecido en el artículo 854 del E.T.
- Si el contribuyente no subsana los defectos anotados o presenta la nueva solicitud por fuera del mes, la Administración puede rechazarla a través de acto que

es susceptible del recurso de reconsideración, el cual deberá interponerse para agotar la actuación administrativa.

Al respecto, habrá lugar a inadmitir la solicitud, entre otras causales, si los requisitos formales previstos en las normas pertinentes no se han cumplido a cabalidad, a cuyo efecto deberán observarse las exigencias contenidas en el Decreto 2877 de 2013, que modificó el Decreto 2277 de 2012, (mismos que fueron recopilados en el Decreto Único Reglamentario 1625 del 11 de octubre de 2016) (...)

(...)

De modo que, cuando el saldo a favor se origine en una declaración del impuesto sobre las ventas, no basta con que el contribuyente presente la solicitud de devolución en tiempo, sino que también se hace necesario que se aporten los documentos establecidos en el Decreto 2877 de 2013.

(...)

4.1. De la extemporaneidad de la solicitud de devolución

(...)

Cabe resaltarse que, contrario a lo aseverado en la demanda, el término del artículo 857 del ET, está planteado en meses y no en días, por lo cual, según lo regla el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal, este tipo de plazos se cuentan según el calendario, esto es, de fecha a fecha y no desde el día siguiente del acto que marca el día del hecho de la notificación, pues ello solo es aplicable para el término de días y para el conteo de la caducidad del ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por expresa disposición legal especial contenida en el literal d) del artículo 164 del CPACA (...)

(...)

4.2. Trámite irregular por la expedición de sucesivos autos inadmisorios

(...)

En la sentencia del 25 de junio de 2020, con ponencia del consejero Milton Chaves García, (Exp.: 05001-23-33-000-2015-00994-01 (24185). Anota relatoría) aclara que la DIAN no puede emitir varios autos inadmisorios



sucesivos, salvo que exista justificación para ello, pero que, si en todo caso, al final del procedimiento se emite un auto de rechazo cuya causal sea imputable a la contribuyente y no a la Administración, ello no comporta una vulneración al debido proceso por trámite irregular. (...)

(...)

De la providencia en cita (sentencia del Consejo de Estado del 25 de junio de 2020, Exp.: 05001-23-33-000-2015-00994-01 (24185), C.P. Dr. Milton Chaves García. Anota relatoría) se destaca que si bien, resulta reprochable que la DIAN emita varios autos inadmisorios sucesivos, cuando lo procedente es emitir uno que señale todas las falencias de la petición, existen eventos en que tales inadmisiones se encuentran justificadas, pero la razón de la decisión, al final es que si el rechazo por extemporáneo ocurre como consecuencia del actuar del contribuyente no se configura una vulneración al debido proceso.

(...)

Del precedente anterior (sentencia del Consejo de Estado del 21 de octubre de 2021, Exp. 25000-23-37-000-2017-01059-01 (25035), C.P. Dra. Myriam Stella Gutiérrez Argüello. Anota relatoría), se destaca que constituye causal de anulación por violación al debido proceso la emisión de múltiples autos inadmisorios en el curso del trámite de devolución de saldos a favor, pues lo procedente es la emisión de uno solo en el que se enlisten todas las situaciones de carácter formal de las que adolece la petición y que no es válida la emisión de una inadmisión que exceda el marco del artículo 857 del ET y sus normas complementarias, pero que no es procedente inadmitir la solicitud para reprochar aspectos que atienen a cuestiones sustanciales propias del procedimiento de determinación oficial, cuando la Administración cuenta con la posibilidad de suspender el trámite de devolución, en los términos del artículo 857-1 ibidem, pues ello injustifica la inadmisión y comporta un actuar irregular, que conlleva la anulación de la actuación administrativa, independientemente que la culminación del procedimiento haya obedecido a la causal de rechazo por extemporaneidad, como ocurrió en el caso analizado por la Sección Cuarta del Consejo de Estado.

(...)

Tras el análisis anterior (autos inadmisorios emitidos en el trámite administrativo de devolución del saldo a favor de la declaración del impuesto sobre las ventas. Anota relatoría), la Sala encuentra que en el presente asunto se cumplen con los supuestos fácticos para dar aplicación al precedente jurisprudencial más reciente del Consejo de Estado, pues estamos ante una actuación administrativa irregular que vulneró el derecho al debido proceso de la contribuyente por que:

(...)

- Independientemente de lo anterior, lo cierto es que, con anticipación a la expedición del auto inadmisorio del 10 de febrero de 2017 (que fue el último del trámite surtido en sede administrativa), ya la actora había acreditado todos los requisitos formales, si se considera que solo hasta la expedición del Auto 12257000450191 del 29 de junio de 2016, según el análisis hecho en el cuadro que precede estas conclusiones, la DIAN sí tuvo justificación para emitir la inadmisión, pues los reproches anotados sí comportaban el incumplimiento de requisitos formales, pero con posterioridad a ese auto y tras la presentación de la subsiguiente solicitud, oportunamente radicada el 11 de agosto de 2016, la Administración se empeñó en exigir aspectos no obligatorios, que injustifican la emisión de los posteriores autos inadmisorios y que denotan la incursión en un trámite irregular que vulneró el debido proceso de la actora.

Es por lo anterior, que la decisión adoptada en primera instancia se ajusta a derecho y obedece a lo demostrado en el proceso, de manera que sí es procedente confirmar la anulación de los actos administrativos que culminaron con el rechazo de la solicitud de devolución del saldo a favor liquidado en la declaración del impuesto sobre las ventas del 2do bimestre del año gravable 2014. (...)"

[Providencia de 14 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección "B", Exp. 11001333704120180022301 M.P. Dra. Mery Cecilia Moreno Amaya – Segunda Instancia.](#)





Acciones de Tutela

Derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, elegir y ser elegido, declara improcedente la acción de tutela.

Síntesis del caso: Solicita la suspensión provisional del acto de elección del presidente y vicepresidente de la República, el recuento manual de los escrutinios del 29 de junio de 2022 y ordenar que se realice una auditoría al software utilizado por la Registraduría Nacional del Estado Civil y a las mesas de votación de todo el país donde hubo votos en blanco.

ACCIÓN DE TUTELA – Registrador Nacional del Estado Civil, Representante Legal de la Sociedad INDRA Colombia Ltda., Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, Fiscal General de la Nación y a la Procuradora General de la Nación / DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, ELEGIR Y SER ELEGIDO – Cuando se cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, solamente es viable el uso de la tutela en el evento de que se cause un perjuicio irremediable al accionante o esté ante el peligro inminente de causarse, lo que no se demostró en el asunto bajo estudio / DECLARA IMPROCEDENTE LA ACCIÓN DE TUTELA – En consecuencia, como el demandante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, con el cual puede cuestionar las actuaciones surtidas en el proceso de elección presidencial y no demostró la ocurrencia o amenaza de un perjuicio irremediable, la Sala declarará improcedente la solicitud de tutela.

Problema jurídico: *¿Establecer si, en el caso concreto, la tutela es el mecanismo procedente para (i) suspender de forma provisional los efectos de la Resolución No. 3235 del 23 de junio de 2022, (ii) ordenar que se haga el recuento manual de los escrutinios del 29 de junio de 2022, (iii) ordenar que se realice una auditoría al software utilizado por la Registraduría Nacional del Estado Civil y a*

las mesas de votación de todo el país donde hubo votos en blanco?

Tesis: “(...) Mediante la Resolución No. 3235 del 23 de junio de 2022 (...) (Página 1 a 6. Archivo CNE RESOLUCIÓN 3235 DE 2022 DECLARATORIA ELECCIÓN PRESIDENTE 2022-2026, Carpeta 23RTA REGISTRADURIA, Carpeta EXPEDIENTE 25000-2315-000-2022-00704-00) el Consejo Nacional Electoral declaró como Presidente electo al señor (...) y Vicepresidente a la señora (...) y, en consecuencia, ordenó entregar las respectivas credenciales. (...) El problema jurídico se centra en establecer si, en el caso concreto, la tutela es el mecanismo procedente para (i) suspender de forma provisional los efectos de la Resolución No. 3235 del 23 de junio de 2022, (ii) ordenar que se haga el recuento manual de los escrutinios del 29 de junio de 2022, (iii) ordenar que se realice una auditoría al software utilizado por la Registraduría Nacional del Estado Civil y a las mesas de votación de todo el país donde hubo votos en blanco. (...) A través de la sentencia proferida el 7 de julio de 2022 (Página 1 a 20, Archivo 49 sentencia1Tutela, Carpeta 23RTA REGISTRADURIA, Carpeta EXPEDIENTE 25000-2315-000-2022-00704-00) el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, resolvió solicitudes de tutela en las cuales se formularon pretensiones iguales a las de la tutela de la referencia, en la que resolvió declarar improcedentes tales solicitudes, argumentando que (i) el 2 de junio de 2022 se reanudó el escrutinio nacional y no hubo reclamación alguna por parte de los testigos, apoderados y/o candidatos y (iii) los actores cuentan con otro mecanismo de defensa judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. (...) Sobre el carácter subsidiario de la tutela, en la sentencia T-378 de 2001 (...) la H. Corte Constitucional señaló (...) De conformidad con el pronunciamiento pretranscrito y la clara preceptiva del artículo 86 de la Carta Política, la subsidiariedad se constituye en un requisito fundamental de procedencia de la tutela, dada su naturaleza residual; por lo tanto, se debe acudir en primera instancia a los mecanismos ordinarios de defensa judicial cuando éstos sean oportunos y eficaces, eventos en los cuales la acción de amparo de los derechos fundamentales resulta improcedente. (...) En el caso concreto, considera la Sala que la tutela no es el mecanismo procedente para (i) suspender de forma provisional los efectos de la Resolución No. 3235 del 23 de





junio de 2022, (ii) ordenar que se haga el recuento manual de los escrutinios del 29 de junio de 2022, (iii) ordenar que se realice una auditoría al software utilizado por la Registraduría Nacional del Estado Civil y a las mesas de votación de todo el país donde hubo votos en blanco, toda vez que el demandante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, como es el medio de control de nulidad electoral, consagrado en el artículo 139 (...) del C.P.C.A., con el cual puede cuestionar las actuaciones surtidas en el proceso de elección presidencial. (...) Cuando se cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, solamente es viable el uso de la tutela en el evento de que se cause un perjuicio irremediable al accionante o esté ante el peligro inminente de causarse, lo que no se demostró en el asunto bajo estudio. Sobre esta condición de procedencia, en sentencia T - 983 de 2001 la H. Corte Constitucional dijo (...) Y para que un perjuicio se considere irremediable, la Corte fijó estos requisitos (...) En consecuencia, como el demandante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial y no demostró la ocurrencia o amenaza de un perjuicio irremediable, la Sala declarará improcedente la solicitud de tutela. (...)"

[Providencia de 19 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección "B", Exp. 250002315000202200704-00 M.P. Dr. José Rodrigo Romero Romero – Primera Instancia.](#)

Derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, vida en condiciones dignas, protección especial a la familia, mínimo vital y seguridad social; derecho pensional y declaró improcedente.

Síntesis del caso: Solicito el Reconocimiento del Reten Social como Servidora Próxima a Pensionarse y/o Pre pensionados hasta que se le notifique el reconocimiento de la pensión y la inclusión en nómina de pensionados y el pago de los salarios dejados de percibir desde el 1º de febrero de 2006 hasta que se le notifique el reconocimiento de la pensión y la inclusión en nómina de

pensionado de la U.G.P.P. entidad que reemplazó a CAPRECOM.

ACCIÓN DE TUTELA – Consorcio Remanentes TELECOM, conformado por Fiduagraria S.A. y Fiduciar S.A., en Representación del Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR / DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, PROTECCIÓN ESPECIAL A LA FAMILIA, MÍNIMO VITAL Y SEGURIDAD SOCIAL – La UGPP negó el reconocimiento de una Pensión de Vejez de alto riesgo solicitada, si la accionante no se encuentra de acuerdo con los argumentos allí esbozados puede acudir a la vía del proceso ordinario para definir su derecho, a la actora en varias ocasiones se le ha negado su derecho a la pensión por no reunir los requisitos para ello, por solo tener 18 años y 4 meses de servicios acreditados, sin que se hubiese acreditado por parte de la accionante nuevos tiempos de servicios / DERECHO PENSIONAL – No se cuentan con los elementos de juicio suficientes para conceder el derecho pensional reclamado por esta vía, tampoco se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que haga inminente la intervención del juez constitucional, aunado que no allegó prueba alguna que acredite los quebrantos de salud que aduce padecer / DECLARÓ IMPROCEDENTE – Lo pretendido en esta acción relacionado con el reconocimiento de la calidad de prepensionada y el pago de los salarios dejados de percibir desde el retiro de la entidad 1º de febrero de 2006, ya fue resuelto y negado por el juez natural, incluso en instancia de casación, por lo que la presente acción resulta improcedente.

Problema jurídico: *¿Establecer si por este medio es posible ordenar que se reconozca a la actora la calidad de trabajadora Prepensionada de TELECOM liquidado y en consecuencia, al reconocimiento del Reten Social. Subsidiariamente, si puede ordenarse el pago de sus salarios y prestaciones desde su desvinculación hasta que hasta que se le notifique el reconocimiento de la pensión convencional de jubilación en la modalidad de 20 años de servicio sin consideración a la edad y la inclusión en*





nómina de pensionado de la U.G.P.P. entidad que reemplazó a CAPRECOM entidad competente para el reconocimiento de las pensiones de los trabajadores de Telecom desde el día 31 de mayo del 2015?

Tesis: “(...) la accionante ya hizo uso del proceso ordinario laboral, dentro del cual se profirió fallo de primera y segunda instancia negando las pretensiones solicitadas, la acción de tutela es improcedente como quiera que ésta solo procede cuando el afectado no disponga de ningún otro medio de defensa judicial, y en el caso bajo estudio, se advierte que la accionante ya hizo uso del mecanismo judicial que tenía a su alcance, sin que le sea procedente al juez constitucional invadir la competencia del juez natural. (...) en dos ocasiones la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, al conocer del recurso de casación, en sentencias del 20 de octubre de 2010 dentro del expediente No. 38505 del 20 de octubre de 2010 y SL5528-2018 Radicación no. 58131 del 21 de noviembre de 2018, también se pronunció sobre este asunto, y específicamente sobre las pretensiones de la actora. (...) se negaron las pretensiones de la actora en la cual solicitaba que “se declare que estuvo vinculada durante 22 años y 18 días al servicio de la demandada, para que, en forma subsidiaria, se reconozca y conceda pensión de jubilación por tiempo de servicio; se condene a la demandada a cancelar o pagar las cotizaciones correspondientes a pensión que corresponden al período comprendido entre julio de 1997 a 31 de octubre de 2001, en que...estuvo parcialmente incapacitada o invalida (...) la solicitud de reconocimiento pensional por cumplir 20 años de servicios, le fue negada a la actora, al indicársele que solo contaba con 18 años aproximadamente como quiera que no era posible tener en cuenta como tiempo para computarse a su pensión de jubilación, el tiempo que estuvo pensionada por invalidez. (...) la Corte Suprema de Justicia casó la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el treinta (30) de mayo de dos mil doce (2012), dentro del proceso ordinario laboral que le promovió **ADOCINDA MARTÍNEZ HERNÁNDEZ** al **CONSORCIO DE REMANENTES DE TELECOM PAR**, quien actúa como vocero del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE TELECOM Y TELASOCIADAS EN LIQUIDACIÓN**

«P.A.R.» y a la **CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES- CAPRECOM**, y **revocó las sentencias que habían accedido a las pretensiones de la actora** y en su lugar, absolvió a las demandadas y **negó todas las pretensiones formuladas en la demanda.** (...) es evidente que, lo pretendido en esta acción relacionado con el reconocimiento de la calidad de prepensionada y el pago de los salarios dejados de percibir desde el retiro de la entidad (1° de febrero de 2006), ya fue resuelto y negado por el juez natural, incluso en instancia de casación, por lo que la presente acción resulta improcedente. (...) el hecho que a las personas en mención se les hubiese reconocido pensión de jubilación por ejercer el mismo cargo de excepción de la actora, no implica necesariamente vulneración al derecho a la igualdad de la accionante, puesto que no se acreditó que estuviese en las mismas situación de hecho y de derecho de las personas que mencionó, por cuanto de las resoluciones de reconocimiento que obran el expediente, se advierte que los reconocimientos se efectuaron en virtud del cumplimiento de fallos de tutela (...) en el caso de la accionante el juez natural en materia laboral ha negado en varias ocasiones la pensión de jubilación a la actora por no cumplir los requisitos para ello, pues ha indicado que no es posible tener en cuenta para efectos de computar a su pensión, el tiempo que tuvo reconocida la pensión de invalidez (de 1997 a 2001), y en el caso de las personas respecto de las cuales se solicita el derecho a la igualdad, no se advierte que las mismas hubiesen tenido reconocida pensión de invalidez, por lo que se presume que le tuvieron en cuenta todo el tiempo de su vinculación, a diferencia de la actora que ocurrió lo contrario. (...) la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, en este caso, no se evidencia, por un lado, dado que ya se agotó el mecanismo ordinario que la accionante tenía a su alcance, y adicionalmente, la actora cuenta con la prestación de servicios médicos por parte de la EPS COOPSALUD S.A. con lo cual tiene cubiertas sus contingencias en salud. (...) si la actora no cumple con los requisitos para pensión, como en varias ocasiones le ha sido indicado por el juez laboral competente, podrá, si a bien lo tiene, laborar (pues al parecer ya ha desaparecido su invalidez, aspecto que no ha sido





controvertido por la actora) y cotizar como independiente por el breve tiempo faltante -como pudo hacerlo luego de quedar desvinculada-, o pedir la indemnización sustitutiva. (...) la UGPP mediante la Resolución RDP 021310 de 20 de agosto de 2021 negó el reconocimiento de una **Pensión de Vejez de alto riesgo** solicitada por la accionante, la cual fue confirmada a través de la Resolución No. RDP 029168 de 28 de octubre de 2021, por lo tanto, si la accionante no se encuentra de acuerdo con los argumentos allí esbozados puede acudir a la vía del proceso ordinario para definir su derecho, máxime si se tiene en cuenta que a la actora en varias ocasiones se le ha negado su derecho a la pensión por no reunir los requisitos para ello, por solo tener 18 años y 4 meses de servicios acreditados, sin que se hubiese acreditado por parte de la accionante nuevos tiempos de servicios, razón por la cual no se cuentan con los elementos de juicio suficientes para conceder el derecho pensional reclamado por esta vía, aunado que tampoco se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que haga inminente la intervención del juez constitucional, por todo lo expuesto en precedencia, aunado que no allegó prueba alguna que acredite los quebrantos de salud que aduce padecer. (...) la acción de tutela resulta improcedente y se impone confirmar el fallo impugnado. (...) la Sala confirmará la decisión del a quo que declaró improcedente la presente acción constitucional. (...)"

[Providencia de 08 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección "C", Exp. 110013336035202200145-01 M.P. Dr. Samuel José Ramírez Poveda – Segunda Instancia.](#)

Estabilidad laboral reforzada de quien se encuentra en circunstancia de debilidad manifiesta, declaratoria de insubsistencia de empleada nombrada en provisionalidad por calificación insatisfactoria, declaró improcedente.

Síntesis del caso: Consideró vulnerados sus derechos al haber declarado la insubsistencia de su nombramiento provisional, con base en una calificación baja donde en su

sentir no se tuvo en cuenta que la disminución del rendimiento laboral se debió a la enfermedad mental padecida (crisis depresiva, trastorno de ansiedad generalizado y rasgos de personalidad límite) que le impidió estar en plena capacidad de discernimiento al momento de realizar sus labores.

ACCIÓN DE TUTELA – Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, Vinculada: EPS Suramericana SAS / ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE QUIEN SE ENCUENTRA EN CIRCUNSTANCIA DE DEBILIDAD MANIFIESTA – El reintegro como forma de proteger el derecho a la estabilidad laboral reforzada es viable mediante la acción de tutela si se acredita, entre otros aspectos, que la forma en que terminó la relación laboral le es imputable al empleador o que fue con ocasión al estado de salud de la trabajadora / DECLARATORIA DE INSUBSISTENCIA DE EMPLEADA NOMBRADA EN PROVISIONALIDAD POR CALIFICACIÓN INSATISFACTORIA – No existen razones que conlleven a entender que la ruptura de la relación laboral haya sido fundada en las condiciones de salud o incapacidad de la demandante / DECLARÓ IMPROCEDENTE – En sede de tutela no se puede calificar la eficacia jurídica que produjo este modo de terminar el vínculo laboral, por ello, se torna improcedente el presente mecanismo, ya que no se cuenta con uno de los elementos básicos para la procedibilidad del mismo.

Problema jurídico: *¿Determinar, si la acción de tutela es procedente para proteger los derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad, salud, seguridad social, integridad física, psíquica y moral, mínimo vital, educación, a la familia, y a la protección especial de los derechos de los niños, presuntamente vulnerados a la señora (...), por haber sido declarada insubsistente del nombramiento provisional efectuado por la DIAN, con fundamento en una calificación de medición del rendimiento laboral que arrojó un nivel no satisfactorio, a pesar de que, según afirma la actora, cuenta con un diagnóstico de la enfermedad mental por episodios de trastornos depresivos y de ansiedad presentados desde el*





año 2018, que persistían para la fecha de la mentada calificación y al momento de la declaratoria de insubsistencia, del cual era conocedora la empleadora?

Tesis: “(...) La accionante actualmente tiene 41 años (...) presenta el diagnóstico de: “Episodio Depresivo Grave sin Síntomas Psicóticos” (...) la DIAN sostuvo que, a través del Área de Bienestar, evaluó la condición de su salud e inició el programa correspondiente, sin embargo ésta no cumplió las citas que le fueron programadas. (...) la servidora pública presentó varias incapacidades laborales durante la relación laboral que tuvo con la entidad accionada como consecuencia de crisis depresivas las cuales se atribuyeron principalmente a problemas de pareja y al consumo de sustancias psicoactivas, lo cual, evidencia que la señora (...) es un sujeto de especial protección constitucional, ya que presenta una grave afectación en la salud tal como da cuenta la historia clínica aportada. (...) podría ser titular del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada. (...) La notificación a la servidora pública de la mentada calificación se surtió por correo electrónico el 13 de abril de 2021 (...) en ese lapso no se hallaba en condiciones de poder autodeterminarse en razón de sus afecciones de salud relacionadas con crisis graves de depresión. (...) en la Historia Clínica expedida por la Clínica Retornar SAS, allegada al expediente se advierte que la última consulta registrada con relación al trastorno depresivo data del 08 de noviembre de 2019, así mismo, de la información suministrada por la EPS Sura en LO referente al historial de autorizaciones entre el 26 de diciembre de 2019 y el 16 de diciembre de 2021, se aprecian las siguientes (...) Es evidente que allí no aparece ninguna consulta que tenga que ver con la afección diagnosticada por trastorno depresivo. (...) entre el 13 y el 27 de abril de 2021 (término de ejecutoria de la calificación insatisfactoria), la accionante no reporta con ocasión a su afección de salud ninguna consulta ya sea externa, prioritaria o que se encontrara hospitalizada, (...) no existen elementos que permitan concluir que la decisión de declarar la insubsistencia de la relación legal y reglamentaria de la señora (...) se haya producido por razón de sus problemas de salud, es decir, que ésta constituyó una medida discriminatoria fundada en las limitaciones que presenta la actora. (...) no es posible

determinar la concurrencia de los períodos de crisis depresivas sufridas por la actora con el período calificado en la evaluación de desempeño laboral, con aquel en que se le puso en conocimiento el resultado insatisfactorio de su medición de rendimiento laboral, ni con el lapso en que se expidió la resolución de desvinculación de su cargo. (...) no existen razones que conlleven a entender que la ruptura de la relación laboral haya sido fundada en las condiciones de salud o incapacidad de la demandante (...) en sede de tutela no se puede calificar la eficacia jurídica que produjo este modo de terminar el vínculo laboral, por ello, se torna improcedente el presente mecanismo, ya que no se cuenta con uno de los elementos básicos para la procedibilidad del mismo (...) el reintegro como forma de proteger el derecho a la estabilidad laboral reforzada es viable mediante la acción de tutela si se acredita, entre otros aspectos, que la forma en que terminó la relación laboral le es imputable al empleador o que fue con ocasión al estado de salud de la trabajadora. (...) quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho, de allí que accionante le asiste una carga mínima en materia probatoria, sin embargo, pese a la facultad oficiosa emprendida en esta instancia en virtud de las cuales se obtuvo la copia completa de la historia clínica de la señora (...) no se logró demostrar que la insubsistencia haya obedecido a alguno de los citados aspectos. (...) no está probado que el padre de sus hijos no responda económicamente por estos y ni que los menores de edad vivan y dependan enteramente de la señora (...) pues de la historia clínica expedida por su psicóloga particular se extracta que principalmente los padres de la actora a veces asumen el rol de cuidado de los hijos de esta (...) Consultado el Sistema Adres con el número de tarjeta de identidad de la menor allí se reporta como afiliada activa en el régimen contributivo en condición de beneficiaria en la EPS Sanitas, que difiere de la entidad prestadora de salud (EPS Sura) lo que quiere decir que no se encuentra dentro del mismo grupo familiar. (...) la demandante no presentó ninguna documental o medio probatorio, que permita inferir la dependencia de sus hijos, ni tampoco obran sus registros civiles de nacimiento, la existencia de los menores se extrae de las manifestaciones





que registran en la historia clínica. (...) la responsabilidad del sostenimiento y cuidado sus hijos, no recaer de manera permanente y exclusiva en la señora (...) para la Sala no está demostrada la calidad de madre cabeza de familia de la actora, quien además cuenta con el apoyo de sus padres para el cuidado de sus hijos, aunado a que como se indicó tampoco existe prueba que indique que el padre de los menores se haya sustraído del deber y cuidado que le asiste para con los mismos. (...) dado que la presente acción de tutela se torna improcedente por el incumplimiento de los requisitos formales de procedencia del amparo; aunado a que no se demostró la condición de madre cabeza de familia de la señora (...) si la actora lo estima conveniente, puede acudir al mecanismo ordinario previsto en el artículo 138 del CPACA., pues esta sentencia de ninguna manera involucra una examen de legalidad de la actuación adelantada por la DIAN que culminó con la declaratoria de insubsistencia del cargo que ocupaba en provisionalidad. (...) el legislador estableció el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que se contempla en el artículo 138 del CPACA. (...) La ley facultó al demandante para que con el escrito de la demanda presente medidas cautelares, que conforme al artículo 229 del CPACA, se extiende a todos los procesos declarativos que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo (...) el juez natural del caso puede decretarlas a petición de parte, antes de la notificación del auto admisorio o en cualquier estado del trámite, cuando las estime necesarias para la protección y garantía provisional del objeto proceso o para la efectividad de la sentencia. (...) los casos como los que aquí se discuten, deben ser ventilados a través del mecanismo ordinario dispuesto por el legislador; tal y como le corresponde a la actora al no haberse acreditado el requisito exigido para que esta acción eventualmente tuviera vocación de prosperidad. (...) actualmente la accionante tiene garantizado el derecho a la salud, pues al consultarse el sistema de Consulta de la Base de Datos Única de Afiliados BDUa del Sistema General de Seguridad Social en Salud BDUa-SGSSS, se aprecia que se encuentra afiliada **al régimen contributivo en Suramericana EPS.** (...) se confirmará el fallo de primera instancia por medio de la cual se declaró improcedente el amparo a los derechos fundamentales invocados por la

señora (...) de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia. (...)"

[Providencia de 06 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección "D", Exp. 110013335017202200161-01 M.P. Dra. Alba Lucia Becerra Avella – Segunda Instancia.](#)

Derechos fundamentales a la salud, la vida y dignidad humana, exhorta a la EPS para que diseñe estrategias en pro de la atención de la población privada que se encuentra afiliada a ella.

Síntesis del caso: Solicita se tramiten por parte de sanidad INPEC COBOG las diligencias operativas necesarias para ser transportado a las citas médicas que se programen ante la EPS SURA. Sea atendido en las instalaciones intramurales en caso de enfermedad momentánea y llevado a todas las citas que programe mi familia.

ACCIÓN DE TUTELA – Entidad Promotora de Salud Suramericana S.A., el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá COMEB La Picota, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios USPEC, Vinculada: Fiduciaria Central S.A. en calidad de administradora fiduciaria de los recursos del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad / DERECHOS FUNDAMENTALES A LA SALUD, LA VIDA Y DIGNIDAD HUMANA – Vulnerados por el INPEC y el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá COMEB La Picota, quienes deben disponer lo necesario para la efectiva prestación de esos servicios de salud al accionante privado de la libertad, lo relacionado con los traslados y trámites necesarios para su materialización / EXHORTA – A la EPS para que diseñe estrategias en pro de la atención de la población privada que se encuentra afiliada a ella, ello por cuanto tal decisión escapa de los efectos de la acción de tutela, los cuales





deben ser “inter partes” y a que se probó que la Entidad Promotora de Salud Suramericana S.A. ha sido diligente con la prestación del servicio de salud, en ese sentido se excluye tal requerimiento.

Problema jurídico: *¿Determinar si la Entidad Promotora de Salud Suramericana S.A., el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá “COMEB” La Picota, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario “INPEC”, la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios “USPEC” y la Fiduciaria Central S.A. en calidad de administradora fiduciaria de los recursos del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad, amenazaron y/o vulneraron los derechos fundamentales a la salud, la vida, dignidad humana y la seguridad social del señor (...), en tanto no ha recibido la atención médica extramural necesaria como consecuencia de la negativa o negligencia en coordinar y autorizar el desplazamiento del centro carcelario a las instalaciones de la entidad prestadora de salud o instituciones prestadoras de salud?*

Tesis: “(...) la Entidad Promotora de Salud Suramericana S.A. no ha amenazado y/o vulnerado sus derechos fundamentales, pues ha permitido el acceso al servicio de salud de forma oportuna (...) “USPEC” y la Fiduciaria Central S.A. en calidad de administradora fiduciaria de los recursos del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Salud de las Personas Privadas de la Libertad (...) dentro de sus competencias han sido diligentes, motivo por el cual tampoco han incurrido en amenaza o violación de los derechos alegados. (...) no ocurre lo mismo con el (...) y el Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá “COMEB” – La Picota, en tanto al ser los encargados de velar por el traslado y desplazamiento de las personas privadas de la libertad (...) han incurrido sin lugar a duda en la vulneración de los derechos fundamentales a la salud, la vida y la dignidad humana, pues hacen caso omiso o no llevan a cabo el traslado del señor (...) a las instituciones de salud designadas por la entidad prestadora de salud. (...) el (...) “INPEC” y el (...) “COMEB” -La Picota- han incumplido sus obligaciones y ello a su vez representa la vulneración de los derechos fundamentales del actor a la vida, salud y dignidad

humana. (...) las personas privadas de la libertad gozan de iguales derecho y garantías, y estos no pueden verse violentados o transgredidos por su condición (...) todas las entidades accionadas y vinculadas a la presente acción cumplen un papel importante en la materialización del derecho y del servicio a la salud, sin embargo (...) la vulneración de los derechos fundamentales del actor se predica únicamente por parte del (...) “INPEC” y el (...) “COMEB” – La Picota (...) el amparo y la orden debe ir dirigida principalmente a instar a dichas entidades para que de forma efectiva, oportuna y ágil efectúen las actuaciones administrativas correspondientes, tendientes a garantizar el traslado o desplazamiento del accionante a las instituciones prestadoras de salud designadas por la Entidad Promotora de Salud Suramericana S.A. (...) aun estando en curso la presente acción constitucional han sido renuentes a garantizar el acceso a la salud, ello por cuanto frente a la cita programada para el día 8 de junio de 2022 se tiene que no asistió el accionante (...) Se considera necesario que la Entidad Promotora de Salud Suramericana S.A. proceda a reprogramar todas las citas médicas (generales y de especialidades) y de tomas de muestras, laboratorio y/o exámenes especializados (electrocardiograma), a los que el accionante no ha podido asistir como consecuencia de la imposibilidad en el traslado, ello para garantizar el efectivo acceso al derecho y servicio en salud. Se insta a la Entidad Promotora de Salud Suramericana S.A. para: (i) que de ser posible re programe las citas en una misma jornada, ello en aras de garantizar la asistencia del actor por parte del (...) “INPEC” en coordinación con el (...) “COMEB” – La Picota, (ii) notifique de forma directa al (...) “INPEC” en coordinación con el (...) “COMEB” -La Picota- sobre la programación de las citas relacionadas con el accionante, y (iii) determine a través del médico tratante en cada una de las especialidades si es o no indispensable la asistencia presencial a tales citas, o si por el contrario en ocasiones es posible que se preste la atención a través del uso de las tecnologías (teleconsulta). (...) En caso de que se llegue a determinar que el actor (...) puede eventualmente recibir atención mediante la modalidad de la teleconsulta, la Entidad Promotora de Salud Suramericana S.A., el actor y su familia, así deberán comunicarlo al (...) “INPEC” en coordinación con el (...)





“COMEB” – La Picota, para que estas entidades dispongan de todos los medios tecnológicos tendientes a garantizar la asistencia del accionante. (...) se insta al accionante y a su núcleo familiar para que en adelante procuren programar las citas médicas dentro de una misma jornada (generales, de especialidades, de laboratorio y muestras, de exámenes especiales, odontológicos y demás), ello en la medida de las posibilidades y con la colaboración de la Entidad Promotora de Salud Suramericana S.A. (...) sin que se entienda que con ello se limita el acceso al derecho y servicio a la salud, pues lo que se pretende es como ya se mencionó garantizar la asistencia del actor, y facilitar el traslado y desplazamiento del mismo, teniendo en cuenta que se deben desplegar diversos trámites internos y esquemas de seguridad por parte del (...) “INPEC” en coordinación con el (...) “COMEB” – La Picota. (...) disponer lo necesario para la efectiva prestación de esos servicios, esto es lo relacionado con los traslados y trámites necesarios para su materialización. (...) y exhortar a la EPS para que diseñe estrategias en pro de la atención de la población privada que se encuentra afiliada a ella, ello por cuanto tal decisión escapa de los efectos de la acción de tutela, los cuales deben ser “*inter partes*” y a que se probó que la Entidad Promotora de Salud Suramericana S.A. ha sido diligente con la prestación del servicio de salud, en ese sentido se excluye tal requerimiento. (...) la orden que se debe emitir a las accionadas en aras de hacer efectiva la prestación del servicio de salud del accionante, y en especial lo relacionado con los traslados o desplazamientos extramurales. (...).”

[Providencia de 05 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección “E”, Exp. 110013336036202200149-01 M.P. Dr. Ramiro Ignacio Dueñas Rugnon – Segunda Instancia.](#)

Acción de Tutela, Consulta Incidente de Desacato, Sanción por Desacato.

Síntesis del caso: Revisar en grado jurisdiccional de consulta, la providencia de fecha veintinueve (29) de junio de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Segundo (2) Administrativo del Circuito Judicial de Zipaquirá, mediante la cual resolvió sancionar con multa equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la señora (...), en su calidad de Gerente Regional Encargada de la Nueva E.P.S., por no haber dado cumplimiento a las órdenes impartidas en la sentencia de tutela dictada el trece (13) de mayo de dos mil veintidós (2022), por ese Despacho Judicial.

ACCIÓN DE TUTELA – Nueva E.P.S. / CONSULTA INCIDENTE DE DESACATO – El objeto del incidente no es sancionar al servidor, sino persuadirlo para que acate lo resuelto en el recurso de amparo, por lo que la Sala considera excesiva la multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes impuesta por el a-quo, y en consecuencia la modificará / SANCIÓN POR DESACATO – Impone a la señora (...) en su calidad de Gerente Regional Encargada de la Nueva E.P.S., multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, por desacato a la orden contenida en la sentencia de tutela de fecha 13 de mayo de 2022, conforme a lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Problema jurídico: *¿Determinar si la sanción impuesta por el a-quo a la señora (...), en su calidad de Gerente Regional Encargada de la NUEVA E.P.S., se debe mantener conforme lo determinó el Juzgado Segundo (2) Administrativo del Circuito Judicial de Zipaquirá, en providencia del treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022), o si por el contrario habrá de modificarse o revocarse?*

Tesis: “(...) Sobre este particular, el artículo 52 de la Ley 2591 de 1991, dispuso (...) De conformidad con lo previsto en la norma transcrita, el desacato tiene fundamento en el incumplimiento de la orden dada por el juez en el trámite de una acción de tutela, así que la inobservancia de la orden dará lugar a la imposición de la sanción correspondiente por desobediencia. (...) Frente a esta norma la H. Corte Constitucional en sentencia de C-092





de 1997 del 26 de febrero de 1997, Magistrado Ponente Dr. Carlos Gaviria Díaz señaló (...) Frente al último de estos elementos, debe remitirse el Despacho a lo considerado por el H. Consejo de Estado al respecto así (...) Corolario de lo anterior, puesto que se trata de un procedimiento ejercido en virtud de los poderes disciplinarios del juez, el incidente de desacato está cobijado por las garantías que el derecho sancionador prodiga al disciplinado, entre ellas la observancia del debido proceso. De ahí surge la necesidad que en el procedimiento se acaten todas las etapas propias, como quiera que se endilga un juicio de responsabilidad ante la desatención de una orden judicial. (...) Con el fin de resolver el problema jurídico que comporta la presente consulta a la sanción impuesta, conviene recordar la decisión que la parte accionante alega como incumplida, la cual gravita en torno a la entrega de los siguientes medicamentos: "(...) Tizanidina 4 mg y Nepafenaco 1 mg/ml (...) Se tiene igualmente que el juez de primera instancia requirió en dos ocasiones a la entidad accionada con el fin que informara las acciones que había desplegado para dar cumplimiento a la orden de tutela prevista en la sentencia de fecha 13 de mayo de 2022. No obstante, la Secretaría General y Jurídica de la entidad únicamente se limitó a referir las características del incidente de desacato, e identificó a la responsable de dar cumplimiento a la orden de tutela, esto es, a la señora (...) en su calidad de Gerente Regional Encargada de la NUEVA E.P.S. (...) Analizado lo anterior, y de acuerdo con el acervo probatorio aportado al plenario, es patente para la Sala que la NUEVA E.P.S., a través de la señora (...) en su calidad de Gerente Regional Encargada, no ha dado cumplimiento a la orden emitida por el Juzgado Segundo (2) Administrativo del Circuito Judicial de Zipaquirá. (...) Así las cosas, el elemento objetivo del desacato no fue desvirtuado, ya que la Gerente Regional Encargada de la NUEVA E.P.S., no acreditó el cumplimiento de las órdenes emitidas en el fallo de tutela. Esta circunstancia se predica de la misma forma, frente al elemento subjetivo, ya que la entidad pasó por alto los requerimientos realizados por el juez de tutela. (...) La Sala pone de presente, que el desacato es un instrumento con el que cuenta el juez constitucional para que la entidad cumpla con la orden impartida en el fallo de tutela. En este caso,

es imperativo adoptar las medidas a que haya lugar para salvaguardar los derechos tutelados a través del recurso de amparo, pues no se puede llegar al extremo de que el instituto del desacato resulte ineficaz. (...) Sin perjuicio de ello, el objeto del incidente no es sancionar al servidor, sino persuadirlo para que acate lo resuelto en el recurso de amparo, por lo que la Sala considera excesiva la multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes impuesta por el *a-quo*, y en consecuencia la modificará para en su lugar imponer multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. (...) En esa medida, este Tribunal confirmará la sanción impuesta en atención a lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, artículo 27, que señala que "el juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia." (...)"

[Providencia de 26 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección "F", Exp. 258993333002202200135-01 M.P. Dr. Luis Alfredo Zamora Acosta – Segunda Instancia.](#)

Servicios de transporte, hospedaje, alimentación y acompañamiento de un paciente como elementos que permiten el acceso efectivo al derecho a la salud en condiciones dignas.

Síntesis del caso: La señora (***) invoca la protección de sus derechos fundamentales a la vida digna, salud, seguridad social, integridad física e igualdad, los cuales estima vulnerados con ocasión de no haberse suministrado el servicio de transporte intermunicipal e interno en la ciudad de Bogotá, para ella y un acompañante, con el fin de asistir a las terapias ordenadas por su médico tratante.

ACCIÓN DE TUTELA / DERECHO AL DIAGNÓSTICO – Como condición principal para que el Juez Constitucional disponga la realización de procedimientos o el suministro de tratamientos médicos o servicios / TRANSPORTE, HOSPEDAJE,





ALIMENTACIÓN Y ACOMPAÑAMIENTO DE UN PACIENTE - Son elementos que permiten el acceso efectivo al derecho a la salud en condiciones dignas – Condiciones excepcionales para que dichos gastos sean cubiertos por la EPS correspondiente / CAPACIDAD ECONÓMICA DEL PACIENTE – Inversión de la carga de la prueba / DERECHO A LA SALUD – Principios de continuidad, oportunidad y accesibilidad / PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD – En la prestación del servicio de salud

Problema jurídico: “Determinar si la entidad accionada ha incurrido en la vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna, salud, seguridad social, integridad física e igualdad de la actora, con ocasión del suministro de servicio de transporte para movilizarse a recibir tratamiento médico requerido, además del suministro de otros servicios complementarios.”

Tesis: (...) Sobre la materia (órdenes médicas. Anota relatoría), la Corte Constitucional ha insistido que el concepto del médico tratante es el criterio principal para establecer los servicios o tratamientos que deben ser brindados a un paciente, en tanto se trata de la persona capacitada, que cuenta con un criterio científico y que conoce la historia clínica de la persona, a partir de lo cual se ha recalcado que en razón de los criterios de necesidad, responsabilidad, especialidad y proporcionalidad el Juez de Tutela no puede valorar ni ordenar tratamientos o procedimientos médicos, ni desplazar el concepto médico en un caso particular. Así, no le corresponde al Juez Constitucional, ni a los pacientes, ni a la EPS como autoridad administrativa cuestionar o sobreponer sus criterios al conocimiento científico que tienen los profesionales de la salud.

En armonía con lo anterior, esta Subsección ha sostenido que la condición principal para que el Juez Constitucional disponga la realización de procedimientos o el suministro de tratamientos médicos o servicios es que exista una orden en ese sentido por parte del médico tratante, a *contrario sensu* cuando no existe prescripción no es dable atribuir vulneración de derechos del paciente

(...)

Al respecto (al transporte y alojamiento en el sistema de salud y su nexa con el principio de integralidad. Anota relatoría), la Corte Constitucional en sentencia T- 228 del 7 de julio de 2020, M.P. Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez, consideró: “Las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando los pacientes se encuentren en las siguientes circunstancias: (i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”. A lo anterior se ha añadido que: (iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención”.

Posteriormente, en sentencia T-101 del 20 de abril de 2021, M.P. Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado, determinó los casos en los que podía exigirse **de manera excepcional** a las EPS que prestaran los servicios de transporte, alojamiento, alimentación y acompañamiento de un paciente (...)

(...)

De conformidad con lo anterior, el transporte, hospedaje, alimentación y acompañamiento de un paciente no constituyen servicios médicos, sin embargo, se ha entendido por la Alta Corporación Constitucional que son elementos que permiten el acceso efectivo al derecho a la salud en condiciones dignas. Asimismo, se extrae que, si bien en principio los costos relativos a estos servicios complementarios deben ser asumidos por el paciente o por su familia, la Corte Constitucional fijó condiciones excepcionales para que dichos gastos sean cubiertos por la Empresa Promotora de Salud correspondiente.

Las anteriores reglas han sido definidas por la Corte Constitucional para impedir la imposición de barreras administrativas que restrinjan o afecten el acceso a la atención médica necesaria para el restablecimiento o tratamiento de la condición de salud del paciente, advirtiéndose puntualmente que en lo relativo a la capacidad económica, se señaló que la manifestación del





paciente en torno a la ausencia de recursos invierte la carga de la prueba y corresponde a la EPS desvirtuar tal manifestación (...)

• **Servicio de transporte intermunicipal e interno para la paciente en lugar diferente a su municipio de residencia**

(...)

De igual forma se constata que la razón esbozada por la actora para no haber podido asistir a las sesiones de terapia ordenadas es de índole económica, reiterando no tener capacidad económica para asumir lo correspondiente al transporte para ella y su acompañante; negación indefinida que invierte la carga de la prueba e impone a Nueva EPS demostrar la posibilidad económica de la actora para sufragar los costos que le representa su movilización a otra ciudad para cumplir un tratamiento médico prescrito, pese a lo cual la EPS accionada no desvirtuó la afirmación de la accionante, limitándose a señalar en su escrito de contestación que la señora (***) no había probado carecer de recursos para su transporte, lo que no es de recibo para esta Sala, pues además de ser una negación indefinida que no requiere prueba en términos del artículo 167 del Código General del Proceso, la jurisprudencia específica sobre la materia ha determinado de manera insistente que, en casos como el presente, cuando la parte actora manifieste no contar con los recursos para asumir los costos asociados a los servicios de salud que requiere, corresponde a la entidad accionada demostrar lo contrario.

(...)

En esas condiciones, la ausencia de recursos económicos de la actora para el cumplimiento de las sesiones de terapia ordenadas en su favor constituye una barrera administrativa que impide acceder de manera efectiva a los servicios de salud prescritos por sus médicos tratantes, ubicándola en la situación de no poder cumplir las citas que han sido asignadas en Bogotá por no contar con el dinero que permita su traslado con el acompañante que necesita y a pesar que, según indica, puso en conocimiento su situación a Nueva EPS, de ésta recibió respuesta desfavorable, lo que en sus circunstancias particulares evidencia el desconocimiento de los principios

de continuidad, oportunidad y, principalmente, accesibilidad en la atención médica.

En relación con estos criterios, la Corte Constitucional (en sentencias T-092 de 2018, M.P. Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez y T-122 de 2021, M.P. Dra. Diana Fajardo Rivera. Anota relatoría) ha sostenido que el **principio de continuidad** implica que *“una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente”*; el **principio de oportunidad** se refiere a que *“el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médico”*; y el **principio de accesibilidad** lo que supone es que *“los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural”*, y comprende cuatro dimensiones, entre éstas, la **accesibilidad física** que contempla que *“los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados”* y la **accesibilidad económica** impone que *“Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos”*.

En el presente caso, la posición asumida por Nueva EPS desconoce los principios mencionados en precedencia, que deben orientar el suministro y atención médica por parte de las autoridades administrativas encargadas de garantizar la prestación de los servicios de salud, sin que se hubiere demostrado ninguna acción afirmativa por parte de la accionada tendiente a que se superaran los obstáculos que le han impedido a la actora acceder de manera efectiva a la atención que le fue ordenada. Y si bien es cierto que no hay ninguna prueba en el expediente que demuestre la negación de servicio de salud a su favor, sí está acreditado que para recibir la atención médica





necesaria fue remitida a un prestador de la entidad accionada por fuera de su lugar de residencia y no ha podido cumplir el tratamiento porque no puede asumir los costos que le representa su traslado; servicio de transporte que, se reitera, a pesar de no ser un servicio de salud, sí es una prestación complementaria necesaria e indispensable en casos como el presente para garantizar la faceta de accesibilidad del derecho fundamental a la salud, de forma tal que no suministrarlo en situaciones de vulnerabilidad económica implica imponer barreras de acceso al servicio de salud.

(...)

En consecuencia, para la Sala están acreditados los supuestos previstos por la Corte para el reconocimiento del servicio de transporte intermunicipal y los viáticos para su traslado en la ciudad de Bogotá para asistir a las citas médicas, en tanto se estableció que fue remitida para atención médica por fuera de Girardot, el tratamiento ordenado es indispensable para su atención médica según el criterio de los especialistas tratantes, no cuenta con recursos económicos para asumir el costo de la movilización y no acceder al tratamiento pondría en riesgo sus derechos fundamentales dada la condición actual de salud que presenta.

(...)

• **Hospedaje y alimentación para la accionante**

La jurisprudencia sobre la materia indica que cuando la atención médica suponga más de un día de duración en lugar diferente al de residencia del paciente, se *cubrirán* los servicios de alojamiento y alimentación, para cuya procedencia debe constatarse que la paciente ni su familia tengan capacidad económica suficiente y que la negativa del financiamiento del servicio ponga en riesgo los derechos del actor de tutela.

(...)

En ese escenario, es dable concluir que a pesar de su situación económica la actora cuenta con posibilidad de alojamiento en la ciudad de Bogotá, por lo que no existen elementos suficientes que permitan a la Sala ordenar el financiamiento de este servicio a su favor. Y, en cuanto a la alimentación, las pruebas aportadas no permiten

concluir con certeza que se necesite su suministro, pues la actora cuenta con red de apoyo en esta ciudad donde, se infiere, puede garantizar el servicio de alimentación requerido, máxime que en el escrito de la acción no sustentó necesidades particulares en torno a estas prestaciones complementarias, ni cuestionó la decisión del A quo que, a pesar de conceder el amparo de sus derechos, no efectuó estudio sobre los servicios analizados, ni impartió orden de protección concediéndolos.

Por lo anterior, para la Sala debe negarse el suministro de hospedaje y alimentación a la actora en la ciudad de Bogotá, sin embargo, dadas las barreras que se advirtieron en su caso, frente a las cuales Nueva EPS no demostró acciones positivas para garantizar el acceso a la salud, se considera necesario impartir una orden de protección para garantizar que, en caso de requerirse, Nueva EPS valore la procedencia de su suministro conforme las reglas jurisprudenciales previstas en la sentencia T-101 de 2021.

• **Transporte, alojamiento y hospedaje para un acompañante**

En relación con este punto de la discusión, la Corte Constitucional señala que debe estar constatado que el paciente sea dependiente de un tercero, requiera atención permanente para garantizar su integridad y no cuente con la capacidad económica para asumir los costos.

(...)

En ese escenario, es dable concluir que a pesar de su situación económica la actora cuenta con posibilidad de alojamiento en la ciudad de Bogotá, por lo que no existen elementos suficientes que permitan a la Sala ordenar el financiamiento de este servicio a su favor. Y, en cuanto a la alimentación, las pruebas aportadas no permiten concluir con certeza que se necesite su suministro, pues la actora cuenta con red de apoyo en esta ciudad donde, se infiere, puede garantizar el servicio de alimentación requerido, máxime que en el escrito de la acción no sustentó necesidades particulares en torno a estas prestaciones complementarias, ni cuestionó la decisión del A quo que, a pesar de conceder el amparo de sus derechos, no efectuó estudio sobre los servicios





analizados, ni impartió orden de protección concediéndolos.

Por lo anterior, para la Sala debe negarse el suministro de hospedaje y alimentación a la actora en la ciudad de Bogotá, sin embargo, dadas las barreras que se advirtieron en su caso, frente a las cuales Nueva EPS no demostró acciones positivas para garantizar el acceso a la salud, se considera necesario impartir una orden de protección para garantizar que, en caso de requerirse, Nueva EPS valore la procedencia de su suministro conforme las reglas jurisprudenciales previstas en la sentencia T-101 de 2021.

• **Transporte, alojamiento y hospedaje para un acompañante**

En relación con este punto de la discusión, la Corte Constitucional señala que debe estar constatado que el paciente sea dependiente de un tercero, requiera atención permanente para garantizar su integridad y no cuente con la capacidad económica para asumir los costos.

(...)

Por lo expuesto, para esta Sala está acreditado el presupuesto de dependencia descrito por la Corte Constitucional y, en consonancia con lo analizado precedentemente, también se verifica el cumplimiento de los demás requisitos, porque no se desvirtuó lo referente a la insuficiente capacidad económica para asumir los gastos de transporte del acompañante y la actora necesita el tratamiento médico ordenado en la ciudad de Bogotá para la atención y rehabilitación de su condición de salud.

No obstante, como se estudió en el acápite anterior, al no haber suficientes elementos de juicio que sustenten el reconocimiento de alojamiento y alimentación de acompañante, la Sala no accederá a esta pretensión, sin perjuicio de la orden condicionada que se impartirá para garantizar que, en caso de requerirlo, su situación pueda ser resuelta conforme el criterio jurisprudencial aplicable.

(...)

En aplicación del principio mencionado (principio de integralidad. Anota relatoría), el encargado del suministro en salud debe garantizar el acceso a todos los servicios

que se requieran para la atención de una patología, y en todo caso dicho acceso debe responder a condiciones oportunas y permanentes, no siendo de recibo que se retarden los tratamientos prescritos o se suspendan éstos porque ello afecta su idoneidad y eficacia. Así, para entender satisfecho el derecho fundamental a la salud, entre otros aspectos, debe garantizarse que el paciente acceda a los servicios necesarios para la atención de sus afecciones y que los reciba de manera ininterrumpida, constante y permanente, lo que implica que no se le suspendan o retarden los procedimientos, tratamientos o suministros que necesite para salvaguardar su vida, salud e integridad personal.

En el *sub judice*, no hay prueba que demuestre que Nueva EPS hubiere negado un servicio de salud requerido por la actora, pero sí se demostró que se impusieron barreras administrativas en su caso particular y no se adoptó ninguna acción para remover estos obstáculos, afectando la continuidad y oportunidad bajo la cual debe efectuarse el suministro en salud. De igual forma, en sentido estricto, también se desconoció la integralidad del servicio de salud, pues si bien se garantizó la atención médica a la actora, no se ofrecieron condiciones para garantizar el acceso al tratamiento de rehabilitación y terapia que le fue prescrito. (...)"

[Providencia de 15 de julio de 2022, Sección Cuarta, Subsección "A", Exp. 25307333300220220011501 M.P. Dra. Gloria Isabel Cáceres Martínez – Segunda Instancia.](#)





Acciones de Cumplimiento

Improcedencia de la acción de cumplimiento cuando se pretende controvertir actos administrativos proferidos por las autoridades encargadas de la política pública en materia de refugiados, que presuntamente desconocen lo previsto en el artículo 17 del Estatuto de Refugiados.

Síntesis del caso: El Programa de asistencia legal a población con necesidad de protección internacional - PNPI y víctimas del conflicto armado, en ejercicio del medio de control de cumplimiento de normas con fuerza material de ley o actos administrativos, presentó demanda en contra de la Presidencia de la República, para obtener el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 35 de 1961 – Convención Estatuto de Refugiados y en consecuencia se imponga a la autoridad accionada el acatamiento de dicha norma que refiere a la habilitación para el ejercicio de actividades constitutivas de empleo a la población en espera de reconocimiento de la condición de refugiada en Colombia, pues a su juicio las decisiones que ha adoptado el Estado en la materia desconocen lo allí dispuesto.

MEDIO DE CONTROL – Cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos / ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Requisitos de procedibilidad / CONVENCIÓN SOBRE EL ESTATUTO DE LOS REFUGIADOS EN EL ESTADO COLOMBIANO – Improcedencia de la acción de cumplimiento cuando se pretende controvertir actos administrativos proferidos por las autoridades encargadas de la política pública en materia de refugiados, que presuntamente desconocen lo previsto en el artículo 17 del Estatuto de Refugiados

Problema Jurídico: “Determinar en primer lugar la procedencia de la acción de cumplimiento en el caso particular y concreto y en caso afirmativo establecer si: (i) ¿la norma u acto administrativo cuyo cumplimiento se busca contiene un mandato, claro, expreso y exigible respecto de las entidades accionadas y si estas incumplieron con lo allí dispuesto?”

Tesis: “(...) De la lectura de la norma cuyo cumplimiento se pretende (artículo 17 de la Ley 35 de 1961 – Estatuto de refugiados. Anota relatoría), es claro que se trata de la ley que dispuso la aprobación de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, incorporando a nivel interno la normativa internacional, a través de la cual se asume una serie de compromisos para el trato de refugiados en el territorio nacional, precisándose que éstos no son adquiridos por una rama del poder público específica o una entidad del gobierno, sino por el Estado colombiano, y como quiera que el Presidente de la República es Jefe de Estado, Jefe de Gobierno y suprema autoridad administrativa, los accionantes estiman que le corresponde hacer cumplir esa garantía o derecho de los refugiados y así se lo exigieron previamente a ser traído al proceso.

(...)

En cuanto al segundo presupuesto, esto es, que las pretensiones del extremo actor **no persigan el cumplimiento de una norma que envuelva la disposición de un gasto público**, en principio se cumpliría también sobre este presupuesto, por cuanto establecer e implicar gastos, son diferentes (...)

(...)

Además, en el asunto objeto de análisis, **no se trata de un acto administrativo que establece un gasto público**, esto es, no se está ante una disposición a través de la cual una Corporación Pública autoriza erogaciones que pueden hacerse con cargo al tesoro sino una normativa que acogió los presupuestos de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados en el Estado Colombiano.

(...)





No obstante, se evidencia que **los accionantes cuentan con otros medios ordinarios para el trámite de su controversia**, lo anterior, como quiera que en el fondo buscan a través de la presente acción constitucional controvertir actos administrativos proferidos por las autoridades encargadas de la política pública en materia de refugiados, puntualmente al considerar que son contrarios al bloque de constitucionalidad, en tanto desconocerían a su juicio lo previsto en el artículo 17 del Estatuto de los Refugiados, suscrita en Ginebra el 23 de junio de 1951, controversia para la cual dispone de medios ordinarios como los previstos en los artículos 137 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, dicho sea de paso, que si bien el PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA es el jefe de Estado, de Gobierno y suprema autoridad administrativa de Colombia que tiene a su cargo dirigir las relaciones internacionales, celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios, ello no implica que el acatamiento de los mismos le corresponda exclusivamente.

(...)

En virtud de lo anterior, la Sala declarará la improcedencia de la demanda de cumplimiento como quiera que para controvertir los actos administrativos proferidos en torno a la política de tratamiento de personas refugiados, como el Decreto 1067 de 2015 modificado por el Decreto 1016 de 2020 y el Decreto 117 de 2020, disponen de otros medios ordinarios, por lo que la acción de cumplimiento no satisface el último presupuesto de procedencia, esto es, que dada su naturaleza residual o subsidiaria, solo se activa ante la ausencia de otros medios de control a su disposición.

Así las cosas, la sala no puede efectuar un pronunciamiento de fondo sobre si existe un mandato claro, expreso y actualmente exigible en cabeza del Presidente de la República derivado de Ley 35 de 1961 y su incumplimiento en los decretos expedidos por el Gobierno en relación con los refugiados, ya que su legalidad o convencionalidad puede ser discutida a través de los medios de control pertinentes, previstos en los artículos 137 y siguientes de la Ley 1437 de 2011. (...)"

[Providencia de 22 de julio de 2022, Sección Primera, Subsección "B", Exp. 25000234100020220046700 M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón – Primera Instancia.](#)

Presunto incumplimiento ley 769 de 2002, estatuto tributario y ley 1437 de 2011; se pronuncia sobre prescripción y declara la improcedencia de la acción de cumplimiento ante la existencia de otro medio de defensa judicial.

Síntesis del caso: Solicita se ordene a la Secretaría de Movilidad (Tránsito) de Cáqueza que retire el (los) comparendos de la base de datos del SIMIT y demás bases de datos de infractores en cumplimiento de la prescripción.

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Secretaria de Movilidad de Cundinamarca y Secretaria de Transporte y Movilidad Sede Operativa Cáqueza / PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 159 DE LA LEY 769 DE 2002, CÓDIGO NACIONAL DE TRÁNSITO TERRESTRE; ARTÍCULOS 817 Y 818 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO; Y ARTÍCULOS 100 Y 146 DE LA LEY 1437 DE 2011 – El 27 de octubre de 2021, la administración se pronunció para denegar la solicitud de prescripción, si existía una decisión que debió ser objeto de control por parte del juez contencioso administrativo, no es posible aceptar que se utilice la acción de cumplimiento como mecanismo alternativo, cuando se dejaron vencer los términos para debatir ante la instancia correspondiente, el juez no puede soslayar la responsabilidad de la parte quien no ejerció en tiempo para defender los derechos que hoy reclama como desconocidos / PRESCRIPCIÓN – El accionante debe acudir a la jurisdicción para que se valore si existe o no prescripción respecto del comparendo, mal haría el juez constitucional en desconocer dicha facultad y ordenar el cumplimiento de unas normas para que se declare la prescripción, cuando la parte interesada cuenta con las acciones





jurídicas correspondientes a efectos de que se le garanticen los derechos que considera vulnerados / **IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO ANTE LA EXISTENCIA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL** – Existe otro mecanismo de defensa judicial, al tratarse de actos administrativos subjetivos, que regulan una situación jurídica individual, concreta y particular, que interesa fundamentalmente al señor (...), no hay lugar a ordenar el cumplimiento de las normas referidas como desconocidas por parte de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca.

Problema jurídico: *¿Resolver si revoca o no la decisión adoptada por el Juzgado Cincuenta y Nueve (59) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., en sentencia del once (11) de julio de dos mil veintidós (2022), mediante la cual declaró por improcedente la acción, para en su lugar, acoger los argumentos expuestos por el demandante y de esta forma, ordenar el cumplimiento de las normas acusadas de ser desconocidas por parte de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca, así como por la Secretaría de Transporte y Movilidad Sede Operativa Cáqueza?*

Tesis: “(...) La parte actora, insiste en que no era procedente acudir al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho o al de nulidad simple, puesto que no solicitó la nulidad de una norma o la protección de derechos colectivos, dado que exigió el cumplimiento de las normas, siendo procedente la acción de cumplimiento. (...) Afirma el accionante, que la prescripción es un instrumento de orden público, y que el artículo 48 de la Constitución Política, prohíbe las penas imprescriptibles. (...) Valorados los argumentos de la providencia objeto de recurso, y la impugnación presentada por la parte, vislumbra la Sala, que el debate jurídico es entorno a la prescripción de la infracción de tránsito impuesta al actor, así como el proceso de cobro coactivo, derivado de la imposición de la multa. (...) La postura jurídica del señor (...) es que la acción de cumplimiento resulta ser el mecanismo judicial idóneo para que se ordene a la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca, declare la prescripción de las órdenes de comparendo

9999999900001065133, 9999999900001065132 y 1615534, con fundamento en los artículos 817 y 818 del Estatuto Tributario, y 159 del Código Nacional de Tránsito. (...) la acción de cumplimiento es improcedente cuando el accionante tenga o haya tenido un instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o acto administrativo, siendo así, es evidente que la litis se refiere a un debate sobre la legalidad de las normas aplicadas en el proceso administrativo adelantado por la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca, esto tiene una repercusión en el caso concreto, porque las inconformidades generadas en torno al proceder de la demandada, debió ser objeto de acción en la jurisdicción contenciosa administrativa en uso de los medios de control estipulados para tal fin, para que de esta forma el juez natural determinara si era procedente o no aplicar tanto las normas del Estatuto Tributario como del Código Nacional de Tránsito. (...) existe una errada interpretación respecto del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues contrario a lo indicado en la impugnación, es la acción jurídica para proteger derechos individuales que resulten vulnerados con ocasión de la expedición de un acto administrativo de carácter particular y concreto, tal como lo es la imposición de multa por infracción de las normas de tránsito y las consecuencias jurídicas derivadas de él; para explicar mejor lo dicho en líneas anteriores, resulta determinante tener en cuenta que la Ley 1437, en su artículo 138 reza (...) el actor considera que hay un desconocimiento de sus derechos subjetivos, pues al haber transcurrido más 3 años desde la interposición del comparendo, hay lugar a declarar la prescripción, con fundamento en los artículos 162 del Código Nacional de Tránsito, 817 y 818 del Estatuto Tributario. (...) Las singularidades enunciadas en el párrafo precedente, permiten concluir que se cumple a cabalidad con los presupuestos exigidos en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues se busca la declaratoria de prescripción del cobro adelantado por la administración, que se encuentra contenido en un acto administrativo. (...) se tiene la plena certeza, que contrario a lo razonado por el recurrente, es la jurisdicción contenciosa administrativa, a través del mecanismo ordinario antes mencionado, la competente para pronunciarse respecto de las inconformidades develadas.





(...) Las imágenes precedentes, dan cuenta de las actuaciones administrativas desplegadas en el proceso de cobro coactivo, y la misma da certeza que el 27 de octubre de 2021, la administración se pronunció para denegar la solicitud de prescripción, esto demuestra que sí existía una decisión que debió ser objeto de control por parte del juez contencioso administrativo, por lo tanto, no es posible aceptar que se utilice la acción de cumplimiento como mecanismo alterno, cuando se dejaron vencer los términos para debatir ante la instancia correspondiente, en consecuencia, el juez no puede soslayar la responsabilidad de la parte quien no ejerció en tiempo para defender los derechos que hoy reclama como desconocidos. (...) De otra parte, se hace hincapié que al debatirse la prescripción de la multa de tránsito, así como el proceso de cobro coactivo generado del mismo, no hay duda alguna que se trata de decisiones adoptadas por la accionada en actos administrativos, los cuales deben ser controvertidos en las acciones ordinarias para tal fin, pues de los argumentos planteados se desprende un debate en torno a la legalidad de la actuación de la Secretaría, siendo así, no es posible predicar el cumplimiento de los presupuestos para acceder a la acción de cumplimiento. (...) En cuanto a la manifestación del perjuicio irremediable, de no poder renovar la licencia de tránsito, no es posible avalar dicha razón, porque ello es una consecuencia del desconocimiento de las normas de tránsito que originó el proceder de la administración, siendo así, no se puede soslayar la responsabilidad, del quebrantamiento de los preceptos legales. (...) En ese orden, el accionante debe acudir a la jurisdicción para que

se valore si existe o no prescripción respecto del comparendo, toda vez, que las actuaciones acusadas gozan de presunción de legalidad que debe ser desvirtuada por el juez contencioso administrativo, pues, mal haría el juez constitucional en desconocer dicha facultad y ordenar el cumplimiento de unas normas para que se declare la prescripción, cuando la parte interesada cuenta con las acciones jurídicas correspondientes a efectos de que se le garanticen los derechos que considera vulnerados. (...) De lo expuesto, se desprende que le asiste plena razón al A quo en el análisis efectuado respecto al caso particular, por cuanto existe otro mecanismo de defensa judicial, al tratarse de actos administrativos subjetivos, que regulan una situación jurídica individual, concreta y particular, que interesa fundamentalmente al señor (...) en consecuencia, no hay lugar a ordenar el cumplimiento de las normas referidas como desconocidas por parte de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca. (...)"

[Providencia de 28 de julio de 2022, Sección Segunda, Subsección "B", Exp. 110013343059202200177-01 M.P. Dr. Alberto Espinosa Bolaños – Segunda Instancia.](#)

Salas de Decisión

Presidente: Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón

Vicepresidente: Dr. Luis Alfredo Zamora Acosta

SALA DE GOBIERNO

Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón

Presidente

Dr. Luis Alfredo Zamora Acosta

Vicepresidente

Dr. César Giovanni Chaparro Rincón

Presidente Sección Primera

Dr. Alberto Espinosa Bolaños

Presidente Sección Segunda

Dr. Juan Carlos Garzón Martínez

Presidente Sección Tercera

Dra. Amparo Navarro López

Presidenta Sección Cuarta

SECCIÓN SEGUNDA

Subsección A:

Dra. Carmen Alicia Rengifo Sanguino

Dr. José María Armenta Fuentes

Dr. Néstor Javier Calvo Chaves

Subsección B:

Dr. Alberto Espinosa Bolaños

Dr. Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Dr. José Rodrigo Romero Romero

Subsección C:

Dra. Amparo Oviedo Pinto

Dr. Carlos Alberto Orlando Jaiquel.

Dr. Samuel José Ramírez Poveda.

Subsección D:

Dra. Alba Lucía Becerra Avella

Dr. Cerveleón Padilla Linares

Dr. Israel Soler Pedroza

Subsección E:

Dra. Patricia Victoria Manjarrés Bravo

Dr. Ramiro Ignacio Dueñas Rugnon

Dr. Jaime Alberto Galeano Garzón

Subsección F:

Dra. Beatriz Helena Escobar Rojas

Dra. Etna Patricia Salamanca Gallo

Dr. Luis Alfredo Zamora Acosta

SECCIÓN PRIMERA

Subsección A:

Dra. Claudia Elizabeth Lozzi Moreno

Dr. Luis Manuel Lasso Lozano

Dr. Felipe Alirio Solarte Maya

Subsección B:

Dr. Oscar Armando Dimaté Cárdenas

Dr. César Giovanni Chaparro Rincón

Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón

SECCIÓN TERCERA

Subsección A:

Dra. Bertha Lucy Ceballos Posada

Dr. Juan Carlos Garzón Martínez

Dr. Javier Tobo Rodríguez

Subsección B:

Dr. Franklin Pérez Camargo

Dr. Henry Aldemar Barreto Mogollón

Dra. Clara Cecilia Suárez Vargas

Subsección C:

Dra. María Cristina Quintero Facundo

Dr. Fernando Iregui Camelo

Dr. José Éiver Muñoz Barrera

SECCIÓN CUARTA

Subsección A:

Dra. Gloria Isabel Cáceres Martínez

Dra. Amparo Navarro López

Dr. Luis Antonio Rodríguez Montaña

Subsección B:

Dra. Carmen Amparo Ponce Delgado

Dra. Nelly Yolanda Villamizar De Peñaranda

Dra. Mery Cecilia Moreno Amaya



Dirección, Edición y Publicación

Dirección:

Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón.
Presidente del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Edición y publicación:

Relatoría

Nairo Alfonso Avendaño Chaparro.
Relator Sección Tercera.

Olga Lucía Jiménez Torres.
Relatora Secciones Primera y Cuarta.

Miguel Ángel González Alarcón.
Relator Sección Segunda.

Auxiliares de relatoría

Mery Helen Cifuentes Prieto.
Juan David Roza Romero.
Pedro Nelson Montenegro Santana.

La Relatoría del Tribunal Administrativo de Cundinamarca como órgano de consulta de jurisprudencia de la Corporación, brinda información y suministra las providencias una vez estas han quedado ejecutoriadas. La sistematización de la jurisprudencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca a través de descriptores, restrictores y tesis, no exonera al usuario de verificar la información con los textos de las providencias originales.

Canales de atención de la Relatoría del Tribunal Administrativo de Cundinamarca:

Oficina: Av. calle 24 # 53-28 – Torre A – Ofc. 217 – Bogotá D.C.

Teléfono: 6014233390 extensiones 8205 a 8210.

e-mail: reltadmincdm@cendoj.ramajudicial.gov.co

Web: www.tac.gov.co

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/relatoria-tribunal-administrativo-de-cundinamarca/inicio>

Para consultar la jurisprudencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, haga click **aquí**.

