



REPUBLICA DE
COLOMBIA

JURISPRUDENCIA - ENERO DE 2021

Publicación de providencias del Tribunal Administrativo de Cundinamarca 2021



CONTENIDO	Pág.
PRESENTACIÓN	1
EDICIÓN Y PUBLICACIÓN	2
SECCIÓN PRIMERA	<u>3</u>
SECCIÓN SEGUNDA	<u>24</u>
SECCIÓN TERCERA	<u>40</u>
SECCIÓN CUARTA	<u>48</u>
TUTELAS	<u>62</u>
CONTROLES INMEDIATOS DE LEGALIDAD	<u>70</u>
<u>ACCIONES DE CUMPLIMIENTO</u>	<u>73</u>

Éste es un medio de difusión 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, visualizar los disensos y opiniones coincidentes o divergentes a través de los salvamentos y aclaraciones de voto, expresión democrática del Estado Social de Derecho; y reivindica la legitimidad de la administración de justicia en un proceso de construcción colectiva.

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CUNDINAMARCA

PRESIDENTE: DR. LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

VICEPRESIDENTE: DR. MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

SECCIÓN PRIMERA

PRESIDENTA: DRA. CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN A:

DRA. CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO

DR. LUIS MANUEL LASSO LOZANO

DR. FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN B:

DR. OSCAR ARMANDO DIMATÉ CARDENAS

DR. FREDY HERNANDO IBARRA MARTÍNEZ

DR. MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

SECCION SEGUNDA

PRESIDENTE: DR. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA.

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN A:

DRA. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO

DR. JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

DR. NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN B:

DR. ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS

DR. LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

DR. JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN C:

DRA. AMPARO OVIEDO PINTO

DR. CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL

DR. SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA.

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN D:

DRA. ALBA LUCÍA BECERRA AVELLA

DR. CERVELEON PADILLA LINARES

DR. ISRAEL SOLER PEDROZA

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN E:

DRA. PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO

DR. RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON

DR. JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN F:

DRA. BEATRIZ HELENA ESCOBAR ROJAS

DRA. ETNA PATRICIA SALAMANCA GALLO

DR. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA

SECCION TERCERA:

PRESIDENTA: DRA. CLARA CECILIA SUÁREZ VARGAS

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN A:

DRA. BERTHA LUCY CEBALLOS POSADA

DR. JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ

DR. ALFONSO SARMIENTO CASTRO

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN B:

DR. FRANKLIN PÉREZ CAMARCO

DR. HENRY ALDEMAR BARRETO MOGOLLÓN

DRA. CLARA CECILIA SUÁREZ VARGAS

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN C:

DRA. MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO

DR. FERNANDO IREQUI CAMELO

DR. JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

SECCIÓN CUARTA

PRESIDENTA: DRA. MERY CECILIA MORENO AMAYA.

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN A:

DRA. GLORIA ISABEL CÁCERES MARTÍNEZ

DRA. AMPARO NAVARRO LÓPEZ

DR. LUIS ANTONIO RODRÍGUEZ MONTAÑO

MAGISTRADOS: SUBSECCIÓN B:

DRA. CARMEN AMPARO PONCE DELGADO

DRA. NELLY YOLANDA VILLAMIZAR DE PEÑARANDA

DRA. MERY CECILIA MORENO AMAYA



DIRECCIÓN, EDICIÓN Y PUBLICACIÓN

Dr. LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

Presidente T.A.C.

SALA DE GOBIERNO

- **Dr. LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN**
Presidente
- **Dr. MOISES RODRIGO MAZABEL PINZÓN**
Vicepresidente
- **Dra. CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO**
Presidenta Sección Primera
- **Dr. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA**
Presidente Sección Segunda
- **Dra. CLARA CECILIA SUÁREZ VARGAS**
Presidenta Sección Tercera
- **Dra. MERY CECILIA MORENO AMAYA**
Presidenta Sección Cuarta

RESEÑA DE PROVIDENCIAS

NAIRO ALFONSO AVENDAÑO CHAPARRO

Relator Sección Tercera

OLGA LUCIA JIMÉNEZ TORRES

Relatora Sección Primera y Cuarta

MIGUEL ÁNGEL GONZÁLEZ ALARCÓN

Relator Sección Segunda

-Auxiliares de Relatoría

Edwin Yesid Leguizamo Cruz

Mery Helen Cifuentes Prieto

Pedro Nelson Montenegro Santana

NOTAS:

- Para consultar la jurisprudencia del Tribunal Administrativo De Cundinamarca, haga clic [aquí](#)
- En caso de requerir mayor información, comuníquese al teléfono 4233390 extensiones 8205 al 8210 o correo: reladmincdm@cendoj.ramajudicial.gov.co
- 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 sido ejecutoriadas. La sistematización de la jurisprudencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, a través de descriptores, restrictores y la tesis, no exoneran al usuario de verificar la información con los textos de las providencias.

«cogito ergo sum», pienso, luego existo, siendo más precisa la traducción literal del latín «pienso, por lo tanto soy». René Descartes.

SECCIÓN PRIMERA

MEDIO DE CONTROL - Protección de los derechos e intereses colectivos / EL DERECHO E INTERÉS COLECTIVO AL GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO Y LA REALIZACIÓN DE CONSTRUCCIONES, EDIFICACIONES Y DESARROLLOS URBANOS RESPETANDO LAS DISPOSICIONES JURÍDICAS DE MANERA ORDENADA Y DANDO PREVALENCIA AL BENEFICIO DE LA CALIDAD DE VIDA DE LOS HABITANTES – Definición de espacio público – Bienes públicos y de uso público – Manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial - Alcance del derecho colectivo de la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes / EL DERECHO E INTERÉS COLECTIVO A LA SEGURIDAD Y PREVENCIÓN DE DESASTRES PREVISIBLES TÉCNICAMENTE - Alcance

Problema Jurídico: “*Determinar si se debe confirmar o revocar la sentencia de primera instancia, en la que, el a quo negó las pretensiones de la demanda, ante la ausencia de pruebas de la vulneración de los derechos invocados*”.

Tesis: “(...) **4.2.1. El derecho e interés colectivo al goce del espacio público y la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes**

(...)

Por consiguiente, hacen parte del espacio público los andenes, las vías, las zonas verdes, los puentes peatonales, y todo el conjunto de inmuebles públicos y elementos arquitectónicos y naturales de los bienes privados destinados por su naturaleza, por su uso o afectación a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas, que trascienden los intereses individuales.

(...)

Conforme a lo anterior (transcripción de apartes de la sentencia de la Corte Constitucional SU-360 de 1999. Anota relatoría) se puede concluir lo siguiente: a) los bienes que integran el espacio público se caracterizan por su afectación al interés general y al uso directo e indirecto en favor de la colectividad; b) los bienes de uso público son inalienables, imprescriptibles e inembargables; y c) atendiendo el derecho a la igualdad, se debe garantizar el acceso a estos espacios a las personas con movilidad reducida temporal o permanente, o cuya capacidad de orientación se encuentra disminuida por edad, analfabetismo, incapacidad o enfermedad

Frente a La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia a la calidad de vida de los habitantes este derecho el Honorable Consejo de Estado (en sentencia del 10 de diciembre de 2018, Exp. 17001-23-31-000-2011-00424-03, C.P. Dr. Hernando Sánchez Sánchez. Anota relatoría) ha puntualizado:

[...]

Así las cosas, para la Sala es claro que el derecho señalado en el literal m) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, corresponde a la obligación que le impone el legislador a las autoridades públicas y particulares, en general, de acatar plenamente los preceptos jurídicos que rigen la materia urbanística es decir la forma como progresa y se desarrolla una determinada población, en términos de progreso físico y material, asentada en una determinada entidad territorial -bien sea en sus zonas urbanas o rurales- con miras a satisfacer plenamente las necesidades de la población.

[...]

*En ese orden de ideas, la vulneración al derecho colectivo de la realización de construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes implica que las autoridades públicas y/o los particulares **desconozcan la normativa en materia urbanística y usos del suelo.***

[...].”

4.2.2. El derecho e interés colectivo a la seguridad y prevención de desastres previsible técnicamente

(...)

Así, el derecho e interés colectivo a la seguridad y prevención de desastres previsible técnicamente, tiene un talante preventivo que consiste en el deber de los entes públicos competentes en adoptar las medidas, programas y proyectos que resulten necesarios y adecuados para solucionar de manera efectiva y con anticipación los problemas que aquejan a la comunidad y que amenazan su bienestar, integridad o tranquilidad, y que sean previsible por la observación de la realidad o con las ayudas técnicas que la administración pública tiene a su disposición.

La aludida garantía puede ser amparada ante situaciones no sólo de riesgo sino de vulneración concreta de los derechos e intereses reconocidos por la Constitución y la ley, que le asisten a la comunidad y a las personas que la conforman.

SECCIÓN PRIMERA

Por otra parte, la seguridad pública es parte del concepto de orden público, concretado en las obligaciones del Estado en garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad. La administración pública debe ser activa, técnica y comprometida con la asunción permanente de sus responsabilidades y con el monitoreo constante de aquellos ámbitos de la vida diaria que están bajo su cargo como presupuesto de la actuación anticipada, preventiva y reactiva que debe ejercer.

(...)

Conclusiones

La relación de los hechos que se encuentran probados con el soporte documental allegado en el curso del proceso, respecto a la vulneración de los derechos colectivos invocados, le permite a esta Sala concluir que no se encuentran vulnerados los derechos colectivos al espacio público, la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente establecidos en los literales d, l, m del artículo 4.º de la Ley 472 de 1998, teniendo en cuenta que :

1. El uso del suelo del predio donde se pretende la construcción del Colegio Ciudad de Techo fue utilizado conforme a los permitidos en las normas urbanísticas al considerarse que el mismo corresponde a una zona de cesión destinada a equipamiento comunal, las cuales son generadas o exigibles en el desarrollo del proceso de urbanización, carga que en el caso concreto debía asumir el constructor de la urbanización por el uso de las zonas de equipamiento comunal.
2. De acuerdo a la naturaleza del proyecto según el artículo 233 del Decreto 190 de 2004, la destinación del predio pretendida por la Secretaría de Educación se encuentra permitido⁶, como quiera que el equipamiento al ser destinado para la construcción de una institución educativa preescolar, primaria, secundaria básica y media, cumplirá un fin social y la prestación del servicio de formación educativa permitiendo con ello atender la deficiencia identificada en la cobertura educativa de la localidad de Kennedy.
3. rente a la falta de socialización del proyecto, alegada por la parte actora quedó evidenciado que la administración distrital si realizó acercamientos, reuniones y mesas de trabajo interdisciplinarias con la comunidad a fin de socializar el contenido del contrato de consultoría de los estudios de diseño y el proyecto de construcción del colegio Ciudad de Techo, lo que no vulnera derecho alguno de los habitantes de la zona de influencia del mismo. (...)"

Providencia de 13 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección "A" Exp. 11001334305820160075102, M.P. Dra. Claudia Elizabeth Lozzi Moreno

MEDIO DE CONTROL – Protección de los derechos e intereses colectivos / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA – En el medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos / DERECHO COLECTIVO AL GOCE DE UN AMBIENTE SANO – Alcance / DERECHO COLECTIVO A LA EXISTENCIA DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y EL MANEJO Y APROVECHAMIENTO RACIONAL DE LOS RECURSOS NATURALES PARA GARANTIZAR SU DESARROLLO SOSTENIBLE, SU CONSERVACIÓN, RESTAURACIÓN O SUSTITUCIÓN. LA CONSERVACIÓN DE LAS ESPECIES ANIMALES Y VEGETALES, LA PROTECCIÓN DE ÁREAS DE ESPECIAL IMPORTANCIA ECOLÓGICA, DE LOS ECOSISTEMAS SITUADOS EN LAS ZONAS FRONTERIZAS, ASÍ COMO LOS DEMÁS INTERESES DE LA COMUNIDAD RELACIONADOS CON LA PRESERVACIÓN Y RESTAURACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE – Alcance – La lesión o puesta en peligro de este derecho colectivo debe estar debidamente probada / DERECHO COLECTIVO A LA SEGURIDAD Y SALUBRIDAD PÚBLICAS – Concepto, contenido y alcance / DERECHO A LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA – Juicio de legalidad – Contenido, límites y alcance / CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL – Compete tomar decisiones en cuanto a la delimitación de las áreas de protección ambiental / USO DEL SUELO – La competencia para definir los usos del suelo es del municipio respectivo, a través de su Plan de Ordenamiento Territorial

Problema jurídico: *“Determinar si las accionadas vulneran o amenazan los derechos colectivos invocados en la demanda debido a la eventual ejecución del proyecto de construcción de un relleno sanitario regional en el predio Anchicayá, ubicado en comprensión territorial del Municipio de Barrancabermeja, Santander (hoy Distrito de Barrancabermeja, Santander).*

Tesis: *“(…) 2.1. Falta de legitimación en la causa por pasiva.*

(...)

La legitimación material en la causa por pasiva, exige que la entidad o persona en contra de la cual se dirige la demanda esté vinculada funcional o materialmente con los hechos que dan origen a la reclamación, lo cual no implica necesariamente

SECCIÓN PRIMERA

la responsabilidad en la amenaza o vulneración del derecho colectivo, pero sí la existencia de un entorno funcional o material que vincula a la entidad o persona respectiva con la eventual producción de la amenaza o del daño de que se trata.

2.1.1. Autoridad Nacional de Licencias Ambientales.

(...)

(...) las licencias que tienen por objeto la construcción de un relleno sanitario, no se encuentran contempladas entre aquellas actividades en relación con las cuales la ANLA tenga competencia para otorgar o negar licencias.

(...)

2.1.2. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

(...)

El Decreto 3570 de 2011, artículos 1 y 2, establece los objetivos y funciones del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, ninguno de los cuales encuadra en la expedición de la Resolución No. 855 de 2013, proferida por la Corporación Autónoma Regional de Santander (...)

(...)

2.1.3. Municipio de Barrancabermeja, Santander (hoy Distrito de Barrancabermeja, Santander).

(...)

La vinculación del Municipio de Barrancabermeja, Santander, a este medio de control se justifica porque en su comprensión territorial se ubica el predio Anchicayá, en relación con el cual se expidió la Resolución No. 0855 de 2013, que autorizó la construcción del relleno sanitario de que se trata.

Así mismo, dentro de las funciones que tiene el Municipio de Barrancabermeja, Santander, se encuentra la de expedir el Plan de Ordenamiento Territorial (Ley 388 de 1997), que establece un determinado uso del suelo para el predio Anchicayá, lugar en relación con el cual se expidió, por parte de la CAS, la licencia ambiental de que se trata.

(...)

2.1.4. Servicivil Ltda.

(...)

Servicivil Ltda. tiene relación directa con los presupuestos fácticos de la demanda. Fue a esta sociedad, a quien se le otorgó la licencia ambiental objeto de estudio en la presente acción popular.

(...)

(...) existe una relación directa entre la solicitud de licencia ambiental, la expedición de la misma y los derechos que se consideran vulnerados por Servicivil Ltda., titular de la licencia ambiental de que se trata.

(...)

2.1.5. Departamento de Santander y Corporación Autónoma Regional de Santander.

(...)

La Ley 99 de 1993, artículo 64, establece las funciones de los departamentos en relación con el Sistema Nacional Ambiental, ninguna de las cuales corresponde a la expedición de licencias ambientales para la ejecución de proyectos de relleno sanitario.

(...)

De otro lado, en lo que respecta a la Corporación Autónoma Regional de Santander, en tanto fue la entidad que expidió la licencia ambiental que se cuestiona, está legitimada en la causa por pasiva para comparecer en relación con la presente acción popular.

(...)

3.1 El derecho colectivo al goce de un ambiente sano.

(...)

Los medios de protección jurídica del medio ambiente están al alcance de la comunidad, por cuanto se trata de un asunto de interés público; y corresponde al Estado, a través de las autoridades y entidades ambientales, la realización de acciones tendientes a la protección del medio ambiente en general.

SECCIÓN PRIMERA

(...)

De acuerdo con la norma constitucional transcrita (artículo 80 de la Constitución Política. Anota relatoría), es obligación del Estado la planificación del manejo, aprovechamiento y protección de los recursos naturales, lo cual implica la protección de los recursos naturales, de las especies animales y vegetales, de los ecosistemas y de las áreas de especial protección ecológica, previstas como derecho colectivo susceptible de ser amparado no sólo por las entidades con competencias y funciones relativas al tema, sino por el juez de la acción popular, a través del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos.

3.2. El derecho colectivo a la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente.

(...)

Las disposiciones precedentes (artículos 79, 8, 58, 80 y 95 de la Constitución Política y 4 de la Ley 472 de 1998. Anota relatoría) permiten entender que la Constitución, con el fin de asegurar la protección del medio ambiente y su aprovechamiento sostenible, involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, **el equilibrio de los ecosistemas**, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible y la calidad de vida del ser humano, entendido como parte integrante del medio natural aspectos que, entre otros, han sido reconocidos ampliamente no solo por la Constitución, sino también por muchas otras normas que establecen mecanismos para proteger ese derecho y que, además, exhortan a las autoridades a diseñar estrategias para su garantía y desarrollo.

(...)

En este contexto, para salvaguardar el medio ambiente la legislación ha establecido mecanismos de protección que se encuentran al alcance de la comunidad, en general, por tratarse de un asunto de interés público; y corresponde al Estado, a través de las autoridades y entidades con responsabilidad en la protección del medio ambiente, realizar las acciones y adoptar las medidas pertinentes para su protección.

(...)

No sobra reiterar que la lesión o puesta en peligro de este derecho colectivo debe estar debidamente probada, según lo dispone el artículo 30 de la Ley 472 de 1998, disposición que impone, en cabeza del actor popular, la carga de acreditar los hechos que sustentan las pretensiones de la demanda.

3.3. Derecho colectivo a la seguridad y salubridad públicas.

La jurisprudencia del Consejo de Estado señaló lo siguiente con respecto a este derecho colectivo, en la sentencia de 15 de mayo de 2014, radicado 2010-0060901(AP), Consejero Ponente Guillermo Vargas Ayala.

(...)

En este orden de ideas y dada la amplitud de su radio de acción, los derechos colectivos a la seguridad y salubridad públicas “se pueden garantizar desde una perspectiva de abstención (negativa o de impedir una conducta) o de promoción (activa o de realización de un comportamiento) en aras de asegurar las condiciones esenciales de salud pública y de tranquilidad que permitan la vida en comunidad y, por consiguiente, faciliten la convivencia pacífica entre los miembros de la sociedad”. En consecuencia, es claro para la Sala que su vulneración también puede desprenderse tanto de una actitud activa (actuaciones, reglamentos, contratos, etc.), como pasiva (omisión administrativa) de parte de las autoridades responsables de su guarda y realización efectiva.” Destaca la Sala.

3.4. Derecho colectivo a la Moralidad Administrativa.

(...)

Según la línea jurisprudencial mencionada (sentencias del Consejo de Estado del 12 de octubre de 2006, Exp.: 25000-23-24-000-2004-00932-01 (AP), C.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio y del 21 de febrero de 2007, Exp. 2005-0355 (AP), C.P. Dr. Enrique Gil Botero. Anota relatoría), para determinar si el derecho a la moralidad administrativa se encuentra vulnerado o amenazado, el juez debe verificar si los funcionarios de la administración o el particular que ejerce función administrativa han actuado conforme a los deberes que les imponen las normas y si dicha actuación se ha ceñido al cumplimiento del interés general o si se ha desviado para satisfacer fines personales o favorecer los intereses de terceros, en todo caso de carácter particular, con desconocimiento de los fines y principios de interés público que animan a la Administración.

SECCIÓN PRIMERA

Para concretar el contenido, los límites y alcances del derecho colectivo a la moralidad administrativa, el Tribunal advierte que su respeto implica la concurrencia de dos elementos, a saber: **(i)** el ejercicio de la función administrativa, conforme al ordenamiento jurídico, elemento **objetivo**; y **(ii)** que dicho ejercicio busque, desde el punto de vista **subjectivo** o del ánimo que impulsa al funcionario, el cumplimiento del cometido estatal.

Por lo tanto, el mero desconocimiento del orden jurídico no implica violación del derecho a la moralidad administrativa, pues se requiere que dicho alejamiento de la normativa aplicable tenga el propósito de satisfacer intereses distintos a la finalidad que se persigue con el ejercicio de la función pública.

En consecuencia, se requiere demostrar que la persona a quien se endilga la conducta haya obrado de forma deliberada, con el propósito de quebrantar la ley a fin de procurar para sí o para un tercero un provecho indebido.

(...)

Es cierto que a la Corporación Autónoma Regional de Santander compete tomar decisiones en cuanto a la delimitación de las áreas de protección ambiental, y que en desarrollo de dicha competencia tomó la determinación de sustraer el predio Anchicayá del área de protección ambiental denominado Distrito Regional de Manejo Integrado del Humedal San Silvestre, extrayendo del mismo alrededor de 102 hectáreas (Acuerdo 226 de 2013, del Consejo Directivo de la CAS), para conferir, meses después, la licencia ambiental al proyecto de relleno sanitario regional de que se trata.

Sin embargo, la exclusión de esta porción de dicha área de protección ambiental, con el propósito de construir el referido proyecto de relleno sanitario en el predio Anchicayá, no convierte al suelo respectivo en suelo destinado a la construcción de un relleno sanitario.

Esto no puede ocurrir porque quien tiene, por disposición constitucional (artículo 313, numeral 7), competencia para definir los usos del suelo es el municipio respectivo, a través de su Plan de Ordenamiento Territorial. No hay otra autoridad con competencia para tal fin.

En consecuencia, el licenciamiento ambiental del proyecto de relleno sanitario, debe respetar el uso del suelo definido por el Municipio de Barrancabermeja, Santander. En el presente caso, el uso del suelo no corresponde al de relleno sanitario. Se trata de un uso del suelo Agropecuario y Silvopastoril, según se advirtió en el auto por medio del cual se adoptó por esta Sala de decisión medida cautelar en el presente caso.

(...)

Lo anterior quiere decir que, en la solicitud formulada a la Oficina Asesora de Planeación de Barrancabermeja, Santander, se solicitó un uso del suelo distinto del que realmente correspondía a las características del proyecto de relleno sanitario, desorientando, además, a la autoridad competente en la expedición del concepto respectivo.

(...)

Expresado en otros términos, el uso del suelo que se pretende asignar en el licenciamiento ambiental del proyecto de relleno sanitario es incompatible con lo dispuesto por el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Barrancabermeja, Santander (hoy Distrito de Barrancabermeja, Santander).

(...)

De otro lado, sostiene la Corporación Autónoma de Santander que la licencia ambiental se dictó en desarrollo del artículo 19 del Decreto 2372 de 2010, reglamentario de la Ley 99 de 1993, que establece la prevalencia de las disposiciones de las corporaciones autónomas regionales sobre las de los planes de ordenamiento territorial de los municipios. (...)

(...)

Sin embargo, una lectura del referido artículo 19 permite apreciar que esa prevalencia aplica para la expedición de normas en las áreas del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP). Pero como, justamente, el predio Anchicayá fue excluido del área de protección ambiental, por determinación de la Corporación Autónoma Regional de Santander (Acuerdo 226 de 2013 del Consejo Directivo), son las normas del Plan de Ordenamiento Territorial de Barrancabermeja, Santander, las que tienen plena aplicación.

No podría ser de otra manera, porque se estaría desconociendo la norma constitucional, prevista en el artículo 313, numeral 7, según la cual compete a los concejos municipales la reglamentación de los usos del suelo; y mientras dicha circunstancia no varíe, no es viable la construcción de un relleno sanitario en el predio Anchicayá.

En todo caso, la pretensión del artículo 19 del Decreto 2372 de 2010, es la de asegurar una mayor protección de las áreas del SINAP y no disminuir sus umbrales de salvaguarda; por ello, es que la misma norma dice que en las áreas aledañas a las de protección del SINAP, caso del predio Anchicayá, se deben respetar y armonizar los procesos de ordenamiento territorial con la protección ambiental.

SECCIÓN PRIMERA

(...)

Con todo, aún en el evento de que se hubiese aprobado en el referido PGIRS la realización del proyecto de relleno sanitario en el predio Anchicayá, era necesaria la modificación del Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Barrancabermeja, Santander, en el sentido de disponer la construcción de un relleno sanitario en el lugar mencionado. (...)

Providencia de 20 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección "A" Exp. 250002341000201400593-00, M.P. Dr. Luis Manuel Lasso Lozano

MEDIO DE CONTROL – Control de legalidad de las objeciones presentadas por los alcaldes a los proyectos de acuerdo / OBJECIONES – Términos para presentarlas / PUBLICACIÓN EN EL REGISTRO DISTRITAL – La norma no establece un plazo determinado para las publicaciones

Problema jurídico: *Determinar si las objeciones formuladas por la Alcaldía Mayor de Bogotá al Proyecto de Acuerdo No. 373 de 2019 son de conocimiento del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y si se encuentran o no fundadas.*

Tesis: "(...) El artículo 80 del Reglamento Interno del Concejo de Bogotá D.C. señala que *"Dentro de los diez (10) días siguientes al recibo del proyecto, el alcalde podrá objetarlo por motivos de inconveniencia, inconstitucionalidad o ilegalidad. Si el Concejo no estuviere reunido, las objeciones se publicarán en el Registro Distrital y serán estudiadas en las sesiones inmediatamente siguientes."*

Por tanto, contrario a lo indicado por Sintraconcejo, el término de diez (10) días se previó para presentar las objeciones lo cual, como ya se indicó, ocurrió dentro del término referido.

En relación con la publicación en el Registro Distrital, dicha exigencia también fue cumplida, pues así se ordenó en el oficio de 24 de diciembre de 2019 y la publicación se produjo el 31 de diciembre de 2019.

Se precisa que la norma no establece un plazo determinado para la publicación, por lo que la interpretación de Sintraconcejo no es correcta.

(...)

PRINCIPIO DE UNIDAD NORMATIVA – Improcedente su aplicación cuando no se invoca la violación de norma constitucional

Tesis: "(...) No procede, en presente caso, la aplicación del principio de unidad normativa para declarar la invalidez de normas que no fueron cuestionadas (sentencia C - 415 de 2012 de la Corte Constitucional), porque en el presente caso no se invocó la violación de ninguna norma constitucional.

(...)

OBJECIONES POR INCONVENIENCIA – Competencia para conocerlas

Tesis: "(...) Como se desprende de las normas transcritas (artículos 24 y 25 de la Ley 1421 de 1991. Anota relatoría), el Tribunal Administrativo con jurisdicción en Bogotá D.C. tiene competencia para pronunciarse sobre las objeciones jurídicas (razones de inconstitucionalidad o ilegalidad), en tanto que carece de competencia para conocer sobre las objeciones por inconveniencia.

(...)

Esto es, el reproche de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. no se sustenta en el quebrantamiento de una norma jurídica, sino en consideraciones relacionadas con la percepción que se podría generar debido a la asignación salarial pretendida, lo que se traduce en motivos de inconveniencia.

Por tanto, como este tipo de objeciones escapa al control judicial, se rechazarán por improcedentes.

(...)

PROYECTOS DE ACUERDO QUE IMPLIQUEN IMPACTO FISCAL – Requisitos que deben satisfacer

Tesis: "(...) De las normas antes transcritas (artículos 7 de la Ley 819 de 2003, 52 del Decreto 714 de 1996, 67, literal d), del Acuerdo Distrital No. 741 de 2019 y el 20 del Decreto Distrital 438 de 2019. Anota relatoría), se advierte que los proyectos de acuerdo que impliquen impacto fiscal en las finanzas de Bogotá D.C. deben satisfacer los siguientes requisitos.

(i) Para *"las modificaciones a las plantas de personal y las asignaciones salariales de las entidades que conforman el Presupuesto Anual del Distrito Capital que impliquen incremento en los costos actuales, será requisito esencial y previo la obtención de un certificado de viabilidad presupuestal expedido por la Dirección Distrital de Presupuesto, en que se garantice la posibilidad de atender estas modificaciones"*; y la desatención de este ordenamiento *"(...) creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones."* (artículo 52, Decreto Distrital 714 de 1996).

(ii) En la exposición de motivos debe hacerse explícito el impacto fiscal que genera el proyecto de acuerdo (artículo 7, Ley 819 de 2003).

(iii) Debe contar con el análisis y aprobación respectivos de la Secretaría Distrital de Hacienda, en el que se analicen *"los aspectos de que trata, entre otras disposiciones, el artículo 7 de la Ley 819 de 2003"* (Artículo 20, Decreto Distrital 438 de 2019).

(...)

SECCIÓN PRIMERA

Como se observa, se formuló una motivación expresa sobre el impacto fiscal de la iniciativa de modificación y nivelación salarial de los empleos de la planta global de los cargos del Concejo de Bogotá D.C., sin embargo, es insuficiente para cumplir con las demás exigencias de ley.

Como se expuso, es necesario cumplir con otros requisitos para superar el análisis de impacto fiscal, entre ellos, el “*requisito esencial y previo la obtención de un certificado de viabilidad presupuestal expedido por la Dirección Distrital de Presupuesto, en que se garantice la posibilidad de atender estas modificaciones*”, que no se advierte en la parte considerativa del Proyecto de Acuerdo No. 373 de 2019.

(...)

En este orden de ideas, se advierte que el proyecto de acuerdo objetado no cuenta con el certificado de disponibilidad presupuestal correspondiente, expedido por la Dirección Distrital de Presupuesto.

Adicionalmente, el proyecto de acuerdo no tiene el análisis y aprobación de la Secretaría Distrital de Hacienda, en el que se analicen “*los aspectos de que trata, entre otras disposiciones, el artículo 7 de la Ley 819 de 2003*”.

(...)

De acuerdo con la comunicación anterior (oficio 2019EE219361 de 17 de diciembre de 2019 de la Secretaría Distrital de Hacienda. Anota relatoría), tampoco se cuenta con la aprobación de la Secretaría Distrital de Hacienda, razón por la cual tampoco se satisface este requisito.

Conforme lo expuesto, el Proyecto de Acuerdo No. 373 de 2019, artículo 2, no cumplió con las exigencias propias del análisis de impacto fiscal, razón por la cual se declararán fundadas las objeciones presentadas por la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. Esta conclusión, implica que debe excluirse del texto del artículo 1 del proyecto de acuerdo la expresión “*la Planta Global del Concejo de Bogotá, vinculados en Carrera Administrativa, de libre nombramiento y remoción*”. (...)

[Providencia de 6 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección “A” Exp. . 250002341000202000322-00, M.P. Dr. Luis Manuel Lasso Lozano](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad electoral / FALSEDAD – Como causal de nulidad electoral / ERROR ARITMÉTICO – Como causal de reclamación / FALSEDAD EN LOS REGISTROS ELECTORALES – Solo se podrá tildar de anómala aquella inconsistencia que carezca de justificación / PRINCIPIO DE LA EFICACIA DEL VOTO - Alcance

Problema jurídico: “*Determinar ¿es nula el Acta de Escrutinios formulario E26 de fecha 4 de noviembre de 2019 que declaró la elección de la Junta Administradora Local de la Localidad Cuarta de San Cristóbal en Bogotá al existir falsedad en los documentos electorales en la etapa de escrutinio y consolidación de resultados, en lo que respecta a la votación del señor (***)?*.”

Tesis. (...) Entonces se tiene que el numeral 11 del artículo 192 (del Decreto 2241/1986. Anota relatoría) señala que se puede formular como causal de reclamación lo siguiente: “*Cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinios se incurrió en error aritmético al sumar los votos consignados en ella*”, lo que implica que ante una equivocación en que pueden incurrir las personas encargadas de escrutar los votos, esto es, cuando alguno de los números que aparece en los formularios electorales no concuerda con la sumatoria de los datos parciales, el interesado podrá reclamar para poner en evidencia dicho error y dar a conocer si existe inconsistencias al sumar los votos de las diferentes opciones políticas, por lo que la jurisprudencia ha dicho que dar advertencia de ésta causal no demanda mayores esfuerzos.

Por otra parte, la causal de falsedad en los registros electorales requiere que el interesado compare los votos registrados a los candidatos en cada uno de los formularios que se manejan por parte de las autoridades electorales, y que en caso de detectar alguna inconsistencia la confirme o descarte, pues con esta causal se pretende demostrar que el número de votos plasmado en el formulario E-14 ha sido aumentado o disminuido sin ninguna justificación válida por la comisión escrutadora zonal, auxiliar o municipal, según el caso.

(...)

En los eventos de la falsedad ideológica donde en el formulario E-24 se aumentó o disminuyó sin justificación la votación que se registró inicialmente en el formulario E-14 para cualquiera de los participantes en una elección, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha impuesto la obligación al juez electoral de verificar dicha circunstancia en la zona, puesto y mesa en que presuntamente aconteció tal irregularidad conforme a lo que la parte actora estableció, entonces, solo se podrá tildar de anómala aquella inconsistencia que exista entre los formularios electorales - E-14 y E-24 - que carezca de justificación porque no tuvo origen en un recuento de votos o cualquier otra causa válida que pueda provocar la corrección de la votación. Así mismo, se debe referenciar que, en virtud del principio de eficacia del voto, cuando se demuestre que se configuró una falsedad, esta debe ser de gran incidencia en la votación para que pueda modificar la elección demandada.

Ahora bien, previo a iniciar el proceso de comparación documental, partiendo del escrito de contestación de la Registraduría Nacional del Estado Civil y de los pronunciamientos del H. Consejo de Estado, la Sala observa que los documentos electorales de mayor credibilidad y convicción son los formularios E-14 claveros, que gozan de cadena de custodia, es el que se introduce en el arca triclave y es la referencia para diligenciar el formulario E-24.

SECCIÓN PRIMERA

Así las cosas, los formularios electorales - E-14 y E-24 - deberían coincidir, sin embargo, en caso de que esto no suceda, debe darse mayor credibilidad al formulario E-14 claveros, siendo necesario estudiar el contenido de cada formulario E-14 Claveros y E24, y contrastarlos con el Acta General de Escrutinio de cada mesa en donde la parte demandante advirtió las irregularidades materia del presente litigio.

(...)

Por lo tanto, para el caso en concreto se tiene que tal y como aparece en el formulario E-26, el señor (***) fue electo como edil de la localidad de San Cristóbal con 1.389 votos, mientras que el demandante, señor (***), quedó en segundo lugar de elegibilidad dentro del partido con un total de 1.388 votos, pero, conforme lo probado, en realidad obtuvo 3 votos más que no le fueron registrados.

(...)

En efecto, toda vez que debe sumarse unos votos no reconocidos, se debe determinar la incidencia en el resultado de la votación, en los términos del artículo 287 de la Ley 1437 de 2011 que establece: *“Para garantizar el respeto de la voluntad legítima mayoritaria de los electores habrá lugar a declarar la nulidad de la elección por voto popular, cuando el juez establezca que las irregularidades en la votación o en los escrutinios son de tal incidencia que de practicarse nuevos escrutinios serían otros los elegidos.”*

Por tanto, sobre el principio de eficacia del voto, la Sala establece que la irregularidad aquí advertida tiene la virtualidad de alterar el resultado electoral, ya que *“si la alteración de un dato o la falsedad de un registro no modifican el resultado electoral, el intérprete debe dar plena validez a los votos de la mayoría y hacer eficaz la decisión de ésta”*, pero tal como sea demostrado, la mayoría de votos la obtuvo un candidato diferente al que finalmente obtuvo las credenciales como edil.

Lo anterior tiene su sustento en que, después de comparar estos resultados con los que se plasmaron en el Formulario E-26 que se demanda, se concluye que la falsedad en los registros electorales sí modifica el resultado de la elección, dado que el señor (***) quedará con 1.391 votos, mientras que el señor (***) quedará con 1.389 votos.

Así las cosas, la diferencia existente entre los formularios E-14 y E-24 incidieron en el proceso de elección del señor (***), y entonces, se debe declarar la nulidad de la elección de éste, a quien se le debe cancelar la credencial que le fuera entregada y en su lugar se declarará electo al señor (***), para el período 2020-2023. (...)

[Providencia de 13 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección “A” Exp. 2500023410002019-01103-00, M.P. Dr. Felipe Alirio Solarte Maya](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad electoral / CARGOS VACANTES DE CARRERA CON VACANCIA TEMPORAL DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN – Provisión / ENCARGO – Procedencia – Derecho preferencial al encargo / MOTIVACIÓN – Deber de motivación de los actos administrativos mediante los cuales se realizan nombramientos en provisionalidad

Problema Jurídico: *“Establecer si los actos administrativos de los que se persigue su nulitación se expidieron con falta motivación y con vulneración de lo dispuesto en el artículo 125 constitucional, el artículo 24 de la Ley 909 de 2004 y los artículos 82, 183, 185 y 216 del Decreto Ley No. 262 de 2000, toda vez que, el encargo está previsto como mecanismo preferente sobre el nombramiento provisional para la provisión transitoria de los empleos de carrera administrativa, y en esa medida se le impone al nominador que agote esa figura, antes que el nombramiento provisional”.*

Tesis: *“(...) Atendiendo lo anterior (transcripción de los artículos 185, 186, 187 y 216 del Decreto Ley 262 de 2000. A nota relatoria), la Sala observa que la Procuraduría General de la Nación puede realizar un nombramiento provisional para proveer empleos de carrera definitivamente vacantes, con personas no seleccionadas mediante el sistema de méritos, mientras se provee el empleo mediante concurso y también, para proveer empleos de carrera o de libre nombramiento y remoción temporalmente vacantes, mientras duren las situaciones administrativas o los movimientos de personal que generaron la vacancia temporal del empleo; que en caso de vacancia definitiva de un empleo de carrera el Procurador General podrá nombrar en encargo a empleados de carrera o en provisionalidad a cualquier persona que reúna los requisitos exigidos para su desempeño; efectuado el nombramiento en encargo o en provisionalidad, la convocatoria a concurso deberá hacerse dentro de los tres (3) meses siguientes a este nombramiento; que el nombramiento tendrá carácter provisional cuando se trate de proveer transitoriamente un empleo de carrera con personal no seleccionado mediante el sistema de mérito, aunque en el respectivo acto administrativo no se determine la clase de nombramiento de que se trata; los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos podrán ser provistos por encargo o en forma provisional por el tiempo que duren aquellas situaciones.*

Ahora bien, en el artículo 216 del **Decreto Ley 262 de 2000**, se estableció una condición para proveer vacantes en el mismo empleo dentro de la entidad siempre y cuando esté vigente la lista de elegibles, esto es que, el Procurador General de la Nación deberá utilizar dicha lista en estricto orden descendente.

SECCIÓN PRIMERA

En ese sentido, si bien existe la excepción a la regla de carrera que sería la provisionalidad, se analiza que el cargo cubierto a través de nombramiento provisional debía en un principio ser asignado a un funcionario inscrito en la carrera de la Procuraduría General de la Nación, cumpliendo los requisitos idóneos y particulares para el cargo, y una vez agotada esta opción, se podría acudir a nombramientos provisionales de personas externas a la carrera.

(...)

1) El **Decreto Ley 262 de 2000** estableció en el artículo 187 que los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos podrán ser provistos por las listas de elegibles consolidadas y vigentes, por encargo o en forma provisional por el tiempo que duren aquellas situaciones, lo que ocurrió en el presente asunto.

Por su parte, el artículo 216 del **Decreto Ley 262 de 2000** estableció como condición especial para cuando se presentan vacantes que, el nominador deberá utilizar las listas en estricto orden descendente, para proveer las vacantes que se presenten en el mismo empleo o en otros iguales, para los cuales se exijan los mismos requisitos.

(...)

Al respecto se tiene que en los artículos 186 y 187 del **Decreto Ley 262 de 2000**, se dispone sobre la procedencia del nombramiento en provisionalidad, estableciendo que cuando se trate de proveer transitoriamente un empleo de carrera con personal no seleccionado mediante el sistema de mérito y a su vez que la provisión de los empleos por vacancia temporal, en los que sus empleados de carrera se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos podrán ser provistos por encargo o en forma provisional por el tiempo que duren aquellas situaciones (...)

(...)

Bajo el anterior marco normativo (artículos 186 y 187 del Decreto Ley 262 de 2000. Anota relatoría) se tiene que el nombramiento en provisionalidad de funcionarios que no pertenecen a la carrera por el tiempo que dure dicha situación está permitido dentro de la Procuraduría, sin embargo, no opera a potestad del nominador, como quiera que el principio de mérito establecido en el artículo 125 constitucional y 216 del Decreto Ley 262 de 2000 también implica que el nominador para proveer esa vacante primordialmente deberá utilizar la lista de elegibles.

En caso de no existir esa lista de elegibles, el artículo 187 del **Decreto Ley 262 de 2000** dispone que las vacantes pueden suplirse mediante encargo a empleados de carrera o inclusive en provisionalidad a cualquier persona que reúna los requisitos exigidos para su desempeño.

(...)

Atendiendo lo anteriormente expuesto, se tiene las normas constitucionales y legales antes analizadas imponen a la Procuraduría General de la Nación el deber de proveer un cargo que se encuentre vacante bajo un orden consecuente, esto es: **i)** acudir a la lista de elegibles vigente existente; **ii)** encargar a un empleado de carrera y finalmente, **iii)** nombrar a un tercero provisionalmente que reúna los requisitos para su desempeño.

(...)

Conforme lo anterior, es evidente que por disposición normativa un empleo puede encontrarse vacante de forma temporal o definitiva y debe ser provisto igualmente de manera transitoria mediante un encargo o nombramiento provisional, teniendo en cuenta que la vacante no está asignada indefinidamente sino de forma temporal porque su finalidad es ser provista de manera definitiva en cumplimiento del artículo 125 constitucional.

En ese orden, es claro que la Procuraduría General de la Nación cuenta con una habilitación legal para proveer los cargos vacantes de carrera de forma transitoria con personal no seleccionado mediante un sistema de mérito, sin embargo, al existir una lista de elegibles vigente al momento de configurarse la vacante, debe acudir a ella para designar a una persona que se encuentre en ella, tal y como lo dispone el inciso 6 del artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000.

(...)

Bajo el anterior marco normativo se tiene que, los empleos de carrera vacantes temporalmente deberán ser provistos de forma provisional, por el tiempo que dure aquella situación administrativa, cuando no fuere posible hacer un encargo con los servidores de carrera.

(...)

Conforme lo anterior, y primando el mérito dentro de los Regímenes de Carrera Administrativa, es claro que el deber de las entidades antes de acudir a un nombramiento provisional de un tercero externo es proveer los cargos vacantes a través de la figura del encargo y en caso de que ninguno de los funcionarios de carrera cumpla con los requisitos referidos para el cargo, y referidos en el artículo 187 del Decreto Ley 262 de 2000, sí podrá acudir como última *ratio* al nombramiento provisional.

SECCIÓN PRIMERA

Ahora, en este punto es necesario precisar que la palabra *podrá* contenida en el artículo 185 del Decreto Ley 262 de 2000, no puede ser concebida como una potestad a elección de la entidad demandada, pues debe observar en armonía los principios que rigen la carrera administrativa, en la que prevaleciendo el mérito, no puede dar lugar a asignar a preferencia, capricho o voluntad de la Procuraduría acudir o no a su lista de elegibles o a los funcionarios de carrera que cumplan los requisitos para suplir las vacantes que se le presenten. Es decir, en ningún caso puede confundirse la palabra *podrá* con arbitrariedad, sino con la posibilidad de nombrar provisionalmente cuando su personal de carrera cumpla con los requisitos o existan razones del servicio que lo amerite, como posibilidad residual o de ultima ratio.

(...)

Bajo en anterior marco jurisprudencial (providencia del Consejo de Estado del 20 de mayo de 2020, Exp.: 110010325000201800605-00, C.P. Dr. César Palomino Cortés. Anota la relatoría), se tiene que, la figura del encargo además de ser una situación administrativa del servicio público, se constituye como un derecho mínimo laboral instituido en favor de los empleados de carrera en el régimen general, cuya prerrogativa tiende a garantizar aspectos básicos del sistema de mérito y de los principios de la función pública y como quiera que el derecho preferencial de encargo de los empleados de carrera, previsto en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, tiene como finalidad proteger el mérito y la función pública, y se ha erigido como una prerrogativa mínima; por lo que no es posible aceptar que los sistemas especiales de carrera desconozcan, inobserven y no se compadezcan con los logros y derechos mínimos alcanzados por los trabajadores que fueron positivizados en el sistema general de carrera, pues una interpretación en contrario, implicaría connotar al régimen específico como laboralmente regresivo, y por ende contrario a los fines del estado social y a los derechos de arraigo constitucional.

(...)

En el presente asunto, la Sala advierte que, se desconocieron los principios de la carrera administrativa y puntualmente el de mérito, pues la entidad demandada debió proveer el cargo cuestionado: **i)** acudiendo a la lista de elegibles que se encontraba vigente, de no ser así, **ii)** acudir a sus propios funcionarios para los cargos vacantes bajo la figura de encargo, y finalmente **iii)** proceder a realizar un nombramiento provisional, sin embargo, la entidad desconoció estos presupuestos, reconociendo incluso que si existían funcionarios de carrera administrativa que a fecha de 27 de agosto de 2020 reunían los requisitos para ser designados en el cargo de Asesor, Código 1AS, Grado 21 del Despacho del Procurador General de la Nación.

Así las cosas, en el asunto que ocupa la atención de la Sala se observa que para el momento de la expedición del acto demandado no existían listas de elegibles vigentes; pero, sí existían funcionarios de carrera que cumplían con los requisitos para ser designados por encargo en el cargo de Asesor, Código 1AS, Grado 21 del Despacho del Procurador General de la Nación, para la fecha del nombramiento cuestionado, esto es el **27 de agosto de 2020**.

(...)

Atendiendo lo anteriormente expuesto al establecerse el deber de motivación de los actos administrativos mediante los cuales se realizan los nombramientos en provisionalidad, se ajustan a derecho, en primer lugar, porque deben justificarse las razones por las cuales se recurre a la excepción para proveer el cargo de carrera pública, y en segundo lugar, si bien la vinculación en provisionalidad es transitoria, la estabilidad laboral de un funcionario que ocupa un cargo de carrera administrativa no se reduce por el hecho de que lo haga en provisionalidad, debiéndose motivar (...)"

[Providencia de 20 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección "B" Exp. 25000-23-41-000-2020-00634-00, M.P. Dr. Oscar Armando Dimaté Cárdenas](#)

RECURSO DE INSISTENCIA / RESERVA AL DERECHO DE PETICIÓN – No es posible establecer excepciones o reservas al derecho de petición para obtener información a través de normas que no tengan carácter constitucional o legal / DIRECTIVA PRESIDENCIAL 7 DE 2005 – Cuando se requiere información de carácter general, relacionada con el trámite llevado a cabo por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores frente a lo dispuesto por la directiva 07 en el tema de extradiciones, no se encuentra enmarcada de manera legal como un asunto de reserva

Problema jurídico: *Determinar si los documentos solicitados gozan de reserva legal y, en consecuencia, si es o no viable acceder a la solicitud elevada por el recurrente.*

Extracto: "(...) De conformidad con lo establecido en el artículo 25 de la Ley 1437 del 2011 (CPACA), la limitación a la obtención de ciertos documentos que se encuentran en la base de datos de las entidades públicas, debe ser motivada por la administración y las autoridades con indicación precisa de las disposiciones legales y constitucionales que fundamentan la respuesta nugatoria, por lo cual, no es suficiente con manifestar simplemente que la información requerida por un peticionario se encuentra amparada por reserva legal y es confidencial sin señalar el sustento normativo de esta dado que, la omisión vulnera injustificadamente, el ejercicio del derecho fundamental de petición.

SECCIÓN PRIMERA

(...)

Lo anterior significa que no es posible establecer excepciones o reservas al derecho de petición para obtener información a través de normas que no tengan carácter constitucional o legal, como por ejemplo, por medio de decretos reglamentarios u otro tipo de normas de rango inferior, y mucho menos es posible consagrarlas mediante convenio entre particulares o por medio de cláusulas o estipulaciones contractuales, por la sencilla pero suficiente razón de que tal hipótesis no se encuentra prevista o autorizada por el constituyente ni por el legislador. (...)

d) Seguidamente, se pone de presente que la información solicitada tiene relación con la Directiva Presidencial 7 de 2005, por medio de la cual se establecieron las actuaciones que deben seguir las diferentes entidades gubernamentales que intervienen en el trámite de extradición (...)

(...)

Bajo el anterior contexto, para la Sala es claro que la información solicitada no involucra “datos sensibles” que deben ser protegidos con reserva, pues lo que busca el solicitante es que se le informe el trámite llevado a cabo por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores frente a lo dispuesto por la Directiva 07, en el tema de extradiciones.

Así las cosas, no se advierte que dicha solicitud menoscabe la intimidad de las personas mencionadas en el numeral 1.1 de la misma, pues la información que se requiere es de carácter general y no se encuentra enmarcada de manera legal como un asunto de reserva.

(...)

Dicho lo anterior, se observa que lo establecido en la mencionada norma (artículo 24 de la Ley 1755 de 2015, numeral 3. Anota relatoría), versa sobre el contenido de la **información que pueda involucrar derechos referentes a la privacidad e intimidad de las personas**, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y **demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas**, lo cual no es aplicable al caso concreto, pues lo pretendido por el señor (***), no va más allá de una simple solicitud de información sobre un trámite respecto a las garantías ofrecidas por el estado a las personas objeto de extradición y al protocolo utilizado al momento de juzgar a un ciudadano Colombiano. (...)

[Providencia de 21 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección “B” Exp. 25000234100020210017500, M.P. Dr. Oscar Armando Dimaté Cárdenas](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad electoral / EMPLEO PÚBLICO – Concepto / ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CUNDINAMARCA – Funciones del secretario general / EQUIVALENCIA – Entre estudios y experiencia – Para que sean procedentes, válidos y aplicables se requiere, necesariamente, que previa y expresamente se hayan establecido en el manual específico de funciones y requisitos o en un acto administrativo separado de acuerdo con la jerarquía, las funciones, las competencias y las responsabilidades de cada empleo / NULIDAD ELECTORAL – A través de éste medio de control, no es jurídicamente procedente solicitar restablecimiento alguno

Problema jurídico: “Determinar **a)** Si la demandada (***) no cumplió los requisitos mínimos para participar en la elección del cargo como secretaria general de la Asamblea Departamental de Cundinamarca ya que, según la parte actora, no acreditó el requisito de estudios académicos de especialización afines al cargo para el cual fue electa toda vez que presentó una especialización en derecho de familia la cual no se encuentra relacionada con ninguna de las funciones del cargo de secretaria general de la Asamblea. **b)** Si en la elección de secretaria general realizada por la Asamblea de Cundinamarca el 30 de junio de 2020 se violaron los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad y los criterios de mérito para su selección ya que, a juicio del demandante en los términos de referencia no se indicó explícitamente que se haría la homologación del título de educación superior requerido por experiencia laboral o por otro título de especialización distinto a las áreas afines al cargo, y que por lo tanto cualquier ciudadano que cumpliendo con la totalidad de los requisitos requeridos por la convocatoria pública, excepto con el título de especialización afín, no tuvo la posibilidad de presentarse como candidato por el hecho de que esta homologación no se expuso explícitamente en los términos de referencia.”

Tesis: “(...) 6) Ahora bien, sobre la base de que según lo expresa e inequívocamente preceptuado en el artículo 122 constitucional y lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 909 de 2004 en el sector público el concepto de “empleo público” se define como la asignación permanente de funciones, tareas y responsabilidades a una persona para la satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado (...)

(...)

En otros términos, las funciones asignadas al secretario general de la asamblea departamental no versan ni tienen vínculo central, puntual ni determinante con el derecho de familia, la infancia y la adolescencia, por lo cual debe concluirse que la

SECCIÓN PRIMERA

referida especialización académica en derecho de familia no es “afín” al cargo objeto de provisión a través de la convocatoria pública que se comenta provisión.

(...)

9) De lo anotado es claro que las funciones asignadas al secretario general de la Asamblea Departamental de Cundinamarca hacen referencia a que este ejerce como representante legal y ordenador del gasto de la Corporación, tiene a cargo la dirección administrativa y financiera de citada corporación así como de la oficina jurídica, y ejerce funciones secretariales propiamente dichas, aspectos que nada tienen con la aplicación específica de derecho de familia, infancia y adolescencia que, es el objeto de estudio y formación en el referido programa de especialización en derecho de familia realizado por la elegida en el cargo, la señora (***), por consiguiente se puede concluir, fundadamente, que la dicha especialización académica no es afín al cargo de secretario general, además, porque está dirigida al desempeño en los cargos de magistrado de familia, juez de familia, juez de infancia y adolescencia, defensor, comisario de familia y conciliador así como en la labor de litigante, consultor y asesor jurídico en derecho de familia como lo definió la propia universidad que lo ofrece a la comunidad educativa.

(...)

11) En ese contexto es claro entonces que la especialización en derecho de familia aportada por la demandada en la convocatoria no es afín al cargo de secretario general de la Asamblea Departamental para el cual aspiró, motivo suficiente para declarar la nulidad del acto acusado por cuanto de conformidad con lo expresa puntualmente dispuesto de antemano y modo general para todos los interesados y aspirantes en el artículo 5 de la Resolución número 023 de 18 de mayo de 2020 “por la cual se abre la convocatoria pública para la elección del cargo de secretario (a) general de la honorable Asamblea Departamental de Cundinamarca para el periodo comprendido del 1 de julio de 2020 al 31 de diciembre de 2021”, en concordancia artículo 45 del “reglamento interno de la Asamblea de Cundinamarca” para participar en la convocatoria pública de elección de secretario general de la asamblea se requería acreditar, entre otros aspectos, acreditar tener “especialización afín al cargo”, y el artículo 6 *ibidem* en consonancia con el artículo 46 del “reglamento interno de la Asamblea de Cundinamarca” determinaron igualmente de antemano como causal de inadmisión o exclusión de la convocatoria el hecho de “no acreditar los requisitos mínimos de estudio” y experiencia requeridos para el cargo.

(...)

d) En consecuencia, para que sean procedentes, válidas y aplicables las equivalencias entre los requisitos de estudios de especialización y experiencia en un empleo del nivel directivo, como es el caso del secretario general de la Asamblea Departamental de Cundinamarca se requiere, necesariamente, que previa y expresamente las autoridades territoriales competentes *las hayan establecido en el manual específico de funciones y de requisitos o en acto administrativo separado* de acuerdo con la jerarquía, las funciones, las competencias y las responsabilidades de cada empleo.

e) Sin embargo, en este caso concreto ni en la Ordenanza número 0019 de 30 de noviembre de 2016 emitida por la Asamblea de Cundinamarca “Por medio de la cual se crea la nomenclatura, la escala de remuneración de los empleados, la planta de empleados públicos administrativos y se determina su remuneración y perfiles de los cargos de la Asamblea Departamental de Cundinamarca y se dictan otras disposiciones”, ni en la Resolución número 040 de 12 de diciembre de 2016 expedida por la asamblea departamental “por el cual se adopta el manual específico de funciones y de competencias aborales para los empleos de la planta de personal de la Asamblea del Departamento de Cundinamarca”, ni en el “reglamento interno de la Asamblea de Cundinamarca”, ni en la Resolución número 023 de 18 de mayo de 2020 emitida también por la Asamblea “por la cual se abre la convocatoria pública para la elección del cargo de secretario (a) general de la honorable Asamblea Departamental de Cundinamarca para el periodo comprendido del 1 de julio de 2020 al 31 de diciembre de 2021” se estableció equivalencia alguna entre estudios de especialización y experiencia para el cargo de secretario general, por tanto esa figura jurídica no se puede aplicar en este caso concreto.

13) En ese marco fáctico y normativo se encuentra acreditado que la especialización de derecho de familia no es afín al cargo de secretario general y que la figura jurídica de la equivalencia de estudio de especialización por experiencia no es aplicable ya que esta no fue incluida en el manual de funciones y requisitos de la Asamblea de Cundinamarca para el cargo impugnado ni en acto administrativo separado, por ende, es claro que la demandada no cumplió con los requisitos mínimos para participar en la convocatoria y menos para ser elegida en el empleo objeto de convocatoria pública para su provisión en tanto que no acreditó una especialización afín al cargo, motivo este por el cual los reproches de nulidad formulados con la demanda están llamados a prosperar por lo que se impone anular el acto administrativo demandado.

(...)

Respecto de la pretensión tercera de la demanda en la que se solicita se ordene a la Asamblea Departamental de Cundinamarca la repetición de la elección del secretario general con sujeción a los requisitos establecidos en su reglamento interno para admitir y seleccionar los postulantes debe ser denegada, debido a que escapa al contenido y alcance del medio

SECCIÓN PRIMERA

de control jurisdiccional de nulidad electoral pues, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 tiene como propósito la declaración de nulidad de una elección o un nombramiento con el fin único de restablecer el orden jurídico objetivo, sin interés particular, huelga decir, a través del medio de control electoral no es jurídicamente procedente solicitar restablecimiento alguno (...)

[Providencia de 29 de abril de 2021. Sección Primera Subsección "B" Exp. 250002341000202000389-00, M.P. Dr. Fredy Ibarra Martínez](#)

MEDIO DE CONTROL – Protección de derechos e intereses colectivos /DERECHO AL GOCE DE UN AMBIENTE SANO – Alcance – Vulneración por acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desperdicios / DERECHO E INTERÉS COLECTIVO A LA EXISTENCIA DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y EL MANEJO Y APROVECHAMIENTO RACIONAL DE LOS RECURSOS NATURALES PARA GARANTIZAR SU DESARROLLO SOSTENIBLE, SU CONSERVACIÓN, RESTAURACIÓN O SUSTITUCIÓN, LA CONSERVACIÓN DE LAS ESPECIES ANIMALES Y VEGETALES – Vulneración / DERECHO AL GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO Y LA UTILIZACIÓN Y DEFENSA DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO – Definición de espacio público / DERECHO A LA SEGURIDAD Y SALUBRIDAD PÚBLICAS – Contenido y alcances / INCENTIVO ECONÓMICO – Improcedencia en acciones populares

Problema jurídico: *“Determinar si la acumulación de basuras, residuos sólidos y escombros en el lote referido en los hechos del demanda vulnera los derechos colectivos al goce de un ambiente sano de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias, la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, la conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente; el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; y la seguridad y salubridad pública”.*

Tesis: “(...)1) En relación con el derecho colectivo relativo al goce de un ambiente sano (...)

(...)

Así las cosas, este derecho colectivo implica para el Estado y la totalidad de las entidades u organismos que lo conforman no solo un deber de vigilancia y abstinencia, sino que, al propio tiempo, supone la necesidad de la adopción de medidas de índole positiva que permitan evitar o resarcir en el corto plazo todo tipo de daños ecológicos que se presenten en el marco ambiental.

(...)

De tal manera que es evidente que la acumulación descontrolada a campo abierto en un lugar que no está destinado ni permitido para la recolección, acumulación o reciclaje de basuras y escombros vulnera el derecho colectivo al goce de un ambiente sano de los residentes del sector pues tal y como lo preceptúa el literal l) del artículo 8 del Decreto Ley 2811 de 1974 *“Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente”*, se consideran factores que deterioran el ambiente, entre otros, la acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desperdicios.

De igual manera el artículo 1 del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y Protección del Medio Ambiente preceptúa que el ambiente es un patrimonio común, y que tanto el Estado como los particulares deben participar en su preservación y manejo debido a que son de utilidad pública e interés social.

(...)

En ese contexto se puede concluir que el particular propietario del inmueble y la Alcaldía Mayor de Bogotá DC y en el caso concreto la Unidad Administrativa Especial de servicios Públicos de la Alcaldía Mayor de Bogotá (UAESP) quien recae la obligación legal de la prestación, coordinación, supervisión y control de los servicios de recolección, transporte, disposición final, reciclaje y aprovechamiento de residuos sólidos, la limpieza de las vías y áreas públicas del Distrito de Bogotá han incumplido con sus deberes legales para la conservación, mantenimiento, limpieza, disposición de residuos y basuras que ha afectado el derecho colectivo del goce de un ambiente sano, por lo tanto es procedente ordenar tanto al particular dueño del predio como a las autoridades públicas realizar las gestiones administrativas inmediatas para que cese la vulneración del derecho colectivo al goce de un ambiente sano y realicen la limpieza, encerramiento del predio, recolección de los escombros y basuras del lugar y los depositen en un lugar controlado y dispuesto para tal fin lo anterior de acuerdo con las competencias establecidas en la constitución y en la Ley.

(...)

SECCIÓN PRIMERA

2) Ahora bien, acerca del derecho e interés colectivo a la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional *de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, la conservación de las especies animales y vegetales su consagración y naturaleza jurídica (...)*

(...)

En este contexto no se observa que con relación a este derecho colectivo exista vulneración o amenaza alguna por cuanto en el expediente no existe prueba alguna que permita determinar que con ocasión de la disposición de escombros y basuras en el lote de terreno objeto de la presente acción se estén amenazando áreas ecológicas o ecosistemas donde exista variedad de especies vegetales y animales que se les deba brindar una especial protección con el fin de evitar que aquellas se vean afectadas.

3) El *derecho e interés colectivo al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público (...)*

(...)

Como se observa, el espacio público comprende la totalidad de bienes que trascienden por su sola naturaleza los intereses individuales, al estar dirigidos los mismos a la satisfacción de necesidades de la comunidad en general. Comprende no solo los bienes de uso público, sino también en los términos del artículo 63 constitucional los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la nación y los demás bienes que determine la ley.

En ese contexto para la Sala es claro que en el presente asunto el derecho colectivo al goce del espacio público está siendo afectado de manera directa por la disposición de escombros y basuras en el sector pues, tal como lo indican los informes rendidos por la Alcaldía Local de Rafael Uribe Uribe y el Departamento Administrativo de Espacio Público (fls. 154 a 159 y 541 a 544 cdno no. 2) la acumulación descontrolada de estos residuos no solo se realiza dentro del predio perteneciente a la Sociedad Ladrillera Los Molinos del Sur Ltda sino que, se desborda por el andén como se visualiza en los registros fotográficos anexos a los informes, razón por la cual debe ampararse el presente derecho colectivo ordenando para ello la Alcaldía Mayor de Bogotá DC en coordinación con Departamento Administrativo de Espacio Público y a la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos de la Alcaldía Mayor de Bogotá (UAESP) adopten las medidas necesarias para su recuperación, cuidado y conservación.

4) Por último, respecto del *derecho e interés colectivo a la seguridad y salubridad pública (...)*

(...)

De los apartes jurisprudenciales transcritos (sentencia del Consejo de Estado del 13 de mayo de 2004. Exp. 25000232500020020278801(AP). C.P. Dr. German Rodríguez Villamizar. Anota relatoría) debe entenderse este precepto, en relación con la salubridad pública, como la protección del derecho a la salud de la comunidad dirigida a evitar la alteración del orden público como consecuencia de que se presenten situaciones calamidad pública o, en general, evitar o conjurar alteraciones que afecten o pongan en riesgo las condiciones de salud de una determinada colectividad y, con relación a la seguridad, como la prevención de delitos y contravenciones que afecten la vida en sociedad, lo mismo que, la prevención y superación de situaciones que atenten o pongan en peligro la integridad de las miembros de la comunidad.

Con relación a este preciso derecho colectivo la Sala advierte con base a las pruebas aportadas en el expediente que la disposición de material de escombros y arrojo de basuras en el sector trae como consecuencia la proliferación de roedores trayendo con esto enfermedades que pueden afectar a la comunidad colindante con el predio, de tal manera que se está amenazando el derecho colectivo a la seguridad y salubridad pública y se hace necesario que la administración distrital realice acciones necesarias con el fin de hacer cesar esta situación y de esta manera evitar la posible vulneración del mencionada derecho colectivo.

(...)

5. Incentivo económico

(...)

De acuerdo con el anterior precedente jurisprudencial (sentencia del Consejo de Estado del 3 de septiembre de 2013, Exp.: 17001-33-31001-2009-01566-01(AP), C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Anota relatoría), el cual comparte y en consecuencia aplica esta Sala, la expectativa de obtener el derecho al reconocimiento de un incentivo económico por la prosperidad de la acción popular estaba contenido en unas normas de carácter sustantivo que hoy han perdido vigencia, razón por la que no hay lugar a su reconocimiento.

De igual manera, este preciso aspecto se ve corroborado con la sentencia C-630 de 2011 en la que se declaró exequible el artículo 1 de la Ley 1425 de 2010, por la cual se derogaron los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998, providencia que, por su naturaleza jurídica, a términos de lo previsto en los artículos 243 constitucional, y 46 y 48 de la Ley 270 de 1996 hizo tránsito a cosa juzgada constitucional con efectos erga omnes.

SECCIÓN PRIMERA

En ese entendimiento resulta claro que la figura del incentivo económico desapareció del ordenamiento jurídico con la entrada en vigencia de la ley 1425 de 2010 incluso respecto de las demandas que fueron presentadas antes de la entrada en vigencia de dicha norma, por cuanto, como se dejó dicho los mandatos allí contenidos resultaron de aplicación inmediata y derogaron todos los mandatos normativos que le resultaban contrarios contenidos tanto en la ley 472 de 1998 como en el Código Civil. (...)

[Providencia de 21 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección "B" Exp. 25000-23-24-000-2011-00247-01, M.P. Dr. Fredy Ibarra Martínez](#)

MEDIO DE CONTROL – Ejecutivo – Acción de grupo / FACTOR DE CONEXIDAD – En materia de distribución de competencia – El desplazamiento por conexidad implica un traslado de competencia territorial, por materia o por cuantía / PROCESO EJECUTIVO – Finalidad / TÍTULO EJECUTIVO – Requisitos de forma y fondo / HONORARIOS DE AUXILIARES DE LA JUSTICIA – Potestad facultativa del juez para fijarlos – Procedencia de la acción ejecutiva para su cobro / FONDO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS – Es el encargado de financiar las acciones populares o de grupo, la consecución de pruebas y los demás gastos en que se pueda incurrir / AMPARO DE POBREZA – Es responsabilidad de la Defensoría del Pueblo por intermedio del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, correr con los gastos de los peritazgos en los casos de amparo de pobreza

Problema jurídico: *“Determinar si el título ejecutivo, consistente en la providencia judicial que reconoció unos honorarios más los intereses moratorios causados a favor del perito (***) (Auto del 28 de octubre de 2014), le era exigible a la Defensoría del Pueblo o si corresponde dicha decisión a un error judicial por extralimitación en las facultades del Juez como lo propone el apelante, esto es, que no era posible el ordenar continuar o seguir adelante la ejecución.”*

Tesis: *“(…) Por su parte, los artículos 104 numeral 6, 297 a 299 de la Ley en cita hacen referencia a los títulos ejecutivos y a ciertos criterios de procedimiento cuando se trata de ejecución de títulos derivados de contratos y de condenas impuestas en sentencia o conciliación por esta jurisdicción sin que se hayan cumplido, “el juez o magistrado competente, según el factor de conexidad, librará mandamiento ejecutivo según las reglas previstas en el Código General del Proceso para la ejecución de providencias, previa solicitud del acreedor. (...)”, aplicables por remisión expresa del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. (Subrayado de la Sala).*

(...)

En efecto, la conexidad encuentra su principal razón de ser en el principio de la economía procesal, el cual consiste en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia y con el menor desgaste técnico y económico de los sujetos procesales, lo que a su vez contribuye a la celeridad en la solución de los litigios, es decir, se imparte justicia de manera pronta y cumplida.

Su fundamento es facilitar la solución de la litis:

“[...] utilizando el material acumulado, y satisfacer exigencias de carácter práctico y de economía procesal. De allí que mediante su aplicación por causa de hallarse vinculadas con el objeto principal de la litis, son llevadas a conocimiento del mismo juez cuestiones que en atención a su monto o naturaleza pudieran ser de la competencia de otros jueces. Y ha de entenderse por cuestiones conexas no sólo las incidentales dentro del proceso principal, sino asimismo- las añejas o estrechamente relacionadas con el proceso que primero ha tenido existencia o que son su consecuencia [...]”

La doctrina también señala que este criterio o factor de competencia significa un rompimiento de los demás criterios objetivos en la medida en que la competencia que correspondería a un juez por razón del territorio, de la materia o de la cuantía, se traslada a otro por la incidencia de motivos especiales.

Así, esta competencia por conexión o “forum conexitatis” “[...] opera en razón del vínculo entre dos o más procesos o pretensiones, cada uno de los cuales estaría confiado a diverso juez, cuando el régimen de la competencia permite que se solucionen todos por uno mismo. El desplazamiento por conexidad implica un traslado de competencia territorial, por materia, o por cuantía [...]”

(...)

3.4.2. El marco jurídico establecido para los Procesos Ejecutivos y los requisitos del Título Ejecutivo

(...)

Así entonces, el título ejecutivo debe demostrar la existencia de una prestación en beneficio de una persona, es decir, que el obligado debe observar en favor de su acreedor una conducta de dar, de hacer o de no hacer y esa obligación debe ser expresa, clara y exigible, requisitos que ha de reunir todo título ejecutivo, no importa su origen.

SECCIÓN PRIMERA

Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado (en providencias del Consejo de Estado del 4 de mayo de 2002, Exp. 15679 y del 30 de marzo de 2006, Exp. 30086. Anota relatoría) ha señalado que los títulos ejecutivos deben gozar de ciertas condiciones esenciales, unas formales y otras sustanciales. Las primeras se refieren a que la obligación debe constar: i) en documentos auténticos que provengan del deudor o de su causante y que constituyan plena prueba contra él, o ii) en providencias emanadas de autoridades competentes que tengan fuerza ejecutiva, conforme a la ley, como, por ejemplo, las sentencias de condena y otro tipo de providencias judiciales que impongan obligaciones, verbigracia, aquellas que fijan honorarios a los auxiliares de la justicia, las que aprueban la liquidación de costas, etc. Las condiciones sustanciales, por su parte, se traducen en que las obligaciones que se acrediten a favor del ejecutante o de su causante y a cargo del ejecutado o de su causante sean claras, expresas y exigibles.

(...)

3.4.3. Potestad facultativa de juez para fijar honorarios de Auxiliares de la Justicia y la procedencia de la acción ejecutiva para su cobro

(...)

Así, pues, la Sala ha considerado que el juez de ejecución debe analizar, al momento de dictar sentencia, la existencia de dos tipos de derechos: i) en el evento de proposición de excepciones, el juez estudia la existencia y titularidad del derecho que se pretende ejecutar y ii) aún en la ausencia de un ataque directo al derecho que se pretende ejecutar, el juez de la ejecución debe tener certeza sobre los requisitos de existencia del título, de tal manera que no exista equívoco acerca de que se trate de una obligación clara, expresa y exigible, que permita el cumplimiento del derecho mediante la coacción del Estado.

Ahora, es de anotar que no existe en el ordenamiento procesal norma alguna que impida que el Juez de conocimiento fije los honorarios de la pericia que un Auxiliar de la Justicia haya rendido en derecho dentro de un proceso judicial o que el hacerlo implique una violación al principio de congruencia exigido en las providencias judiciales, porque el fundamento de la declaratoria es el resultado de los hechos demostrados en el debate procesal, situación que le da al juez la certeza necesaria para proferir un fallo que obedezca a la realidad probatoria. (...)

(...)

El mecanismo de defensa judicial con el cual se concreta la posibilidad de acudir a la jurisdicción ordinaria en su especialidad administrativa para reclamar los honorarios ocasionados por su labor como Auxiliar de la Justicia, se encuentra dispuesto en el artículo 221 de la Ley 1437 de 2011, así mismo lo indican los artículos 363 y 364 del Código General del Proceso, teniendo básicamente que el Auxiliar de la Justicia está facultado para que a través de demanda ejecutiva, presentada ante el juez del proceso primigenio reclame el pago de los honorarios que se fijan en el curso del mismo.

(...)

Dicho todo lo anterior, es claro que existe la potestad para el Juez de conocimiento de fijar los honorarios de los Auxiliares de la Justicia que intervengan en un proceso, posterior a su nombramiento, aceptación de la designación y presentación de la pericia solicitada, así mismo, la procedencia de que dicho Auxiliar ante la falta de pago de los honorarios fijados, pueda dar inicio a un proceso ejecutivo para su cobro, y no quedar en una situación indefinida para ejercer la oportunidad de reclamar los honorarios a los que tiene derecho por el concepto rendido como Auxiliar de la Justicia, porque lo cierto es que cumplió con la labor encomendada dentro del proceso en el que se designó como perito.

(...)

Es claro que, al haberse concedido el amparo de pobreza, es responsabilidad de la Defensoría del Pueblo por intermedio del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, correr con los gastos del peritaje solicitado conforme al literal c) del artículo 71 y el artículo 16 de la Ley 472 de 1998, contrario a lo que manifiesta la parte accionada, por lo tanto, no es de recibo el argumento expuesto por la apoderada de la Defensoría del Pueblo, al manifestar que no es la llamada a cancelar la suma insatisfecha ordenada mediante auto de fecha 28 de octubre de 2014, pues está claro que dentro de sus funciones es el Fondo quien está llamada a cancelar dicha suma de dinero.

(...)

(...) la ley no otorga la facultad de decidir si es pertinente o no la financiación a la Defensoría del Pueblo a través del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivo sino que a través del artículo 16 de la ley 472 de 1998 establece que una vez decretado el amparo de pobreza, será el Fondo el encargado de asumir el costo del peritaje.(...)"

[Providencia de 13 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección "B" Exp. 11-001-3331-003-2011-00095-03, M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón](#)

SECCIÓN PRIMERA

MEDIO DE CONTROL – Protección de los derechos e intereses colectivos / DERECHO COLECTIVO A LA REALIZACIÓN DE LAS CONSTRUCCIONES, EDIFICACIONES Y DESARROLLOS URBANOS RESPETANDO LAS DISPOSICIONES JURÍDICAS – Concepto – Alcance / LICENCIAS DE CONSTRUCCIÓN, RECONOCIMIENTO DE EDIFICACIONES Y SANCIONES POR LA CONFIGURACIÓN DE INFRACCIONES URBANÍSTICAS – Régimen jurídico establecido para su trámite – Precedentes jurisprudenciales

Problema jurídico: “Determinar si se vulneró el derecho colectivo a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes y si tal vulneración es o no imputable al Municipio de Fusagasugá, y en consecuencia determinar si hay lugar a revocar, modificar o confirmar la decisión de primera instancia proferida”.

Tesis: “(...) **3.4.1. La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas como derecho colectivo protegido**

(...)

De este modo, es claro que se trata de un derecho colectivo que si bien parte del respeto por las normas de urbanismo y territoriales de cada zona, también comprende una función social y ecológica, de protección del espacio público, patrimonio público, la calidad de vida de los habitantes, el respeto de los derechos ajenos y el acatamiento a la ley.

3.4.2 Régimen jurídico establecido para el trámite de licencias de construcción, reconocimiento de edificaciones y sanciones por la configuración de infracciones urbanísticas

En ese contexto, la Sala considera necesario indicar sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca han referido que la actividad constructora y de enajenación de viviendas, se encuentra sujeta a riguroso control, inspección y vigilancia, particularmente por los derechos que son connaturales e interdependientes de la vivienda digna, tales como la vida, integridad física, seguridad personal, salud y propiedad (...)

(...)

De la lectura de las disposiciones normativas (artículos 103, 104 de la Ley 388 de 1997, modificados por los artículos 1 y 2 de la Ley 810 de 2003, 12 del Decreto 011 de 2011, 2.2.6.1.1.7., 2.2.6.4.1.1., 2.2.6.4.2.2., 2.2.6.4.2.4, y 2.2.6.4.2.5. del Decreto 077 de 2015. Anota relatoría), es claro que tanto el legislador como la administración dispusieron expresamente que la competencia para imponer sanciones cuando se configure una infracción urbanística, entre ellas la construcción y parcelación si la correspondiente licencia, está en cabeza del ente territorial, por lo que el municipio de Fusagasugá y sus dependencias, tiene la facultad de iniciar, investigar, si los accionantes o cualquier persona natural o jurídica, hubiesen cometido algún tipo de contravención y de ser así, en respeto al debido proceso, se ordene lo que en derecho corresponda, bien se la imposición de una multa o la demolición de las estructuras realizadas.

Y de igual manera, se precisó con toda claridad el trámite que debían seguir quienes tengan como objetivo lograr el reconocimiento de las construcciones que se hubiesen ejecutado sin la licencia pertinente, por ende, los actores populares, deben regirse bajo estos parámetros para obtener la legalización que pretende.

(...)

En ese orden de ideas, no le asiste la razón al recurrente al indicar que la consecuencia de la presunta caducidad sancionatoria que operó en contra del demandando, es la legalización de las construcciones realizadas en el predio objeto en debate, por cuanto, como lo dejó claro el quo en su fallo, para dicho propósito todos y cada uno de los habitantes del predio Granja Porcina Balkanes, de manera individual, debían ceñirse al trámite de reconocimiento de existencia de edificaciones contenido en el decreto expedido por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, aportando: i) lo formulario único nacional; ii) el levantamiento arquitectónico de la construcción; iii) peritaje técnico y iv) declaración de la antigüedad de la construcción.

Por lo anterior, debe aclararse también que la caducidad de la facultad sancionatoria enervada por el actor popular, debió alegarse a través de otro medio de control distinto al propuesto, en el cual se discutiera en sí la legalidad del acto administrativo que impuso multa u ordenara la demolición, solicitando su nulidad por el cargo de la pérdida de competencia y a título de restablecimiento de derecho, se declarara que no había lugar a la multa o la demolición. (...)

[Providencia de 27 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección “B” Exp. 253073333002 2018 00029 01, M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón](#)

SECCIÓN PRIMERA

RECURSO DE INSISTENCIA / REPORTES DE NÓMINA – Tienen reserva legal / INFORMACIÓN LABORAL Y FINANCIERA – Derecho a la privacidad frente al derecho a recibir alimentos

Problema jurídico: “Determinar si los documentos solicitados gozan de reserva legal y, en consecuencia, si es viable acceder a la solicitud elevada por el recurrente”.

Tesis: “(...) En esa medida, *prima facie* se encontraría acreditado que los registros personales que obren en los archivos de una entidad pública o privada, como lo son los reportes de nómina, están amparados por el velo de prohibición de la reserva como lo enunció la entidad, sin embargo, la Sala estima que en asuntos como el que nos ocupa, debe efectuarse un juicio de ponderación de derechos, como quiera que la reserva establecida es válida y legal, pero es preciso establecer si quien solicita la información representa un interés legítimo para el acceso a la misma, a fin de determinar si es viable la entrega de los documentos en la medida en que dicha prerrogativa le permita al peticionario el ejercicio de las acciones tendientes a la protección de diferentes bienes jurídicos superiores.

Así las cosas, se advierte en el asunto un conflicto entre el derecho que le asiste al señor (***) a la privacidad de la información laboral y financiera que reposa en los archivos de ECOPETROL y el derecho que le asiste a su hijo (***) a recibir alimentos de su padre, en los términos del acta de conciliación número 2000-444.

Por tanto, no debe perderse de vista, que el accionante actúa en calidad de hijo del titular de la información, quien suscribió acta de conciliación número 2000-444, en donde se concertó que debía cancelar la suma del veinte por ciento (20%) de las mesadas pensionales, mesadas adicionales de junio y diciembre; cuyo cumplimiento resulta imposible de verificar, al desconocer su representante legal la información nominal del padre.

En esta medida, resulta incuestionable entonces el interés legítimo del insistente en el conocimiento de la información solicitada mediante petición a ECOPETROL, dado el interés legítimo que le asiste; con especificación única y exclusivamente en el certificado requerido, de los ingresos por mesadas pensionales y mesadas adicionales de junio y diciembre que percibe el señor (***) para los años 2019, 2020 y hasta la fecha de expedición del certificado.” (...).

[Providencia de 10 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección “B” Exp. 25000-23-41-000-2021-00352-00, M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón](#)

RECURSO DE INSISTENCIA / DERECHO DE PETICIÓN – Criterios y parámetros de control convencional y constitucional / RESERVA LEGAL – De las instrucciones en materia diplomática y las negociaciones reservadas / VACUNAS COVID 19 – Los contratos relacionados con la adquisición de las vacunas contra el Covid 19 no tienen reserva legal

Problema jurídico: “Determinar si los documentos solicitados gozan de reserva legal conforme al marco convencional, constitucional y legal, si ésta es oponible y, en consecuencia, si es viable o no acceder a la solicitud elevada por el recurrente”.

Tesis: “(...) Los estándares de protección de este derecho humano (derecho de petición. Anota relatoría) tanto en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como la de la Corte Constitucional, han sido recogidos en dos decisiones nucleares: la sentencia C-951 de 2014 y la sentencia T-487 de 2017, que la Sala recuerda no solo por su enorme valor pedagógico y clarificador, sino porque fijan criterios y parámetros de control convencional y constitucional (...)

De ahí que resulte necesario comprender los conceptos de “materia diplomática” y las “negociaciones reservadas”, a partir del estudio de constitucionalidad del numeral 4 del artículo 24 del proyecto de Ley número 65 de 2012 Senado y número 227 de 2013 Cámara “por medio del cual se regular el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, hoy la Ley 1755 de 2015, en los que la Corte Constitucional en sentencia C-951 de 2014, avanzó en su análisis, en los siguientes términos:

“(...) El numeral 2 del artículo 24 somete a reserva las informaciones y documentos que tienen relación con el ejercicio de la política exterior y diplomática por parte del Gobierno nacional, utilizando la misma fórmula normativa contenida en el artículo 136 de la Carta Política, que circunscribe la reserva a: (i) las instrucciones en materia diplomática y (ii) las negociaciones de carácter reservado.

Considera la Sala Plena relevante recordar, que en virtud de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 189 de la Constitución, corresponde al Presidente de la República la dirección de las relaciones internacionales y que en congruencia con esa disposición, el numeral 2 del artículo 136 prohíbe expresamente a cada una de las Cámaras que componen el Congreso de

SECCIÓN PRIMERA

la República, exigir al Gobierno información relacionada con instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones de carácter reservado.

(...)"

De lo anterior, se desprende de manera clara que el legislador estableció la naturaleza reservada de las instrucciones en materia diplomática y las negociaciones reservadas. Respecto de las primeras no hay duda que hace referencia a las instrucciones que imparte el Gobierno Nacional a los jefes de misión y agentes diplomáticos para el desarrollo de sus funciones, esto es, para llevar a cabo todas aquellas gestiones para fomentar las relaciones económicas, culturales y científicas que le interesen al Estado Colombiano, bajo una confidencialidad necesaria para que esas relaciones diplomáticas y consulares no se afecten y florezcan, se mantengan dentro de los campos de la *comitas gentium* pero defendiendo los intereses nacionales.

De ahí que este tipo de reserva sea aplicable para las relaciones entre estados, organizaciones internacionales y sujetos de derecho internacional (Grupos Beligerantes, Insurrectos etc.), tal como lo disponen la Convención de Viena sobre relaciones Diplomáticas (1961), Convención de Viena sobre relaciones Consulares (1963), la Convención de Viena sobre los Tratados (1969) y la Convención de Viena sobre representación de los Estados ante Organizaciones Internacionales (1975), no para las relaciones con empresas o contratistas privados, por más multinacionales que estas sean.

En cambio, sobre el concepto de "negociaciones reservadas" la Corte Constitucional precisó en virtud del cuestionamiento presentado por el Procurador General de la Nación que el concepto previsto en el numeral 2 del artículo 24 de la Ley 1755 de 2011 éste si *no se circunscribe a los asuntos diplomáticos* sino que, se trata de una reserva que creó el legislador para otro tipo de negociaciones a cargo de Gobierno Nacional que obedezca a fines legítimos y cumpla con los demás parámetros establecidos para considerarse que es una excepción al derecho a la información pública, base conceptual sobre la cual concluyó la Corte que la reserva en relación con el acceso a las instrucciones en materia diplomática y otras negociaciones reservadas corresponde a la necesidad de respetar la independencia y confidencialidad requeridas para el ejercicio de las funciones constitucionales propias del Gobierno.

No obstante, debe precisarse que *la negociación* es una etapa *previa* a la suscripción de un acuerdo, tratado, contrato o convención, que goza de confidencialidad para esa fase de conformación de la voluntad común de los sujetos, que busca que no se revele precisamente para garantizar la eficacia de la estrategia ideada para buscar un acuerdo que satisfaga en mayor medida los intereses nacionales del Estado, y en ese sentido le asiste razón a la UNGRD y a la FIDUPREVISORA de señalar que las *negociaciones* tiene la protección del secreto o de la confidencialidad para alcanzar sus propósitos en aquellos asuntos que lo requieren, pero no en todos, como en materia de contratación pública, donde justamente el proceso está reglado y caracterizado por la transparencia, la publicidad y la prevalencia del interés público.

Ahora bien, es necesario aclarar que, una vez traducido en un acuerdo, firmado el convenio, tratado o contrato, la fase de negociación ya se superó, por lo que no pueden la UNGRD y a la FIDUPREVISORA excusarse en una reserva que es temporal y para una etapa puntual (negociación) y no para su resultado, esto es para el tratado, acuerdo, convenio o contrato, precisamente porque ya no es útil al objetivo para el cual se creó, y el *agreement* ya está perfeccionado.

(...)

En consonancia, resulta palmario que la formación de una opinión pública informada y consciente de sus derechos, el control ciudadano sobre la gestión pública y la exigencia de responsabilidad de los funcionarios estatales, dependen la garantía del derecho de acceso a la información pública y la libertad de expresión; de manera tal, que la función democrática de la libertad de expresión se convierte en una condición necesaria para prevenir el arraigo de sistemas autoritarios, para facilitar la autodeterminación individual y colectiva, así como para hacer operativos los mecanismos de control.

En tal virtud, el estado tiene la obligación de generar las condiciones para que el debate sea público, esto es, se den los elementos necesarios para que pueda producirse una deliberación pública en materia de políticas pública, incluidas educación, identidad étnica o cultural, entre otros asuntos que conciernen a todos los ciudadanos y ciudadanas.

(...)

Ahora bien, en el presente asunto, fueron suministrados para conocimiento de la Corporación tres contratos de adquisición de vacunas suscritos por parte del gobierno colombiano, y al revisarse su clausulado se observa que la confidencialidad de los mismos se restringe a las disposiciones de carácter financiero o sobre indemnización descritos en éste y puntualmente respecto del precio por dosis del producto, circunstancia que carece de sustento alguno, máxime cuando los artículos 9 y 10 de la Ley 1712 de 2014 por medio de la cual se creó la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional disponen el deber de publicidad considerando que se trata del empleo de recursos públicos y destinados a realizar los fines del Estado.

(...)

SECCIÓN PRIMERA

Es cierto que la Ley 2064 de 2020 declaró como de interés general la estrategia para la inmunización de la población colombiana contra la Covid-19 y establecer medidas administrativas y tributarias para la financiación y la gestión de los asuntos relacionados con la inmunización contra la Covid-19 y otras pandemias, pero tal decisión del Congreso de la República: (i) no establece que los acuerdos de confidencialidad suscritos con las farmacéuticas o laboratorios, sean reservados y de circulación restrictiva, al contrario, se trata de facultar al Gobierno para concertar alianzas estratégicas prioritarias con organismos multilaterales y el sector privado, con el propósito de acopiar recursos científicos, financieros y logísticos, que le permitan al país dar una respuesta oportuna ante cualquier amenaza de epidemia o pandemia; (ii) precisa la responsabilidad de los fabricantes de vacunas contra la Covid-19 adquiridas y suministradas por el Gobierno Nacional, en el sentido de que sólo serán responsables por acciones u omisiones dolosas o gravemente culposas, o por el incumplimiento de sus obligaciones de buenas prácticas de manufactura o de cualquier otra obligación que le haya sido impuesta en el proceso de aprobación, mientras estas se encuentren bajo un régimen de aprobación de emergencia o una aprobación especial transitoria por parte de las entidades competentes en el territorio nacional, porque pasado este periodo deberán aplicarse las reglas de responsabilidad ordinarias (artículo 5) y (iii) en gracia de discusión, la necesidad de acelerar la respuesta del Estado para enfrentar la pandemia que le permite flexibilizar los mecanismos ordinarios de contratación para operar de manera directa, sin licitación o pliego de condiciones no es nueva en tanto para el sector de salud, siempre se ha reconocido un régimen similar a la contratación entre particulares en el sentido de permitirle la provisión de esos bienes y servicios básicos con la eficacia y celeridad necesaria para la salud como derecho fundamental y como servicio, en un escenario de celeridad para que no se interrumpa o afecte, pero ello no significa que los contratos de suministro queden por la inmediatez, reservados, protegidos a cualquier control. Es decir, no puede confundirse la laxitud de los procedimientos permitida por una finalidad legítima, con el secreto o la reserva de la información de esa contratación, pues no pierden la naturaleza de pública de los recursos ni de sujeto obligado, como si por ese hecho, por ejemplo, un hospital público, contratara con las reglas del derecho privado el suministro de oxígeno, tal acuerdo y pago, quedara cobijado por un velo de confidencialidad por estar destinado a la salud pública.

(...)

(...) en el asunto no se cumplen los presupuestos dispuestos por la Convención Americana de Derechos Humanos para restringir el acceso a la información solicitada por el peticionario, como quiera que: i) la negociación ya culminó y por tanto, la reserva sobre esa excepción carece de fundamento en la actualidad, puesto que ya hay contratos de suministro de esas vacunas y (ii) no se encuentra acreditada la afectación que alega el gobierno respecto de la salud y seguridad públicas, en tanto:

a) La entidad no cumplió la carga de brindar unas razones con los requisitos dispuestos para ello por la Convención Americana de Derechos Humanos y la Corte Constitucional, en tanto, apeló de forma genérica que su divulgación afectaría la seguridad y salud públicas, así como que los contratos contienen cláusulas que impiden la divulgación, sin aludir a los restantes requisitos previstos para acreditar que tales derechos o bienes se verían seriamente afectados si se difunde determinada información.

b) Conforme a las normas convencionales (Declaración Universal de Derechos Humanos y Convención Americana de Derechos Humanos) que son ius cogens, los artículos 4 y 74 constitucionales, las Leyes Estatutarias 1581 de 2012 y 1755 de 2015 no es posible restringir el acceso a la información pública por vía de acuerdos, pactos, contratos con particulares porque se requiere por lo menos una norma formal y materialmente de rango de ley (por órgano deliberativo con representación y procedimiento democrático) y en todo caso, incumplen tales disposiciones contractuales, el test de convencionalidad, en tanto:

i) si bien se alude a reserva prevista en la ley, esta no es aplicable a la información que se solicita conocer; ii) no se demostró la necesidad de la limitación de acceso a la información para la protección de un interés legítimo fundamentado en el riesgo que puede existir al conocer los contratos para la adquisición de vacunas para la COVID 19 y el perjuicio que generaría dar a conocer la información y iii) al contrario, el conocimiento de la información permite el desarrollo del interés público de transparencia en el uso de recursos públicos, de manera que resulta desproporcionada la restricción.

(...)

Como se denota, la evidencia empírica muestra que la liberación de la información sobre la adquisición de las vacunas no ha tenido consecuencias negativas, y al contrario, permiten unas mejores prácticas, controles y opiniones fundamentadas, de manera que aumenta la confianza y la transparencia, incluso para lograr que las personas venzan las resistencias a vacunarse resulta importante el conocimiento de la información, y la intervención de diversos sectores de la sociedad (...)"

SALVAMENTO DE VOTO DR. FREDY IBARRA MARTÍNEZ

RESERVA LEGAL – Con la divulgación de la información relacionada con la adquisición de vacunas contra el Covid 19 se atenta en forma grave contra la efectiva conducción y ejecución de las negociaciones y el cumplimiento de las obligaciones adquiridas

SECCIÓN PRIMERA

Tesis: “(...) 2) La invocación de la reserva contenida en el numeral 2 del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011 de conformidad con el artículo 19 de la Ley 1712 de 2014 en concordancia con el artículo 28 ibidem le correspondía a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres como entidad que negó el acceso de la información i) hacerlo por escrito y demostrar, ii) que existe un riesgo presente, probable y específico de dañar el interés protegido, iii) que el daño que pueda producirse es significado y iv) establecer si se trata de una excepción contenida en los artículos 18 y 19 de la Ley 1712 de 2019.

3) En ese sentido revisado el oficio SUBCOVID19-RO-012-2021 por medio del cual la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres dio respuesta a la solicitud de información instaurada por el señor Ramiro Bejarano Guzmán se advierte que cumple con estos parámetros en la medida que excusa su entrega motivando que los acuerdos y las negociaciones que viene adelantando con cada una de las farmacéuticas están protegidas por acuerdos específicos de confidencialidad o cláusulas sobre la materia expresamente incorporadas en los contratos de adquisición de las vacunas, que dichas negociaciones fueron declaradas como de interés general en virtud de la Ley 2064 de 2020, que comprometen de forma seria la seguridad y salubridad públicas pues atañen a la participación del Estado colombiano en el mercado internacional para la adquisición de dosis de vacuna en contra del COVID- 19, y que por lo tanto la reserva de la información y los documentos que la componen deriva de las obligaciones contractuales que ha contraído el Estado Colombiano y con su divulgación se atenta en forma grave contra la efectiva conducción y ejecución de las negociaciones y el cumplimiento de las obligaciones adquiridas.

4) Los documentos de tales negociaciones y contratos establecen la condición cierta de la ruptura o terminación de ellos por violación de la cláusula de confidencialidad lo cual pone en grave riesgo su materialización y por tanto se atenta contra la eficacia, la ejecución oportuna y debida del programa de vacunación diseñado por el Gobierno Nacional y, por ende, necesaria y directamente contra la salubridad pública, la vida y la salud de los habitantes de todo el territorio nacional. (...)”

Providencia de 13 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección “B” Exp. 25000-23-41-000-2021-00238-00, M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón

SECCIÓN SEGUNDA

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / RENUNCIA - Noción y requisitos / RENUNCIA REGULARMENTE ACEPTADA / RENUNCIA – Acto administrativo de aceptación/ RENUNCIA REGULARMENTE ACEPTADA – De empleado nombrado en provisionalidad / RENUNCIA PROVOCADA / RENUNCIA MOTIVADA / RENUNCIA – Motivación legal / REVISIÓN DEL PUESTO DE TRABAJO – Por si solo no es significativo de un trato denigrante o constitutivo de acoso laboral / REVISIÓN DEL PUESTO DE TRABAJO – Es un método de control del trabajo / REUNIONES DE TRABAJO s / MEDIDAS DE SUPERVISIÓN DEL TRABAJO – No constituye acoso laboral

Problema jurídico: “(...) Corresponde entonces a esta Sala determinar si acertó el a quo al denegar las súplicas de la demanda por considerar que el acto administrativo que aceptó la renuncia a la actora, fue expedido en legal forma, o conforme lo señala la parte actora en su recurso, existió un retiro viciado de nulidad. (...)”

Tesis: “(...) efectivamente la revisión de los puestos de trabajo para determinar las actuaciones en trámite ocurrió y que en ese momento no se encontraba presente la actora por incapacidad médica, (...) no era una actuación que solo se dirigió a la demandante sino a todo el grupo de trabajo e incluso a las otras dependencias de la Subdirección de Prestaciones Sociales y que más que esculcar sus puestos de trabajo, se llevó una revisión para establecer los asuntos pendientes. (...) si bien tal situación pudo generar molestia en los empleados, entre ellos, a la actora, ello de por sí, no es significativo de un trato denigrante o constitutivo de acoso laboral, pues sólo ocurrió una vez y no dirigido únicamente a una persona, sino a todo el equipo de trabajo y tuvo lugar en mayo de 2015 (...). Y porque adicionalmente, es un método de control del trabajo, que bien puede realizar un jefe sobre sus subalternos, entendiendo que los expedientes a cargo de estos, no pertenecen a su dominio privado, sino que por el contrario hacen parte del servicio público que se presta. (...) No es válido pretender que el Subdirector requiriera en todo momento de la presencia de la Coordinadora, para dar instrucciones o exigir explicaciones directamente al profesional que proyectaba el documento, pues en todo caso (...) se encuentra que la controversia surgida entre (...), tuvo un escenario natural para su resolución, cuál era la indagación preliminar de que se les hizo parte, o el Comité de Convivencia Laboral, al cual la quejosa se abstuvo de concurrir; llevando a este Tribunal a concluir que la decisión de renuncia de la actora, se dio por la situación que se presentó por los meses de marzo a mayo de 2016, pero no constreñida o acosada por su jefe directo. Siendo importante sumar a lo anterior que, conforme a las pruebas recaudadas, los problemas se originaron por deficiencias en el trabajo y en consecuencia bien podía el Subdirector adoptar decisiones para conjurarlas; así como adoptar medidas para supervisarlos, lo que en muchas ocasiones origina molestia en los empleados subalternos, quienes a veces no se percatan de que la responsabilidad recae en el jefe, como ocurrió con el reconocimiento de la asignación de retiro, que se hizo sin notar que en el respectivo expediente existían probanzas que llevaban por lo menos a la práctica de otras, que establecieran de manera fehaciente el derecho pretendido por la sustituta. Por las anteriores razones, habrá de confirmarse la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, por encontrar demostrado que fue el deseo de la actora presentar renunciar a su cargo, sin que se advierta vicios en su voluntad; lo que se infiere además de la condición de profesional en derecho, la que la hacía sabedora de las consecuencias. (...)”

Providencia de 13 de mayo de 2021. Sección Segunda Subsección “A” Exp. 11001333501420170000101, M.P. Dra. Carmen Alicia Rengifo Sanguino

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / AUXILIO DE CESANTÍAS – En la Fiscalía General de la Nación / AUXILIO DE CESANTÍAS – Régimen de liquidación con retroactividad / AUXILIO DE CESANTÍAS – Régimen de liquidación anualizado / AUXILIO DE CESANTÍAS - Pérdida del derecho al régimen retroactivo por nueva vinculación laboral

Problema jurídico 1: “(...) la Sala deberá dilucidar si, contrario a lo resuelto por la entidad demandada a través de los actos administrativos demandados, a la parte demandante le asiste el derecho a que su auxilio de cesantías sea liquidado y pagado conforme al régimen retroactivo de cesantías y no de forma anualizada (...)”

Tesis 1: “(...) serán dos (2) los regímenes salariales y prestacionales que, de manera excluyente, cubren a los servidores de la Fiscalía General de la Nación, el primero de ellos, dirigido a quienes se vinculen a partir de la vigencia del Decreto 2699 de 1991 y quienes ya estando vinculados en esa entidad decidieron acogerse a la escala salarial determinada por el artículo 54 ibídem y, el segundo de ellos, aplicable a aquellos servidores que fueron incorporados a la referida entidad y que resolvieron no acogerse a la mencionada escala salarial establecida por la última disposición en comento. Como consecuencia de lo previamente expuesto y en lo relacionado con la liquidación retroactiva de las cesantías para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, se observa que únicamente resultaran beneficiarios de ese régimen aquellos servidores que, laborando en entidades como la Rama Judicial, fueron incorporados a la primera entidad en

SECCIÓN SEGUNDA

mención y manifestaron no acogerse al régimen salarial y prestacional determinado por el artículo 54 del Decreto 2699 de 1991 y, por el contrario, manifestaron su voluntad por continuar cubiertos por el régimen salarial y prestacional que los venía cubriendo con anterioridad, como lo era el de la Rama Judicial. (...) la Sala concluye que, contrario a lo pretendido por la parte demandante, no es posible que la liquidación de las cesantías que le fueron reconocidas a través de los actos administrativos demandados se realice de manera retroactiva, puesto que al decidir aquél posesionarse el 4 de octubre de 2011 en el cargo de Fiscal Delegado antes Jueces Municipales y Promiscuos de la Dirección Seccional, se está frente a una nueva vinculación y una nueva situación administrativa que, en razón de ello, no le permitía conservar el régimen retroactivo de cesantías del cual era beneficiario y que estaba supeditado a su anterior vinculación como Asistente de Fiscal II con dicha entidad y para el cual presentó su renuncia. (...) al tomar posesión el demandante del cargo de Fiscal Delegado ante Jueces Municipales y Promiscuos, aunada a la referida renuncia, aquél automáticamente se sometió al régimen salarial y prestacional previsto para ese empleo, siendo inviable que pretenda la aplicación de un régimen retroactivo de cesantías que nunca fue previsto para ese cargo, puesto que, como fue mencionado, se está frente a una nueva situación administrativa que debe regirse por las normas salariales y prestacionales propias de ese empleo y no a las del empleo para el cual renunció a sus prerrogativas. (...)"

SANCIÓN MORATORIA - Por consignación tardía de las cesantías en el régimen de liquidación anualizado / SANCIÓN MORATORIA – Aplicación a los servidores públicos / SANCIÓN MORATORIA – No procede porque el empleado no eligió el fondo en el cual se deberían consignar las cesantías / SANCIÓN MORATORIA – Improcedencia por imposibilidad de cumplir con el mandato legal

Problema jurídico 2: "(...) en segundo lugar, en caso de concluirse que la liquidación de dicha prestación es de carácter anualizado y no de manera retroactiva, deberá esclarecerse si a aquél le asiste el derecho al reconocimiento y pago la sanción moratoria por consignación tardía de sus cesantías. (...)"

Tesis 2: "(...) cabe destacar que con la expedición de la Ley 344 de 1996, en su artículo 1317 se dispuso que a los servidores públicos les serían aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, como sería el caso del citado artículo 99 de la Ley 50 de 1990, siempre que no resulten contrarias con la liquidación anualizada de las cesantías. Como consecuencia de ello, se extrae que, a partir de la vigencia de la referida ley, a los servidores públicos también les cubre la sanción moratoria por la consignación tardía de las cesantías prevista por el numeral 3 del artículo ibídem. Así entonces, de acuerdo con la última norma en cita, se concluye que habrá lugar a la sanción moratoria por la consignación tardía de las cesantías y la cual se originará cuando el empleador 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 empleado, siendo esa una sanción que equivale a un día de salario por cada día de retraso. (...) los motivos que conllevaron a que la FGN no consignara las cesantías causadas por el demandante en ningún fondo consistieron en que aquél, por considerar aquél que no perdió los beneficios del régimen retroactivo de sus cesantías, nunca seleccionó ningún fondo privado de cesantías en donde la entidad en mención pudiera realizar esa acción y cumplir de esta manera con el mandato legal previsto en la Ley 50 de 1990, en el sentido de consignar antes del 15 de febrero del año siguiente las cesantías que el demandante hubiere causado. (...) al observarse que en el presente asunto el demandante nunca eligió ningún fondo de cesantías donde la FGN le pudiera realizar la consignación de esa prestación, la Sala extrae que no se cumple con el presupuesto o la condición prevista por la última norma en comento respecto a que la cesantía sería consignada en el fondo que el interesado elija, puesto que, como ya fue referido, el demandante nunca seleccionó ningún fondo de esa naturaleza y, como consecuencia de ello, no era posible para la entidad demandada cumplir con el mandato legal en comento. (...) mal haría la Sala en condenar a la FGN a la sanción moratoria por la consignación tardía de las cesantías del demandante cuando, por razones atribuibles a éste, nunca tuvo la posibilidad de proceder de esa manera y, en razón de ello, no se observa ningún actuar negligente e injustificado que amerite la imposición de la referida sanción. (...)"

[Providencia de 13 de mayo de 2021. Sección Segunda Subsección "A" Exp. 25000234200020190088900, M.P. Dr. Néstor Javier Calvo Chaves](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Club Militar / INSUBSISTENCIA – La desvinculación debió hacerse con observancia a las normas relativas al sistema de carrera administrativa y a los nombramientos provisionales y no como lo hizo el Club Militar, retirando al demandante sin motivación alguna dándole el tratamiento de un empleado de libre nombramiento y remoción / REINTEGRO – Ordenó el reintegro del demandante, sin solución de continuidad, al cargo que venía desempeñando al momento de su desvinculación siempre y cuando no haya sido provisto en propiedad en carrera administrativa, no haya sido suprimido o el servidor haya llegado a la edad de retiro forzoso / PAGO DE SALARIOS – Ordenó el pago

SECCIÓN SEGUNDA

equivalente a salarios y prestaciones dejadas de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que por cualquier concepto laboral público o privado, dependiente o independiente, haya recibido el demandante, sin que la suma a pagar sea inferior a 6 meses de salario ni exceda de 24 – Así como el pago de los aportes a seguridad social por ese periodo.

Problema jurídico: *¿Determinar si la Resolución No0393 de 17 de febrero de 2016, por medio de la cual se declaró insubsistente el nombramiento del actor en el cargo de Profesional en Defensa, Código 3-1, Grado 07 de la Oficina de Control Interno Disciplinario del Club Militar, se ajusta a derecho o si, por el contrario, esta fue expedida de forma irregular conforme se demanda?*

Tesis: "(...) fue nombrado en Resolución No.01557 de 22 de octubre de 2015 en el cargo de Profesional de Defensa Código 3-1, Grado 07, en la Oficina de Control Interno Disciplinario de la planta de personal del Club Militar, **por vacancia del mismo**, y se posesionó a partir del 1 de noviembre de 2015. (...) 17 de febrero de 2016 fue declarado insubsistente el actor del cargo de Profesional de Defensa Código 3-1, Grado 07, en la Oficina de Control Interno Disciplinario de la planta de personal del Club Militar, con efectividad desde el 19 de febrero de 2016. (...) el cargo del libelista **no se encuadra como de libre nombramiento y remoción** (...) se concluye que la vinculación a ese empleo está sujeta a las normas que rigen la carrera administrativa especial del sector defensa (...) depende de la convocatoria al respectivo concurso de méritos. (...) aunque los cargos de carrera creados en la planta del Club Militar existen, no se ha convocado el respectivo concurso de méritos por falta de voluntad y presupuesto de la entidad. (...) las personas que ocupan un cargo de carrera, sin que hayan participado en el respectivo concurso de méritos, lo hacen de manera provisional o por un encargo si se les comisionó para esto. (...) teniendo en cuenta que el demandante no alega haber participado en un concurso de méritos para ocupar el cargo de Profesional de Defensa Código 3-1, Grado 07 del que fue declarado insubsistente, que se pudo constatar que el cargo que desempeñaba no era de libre nombramiento y remoción (...) estima este Tribunal que la desvinculación debió hacerse con observancia a las normas relativas al sistema de carrera administrativa y a los nombramientos provisionales **y no como lo hizo el Club Militar, retirando al demandante sin motivación alguna dándole el tratamiento de un empleado de libre nombramiento y remoción, tal y como se desprende del acto acusado, en el que brillan por su ausencia las razones de la desvinculación**, (...) la declaratoria de insubsistencia debió fundamentarse en razones de índole disciplinaria, por calificación no satisfactoria, por haberse convocado el respectivo concurso de méritos o por razones del servicio, mismas que debieron consignarse en el acto administrativo demandado. (...) El Club Militar en su defensa además de esgrimir que el actor no ocupaba un cargo de carrera, alega haber tomado la decisión de declararlo insubsistente en ejercicio y uso de sus facultades legales y estatutarias que en su sentir le otorgan amplia discrecionalidad para remover libremente a sus empleados. (...) el cargo que venía ocupando provisionalmente el demandante era de carrera, mas no de libre nombramiento y remoción como lo sostiene el Club. En consecuencia, su estabilidad laboral no podía menguarse por encontrarse nombrado en provisionalidad. (...) teniendo en cuenta la calidad de provisionalidad en el cargo de carrera que venía desempeñando el señor (...) la resolución que declaró la insubsistencia de su nombramiento debió motivarse, puesto que, a voces de la jurisprudencia de las altas Cortes analizada, **la ausencia de motivación de tal acto administrativo constituye un vicio de nulidad del mismo**. (...) Para cerrar este punto, observa la Corporación que la entidad aduce que el actor podía ser desvinculado sin motivación alguna, en la medida que era un funcionario de libre nombramiento y remoción, confianza y manejo, a cargo de la Oficina de Control Interno, y dado que ejerció como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica ejerciendo funciones de Dirección. (...) no le asiste razón a la entidad en su argumento ya que al momento en que el accionante fue desvinculado del Club Militar fungía como Profesional de Defensa Código 3-1, Grado 07, por lo que la desvinculación se estudió a la luz de ese cargo, no siendo posible predicar de este la calidad de libre nombramiento y remoción. (...) la entidad manifiesta que el demandante estuvo a cargo de la Oficina de Control pero en el plenario no hay prueba alguna de ello, contrario sensu, a folio 95 del expediente reposa certificación del Coordinador de Talento Humano del Club Militar en la que se hace contar que trabajó en calidad de empleado público desempeñando el cargo de Profesional de Defensa Código 3-1, Grado 07, en la Oficina de Control Interno disciplinario del 1 de noviembre de 2015 al 19 de febrero de 2016, lo que no solo permite entrever que en su paso por la entidad siempre mantuvo el mismo empleo y nunca estuvo a cargo de dicha Oficina, sino que da fe de que cuando fue encargado como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Institución lo fue solo en funciones más no hubo modificación del empleo, pues continuó como Profesional de Defensa. (...) la parte demandante no se encuentra conforme con el restablecimiento económico ordenado por el Juez, puntualmente en lo que refiere a la orden de pagar al actor los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando los ingresos que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido, sin que la suma a pagar a título de indemnización sea menor a 6 meses ni exceda de 24 meses de salario. (...) se confirmará por las razones de este Tribunal el fallo de primera instancia en tanto ordenó el reintegro del demandante, sin solución de continuidad, al cargo de Profesional de Defensa Código 3-1, Grado 07 que venía desempeñando al momento de su desvinculación siempre y cuando no haya sido provisto en propiedad en carrera administrativa, no haya sido suprimido o el servidor haya llegado a la edad de retiro forzoso. Ordenando el pago equivalente a salarios y

SECCIÓN SEGUNDA

prestaciones dejadas de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que por cualquier concepto laboral público o privado, dependiente o independiente, haya recibido el demandante, sin que la suma a pagar sea inferior a 6 meses de salario ni exceda de 24. Así como el pago de los aportes a seguridad social por ese periodo. (...)

[Providencia de 05 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "C", Exp. 110013335017201600199- 01M.P. Dr. CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL – Segunda Instancia.](#)

PROCESO EJECUTIVO – UGPP / PAGO INTERESES MORATORIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIA JUDICIAL – La entidad no dio cumplimiento al fallo objeto de ejecución, pues solo le pagó al actor la suma de \$53.118.219, cuando debió cancelarle \$88.465.589,28 correspondiente a diferencias pensionales, más indexación, menos los descuentos en salud, existiendo una diferencia por valor \$35.347.369,38 a favor del actor / **ORDENA SEGUIR ADELANTE CON LA EJECUCIÓN** – La UGPP no ha dado cabal cumplimiento a la sentencia base de recaudo ejecutivo, resultaba necesario seguir adelante con la ejecución, tal como se decidió en la providencia que hoy es objeto de recurso, por concepto de diferencias pensionales indexadas generadas por el debido cumplimiento del fallo objeto de recaudo, y por los intereses moratorios causados en atención a lo preceptuado en el mismo artículo 177 del C.C.A. / **LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO** – El valor a cancelar no necesariamente es el valor por el cual se libró mandamiento de pago o por el que se ordenó seguir adelante con la ejecución, sino el que resulte luego de realizar la liquidación del crédito.

Problema jurídico: ¿i) Determinar si la entidad ejecutada efectuó o no el pago de la obligación que se reclama en este proceso, ii) Establecer si en el sub lite la ejecutada se encuentra eximida del pago de los intereses moratorios durante el proceso de liquidación de Cajanal por configurarse una causal de fuerza mayor, y iii) Verificar si hay lugar o no a ordenar la indexación de los intereses moratorios?

Tesis: "(...) se podría decir que, en principio, la entidad le viene cancelando una mesada por un monto superior al que corresponde (nótese que en 1990 dispuso pagarle \$ 69.000 mas), debido a que los factores salariales de bonificación por servicios, prima de navidad y prima de servicios, **los tomó en una SEXTA PARTE, siendo que la sentencia fue clara en indicar que sería en una DOCEAVA parte.** (...) pese a que la entidad le viene cancelando al actor una mesada pensional mayor a la que le atañe, existen posibles diferencias a favor de la parte ejecutante, (...) **las sumas que se le cancelaron al actor por concepto de diferencias de mesadas, no fueron indexadas** (en la liquidación de la entidad ese concepto aparece en ceros) (...) **se le dejaron de pagar diferencias entre el 15 de septiembre de 2002 hasta el 23 de octubre de 2010**, teniendo en cuenta que la entidad en el acto de cumplimiento tomó de manera errada la fecha a partir de la cual se debían pagar las diferencias causadas. (...) la entidad no dio cumplimiento al fallo objeto de ejecución, pues solo le pagó al actor la suma de \$53.118.219, cuando debió cancelarle \$88.465.589,28 correspondiente a **diferencias pensionales, más indexación, menos los descuentos en salud,** (...) existiendo una diferencia por valor \$35.347.369,38 a favor del actor. (...) En lo referente a la prima de servicios certificada por la entidad empleadora en la suma de \$55.094, (valor correspondiente a lo percibido por ese factor desde 16 de junio de 1984 al 15 de agosto de 1985), se tomó ese valor y se liquidó el promedio de un año, ya que, como se observa ese monto corresponde a un periodo superior a un año, lo cual arrojó \$47.223,43, cifra tenida en cuenta para el promedio mensual de factores salariales devengados en los últimos 6 meses de servicios. (...) la doceava parte resultante es la que constituye base de liquidación pensional y que corresponde al valor mensual devengado en los últimos seis meses a la fecha de retiro del servicio, liquidación que se efectuó en cumplimiento de la condena judicial. (...) **no se liquidaron intereses moratorios**, pues dicho concepto aparece en ceros (fl. 43vto), y según la liquidación realizada en esta instancia por dicho rubro se adeuda la suma de \$59.063.453,94. (...) en la sentencia base de ejecución, no dispuso un término para el pago de la condena, los intereses moratorios se empezaron a causar desde el día siguiente a la fecha de su ejecutoria, esto es, el 4 de diciembre de 2009. (...) la sentencia que constituye el título, **quedó debidamente ejecutoriada el 3 de diciembre de 2009** (...) **la solicitud de cumplimiento de la misma fue efectuada por el ejecutante el 18 de marzo de 2010** (...) **y la Resolución RDP 050501 del 30 de octubre de 2013 fue incluida en nómina sólo hasta el mes de diciembre del año 2013** (...) se causaron los intereses moratorios reclamados por el demandante, a partir del día siguiente de la ejecutoria de la sentencia (4 de diciembre de 2009) hasta el día antes de la fecha de pago y/o inclusión en nómina de la obligación principal (30 de noviembre de 2013), respecto de las diferencias canceladas al actor, más los intereses que se sigan causando hasta la fecha en que se acredite el pago total de la obligación, correspondiente a las diferencias adeudadas aún, si a ello hubiere lugar, puesto que la ejecutada no ha cumplido a cabalidad con el fallo objeto de ejecución. (...) la solicitud de cumplimiento de la sentencia se debe presentar dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de ejecutoria, so pena de cesar la causación de intereses de todo tipo, y en el presente asunto, la solicitud de cumplimiento fue presentada dentro de ese término. (...) concluye la Sala que la UGPP no ha dado cabal cumplimiento

SECCIÓN SEGUNDA

a la sentencia base de recaudo ejecutivo (...) resultaba necesario seguir adelante con la ejecución, tal como se decidió en la providencia que hoy es objeto de recurso, por concepto de diferencias pensionales indexadas generadas por el debido cumplimiento del fallo objeto de recaudo, y por los intereses moratorios causados en atención a lo preceptuado en el mismo artículo 177 del C.C.A. (...) la indexación que se ordena en la sentencia base de recaudo, es respecto al capital adeudado a la fecha de ejecutoria, que corresponde a la diferencia mensual que resulta de la reliquidación de la pensión por inclusión de nuevos factores salariales, tal y como se establece en la sentencia proferida por esta corporación (...) en ningún aparte de la misma se ordena la indexación de los intereses moratorios, y (...) haría mal la Sala, disponer tal reconocimiento, habida consideración que la causación de dicha indexación no está contenida en la sentencia que funge como título de recaudo ejecutivo, no configurándose los requisitos de ser expreso y exigible, en consecuencia no puede ejecutarse a la demandada respecto de una obligación que no fue expresamente contemplado en el título judicial. (...) la orientación del Honorable Consejo de Estado (...) los conceptos de indexación y de interés legal. Así lo indica, claramente, el artículo 65 de la ley 23 de 1991, que fue modificado por el 72 de la ley 446 de 1998. Acorde con lo anterior, se tiene que las cantidades líquidas reconocidas devengan intereses moratorios, en la forma como lo menciona el artículo 884 del Código de Comercio, es decir, el equivalente a una y media veces del bancario corriente, certificado por la Superintendencia Bancaria". (...) encuentra la Sala que, efectivamente no es posible ordenar la indexación de los intereses moratorios, por cuanto ello no fue ordenado en el título objeto de recaudo y además tal reconocimiento no se encuentra contemplado en las disposiciones normativas que regulan el proceso ejecutivo, ni en la interpretación jurisprudencial. Sin embargo, se advierte que el a quo en ningún momento ordenó la indexación de los intereses moratorios, pues lo reclamado en el asunto bajo estudio, es la indexación de las diferencias adeudadas, tal como fue ordenado en las sentencias que constituyen el título ejecutivo, y sobre las cuales se causan intereses por el pago tardío de la obligación. (...) **LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO** (...) **el valor a cancelar no necesariamente es el valor por el cual se libró mandamiento de pago o por el que se ordenó seguir adelante con la ejecución, sino el que resulte luego de realizar la liquidación del crédito.** (...) Para efectos del cálculo de los intereses moratorios se debe tener en cuenta, **el capital neto indexado** (el resultante luego de efectuar los descuentos en salud) **y fijo** (el causado a la fecha de ejecutoria de la sentencia) **el cual no puede variarse o alterarse mes a mes y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 177 del CCA.** (...) En todo caso, del valor que resulte al momento de efectuar la liquidación del crédito, se debe descontar lo ya pagado en virtud de la Resolución RDP 050501 del 30 de octubre de 2013 y cualquier otro que le haya sido cancelado al ejecutante. (...).

[Providencia de 05 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "C", Exp. 110013335026201600155-01 M.P. Dr. SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO –UGPP / PENSIÓN GRACIA – Los docentes que han accedido a la pensión gracia no están exceptuados de realizar las cotizaciones con destino al Sistema de Seguridad Social en Salud y, son afiliados al régimen contributivo de ese sistema / DESCUENTOS PARA SALUD – No habrá lugar a la devolución de las sumas reconocidas a favor de la señora (...), en cumplimiento de la sentencia proferida el 12 de noviembre de 2010 por el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, por cuanto fueron recibidas de buena fe por parte de ella, producto de una decisión judicial y no obran dentro del expediente pruebas en contrario / RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN – Se hace necesario declarar la prosperidad de la acción de revisión respecto de la causal prevista en el literal b) del artículo 20 de la Ley 797 de 2003 y como consecuencia de ello, infirmar la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo de Descongestión de Bogotá del 12 de noviembre de 2010, procediendo a emitir la sentencia de reemplazo.

Problema jurídico: *Determinar ¿A la pensión gracia de la señora (...) deben efectuarse descuentos, en cuantía no mayor al 5% de la mesada pensional, por concepto de aportes al sistema general de seguridad social en salud?*

Tesis: "(...) En conclusión, la Sala considera que los docentes que han accedido a la pensión gracia no están exceptuados de realizar las cotizaciones con destino al Sistema de Seguridad Social en Salud y, por consiguiente, son afiliados al régimen contributivo de ese sistema, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1, del literal a) del artículo 157 de la Ley 100 de 1993 (...) postura en la cual, han coincidido tanto la Corte Constitucional (...) como el Consejo de Estado (...) En ese orden de ideas, se hace necesario declarar la prosperidad de la acción de revisión respecto de la causal prevista en el literal b) del artículo 20 de la Ley 797 de 2003 y como consecuencia de ello, infirmar la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo de Descongestión de Bogotá del 12 de noviembre de 2010, procediendo a emitir la sentencia de reemplazo de que trata el siguiente acápite. (...) Dentro del proceso se encuentra probado que, la señora (...) obtuvo el derecho a la pensión gracia mediante la Resolución N° 17352 del 9 de junio de 1998 (...) efectiva a partir del 18 de enero de 1998 (02 64-66). (...) A la pensión gracia reconocida por CAJANAL se le venía practicando

SECCIÓN SEGUNDA

para la época, un descuento por concepto de salud del 12% y posteriormente del 12.5%. (02 44-48) (...) En atención al análisis del marco normativo que se realizó en líneas que anteceden, al estudiar sobre la configuración de la causal de revisión consagrada en el literal b) del artículo 20 de la Ley 797 de 2003, la Sala concluye que la pensión gracia no está exceptuada de los descuentos que deben hacerse por concepto de cotización en salud en el porcentaje establecido en la Ley 100 de 1993 y la Ley 1122 de 2007, en la medida que tal regla no excluye del Sistema de Seguridad Social en Salud a los beneficiarios de dicha retribución. (...) En conclusión, al tenor de lo dispuesto en el literal a) del numeral 1) del artículo 157 de la Ley 100 de 1993 y en el literal c) numeral 1) del artículo 26 del Decreto 806 de 1998 (...) la docente Irma Inés Torres Daza, como titular de la pensión gracia, hace parte de los afiliados del régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud y, por ende, respecto de tal prestación debe realizar las cotizaciones que la referida ley dispone por tal concepto, equivalentes al 12,5% en aplicación de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 1122 de 2007 (...) Sobre la devolución de las sumas reconocidas a favor de la señora (...) se advierte que el Consejo de Estado ha indicado: (...) “[...] Conforme al artículo 83 superior, la buena fe de los particulares se presume³⁸ y este evento no se ha desvirtuado, por cuanto el reintegro de los valores descontados “mes por mes a la pensión gracia (...), con efectos fiscales a partir del 25 de junio de 2006, por prescripción trienal (...)”, fue ordenado por sentencia de 18 de marzo de 2011, por el Juzgado Séptimo Administrativo de descongestión de Bogotá. En esa medida, y al no ser probada por quien echa de menos la buena fe (...) sin desconocer que se trata de recursos que pertenecen al sistema de seguridad social en salud y a su sostenibilidad, se tiene que dicha presunción permanece incólume, motivo por el cual, en aplicación del artículo 136 del CCA, hoy 164 del CPACA, no se ordenará el reintegro de las mencionadas sumas pagadas. [...]” (...) En consecuencia, no habrá lugar a la devolución de las sumas reconocidas a favor de la señora (...) en cumplimiento de la sentencia proferida el 12 de noviembre de 2010 por el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, por cuanto fueron recibidas de buena fe por parte de ella, producto de una decisión judicial y no obran dentro del expediente pruebas en contrario. (...) Teniendo en cuenta que en el presente caso se ventila un asunto de interés público, de conformidad con el artículo 188 del CPACA, la Sala no impondrá condena en esta materia contra la entidad demandante. (...).”

[Providencia de 04 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección “D”, Exp. 250002342000201900186-00 M.P. Dra. ALBA LUCIA BECERRA AVELLA – Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO –Nación Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, y Otros / APELACIÓN DE AUTO QUE RECHAZA PARCIALMENTE LA DEMANDA – Revoca la decisión que rechazó la demanda en relación con las actuaciones desplegadas por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, la Secretaría del Convenio Andrés Bello CAB y la Organización de Estados Iberoamericanos OEI, a fin de que se continúe con el trámite pertinente respecto de la totalidad de las pretensiones esgrimidas en la demanda / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE INMUNIDAD JURISDICCIONAL – La inmunidad de jurisdicción es restrictiva en materia laboral, porque la razón de ser de esta prerrogativa no es otra que la de proteger la independencia, igualdad y soberanía de los organismos de derecho internacional, pero ello no puede de ningún modo traducirse en la inobservancia de las garantías mínimas de los trabajadores en territorio colombiano, ni en el incumplimiento de los deberes que tienen estos organismos como patronos, y que se encuentran debidamente consagrados en las normas de derecho internacional y en la legislación interna.

Problema jurídico: *¿Dilucidar si habrá lugar a revocar el auto proferido el 24 de febrero de 2020 por el Juzgado Veintiséis (26) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que rechazó la demanda respecto de las actuaciones desplegadas por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD, la Secretaría Ejecutiva del Convenio Andrés Bello – CAB y la Organización de Estados Iberoamericanos – OEI, en razón de la inmunidad de jurisdicción que ostentan estos organismos?*

Tesis: “(...) En el *sub lite*, la parte demandante pretende que se declare la nulidad de los presuntos actos administrativos fictos que se aducen configurados en relación con las peticiones presentadas ante el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y ante el Fondo Nacional de Vivienda – FONVIVIENDA, así como del oficio No. 250/8/4/8 No. 201400776 del 30 de septiembre de 2014, proferido por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD, del oficio No. SE 432 del 14 de octubre de 2014, proferido por la Secretaría Ejecutiva del Convenio Andrés Bello, y del oficio fechado el 30 de septiembre de 2014, proferido por la Organización de Estados Iberoamericanos. (...) A título de restablecimiento del derecho solicitó se declare la existencia de la relación laboral entre el demandante y la Nación – Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, el Fondo Nacional Ambiental – FONAM y el Fondo Nacional de Vivienda – FONVIVIENDA durante el período señalado en la demanda; además, que se declare que hubo una indebida intermediación laboral por parte de los organismos internacionales referenciados en acápite precedentes; e igualmente solicita el reconocimiento y pago de los emolumentos derivados de las anteriores declaraciones, debidamente indexados.

SECCIÓN SEGUNDA

(...) El *a quo* al momento de realizar el estudio de admisión consideró que la demanda no cumplía a cabalidad los requisitos para ser admitida, razón por la cual, por auto del 15 de octubre de 2019 resolvió inadmitirla. Dentro del término establecido para ello, el apoderado de la parte demandante radicó memorial aduciendo mediante dicho escrito la subsanación de la demanda. Sin embargo, el Juez Veintiséis consideró que el memorial presentado no constituía subsanación de la totalidad de los defectos de la demanda, comoquiera que persistían las pretensiones respecto de las actuaciones de los organismos internacionales, que al decir del juez gozan de inmunidad jurisdiccional. En ese orden de ideas, se resolvió rechazar la demanda en relación con los actos administrativos proferidos por dichos entes. (...) La parte demandante presentó recurso de alzada en contra de la decisión, arguyendo que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la inmunidad de jurisdicción no debe hacerse extensiva a asuntos de carácter laboral como el que se ventila mediante el presente medio de control. (...) La Sala evidencia que en efecto las pretensiones de la demanda se encuentran encaminadas a obtener el reconocimiento de derechos de carácter laboral a favor del señor (...) y a cargo de las entidades demandadas, en este sentido no le es dada a esta Corporación -so pretexto de reconocer la inmunidad jurisdiccional de los organismos internacionales-, la facultad para abstenerse de conocer de las actuaciones de estos organismos con sede en el territorio nacional, que como se ha dicho en líneas precedentes, no se encuentran exentos del deber de acatar las disposiciones que sobre derecho laboral y seguridad social se encuentren vigentes en el ordenamiento jurídico colombiano. (...) esta Sala acoge en su totalidad las consideraciones citadas en el acápite precedente, por considerar que como se ha dicho, la inmunidad de jurisdicción es restrictiva en materia laboral, porque la razón de ser de esta prerrogativa no es otra que la de proteger la independencia, igualdad y soberanía de los organismos de derecho internacional, pero ello no puede de ningún modo traducirse en la inobservancia de las garantías mínimas de los trabajadores en territorio colombiano, ni en el incumplimiento de los deberes que tienen estos organismos como patronos, y que se encuentran debidamente consagrados en las normas de derecho internacional y en la legislación interna. (...) habrá lugar a revocar la decisión que rechazó la demanda en relación con las actuaciones desplegadas por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD, la Secretaría del Convenio Andrés Bello –CAB y la Organización de Estados Iberoamericanos - OEI. En resumen, habrá de revocarse el auto proferido el 24 de febrero de 2020 por el Juzgado Veintiséis (26) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, a fin de que se continúe con el trámite pertinente respecto de la totalidad de las pretensiones esgrimidas en la demanda de la referencia. (...) En los procesos regulados por el C.P.A.C.A. es procedente la condena en costas cuando se decidan los procesos en primera instancia, cuando se resuelvan los recursos de apelación contra las sentencias en segunda instancia y cuando se decidan los recursos de apelación contra los autos que ponen fin al proceso. (...) Teniendo en cuenta que el recurso de apelación fue favorable a la parte demandante, no se condenará en costas en esta instancia. (...) La Sala procede a revocar el auto proferido por el Juzgado Veintiséis (26) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, el 24 de febrero de 2020, por medio del cual se rechazó parcialmente la demanda respecto de los actos administrativos proferidos por los entes de derecho internacional relacionados en precedencia. (...).”

[Providencia de 21 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección “E”, Exp. 110013335026201500512-01 M.P. Dr. RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON – Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación Senado de la República / ACCIÓN DE LESIVIDAD – Como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que presentó el Senado de la República en la modalidad de acción de lesividad, es un asunto de interés público, no se condenará en costas, aunque la parte demandada resulte afectada con la decisión de fondo / PRIMA TÉCNICA – Se reajustó y/o reconoció a favor de la señora (...) una prima técnica por formación avanzada equivalente al 50% del sueldo básico mensual momento en el cual ocupaba en encargo, desconoció el régimen de prima porque para esa época la prestación solo podía ser asignada a quienes fueran vinculados con nombramiento en propiedad o con carácter permanente en los cargos del nivel directivo, jefes de oficina asesora y asesor / DEVOLUCIÓN DE LAS SUMAS PAGADAS POR CONCEPTO DE PRIMA TÉCNICA – No hay lugar a ordenar la devolución de las sumas pagadas por concepto de prima técnica, no se probó que la demandada haya sido beneficiada con la prestación a través de medios fraudulentos, no fue desvirtuada la presunción de la buena fe / SUSPENSIÓN PROVISIONAL – Levantar la suspensión provisional de la Resolución No. 6494 del 17 de mayo de 2007, que fue decretada el 8 de mayo de 2019 y confirmada por el Consejo de Estado el 14 de noviembre de 2019.

Problema jurídico: *¿Determinar si los actos administrativos acusados mediante los cuales se reconoció la prima técnica reconocida a la demandada, señora (...), es legal en los términos establecidos en los Decretos 1661 y 2164 de 1991, 1724 de 1997 y 1336 de 2003 y demás normas concordantes?*

Tesis: “(...) El análisis previo de la Sala permite concluir que: l) El Senado de la República en vigencia del Decreto 1724 de 1997 y en concordancia con los Decretos 1661 y 2164 de 1991, por medio de la Resolución 134A del 23 de febrero

SECCIÓN SEGUNDA

de 1998 asignó en principio y en debida forma a la señora (...) una prima técnica en un porcentaje equivalente al 35% sobre la asignación básica mensual, por ocupar en propiedad el cargo de Transcriptor Grado 04 con la debida inscripción en carrera administrativa ante la Comisión del Servicio Civil. II) Se aclara que el reconocimiento de la prima técnica solo se podía pagar mientras fueran cumplidas las mismas condiciones en que fue reconocida, como ocupar empleos de cualquier nivel en propiedad o forma permanente, pues de lo contrario se perdería el derecho a la prestación. III) Luego, el derecho a percibir la prima técnica otorgada a través de la Resolución 134A del 23 de febrero de 1998 se alteró a partir del 27 de septiembre de 2002 porque la señora (...) empezó a desempeñar un empleo en encargo. (...) IV) Posteriormente con la Resolución 6494 del 17 de mayo de 2007 el Senado de la República reajustó y/o reconoció a favor de la señora (...) una prima técnica por formación avanzada equivalente al 50% del sueldo básico mensual momento en el cual ocupaba en encargo el empleo de Jefe de la Sección de Selección y Capacitación. V) La Resolución 6494 del 17 de mayo de 2007 desconoció el **régimen de prima técnica contemplado en el Decreto 1336 de 2003** porque para esa época la **prestación** solo podía ser asignada a quienes fueran vinculados con nombramiento en propiedad o con carácter permanente en los cargos del nivel directivo, jefes de oficina asesora y asesor. VI) En este caso no hay lugar a ordenar la devolución de las sumas pagadas por concepto de prima técnica, teniendo en cuenta que no se probó dentro del expediente que la demandada haya sido beneficiada con la prestación a través de medios fraudulentos, es decir, no fue desvirtuada la presunción de la buena fe. (...) En los procesos regulados por el CPACA se procederá a la condena en costas cuando se decidan los procesos en primera instancia, cuando se resuelvan los recursos de apelación contra las sentencias en segunda instancia y cuando se decidan los recursos de apelación contra los autos que ponen fin al proceso. (...) El artículo 188 del CPACA señala que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, de lo cual se concluye que adoptó un régimen objetivo para declararlas, y así lo ha señalado el Consejo de Estado (...) Según el artículo 361 del CGP, las costas se componen de la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. (...) Ahora, teniendo en cuenta que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que presentó el Senado de la República en la modalidad de acción de lesividad, es un asunto de interés público, porque el patrimonio de la entidad pudo haberse comprometido con su decisión inicial, no se condenará en costas, aunque la parte demandada resulte afectada con la decisión de fondo (...) Levantar la suspensión provisional de la Resolución No. 6494 del 17 de mayo de 2007, que fue decretada por decisión emitida el 8 de mayo de 2019 y confirmada por el Consejo de Estado en providencia proferida el 14 de noviembre de 2019. (...) Declarar la nulidad parcial de la Resolución 134A del 23 de febrero de 1998, mediante la cual el Senado de la República con fundamento en los Decretos 1661, 2164 y 2573 de 1991, le asignó a la demandada una prima técnica en un porcentaje equivalente al 35%, teniendo en cuenta que la señora (...) no tiene derecho a recibir la prima técnica a partir del 27 de septiembre de 2002, al ocupar un empleo en encargo, conforme lo expuesto en esta decisión. (...).

[Providencia de 21 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "E", Exp. 250002342000201705315-00 M.P. Dr. RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación Senado de la República / ACCIÓN DE LESIVIDAD – Como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que presentó el Senado de la República en la modalidad de acción de lesividad, es un asunto de interés público, no se condenará en costas, aunque la parte demandada resulte afectada con la decisión de fondo / PRIMA TÉCNICA – Cuando se le reconoció y ajustó al señor (...) la prima técnica, él no contaba con el título profesional requerido para el empleo y ello le impide percibir la prestación que le otorgó la entidad, prima técnica, no acreditó los títulos de estudios exigidos / DEVOLUCIÓN DE LAS SUMAS PAGADAS POR CONCEPTO DE PRIMA TÉCNICA – Hay lugar a ordenar la devolución de las sumas pagadas por concepto de prima técnica, teniendo en cuenta que se probó dentro del expediente que el demandado fue beneficiado con la prestación a través de medios fraudulentos o que no refleja la realidad de la situación particular del señor (...) / COMPULSA DE COPIAS – Enviar copias de esta decisión al Senado de la República, a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la Nación con el fin de que la misma haga parte de las investigaciones disciplinarias y penales que se hubiesen iniciado, en el evento de no haberse iniciado ninguna actuación se proceda como corresponda.

Problema jurídico: *¿Determinar si el acto administrativo acusado mediante el cual se reconoció la prima técnica al demandado, señor (...) es legal en los términos establecidos en los Decretos 1661 y 2164 de 1991, 1724 de 1997 y 1336 de 2003 y demás normas concordantes?*

Tesis: "(...) El análisis previo de la Sala permite concluir que: I) El Senado de la República en vigencia del Decreto 1724 de 1997 y en concordancia con los Decretos 1661 y 2164 de 1991, por medio de las Resoluciones 1477 del 25 de noviembre de 1994 y 1662 del 21 de julio de 1998, asignó al señor (...) una prima técnica, por ocupar en propiedad el cargo de Asesor II Grado 08 con la debida inscripción en carrera administrativa ante la Comisión Nacional del Servicio

SECCIÓN SEGUNDA

Civil. (...) II) Debe señalar la Sala que cuando fueron emitidas por el Senado de la República las Resoluciones 1477 del 25 de noviembre de 1994 y 1662 del 21 de julio de 1998, por medio de las cuales se le reconoció y ajustó al señor (...) la prima técnica, él no contaba con el título profesional requerido para el empleo y ello le impide percibir la prestación que le otorgó la entidad (prima técnica), es decir, no acreditó los títulos de estudios exigidos. (...) III) Se precisa que la vinculación laboral del accionado a la entidad y la falta de requisitos para ocupar el empleo de asesor, no es objeto de estudio en este proceso. (...) IV) Se aclara que en el evento de haberse reconocido la prima técnica en legal forma, la misma solo se podía pagar mientras fueran cumplidas las mismas condiciones en que fue reconocida, como ocupar empleos de cualquier nivel en propiedad o forma permanente, pues de lo contrario se perdería el derecho a la prestación. (...) V) El señor (...) a partir del 20 de agosto de 2003 no desempeñó en propiedad el cargo de Asesor II Grado 08, por distintas épocas pasó a ocupar el empleo de jefe de oficina. (...) VI) Además, la calificación de evaluación del desempeño laboral obtenida en el año 2002 fue interior al 90% mínimo exigido por la normatividad aplicable. (...) VII) En el evento de acreditarse los requisitos para tener derecho a la prima técnica con los títulos de abogado y especialista en Derecho Público y de Familia con posterioridad al año 2012, el interesado deberá presentar una solicitud en ese sentido a la entidad y conforme al nuevo régimen de prima técnica dispuesto el Decreto 2177 de 2006 en concordancia con el **Decreto 1336 de 2003**. (...) VIII) En este caso hay lugar a ordenar la devolución de las sumas pagadas por concepto de prima técnica, teniendo en cuenta que se probó dentro del expediente que el demandado fue beneficiado con la prestación a través de medios fraudulentos o que no refleja la realidad de la situación particular del señor (...) (ausencia de título profesional), desvirtuando la presunción de la buena fe. (...) IX) La entidad demandante tiene derecho a obtener la devolución de las diferencias de prima técnica canceladas a favor del demandado a partir del mes de junio de 2016 y las que se han venido causado en virtud de la vinculación laboral vigente, por prescripción trienal y de forma indexada (...) En los procesos regulados por el CPACA se procederá a la condena en costas cuando se decidan los procesos en primera instancia, cuando se resuelvan los recursos de apelación contra las sentencias en segunda instancia y cuando se decidan los recursos de apelación contra los autos que ponen fin al proceso. (...) El artículo 188 del CPACA señala que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, de lo cual se concluye que adoptó un régimen objetivo para declararlas, y así lo ha señalado el Consejo de Estado (...) Según el artículo 361 del CGP, las costas se componen de la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. (...) teniendo en cuenta que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que presentó el Senado de la República en la modalidad de acción de lesividad, es un asunto de interés público, porque el patrimonio de la entidad pudo haberse comprometido con su decisión inicial, no se condenará en costas, aunque la parte demandada resulte afectada con la decisión de fondo (...) Por Secretaría de la Subsección E de esta Corporación enviar copias de esta decisión al Senado de la República, a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la Nación con el fin de que la misma haga parte de las investigaciones disciplinarias y penales que se hubiesen iniciado, en el evento de no haberse iniciado ninguna actuación se proceda como corresponda. (...) Declarar no probada la excepción de mérito denominada cobro de lo no debido, propuesta por la parte demandada. (...) Declarar probada la excepción de prescripción trienal de las diferencias salariales y prestacionales causadas con anterioridad al 29 de noviembre de 2014, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído. (...)"

[Providencia de 21 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "E", Exp. 250002342000201705872-00 M.P. Dr. RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON – Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación Ministerio de Educación Nacional y Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio FNPSM / RELIQUIDACIÓN PENSIÓN – Se le reconoció pensión de invalidez, a partir del 30 de noviembre de 2011, le es aplicable el régimen pensional previsto en las Leyes 33 y 62 de 1985, y los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, la pensión le fue reconocida y ha venido siendo pagada / ACTO ADMINISTRATIVO FICTO O PRESUNTO NEGATIVO – Presentó petición el 18 de enero de 2018, mediante el cual solicitaba la devolución y suspensión de los descuentos del 12% de las mesadas adicionales de diciembre, el cual a la fecha no ha tenido respuesta alguna, tras el tiempo transcurrido se puede evidenciar que en el presente caso se configura el acto administrativo presunto negativo respecto a la petición presentada por la demandante, declara la existencia del acto administrativo ficto o presunto negativo frente a la petición elevada el 18 de enero de 2018 / REINTEGRO DE LOS DESCUENTOS EN SALUD EFECTUADOS EN LAS MESADAS ADICIONALES Y LA SUSPENSIÓN DE LOS MISMOS – Los descuentos realizados por la Fiduciaria la Previsora sobre las mesadas adicionales de la pensionada docente demandante se encuentran ajustados a derecho, dichas deducciones, al igual que aquellas realizadas sobre las mesadas ordinarias, están destinadas a la sostenibilidad de los recursos del FNPSM, se efectúan en virtud de un mandato legal, y en observancia del principio de solidaridad que también rige este sistema, no hay razón para que el FNPSM se abstenga de efectuar los descuentos sobre las mesadas adicionales, el acto presunto administrativo demandado, al negar la solicitud presentada con ese objeto, se encuentra ajustado a derecho.

SECCIÓN SEGUNDA

Problema jurídico: *Determinar si, 1 ¿La señora (...) tiene derecho al reintegro de los descuentos efectuados por concepto de cotización para la prestación de servicios de salud en las mesadas de diciembre, y a que a futuro no se realicen tales descuentos sobre las mesadas pensionales adicionales que devengue, o si, por el contrario, dicha deducción resulta ajustada a derecho, como lo sostiene la demandada? 2 ¿Hay lugar a la declaración de existencia del acto ficto demandando por la accionante, al presentarse el silencio administrativo respecto de la petición con radicado del 18 de enero de 2018?*

Tesis: “(...) a la demandante se le reconoció pensión de invalidez, a partir del 30 de noviembre de 2011 (...) por lo que de conformidad con lo previsto en la Ley 91 de 1989 le es aplicable el régimen pensional previsto en las Leyes 33 y 62 de 1985, y los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969 (...) la pensión le fue reconocida y ha venido siendo pagada por el FNPSM. (...) la normativa señalada previamente le impone a la demandante la obligación de contribuir con los aportes legales correspondientes, no solo sobre las mesadas ordinarias, sino también sobre las adicionales, tal como lo dispuso el artículo tercero de la Resolución 1224 del 15 de noviembre de 2005; todo lo anterior, de conformidad con las Leyes 91 de 1989, 812 de 2003, 1122 de 2007 y 1250 de 2008, normatividad que fue citada en acápite anterior. (...) la Sala considera que en el marco del artículo 48 de la Carta Política, adicionado por el artículo 1.º del Acto Legislativo 01 de 2005, la seguridad social constituye un derecho fundamental y un servicio cuya prestación está condicionada, entre otros, a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, cometido este último que solo es posible si se garantiza la sostenibilidad financiera del sistema, de suerte que no sólo aquellos que consolidaron su derecho pensional lo disfruten, sino que los actuales y futuros cotizantes, incluso no contribuyentes, puedan aspirar a obtener idéntico derecho (...) la Sala precisa que si el FNPSM tiene entre sus funciones y objetivos no sólo el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, sino también la prestación de los servicios médico asistenciales para sus afiliados, resulta legal, justo y equitativo que quienes se sirven de estos beneficios contribuyan con la financiación de los recursos necesarios para dicha cobertura, de acuerdo con el importe que la norma ha fijado para el efecto. (...) teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, estima la Sala que la entidad demandada logró corroborar las razones esgrimidas por la juez de instancia en la providencia recurrida, para negar a la suspensión y reembolso de los descuentos por concepto de salud sobre las mesadas adicionales con base en las Leyes 91 de 1989, 100 de 1993, 812 de 2003 y 1250 de 2008, de manera que la sentencia apelada será confirmada, en cuanto negó las pretensiones de la demanda. (...) la demandante presentó petición el 18 de enero de 2018, mediante el cual solicitaba la devolución y suspensión de los descuentos del 12% de las mesadas adicionales de diciembre ante la Secretaría de Educación de Cundinamarca - FNPSM, el cual a la fecha no ha tenido respuesta alguna; por ende, según lo establecido en el artículo anteriormente citado, tras el tiempo transcurrido se puede evidenciar que en el presente caso se configura el acto administrativo presunto negativo respecto a la petición presentada por la demandante, razón por cual se adicionará el fallo impugnado en este sentido. (...) La Sala **CONFIRMARÁ PARCIALMENTE** la decisión que ha sido objeto del recurso de apelación, como quiera los descuentos realizados por la Fiduciaria La Previsora sobre las mesadas adicionales de la pensionada docente demandante se encuentran ajustados a derecho, bajo la premisa que dichas deducciones, al igual que aquellas realizadas sobre las mesadas ordinarias, están destinadas a la sostenibilidad de los recursos del FNPSM, se efectúan en virtud de un mandato legal, y en observancia del principio de solidaridad que también rige este sistema. (...) no hay razón para que el FNPSM se abstenga de efectuar los descuentos sobre las mesadas adicionales. (...) declarará la existencia del acto administrativo ficto o presunto negativo frente a la petición elevada el 18 de enero de 2018 ante la Secretaría de Educación de Cundinamarca- FNPSM, por la demandante. (...) el acto presunto administrativo demandado, al negar la solicitud presentada con ese objeto, se encuentra ajustado a derecho. (...) La Sala confirmará parcialmente el fallo proferido en audiencia inicial del veintiocho (28) de agosto de dos mil diecinueve (2019) por el Juzgado Segundo (2º) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Facatativá, que negó las pretensiones de la demanda. (...)”.

[Providencia de 07 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección “E”, Exp. 252693333002201800303-01 M.P. Dr. JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – UGPP / CONTRATO REALIDAD – No se demostró la subordinación como elemento configurativo de una relación laboral, ni la permanencia del cargo, la vinculación del señor (...) en la UGPP fue para cubrir la carga laboral que asumió la entidad pensional con ocasión de la liquidación de otras entidades pensionales y laboró en diferentes dependencias y cumpliendo objetos contractuales distintos / **DESNATURALIZACIÓN DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS –** Las condiciones en que el demandante prestó sus servicios en la ESE fueron eminentemente contractuales, por cuanto no se configuraron los elementos esenciales y característicos de una relación laboral / **CONDENA EN COSTAS –** Comoquiera que no se encuentra comprobada su causación en el expediente, no hay lugar a condenar en costas a la parte desfavorecida con la decisión adoptada.

SECCIÓN SEGUNDA

Problema jurídico: *¿Establecer si se encuentra probado que se configuró una verdadera relación laboral entre ambas partes, para determinar si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir con ocasión de ese vínculo, o si no están demostrados dichos elementos?*

Tesis: “(...) el actor fue contratado para prestar los servicios de apoyo operativo y logístico a la UGPP, para realizar labores en las áreas de calidad, gestión documental e indexación y verificación, con lo cual se demuestra **la prestación de servicios de forma personal**. (...) hubo una contraprestación económica por los servicios prestados del demandante con ocasión del vínculo contractual. (...) no se encuentra probado que durante el vínculo contractual entre el señor (...) y la UGPP la relación se desarrolló de forma **subordinada**. (...) no se allegó ninguna prueba que evidencie de forma fehaciente que la UGPP le hubiere dado órdenes, instrucciones y directrices al actor, con las cuales se desvirtuara su independencia y autonomía como contratista. (...) el solo hecho de prestar los servicios en un determinado horario no configura, per se, una situación de subordinación y dependencia, como lo manifiesta la parte demandante. (...) según el objeto de los contratos de prestación de servicios celebrados entre el actor y la UGPP, las labores contractuales fueron aquellas relacionadas con el apoyo en la gestión de la entidad en los procesos de recibo, organización, digitalización, control de calidad, indexación, verificación y custodia documental, que demuestran que sí son actividades del giro normal de la UGPP. (...) la contratación del demandante en la UGPP fue con el fin de descongestionar el gran cúmulo de trabajo en el área de gestión documental, teniendo en cuenta que durante el periodo que estuvo contratado se recepcionaron expedientes pensionales de entidades que realizaban dicha función y por ley se le asignó a la Unidad Administrativa, así como de aquellas que se encontraban en proceso de liquidación o supresión, lo cual generó un represamiento en la UGPP al momento de recibir los asuntos. Además, porque se dio cumplimiento a lo establecido por el Archivo General de la Nación en su Acuerdo 06 de 2011, en relación con la digitalización e indexación de los expedientes pensionales. (...) la vinculación del demandante en la UGPP ocurrió por una necesidad de la entidad en atender una situación anómala, la cual debía ser atendida de manera eficiente y así prever traumatismos en las funciones misionales encomendadas a la Unidad. De lo anterior la UGPP dejó constancia expresamente en las justificaciones para la contratación directa del actor, así como en los contratos de prestación de servicios celebrados entre ambas partes. (...) la Sala destaca que lo anterior es corroborado con lo declarado por el señor (...) quien en su relato dijo que las actividades ejecutadas por los contratistas estaban relacionadas con entidades que estaban siendo liquidadas, y la señora (...) afirmó que el gran cúmulo de trabajo se debía al represamiento de la documentación de la UGPP. (...) la actuación de la UGPP de contratar al actor fue con el fin de descongestionar la carga asumida derivada de los procesos pensionales que estaban a cargo de otras entidades. A manera de ejemplo, se destaca que de acuerdo con lo previsto en los Decretos 4269 y 4107 de 2011 la Unidad Administrativa asumió el reconocimiento de derechos pensionales y prestaciones económicas a cargo de CAJANAL, y según lo establecido en el Decreto 1194 de 2012 se le traspasó el pasivo social de FONCOLPUERTOS. (...) no se observa que la UGPP haya hecho uso arbitrario de esta figura contractual con el fin de encubrir una relación laboral, sino para asumir una carga extraordinaria y, aun cuando pudo acudir a otros mecanismos que la ley otorga para el efecto, por ejemplo, las plantas temporales, ello no implica que la relación contractual haya generado un vínculo de carácter laboral. (...) el recurrente con su escrito de apelación aportó unos fallos en los cuales esta Corporación accedió a las pretensiones de la demanda, similares al objeto de la litis. Verificados los fallos, en estos se observa que las decisiones tuvieron como fundamento la situación fáctica de la parte demandante según lo probado en el trámite judicial. (...) no basta con acreditar circunstancias similares en otros procesos, pues, por una parte, los fallos tienen efectos interpartes y, por otra, es deber del interesado demostrar con pruebas contundentes la veracidad de lo afirmado en la demanda, esto es, que la situación real de la parte accionante en la entidad que lo vinculó a través de sendos contratos de prestación de servicios fue de forma personal, hubo una remuneración, estuvo subordinado y el carácter permanente del cargo. (...) no es posible por analogía aplicar el mismo criterio de los fallos aportados, pues a pesar de existir similitud, cada relación está enmarcada por circunstancias particulares, las cuales según lo probado en cada proceso conllevan a la decisión que se toma. En este caso, se itera, no se demostró la subordinación como elemento configurativo de una relación laboral, ni la permanencia del cargo, ya que la vinculación del señor (...) en la UGPP fue para cubrir la carga laboral que asumió la entidad pensional con ocasión de la liquidación de otras entidades pensionales y laboró en diferentes dependencias y cumpliendo objetos contractuales distintos. (...) la Sala coincide con lo resuelto por la Juez de primera instancia, en cuanto a que las condiciones en que el demandante prestó sus servicios en la ESE fueron eminentemente contractuales, por cuanto no se configuraron los elementos esenciales y característicos de una relación laboral. (...) La Sala considera que comoquiera que no se encuentra comprobada su causación en el expediente, no hay lugar a condenar en costas a la parte desfavorecida con la decisión adoptada. (...)”.

[Providencia de 19 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección “F”, Exp. 110013342053201600332-01 M.P. Dra. BEATRIZ HELENA ESCOBAR ROJAS – Segunda Instancia.](#)

SECCIÓN SEGUNDA

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – UGPP / CONTRATO REALIDAD / SALVAMENTO DE VOTO – No se demostró la subordinación como elemento configurativo de una relación laboral, ni la permanencia del cargo, la vinculación del señor (...) en la UGPP fue para cubrir la carga laboral que asumió la entidad pensional con ocasión de la liquidación de otras entidades pensionales y laboró en diferentes dependencias y cumpliendo objetos contractuales distintos / **DESNATURALIZACIÓN DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS –** Las condiciones en que el demandante prestó sus servicios en la ESE fueron eminentemente contractuales, por cuanto no se configuraron los elementos esenciales y característicos de una relación laboral **CONDENA EN COSTAS –** Como quiera que no se encuentra comprobada su causación en el expediente, no hay lugar a condenar en costas a la parte desfavorecida con la decisión adoptada.

Problema jurídico: *¿Establecer si se encuentra probado que se configuró una verdadera relación laboral entre ambas partes, para determinar si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir con ocasión de ese vínculo, o si no están demostrados dichos elementos?*

Tesis: “(...) considero que en la presente controversia se encuentra acreditado que los contratos celebrados tenían como fin ocultar la relación laboral existente entre el demandante y la (...) UGPP. (...) La Sala mayoritaria confirma la decisión de primera instancia que negó las pretensiones debido a que no encontró probada la subordinación, conclusión que no comparto por varias razones: (...) El demandante cumplió su labor desde el 15 de febrero de 2012 hasta el 15 de febrero de 2015, tiempo que resulta suficiente para predicar que desarrolló una función permanente. (...) se logró establecer que en la planta de personal de la entidad demandada existían (2) cargos con las mismas funciones que desarrolló el demandante, situación que se acredita en la justificación para la celebración del contrato No. 03.063- 2012 del 15 de febrero de 2012 (...) Si bien es cierto el accionante trabajó en varias dependencias, en el objeto contractual de la gran mayoría de los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes, se estableció que debía prestar sus servicios como apoyo operativo y logístico a la Dirección de Servicios Integrados de atención en los procesos de clasificación y direccionamiento de los documentos que ingresan a la entidad, luego entonces se puede establecer que el demandante laboró en los mismos términos de los funcionarios de planta, por un tiempo tan prolongado que no puede predicarse que tuvo la calidad de transitorio. (...) de las pruebas que obran en el expediente se puede establecer la existencia de los elementos que configuran la subordinación, toda vez que el demandante no prestó sus servicios de forma autónoma, pues estaba sujeto a la ejecución de metas y así lo acredita el certificado de cumplimiento contractual, el informe de supervisión técnico administrativo y jurídico, el informe de obligaciones y el informe de actividades de los contratos Nos. 03411 de 2014, por los meses de julio, septiembre, diciembre de 2014; 03-800 de 2015, del 16 de enero al 15 de febrero de 2015 (...) ratificada por el testigo (...) *“el exigimiento de metas [era] exorbitante (sic)”*, agregó que *“quienes no cumplían la producción laboral en la semana, debía ir los fines de semana”*. De igual manera afirmó que *“no existe ningún documento por escrito relacionado con llamados de atención, todo se realizaba de forma verbal.”* (...) Por su parte testigo señor (...) *“que él, como Coordinador, debía indicarle el horario al demandante inicialmente cumplía era de 2:00 pm a 10:00pm.”* (...) se evidencia que no podía definir ni lugar, ni las jornadas laborales en que presta sus servicios, ya que estaba sujeto al cumplimiento de un horario, en consecuencia la relación que existió entre el accionante y sus superiores trascendió de la simple coordinación. (...) El Consejo de Estado, en un caso similar, determinó que respecto a las labores de un Auxiliar de Servicios Generales, la subordinación se afirma *per se*, en razón a que no es posible cumplir de forma liberal con las actividades sin estar sujetos al cumplimiento de horarios y de órdenes de sus superiores (...) el contrato de prestación de servicios no fue instituido para desempeñar funciones de carácter permanente en una entidad pública. En torno a este aspecto se pronunció la Corte Constitucional en sentencia **C-614 de 2009** (...) Las anteriores consideraciones han sido aplicadas a casos concretos en varias oportunidades por la Corte Constitucional en providencias de tutela, entre ellas, es del caso resaltar la sentencia **SU 040 de 2018** (...) En el mismo sentido se pronunció el Consejo de Estado, así: *“...la vinculación por contrato de prestación de servicios es de carácter excepcional, a través de la cual no pueden desempeñarse funciones públicas de carácter permanente o de aquellas que se encuentren previstas en la ley o el reglamento para un empleo público* (...) De conformidad con el Decreto 26 de 2014 el nivel administrativo *“Comprende los empleos cuyas funciones implican el ejercicio de actividades de apoyo y de orden administrativo complementarias de las tareas propias de los niveles superiores, y aquellas que se caracterizan por el predominio de actividades manuales o de tareas de simple ejecución”*; de lo anterior se desprende que las labores para las cuales fue contratado el demandante en esencia son labores subordinadas. (...) resulta que en el asunto *sub lite* se desnaturalizó la esencia del contrato de prestación de servicios, como quiera que fue utilizado para atender funciones que hacen parte del giro ordinario de las labores que desarrolla la entidad demandada; situación que resulta contraria al principio de igualdad pues impide que las personas que realizan labores idénticas, obtengan los mismos emolumentos, a pesar de estar previstos en la ley. (...) en mi criterio, en el presente caso considero que se acreditó que efectivamente existió una relación de carácter laboral que fue simulada tras un contrato de prestación de servicios, pues el demandante desarrolló una relación habitual que corresponde a las funciones de la entidad demandada, trabajo éste que ejecutó sin

SECCIÓN SEGUNDA

autonomía ni independencia, por lo que considero se debió revocar la sentencia recurrida y en su lugar acceder a las pretensiones de la demanda. (...)

[Salvamento de voto de 19 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "F", Exp. 110013342053201600332-01 M.P. Dra. PATRICIA SALAMANCA GALLO – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación Ministerio de Defensa Nacional y Policía Nacional / RETIRÓ DEL SERVICIO ACTIVO POR DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD PSICOFÍSICA – La patología que sufre el actor le impide ejercer las actividades propias de la misión de la Institución – No obstante, conforme lo sostienen la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado un uniformado con disminución de su capacidad psicofísica no necesariamente debe ser retirado de la Institución / REINTEGRO – Procede el reintegro del actor, pues la Administración no realizó un estudio posterior a fin de establecer si el demandante se encontraba capacitado para desempeñar labores diferentes a las Policiales; y si es del caso proceder a su capacitación / RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Se debe modular el restablecimiento del derecho del demandante, a título indemnizatorio se ordenará pagar el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que, por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido el accionante, la suma a pagar a título de indemnización no podrá ser inferior a seis 6 meses, ni exceder de 24 meses de salario.

Problema jurídico: *¿Determinar si la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, ejerció en forma correcta o no la facultad de retirar al actor del servicio activo, por disminución de su capacidad psicofísica, al considerar que no era posible su reubicación laboral?*

Tesis: "(...) el 1 de agosto de 2013 se procedió a realizar la Junta Médico Laboral, (...) se indica que el Patrullero (...) presenta una disminución de su capacidad psicofísica en un 18.56%, por lo que fue calificado con incapacidad permanente parcial - no apto (...) el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía lo valoró y mediante Acta No. 61509 del 27 de noviembre de 2017 (f. 105s.), (...) ratificó los resultados del dictamen proferido por la Junta Médico Laboral de la Policía Nacional al considerar que padece de epilepsia focal (ausencias), trastorno de adaptación con cambios de comportamiento asociados al diagnóstico de su epilepsia, fractura diafisaria de cuarto metacarpiano mano derecha y estableció que no debe permanecer en un medio con acceso a armamento ya que puede generar riesgo para su salud, sus compañeros y la comunidad. (...) Con fundamento en las valoraciones realizadas por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar que confirmó su incapacidad psicofísica, el Director General de la Policía Nacional, (...) dispuso el retiro del actor por disminución de la capacidad psicofísica, con fundamento en los artículos 54 inciso 1 y 55 numeral 3 del Decreto 1791 de 2000 (f. 39s), con un tiempo de servicio de 10 años, 1 mes y 27 días (...) la Administración expidió el acto de retiro con el concepto de disminución de la capacidad psicofísica sin que el mismo estuviera vigente, pues trascurrieron más de tres (3) meses entre la notificación del concepto del Tribunal y la notificación del acto de retiro. (...) la Policía Nacional debe tener en cuenta la situación particular del accionante y valorando las habilidades, aptitudes y capacidades; para reubicarlo en un área diferente a la operativa; (...) procede el reintegro del actor, pues la Administración no realizó un estudio posterior a fin de establecer si el demandante se encontraba capacitado para desempeñar labores diferentes a las Policiales; y si es del caso proceder a su capacitación. (...) es viable aplicar la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional en torno a fijar los límites de la indemnización a reconocer en el proceso judicial, cuando se procede al reintegro de un miembro de la Fuerza Pública, pues de lo contrario se desconocería la ratio que la inspira: que nace de una presunción surgida del deber ciudadano de auto sostenimiento. (...) se debe modular el restablecimiento del derecho del demandante en los términos señalados en la sentencia SU-556 de 2014, (...) a título indemnizatorio se ordenará pagar el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que, **por cualquier concepto laboral**, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido el accionante. (...) la suma a pagar a título de indemnización no podrá ser inferior a seis (6) meses, ni exceder de veinticuatro (24) meses de salario, tal como señala la jurisprudencia citada. (...) contrario a lo afirmado por la Entidad demandada se encuentra demostrado que el retiro del actor se produjo sin realizarse un verdadero estudio ante la posibilidad de reubicarlo en otras actividades, violando con ello la estabilidad laboral reforzada por disminución de capacidad, siendo procedente confirmar la sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda. Sin embargo, se impone modificar el restablecimiento del derecho, en atención a las sentencias de unificación SU 556 de 2014 y 53 de 2015 de la Corte Constitucional. (...)

[Providencia de 19 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "F", Exp.110013335020201800413-01 M.P. Dra. PATRICIA SALAMANCA GALLO – Segunda Instancia](#)

SECCIÓN SEGUNDA

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación Ministerio de Defensa Nacional y Policía Nacional / RETIRÓ DEL SERVICIO ACTIVO POR DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD PSICOFÍSICA / ACLARACIÓN DE VOTO – La patología que sufre el actor le impide ejercer las actividades propias de la misión de la Institución – No obstante, conforme lo sostienen la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado un uniformado con disminución de su capacidad psicofísica no necesariamente debe ser retirado de la Institución / **REINTEGRO –** Procede el reintegro del actor, pues la Administración no realizó un estudio posterior a fin de establecer si el demandante se encontraba capacitado para desempeñar labores diferentes a las Policiales; y si es del caso proceder a su capacitación / **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO –** Se debe modular el restablecimiento del derecho del demandante, a título indemnizatorio se ordenará pagar el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que, por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido el accionante, la suma a pagar a título de indemnización no podrá ser inferior a seis 6 meses, ni exceder de 24 meses de salario.

Problema jurídico: *¿Determinar si la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, ejerció en forma correcta o no la facultad de retirar al actor del servicio activo, por disminución de su capacidad psicofísica, al considerar que no era posible su reubicación laboral?*

Tesis: “(...) se afirma por la Sala Mayoritaria que aunque la Junta Médica Laboral estableció en el acta correspondiente, ratificada en su momento por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía que atendiendo a la patologías advertidas (epilepsia, trastornos de adaptación entre otras aspectos) el accionante *calificado con incapacidad permanente parcial - no apto*”, y no sugirió tampoco su reubicación laboral, tal motivación para disponer del retiro del servicio no se acompasa propiamente con la jurisprudencia del H. Consejo de Estado y la H. Corte Constitucional, en tanto si bien el demandante es un uniformado disminuido en su capacidad psicofísica, dicha situación no implica *per se* su retiro automático de la Institución. (...) que antes de optar por retirarlo, la entidad debió verificar la procedencia de la reubicación laboral en un área diferente a la operativa, analizando la situación particular del interesado y valorando sus *“habilidades, aptitudes y capacidades (...)* mencionó que conforme al criterio expuesto por el órgano de cierre de esta jurisdicción, le corresponde a la accionada establecer si el uniformado se encuentra en condiciones de desarrollar actividades distintas, como lo son las labores administrativas, docentes o de instrucción. (...) se concluyó por la Sala Mayoritaria que, (...) es procedente el reintegro del accionante teniendo en cuenta que la Administración no realizó un estudio adicional a efectos de establecer si el señor (...) *“se encontraba capacitado para desempeñar labores diferentes a las Policiales; y si es del caso proceder a su capacitación”*, (...) aunque comparto lo resuelto en la providencia en el sentido de que el retiro se produjo en el momento en que ya había perdido vigencia el acta de Junta Médica Laboral, (...) considero que afirmar que la accionada debió perseguir la reubicación aún ante el concepto negativo de la referida junta, representa una injerencia adicional en un aspecto técnico y científico que ya se encuentra establecido por la autoridad competente para ello. (...) considera el suscrito que no es acertado afirmar que la entidad accionada debía haber gestionado la reubicación laboral del señor (...) aún ante el concepto negativo emitido por la Junta correspondiente, toda vez que conforme a la jurisprudencia en cita dicha reubicación parte en todo caso de la apreciación de las capacidades psicofísicas del uniformado, realizada por la autoridad competente para el efecto. (...) el concepto emitido por la Junta Médica Laboral y ratificado por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía es el que debe considerarse ante la posible reubicación laboral, (...) es la autoridad competente para establecer, a partir de criterios técnicos especializados, las condiciones en que puede operar tal beneficio, indicando específicamente qué tipo de actividades puede desarrollar el Patrullero. (...) sostener que pese a la existencia de ese concepto negativo por parte de la junta correspondiente, le asiste un deber adicional a la accionada de gestionar la reubicación laboral pretendida, es una tesis que se aleja de la regla jurisprudencial antes expuesta, y (...) abre el camino a la entidad para la discrecionalidad o incluso arbitrariedad en esas reincorporaciones. (...) el Decreto Ley 1796 de 2000, (...) no solo definió lo que se entiende por capacidad psicofísica correspondiente para el ingreso y permanencia de los uniformados en el servicio activo en consideración a su cargo, sino que además dispuso la clasificación de la capacidad psicofísica en los siguiente términos. (...) ha establecido la categoría de *“no apto”* precisamente en función del correcto desarrollo de la actividad misional que la propia Constitución le ha dado a la Policía Nacional, como lo es según el artículo 218 superior (...) el personal de las Fuerzas Militares y de Policía atiende de manera permanente funciones particulares y específicas de riesgo, de ahí que resulta exigible y de vital importancia la constante evaluación de su capacidad psicofísica por parte de las autoridades médico laborales competentes, atendiendo en todo caso a los criterios labores y de salud ocupacional previstos para el efecto. (...) encuentro arriesgado que tratándose de personal de Policía se pretenda a acudir en primera medida a criterios de protección de estabilidad laboral reforzada aplicables a entornos laborales distintos como lo son aquellos de orden civil, inobservando la clasificación de aptitud que hace la autoridad competente, (...) no puede desconocerse que el ejercicio de sus funciones se da en torno al ejercicio de una actividad peligrosa que requiere de personal entrenado y

SECCIÓN SEGUNDA

que no presente alteraciones físicas o mentales. (...) aplicar de manera general una tesis de estabilidad laboral para el personal de la Policía Nacional que ve reducida su capacidad física o mental sin que le resulte oponible ninguna situación o aspecto, se aparta del objeto de la normatividad que se ha emitido sobre la categoría de “no apto”, pese a que esta disposición es válida a nivel constitucional. (...) bajo la interpretación adoptada por la Sala, la entidad accionada se encontraría limitada y no estaría facultada en ningún evento para apartar del servicio activo a uniformados con fundamento en una alteración de su salud, pues conforme al criterio expuesto en la sentencia proferida en el presente asunto habría de considerarse a todos los interesados como sujetos de especial protección. (...) considero que la reubicación laboral parte inicialmente del concepto emitido por la autoridad especializada la cual determina si el uniformado es apto o no para el servicio, sin que sea procedente acudir a otras consideraciones como aquellas esbozadas por la Sala Mayoritaria, y que me llevan a aclarar el voto. (...).”

[Aclaración de voto de 19 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección “F”, Exp.110013335020201800413-01 M.P. Dr. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA– Segunda Instancia](#)

PROCESO EJECUTIVO – Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional / AUTO SE ABSTIENE DE LIBRAR MANDAMIENTO DE PAGO – Con el objeto de garantizar el principio de doble instancia, no realizará la liquidación de las sumas por las cuales librará mandamiento de pago, pues es obligación del juez de primera instancia efectuar la liquidación a que haya lugar, con el objeto de determinar las sumas adeudadas en favor del ejecutante, y de esta forma librar el mandamiento por lo que considere legal, en virtud de lo señalado en el artículo 430 del C.G.P., teniendo en cuenta para el efecto el fenómeno jurídico de la prescripción decretado en la sentencia que constituye título ejecutivo / RELIQUIDACIÓN DE LAS MESADAS PENSIONALES – El pago de la reliquidación de las mesadas pensionales causadas después del año 2005, son consecuencia lógica del reajuste ordenado en la sentencia para los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, y constituyen sumas que hacen parte de la totalidad de la condena, que son susceptibles de ser indexadas y causan intereses moratorios, pues tal como se indicó en la sentencia base de ejecución, la entidad debía cumplir el fallo en los términos de los artículos 177 y 178 del C.C.A.

Problema jurídico: *¿Resolver el recurso de apelación interpuesto dentro del término legal por el apoderado de la parte actora, contra el auto fechado el dieciséis (16) de mayo de dos mil dieciocho (2018), proferido por el Juzgado Cincuenta y Uno (51) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, en el que se abstuvo de librar mandamiento de pago?*

Tesis: “(...) el título ejecutivo, lo constituye la sentencia de fecha veintiocho (28) de junio de dos mil diez (2010), proferida por el Juzgado Séptimo (7) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (fl. 6-15), la cual cuenta con la constancia de ejecutoria (...) al momento de calcular el monto total de las diferencias, únicamente lo realizó por el período comprendido entre el **26 de septiembre y el 31 de diciembre de 2004**, lo que le dio como resultado un retroactivo total de setecientos ocho mil doscientos pesos con dieciocho centavos (\$708.200,18), y por concepto de intereses causados sobre ese capital, la suma de doscientos catorce mil doscientos setenta pesos con noventa y un centavos (\$214.270,91). (...) la entidad interpretó que únicamente había lugar a cancelar las diferencias causadas entre el 26 de septiembre de 2004 (fecha de efectos fiscales), y el 31 de diciembre de 2004, dado que hasta esa fecha se limitó el ajuste dado por el juez. (...) el ejecutante manifiesta que el ajuste ordenado necesariamente impacta las mesadas futuras desde el año 2005 y en adelante, pues se trata de una prestación de tracto sucesivo, para sustentar su dicho trae a colación jurisprudencia del H. Consejo de Estado en la que se indicó que el ajuste que se realiza del IPC para cualquier anualidad entre el año 1997 y el año 2004 incide en la base de la prestación para los años subsiguientes, (...) a partir del año 2005 y en adelante, luego es deber de la entidad reconocer todas las diferencias que se generen año tras año hasta que se realice el pago total de la obligación. (...) la entidad ejecutada no cumplió con lo ordenado en la sentencia que constituye título ejecutivo (...) en la condena dictada por el Juez Séptimo (7) Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, no existe una negativa expresa de reajustar las mesadas causadas con posterioridad al año 2005 como consecuencia del reajuste ordenado, por el contrario, se indica que se debe reajustar la mesada aplicado el I.P.C., cuando éste sea más favorable hasta el año 2004. (...) consideró que el título ejecutivo limitó el pago del reajuste de la asignación de retiro, únicamente para los años 1999 a 2004. (...) por eso **el derecho al reajuste con el IPC**, solo se reconoce hasta el 31 de diciembre de 2004, sin embargo, agrega que: “(...) **No sobre decir que los ajustes a partir del 2005 no se encuentran por debajo del IPC** (...) la Sala considera que si bien no existe claridad respecto de la intención del Juez de limitar el reajuste pensional a partir del año 2005, para que la asignación no se incrementara a futuro con los aumentos ordenados, lo cierto es que de las consideraciones efectuadas en el fallo, se puede interpretar que la limitante a que hizo referencia el Juez, recae exclusivamente en el reajuste de la asignación de retiro **con el índice de precios al consumidor** para los años posteriores al 2005, pues a partir de dicha fecha debía aplicarse nuevamente el sistema de oscilación, el cual, en todo caso, no volvió a establecer porcentajes de aumento inferiores al IPC. (...) en ningún caso, la orden de restringir el ajuste con el IPC hasta el año 2004, puede generar la limitación del pago de las diferencias que se pudieron haber generado

SECCIÓN SEGUNDA

en favor del ejecutante a partir del año 2005, pues conforme se expuso, el reajuste de las mesadas de los años siguientes constituye una consecuencia lógica del reajuste realizado para los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, luego el reconocimiento y pago de estas diferencias resulta ser ajustada a derecho. (...) la Sala considera que una interpretación ecuaníme de la decisión del Juez, necesariamente lleva a concluir que a partir del año 2005, el monto de la asignación de retiro se vio impactada por los reajustes de los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, y al generarse diferencias para las anualidades siguientes al año 2004, estas deben ser reconocidas y pagadas al demandante hasta cuando la entidad realice el pago total de la obligación. (...) si bien puede existir duda sobre el pago de las diferencias causadas a partir del año 2005, en tanto el juez no fue específico en ordenar su pago, lo cierto es que tal circunstancia debe resolverse a la luz de la jurisprudencia vigente que establece que cuando se ordena el reajuste de la base de esta clase de prestaciones, dicho incremento debe reflejarse en las mesadas futuras, y por ende debe ordenarse el pago de las diferencias que se llegaran a generar entre uno y otro valor. (...) la Sala no comparte el argumento expuesto por el *a-quo* según el cual, existe pago total de la obligación (...) el pago de la reliquidación de las mesadas pensionales causadas después del año 2005, son consecuencia lógica del reajuste ordenado en la sentencia para los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, y por tal razón, constituyen sumas que hacen parte de la totalidad de la condena, que son susceptibles de ser indexadas y causan intereses moratorios, pues tal como se indicó en la sentencia base de ejecución, la entidad debía cumplir el fallo en los términos de los artículos 177 y 178 del C.C.A. (...) con el objeto de garantizar el principio de doble instancia, no realizará la liquidación de las sumas por las cuales libraré mandamiento de pago, pues es obligación del juez de primera instancia efectuar la liquidación a que haya lugar, con el objeto de determinar las sumas adeudadas en favor del ejecutante, y de esta forma librar el mandamiento por lo que considere legal, en virtud de lo señalado en el artículo 430 (...) del C.G.P., pero en todo caso, teniendo en cuenta para el efecto el fenómeno jurídico de la prescripción decretado en la sentencia que constituye título ejecutivo. (...) la decisión adoptada por el *a-quo* no es atendible, pues conforme a lo expuesto, se tiene que la entidad no dio cumplimiento a la obligación contenida en la sentencia, por lo que lo procedente será revocar la decisión para que en su lugar ordenar al *a-quo* se sirva librar mandamiento de pago por lo que considere legal, en virtud del mandato establecido en el artículo 430 del C.G.P. por expresa remisión que realiza el artículo 306 del C.P.A.C.A. (...).”

[Providencia de 25 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección “F”, Exp. 110013342051201800163-01 M.P. Dr. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA – Segunda Instancia.](#)

SECCIÓN TERCERA

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / AUTO – Resuelve recurso de apelación contra el auto mediante el cual se declaró probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda por indebida escogencia del medio de control de reparación directa / NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Procede cuando una persona actúa en procura de sus derechos lesionados con la expedición de un acto administrativo / REPARACIÓN DIRECTA – Procede para la declaratoria de responsabilidad del Estado por los perjuicios ocasionados con un hecho, omisión u operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa atribuible a los agentes del Estado / MEDIO DE CONTROL PROCEDENTE – Depende del origen del daño que se reclama y no del criterio subjetivo del demandante / INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA – No se configura cuando la demanda cumple todos los requisitos formales

Problema jurídico: *Determinar si se configuró o no la excepción previa de ineptitud sustantiva de la demanda por indebida escogencia del medio de control.*

Tesis: “(...) Recuerda la Sala que en el presente asunto, la parte demandante acciona por el medio de control de reparación directa, con el fin de que se declare la responsabilidad administrativa de Bogotá D.C.- Secretaria Distrital de Movilidad, Consorcio Servicios Integrales para la Movilidad y la Empresa de Transporte del Tercer Milenio Transmilenio S.A. por la omisión de dar cumplimiento a la orden dada por la Fiscalía 178 Seccional de Bogotá D.C., el 10 de agosto de 2010, respecto de la restitución del cupo del vehículo de placas SAI-048. (...) una vez examinada la demanda, desde un punto de vista formal, la Sala advierte que cumple con los requisitos de forma establecidos en el artículo 162 del CPACA, porque entiende la Sala que la indebida escogencia de la acción que para el a quo trae consecuencias de inepta demanda como un defecto tal que no puede ser posible tramitarla, pues se refiere a que debió utilizar un medio de control distinto, y no que la demanda carece de defectos formales mínimos o que en ella se acumulen indebidamente las pretensiones. Es decir, que en principio no hay ningún defecto que pueda impedir que el Juez pueda tramitar la demanda hasta una decisión de fondo. Bajo esa perspectiva, la Sala considera que la determinación del medio de control en el presente asunto no afecta formalmente lo pretendido en la demanda, por lo tanto, no se configura una ineptitud sustantiva de la demanda. (...) la Sala encuentra del análisis integral de las pretensiones y los hechos de la demanda, que la sociedad demandante alega la producción de un daño antijurídico por la omisión de acatar la orden impartida el 10 de agosto de 2010, por la Fiscalía 178 Seccional de Bogotá D.C., respecto de la restitución del cupo del vehículo de placas SAI-048, (...) para esta Sala, no se está debatiendo la legalidad del acto administrativo N°0162 de 17 de junio de 2010, pues es evidente que la expedición de la actuación incluso favorecía los intereses de la sociedad demandante. Por consiguiente, el medio de control procedente es el de reparación directa, y no el de nulidad y restablecimiento del derecho como lo determinó el juzgado de primera instancia. (...)”

[Providencia de 6 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección “A” Exp. 11001333603220150048102, M.P. Dr. Alfonso Sarmiento Castro](#)

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / AUTO – Resuelve recurso de queja contra auto que rechazó por extemporáneo recurso de apelación contra sentencia de primera instancia / NOTIFICACIÓN DE SENTENCIAS – En lo contencioso administrativo / ACTUACIONES JUDICIALES – Cuando son adelantadas en horas no hábiles se entienden surtidas al día siguiente / NOTIFICACIÓN DE SENTENCIA MEDIANTE CORREO ELECTRÓNICO ENVIADO EN HORA NO HÁBIL - Se entiende surtida al día siguiente hábil / RECURSO DE QUEJA – Se estima mal denegado el recurso

Problema jurídico: *“Corresponde al Despacho determinar si el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, proferida dentro del proceso de referencia, fue interpuesto en término. Para ello, deberá tenerse en cuenta que (i) la notificación de la sentencia se surtió, vía correo electrónico, el 26 de agosto de 2019 a las 06:39 p.m. y (ii) el recurso de apelación se interpuso el 10 de septiembre de 2019, mediante radicación en la Oficina de Apoyo Judicial.”*

Tesis: “(...) Es tesis del Despacho que el recurso de apelación en contra de la sentencia que resolvió, en primera instancia, la demanda incoada por el señor (...) fue interpuesto dentro del término legal establecido para ello. Lo anterior, considerando que, al haberse efectuado la notificación de la sentencia en horas no hábiles del 26 de agosto, la misma se entiende surtida al día siguiente, en concordancia con el artículo 106 del CGP; en consecuencia, el plazo de diez (10) días para impetrar el recurso de alzada feneció el 10 de septiembre de 2019. Luego, al haberse radicado el recurso el mismo 10 de septiembre, su presentación no resulta extemporánea. De ahí que, comoquiera que el Juzgado 44 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá rechazó el recurso de apelación por extemporáneo, lo procedente sea estimar mal denegado el recurso de apelación y concederlo en el efecto suspensivo. (...) entender efectuada una notificación que se realizó por fuera del horario laboral en la misma fecha, implicaría desconocer que, conforme lo precisa el CGP, los intervinientes en el proceso tienen una confianza y expectativa legítima de que las actuaciones judiciales, incluidas las notificaciones, se harán en horas hábiles; salvo que el

SECCIÓN TERCERA

juez competente expresamente disponga su realización por fuera del horario o, como lo prevé el inciso segundo (2º) del artículo 106 del CGP, las audiencias y diligencias hayan iniciado en horas hábiles pero necesariamente deban prolongarse después de éstas, caso tal en el que no se requiere habilitación expresa. (...)"

[Providencia de 3 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección "C" Exp. 11001333704420170024001, M.P. Dr. José Élver Muñoz Barrera](#)

MEDIO DE CONTROL – Controversias contractuales / RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA JUDICIAL – Requisitos de admisibilidad y viabilidad / SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN – Debe ser clara, suficiente y pertinente / COMPETENCIA DEL JUEZ DE SEGUNDA INSTANCIA – Se limita por el recurso de apelación / SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN – No se cumplió

Problemas jurídicos: *Determinar si el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia cumple o no con el requisito de sustentación en debida forma.*

Tesis: "(...) Con anterioridad a la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA y del Código General del Proceso -CGP, el órgano de cierre de esta jurisdicción, puntualizo en tópicos de los recursos en general, sus requisitos de admisibilidad y viabilidad, que en criterio de esta Sala de Decisión, asumen actuales (...) Del requisito de sustentación advierte además el Consejo de Estado, en marco del antes transcrito artículo 328 del CGP, que limita la competencia del juez de segunda de instancia (...) el análisis del caso concreto y decisión que nos ocupa, se tiene la activa aquí apelante, en sustentación de su recurso de alzada contra la sentencia de primera instancia, no controvierte explícita ni implícitamente, ninguno de los fundamentos de la providencia apelada, conforme evidencia de su sola contrastación. Es así que la activa solicita se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda, y en sustento, reitera los argumentos explicitados en el libelo introductorio (...) como quiera que en el libelo de apelación no se indican los yerros en que incurrió el fallador en la decisión impugnada, ni se individualizan los puntos concretos en los que existe desacuerdo con la sentencia objeto de alzada, es de afirmarse que el recurso carece de sustentación, torna impróspera la alzada que nos ocupa y se confirmará la sentencia objeto de la misma. (...)"

[Providencia de 5 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección "C" Exp. 11001334306020170035101, M.P. Dra. María Cristina Quintero Facundo](#)

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL – Por la muerte de un soldado profesional durante curso como consecuencia de excesiva carga física / DAÑO ANTIJURÍDICO – Noción y elementos / FALLA EN EL SERVICIO – Probada / PERJUICIO MORAL / LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO

Problema jurídico: "(...) establecer si le es imputable la responsabilidad a la Nación – Ministerio de Defensa- Armada Nacional por i) los excesivos ejercicios físicos al que fue sometido el soldado profesional (...) que le generaron un detrimento en sus condiciones físicas y que como consecuencia de eso ii) tuvo una deficiente prestación del servicio médico por parte de la entidad lo cual desencadenó en su muerte. (...)"

Tesis: "(...) (...) El daño, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado, impone considerar aquello que derivado de la actividad o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea "irrazonable", en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos. (...) Además, debe cumplir con ciertas características, tales como ser cierto, presente o futuro, determinado o determinable, anormal y debe tratarse de una situación jurídicamente protegida. (...) a) Las pruebas del curso, las cuales fueron practicadas después de días sin dormir y descansar, lo cual supone una violación al protocolo establecido y la ausencia de exámenes médicos antes de la misma; la cual hubiera dado cuenta del real estado de salud del hoy fallecido. b) El manejo que se le dio al soldado profesional (...), tras su consulta médica, pues, es claro que sí el 16 de octubre se le hubiera realizado un examen completo, se habría detectado la enfermedad y estabilizado el cuadro de tos de una semana de evolución, o la deshidratación o remitido a un centro de atención médica de mayor nivel u otorgado una incapacidad médica. c) La serie de omisiones presentadas el 17 de octubre de 2015, desde el no examen médico antes de la prueba, hasta la inexplicable espera de más de dos horas en trasladarlo a un centro hospitalario, teniendo en cuenta que el desvanecimiento se presentó a las 7:10 am, el traslado al dispensario a las 7:20 am y el envío a la clínica a las 9:30 am; pese a que desde el primer momento se percibió, su condición crítica. El registro tardío de la historia clínica, las

SECCIÓN TERCERA

contradicciones entre si fue intubado o no; refuerzan lo afirmado. Por lo expuesto, la Sala encuentra que la Nación-Ministerio de Defensa-Armada Nacional es responsable del daño alegado en la demanda y, por tanto, revocará la sentencia apelada. (...)"

[Providencia de 7 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección "B" Exp. 11001334306220170018201, M.P. Dra. Clara Cecilia Suarez Vargas](#)

MEDIO DE CONTROL – Controversias contractuales / CONTRATO DE ARRENDAMIENTO – Incumplimiento contractual / RESTITUCIÓN DE INMUEBLE / CONTRATO DE ARRENDAMIENTO -Características / CONTRATO DE ARRENDAMIENTO – Procedencia de las prórrogas automáticas / CONTRATO DE ARRENDAMIENTO – El cumplimiento del pago de los cánones de arrendamiento no legitima las prórrogas automáticas

Problemas jurídicos: "(...) Se determinará si el señor (...) debe reestablecer el bien inmueble (lote de terreno) de propiedad de la Beneficencia de Cundinamarca ubicado en la Hacienda El Salitre de la ciudad de Bogotá D.C., para lo cual la sala determinará la existencia y condiciones del contrato de arrendamiento suscrito entre las partes. (...) De ser procedente se determinará si al mismo le era aplicable la prórroga automática y si se configuró la mora en el pago de los cánones de arrendamiento. (...)"

Tesis: "(...) si bien es cierto es aceptable que los contratos suscritos por diferentes entidades de carácter estatal se prorroguen cuando la entidad encuentra que se cumplen sus fines y esa prórroga se realiza de manera solemne, lo es también que es ilegal que automáticamente aquellos se extiendan en el tiempo, puesto que aceptar esa tesis iría en contra de los fines de la contratación estatal donde prima el interés público y no el particular del arrendatario. 29. Así, en consideración a lo pactado por las partes en la cláusula en cita, al momento de la terminación del contrato, lo que correspondía para el señor (...), era entregar el inmueble, dado a que era una obligación contractual y legal, dado las condiciones propias de ese tipo de acuerdos (...) el cumplimiento del pago de los cánones de arrendamiento en el lapso probado en el proceso, no legitimaba al demandado para continuar con la tenencia del predio, pues como se definió anteriormente, los contratos estatales no son objeto de prórrogas automáticas o sucesivas, donde el vínculo contractual finaliza al terminar el plazo que en este caso era de 3 años y como ninguna de las partes demostró que entre ellas hubiera mediado una acuerdo diferente sobre el lote de terreno arrendado, lo que corresponde -se reitera- es su restitución. (...)"

[Providencia de 6 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección "A" Exp. 11001334306520160043501, M.P. Dra. Bertha Lucy Ceballos Posada](#)

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO – Por los daños causados en accidente de tránsito ocurrido como consecuencia del mal estado de la vía y falta de señalización / RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO – Por incumplimiento de los deberes de conservación, mantenimiento y señalamiento de la vía pública / CONCURRENCIA DE CULPAS – Probada / PERJUICIO MATERIAL / LUCRO CESANTE / DAÑO A LA SALUD / PERJUICIO MORAL / RESPONSABILIDAD DEL LLAMADO EN GARANTÍA / LLAMADO EN GARANTÍA – Responsabilidad de aseguradora por póliza de responsabilidad civil extracontractual

Problema jurídico: "(...) corresponde a la Sala establecer de acuerdo a las pruebas aportadas al proceso, si le es o no atribuible a las entidades accionadas la responsabilidad administrativa y patrimonial causados a los demandantes por motivo del accidente de tránsito que tuvo lugar el 31 de marzo de 2013 en el que resultó lesionado el señor (...), atribuible al incumplimiento al deber legal sobre el mantenimiento y señalización sobre la vía entre la Avenida Ciudad de Cali y la Calle 13 de norte a sur. De llegarse a determinar la responsabilidad de las entidades accionadas deberá establecer si hay lugar a reconocer dentro de los perjuicios materiales causados las sumas estimadas dentro del dictamen pericial. (...)"

Tesis: "(...) para esta Subsección es claro que el estado de la vía no estaban óptimas condiciones del cual se deriva el evidente incumplimiento por parte del Instituto de Desarrollo Urbano, quien por mandato legal tiene un deber respecto a la conservación, mantenimiento y señalamiento de esta vía necesarias para su circulación y la advertencias de los peligros que en la misma podría presentar, para permitir con ello generar un desarrollo preventivo y seguro de la libre circulación de conductores y peatones. (...) está plenamente demostrado que el daño causados (sic) a los demandantes, a saber, tras las lesiones causadas al señor (...), se originó por el hueco existente en la vía por la cual se desplazaba en una motocicleta,

SECCIÓN TERCERA

situación que es atribuible a la entidad demandada, quien tenía a su cargo la conservación, mantenimiento y señalamiento de la vía pública, deber que fue desatendido. (...) se tiene que de acuerdo a la información registrada dentro del informe policial para accidente de tránsito No. A1250064 y el informe técnico, ambos elaborados por la Policía Nacional, se constata de la existencia de una zanja que estaba ubicada entre el carril central e izquierdo, en donde también metros más adelante quedó una huella de arrastre metálica, esto permite inferir que el señor José (...) transitada en su vehículo por el carril izquierdo, el cual de acuerdo a las normas citadas previamente no es el permitido para el tipo de vehículo que conducía, lo que constituye una infracción de la norma de tránsito que contribuyó en la ocurrencia del siniestro, en la medida en que se pudo haber evitado el incidente de haber permanecido en el carril derecho como dispone la Código Nacional de Tránsito. (...) se tiene que para el presente caso se configuran dos conductas que intervinieron en la ocurrencia del siniestro, la primera de ellas, hace referencia al mal estado de la vía, el cual ni siquiera contaba con señalización que advirtiera el desnivel que presentaba, y el segundo, a la conducta de la víctima la cual fue contraria a las normas de tránsito, al estar en un carril no autorizado para este tipo de vehículos que contribuyó en la causación del daño, por cuanto desatendió los deberes de conducción exigibles a todo ciudadano. (...) aun cuando la Sala comparte la decisión del juez de primera instancia en el sentido de establecer que hubo una concurrencia de culpas en la muerte de Samir Alejandro Vargas Jiménez, en hechos que tuvieron lugar el día 31 de marzo de 2013, lo cierto es que el desnivel que presentaba la vía fue la causa principal de que la víctima tuviera que realizar maniobras que lo llevaron a perder el control y con ello diera lugar a la caída, por lo que aun cuando hubo una contribución de la víctima en la causa del daño, esta no fue la determinante en el incidente, por lo que se dispondrá que la condena al Instituto de Desarrollo Urbano sea el equivalente al 80% de las sumas a reconocer en favor de los demandantes. (...)"

[Providencia de 5 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección "B" Exp. 11001333603120150043201, M.P. Dr. Franklin Pérez Camargo](#)

MEDIO DE CONTROL – Ejecutivo / PROCESO EJECUTIVO / SENTENCIA ANTICIPADA – En aplicación de la ley 2080 de 2021 / DESISTIMIENTO PARCIAL DE LAS PRETENSIONES – Procedencia

Problema jurídico 1: *Determinar si procede o no el desistimiento parcial de las pretensiones hecho por la parte ejecutante.*

Tesis 1: "(...) de conformidad con el artículo 314 del CGP la parte actora de un proceso podrá desistir total o parcialmente de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso. Igualmente, establece el referido artículo, que si el desistimiento no se refiere a la totalidad de las pretensiones, el proceso continuará respecto de las pretensiones no comprendidas en él. observa la Sala que: i) el desistimiento de la primera pretensión, se presentó antes que se profiriera sentencia; ii) el apoderado de la parte ejecutante, quien solicitó el desistimiento, según poder visible a folio 1 del Cuaderno 1, se encuentra facultado para desistir de las pretensiones y; iii) la pretensión frente a la cual se está desistiendo, no afecta la continuidad del proceso, por cuanto es independiente de la segunda pretensión, relacionada con una presunta indebida aplicación de la retención en la fuente; en consecuencia la Sala aceptará el desistimiento presentado por la parte ejecutante frente a la primera pretensión y continuará el análisis del caso concreto, única y exclusivamente frente a la segunda pretensión, relacionada con la retención en la fuente. (...)"

ACCIÓN EJECUTIVA – No procede para solicitar devolución de retención en la fuente / ACCIÓN EJECUTIVA – Su finalidad es la ejecución de una obligación clara, expresa y exigible / DEVOLUCIÓN DE RETENCIÓN EN LA FUENTE – No procede mediante proceso ejecutivo / DEVOLUCIÓN DE RETENCIÓN EN LA FUENTE – Procedimiento especial determinado por la normatividad tributaria

Problema jurídico 2: *“¿la acción ejecutiva es procedente a efectos de ordenar el reintegro de sumas retenidas en exceso por concepto de retención en la fuente?”*

Tesis 2: "(...) A diferencia de lo que ocurría con la pretensión de pago de intereses moratorios, que tenía como sustento (título ejecutivo) una sentencia del H. Consejo de Estado, que ordenaba el pago de un capital más intereses, no se evidencia que frente a la pretensión de devolución de la retención en la fuente, se esté pretendiendo la ejecución de un título ejecutivo, por el contrario, se advierte que lo que está planteando la parte ejecutante es una discusión sustancial, frente a un aspecto tributario (tarifa de retención en la fuente aplicable al caso concreto), que desborda el alcance y finalidad de la acción ejecutiva. Al respecto, recuerda la Sala, que la acción ejecutiva tiene como finalidad, que a través de un trámite judicial expedito, se ejecuten sumas cuyo pago se encuentre previsto en un documento que contenga una obligación clara, expresa y actualmente exigible; sin embargo, en el caso concreto, la suma que pretende la parte actora le sea pagada por concepto de retención en la fuente en exceso, no deviene de una obligación clara, expresa y actualmente exigible, contenida en algún

SECCIÓN TERCERA

título ejecutivo (en la sentencia proferida por el Consejo de Estado, no se ordenó efectuar la retención en la fuente), por lo que resulta improcedente ordenar seguir adelante la ejecución frente a esta pretensión. (...) más que plantear un problema propio de la acción ejecutiva, la parte ejecutante pretende que a través de este proceso, se resuelva una controversia de interpretación legal – tributaria, lo que conlleva a concluir la improcedencia de la acción ejecutiva. (...) la retención en la fuente no es un impuesto sino un sistema de recaudo anticipado de obligaciones tributarias, de manera tal, que las sumas objeto de retención en la fuente son imputables al pago de impuestos, y por tanto, para obtener la devolución de las sumas retenidas en exceso, se debe seguir un procedimiento especial determinado por la normatividad tributaria. (...) considerando que: i) existe un procedimiento tributario establecido para obtener el reintegro de valores retenidos en excesos y no se acreditó el cumplimiento del mismo por el aquí ejecutante y; ii) tal y como se evidenció, el problema jurídico que se plantea en torno a la retención en la fuente no es propio de un proceso ejecutivo, sino de un proceso ordinario – tributario, para la Sala es claro, que la acción ejecutiva se torna en improcedente, para los fines pretendidos por el ejecutante, y por tanto, no hay lugar a ordenar seguir adelante con la ejecución. En este punto, precisa la Sala, a efectos de evitar equivocas interpretaciones, que aun cuando inicialmente se libró mandamiento de pago por las sumas solicitadas por el ejecutante, ello se hizo bajo el entendimiento, que se estaba solicitando el pago de rubros ordenados en una sentencia judicial, como lo era el pago de intereses moratorios, sin embargo, ante el desistimiento de la pretensión relacionada con el no pago de intereses moratorios, se hace evidente para la Sala, que la acción ejecutiva se torna improcedente, por cuanto el aspecto relacionado con la retención en la fuente, supone el análisis sustancial y de fondo sobre un aspecto tributario que escapa del alcance y finalidad de la acción ejecutiva. Corolario de lo expuesto, la Sala revocará el mandamiento de pago por improcedencia de la acción ejecutiva para solicitar el reintegro de sumas retenidas en exceso y se sustraerá de efectuar el análisis frente a la tarifa de retención en la fuente que se debió aplicar en el caso concreto, de conformidad con las razones expuestas. (...)”

[Providencia de 6 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección “A” Exp. 25000233600020180070600, M.P. Dr. Juan Carlos Garzón Martínez](#)

MEDIO DE CONTROL – Controversias contractuales / SENTENCIA ANTICIPADA – Declara probada excepción mixta de caducidad y falta manifiesta de legitimación en la causa por activa / NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO CONTRACTUAL – Contra acto administrativo de adjudicación / TERMINACIÓN DEL PODER / RENUNCIA AL PODER - No requiere de auto que la acepte / REVOCATORIA DEL PODER – Debe ser aceptada mediante providencia / RENUNCIA AL PODER – Opera de pleno de derecho

Problema jurídico 1: *Determinar si la renuncia al poder que presenta un apoderado, debe ser aceptada o no mediante providencia judicial.*

Tesis 1: “(...) De la lectura del artículo 76 del CGP supra, como lo argumentó el apoderado de la parte demandante se colige que la renuncia al poder no requiere de auto que la acepte, contrario a la revocatoria del poder, la cual sí requiere de una providencia en ese sentido. Así mismo (...) no se requiere, de manera mandatoria, una decisión judicial por parte del despacho que acepte la renuncia al poder presentada por un apoderado. (...) Entonces, de la redacción del artículo 76 del CGP, la doctrina citada por el apoderado recurrente, y la Jurisprudencia del Consejo de Estado, la renuncia operaría de pleno derecho dentro de los 5 días siguientes del memorial presentado al despacho judicial, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido, sin necesidad de auto que la niegue o acepte. En consecuencia, al no ser necesaria la expedición de un auto, mediante el cual se acepte la renuncia del apoderado, se revocará lo pertinente del auto del 26 de marzo de 2021, relativo a la no aceptación de la renuncia presentada por el apoderado demandante y, en su lugar, se dispondrá abstenerse de hacer un pronunciamiento sobre la misma. (...)”

SENTENCIA ANTICIPADA – Procedencia en lo contencioso administrativo / CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL – Noción / CADUCIDAD – Declaración de oficio / CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL – Excepción de carácter mixto / CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL – Puede ser declarada en cualquier etapa del proceso mediante sentencia anticipada / FALTA MANIFIESTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA – En cuanto a la pretensión de nulidad del contrato / SENTENCIA ANTICIPADA – Declara probada excepción mixta de caducidad y falta manifiesta de legitimación en la causa por activa

Problema jurídico 2: *“¿Está probada la excepción mixta de caducidad del medio de control y de falta de legitimación en la causa por activa de la sociedad demandante y, en consecuencia, procede declararlas a través de sentencia anticipada?”*

Tesis 2: “(...) La caducidad es la sanción que consagra la ley por el ejercicio tardío del derecho de acción, un presupuesto procesal que puede ser declarado de oficio y una excepción de carácter mixto que en preceptiva del artículo 182A (numeral

SECCIÓN TERCERA

3°) de la Ley 1437 de 2011, modificada por la Ley 2080 de 2021, puede declararse en cualquier estado del proceso a través de sentencia anticipada. Agotada la etapa de presentación de alegatos de conclusión, la Sala encuentra que procede declarar probada la excepción mixta de caducidad de la acción, puesto que se pretende la nulidad de la Resolución No. 2700-1 del 30 de diciembre de 2015, a través de la cual se adjudicaron los 15 cupos correspondientes al género femenino y se declaró desierta la adjudicación de los 60 cupos correspondientes al género masculino dentro del proceso de contratación No. FFDS-SAMC-011-2015, acto administrativo de carácter precontractual que, de acuerdo con lo dispuesto en el literal c) del numeral segundo del artículo 164 del C.P.A.C.A., debía demandarse en el término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente a su comunicación, notificación, ejecución o publicación, según el caso. De igual forma, corre la misma suerte la pretensión de nulidad absoluta del contrato No. 1744-2015 del 30 de diciembre de 2015, suscrito entre el FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD y REMY IPS SAS, pues se fundó en el hecho de no haber sido favorecido en el acto de adjudicación, por lo que además de configurarse la caducidad del medio de control, la demandante tampoco tendría legitimación en la causa por activa para incoar la pretensión de nulidad del contrato. (...)"

[Providencia de 5 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección "C" Exp. 2500233600020170192600, M.P. Dr. Fernando Iregui Camelo](#)

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / AUTO – Resuelve solicitud de terminación anticipada del proceso por contrato de transacción / CONTRATO DE TRANSACCIÓN – Noción / CONTRATO DE TRANSACCIÓN – Efectos de cosa juzgada / TERMINACIÓN ANORMAL DEL PROCESO – Por transacción / TERMINACIÓN ANORMAL DEL PROCESO POR TRANSACCIÓN - Procede en cualquier etapa del litigio antes de dictar sentencia / TERMINACIÓN ANORMAL DEL PROCESO POR TRANSACCIÓN – Requisitos / TERMINACIÓN ANORMAL DEL PROCESO POR TRANSACCIÓN – Procedencia

Problema jurídico: *“se estudiará si el contrato de transacción suscrito por las partes el 22 de octubre de 2019 reúne los requisitos para ser aceptado y declarar la terminación del proceso, en los términos del artículo 312 del C.G.P, es decir: i) si se ajusta al derecho sustancial, ii) si se celebró por todas las partes y iii) si versa sobre la totalidad de las cuestiones debatidas en el proceso.”*

Tesis: *“(...) Como acto jurídico, la transacción tiene como objeto solucionar un conflicto o precaver uno eventual; por lo tanto, el primer presupuesto para que aquella se configure es la existencia de una disputa que no haya sido resuelta en sede judicial, bien porque no se ha acudido a una instancia de tal naturaleza o bien porque, habiéndolo hecho, dentro de la misma no se ha proferido aún una decisión en firme. (...) uno de los principales efectos que genera el acuerdo transaccional es el de cosa juzgada, por el pacto de voluntades; en consecuencia, cuando se transa sobre la totalidad de los asuntos discutidos, las partes no pueden reavivar el conflicto acudiendo a la jurisdicción o, en caso que haya un proceso judicial en curso, habrá lugar a la terminación anormal del mismo. En aquellos eventos en que se transige estando en curso un proceso judicial, es apenas obvio que el efecto procesal sea su terminación, pues, al dirimirse el conflicto, por sustracción de materia este carecerá de objeto sobre el cual pueda producirse un pronunciamiento por parte de la jurisdicción. (...) La transacción procede en cualquier etapa del litigio, antes de dictar sentencia, de conformidad con el artículo 312 del C.G.P (...) se debe verificar si el contrato de transacción allegado cumple con los requisitos que establecen las normas citadas, para así definir su aceptación o no, en orden a declarar la terminación del proceso, en los términos del artículo 312 del C.G.P. (...) se encuentra verificado que el contrato presentado cumple con el objeto definido legalmente para la transacción, identifica el litigio en curso y contiene una solución a la disputa, que en este caso correspondió al retiro de la infraestructura para la conducción de energía eléctrica impuesta por CODENSA S.A. E.S.P., en el predio de propiedad de los demandantes. (...) el contrato de transacción se allegó con constancia notarial de presentación personal o comparecencia y reconocimiento de cada uno de los demandantes y de los representantes judiciales de la parte demandada. (...) en lo concerniente al tercer supuesto -si versa sobre la totalidad de las cuestiones debatidas en el proceso-, como se lee de la transcripción antes realizada del objeto y de las cláusulas del contrato, todas las pretensiones de la demanda de reparación directa han sido incluidas en la transacción, con el fin de dar por terminado el proceso y satisfacer todas las peticiones de la parte demandante. Así las cosas y de conformidad con lo expuesto, se encuentran cumplidos los requisitos previstos en el artículo 312 del C.G.P para aceptar el acuerdo de transacción y acceder a la terminación del presente proceso de reparación directa. Finalmente, no se condenará en costas, de conformidad con lo dispuesto en la normativa referida. (...)”*

[Providencia de 13 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección "A" Exp. 25233600020170211700, M.P. Dr. Juan Carlos Garzón Martínez](#)

SECCIÓN TERCERA

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DE MEDIO DE CONTROL – Ejecutivo / AUTO – Libramiento de pago / TITULO EJECUTIVO – Sentencia judicial / PROCESO EJECUTIVO – Reglas de procedimiento aplicables en la jurisdicción de lo contencioso administrativo / TITULO EJECUTIVO – Requisitos y clases / PROCESO EJECUTIVO – Por intereses moratorios causados sobre condena impuesta en sentencia judicial / INTERESES MORATORIOS - Derivados de la condena impuesta mediante fallo judicial / INTERESES COMERCIALES – Causación / INTERESES MORATORIOS – Causación / INTERESES MORATORIOS – Tasa de liquidación / PAGO PARCIAL – Se imputa primeramente a intereses

Problema jurídico: *“Corresponde al despacho determinar si los fallos de primera y segunda instancia proferidos por esta Corporación y la Sección Tercera del Consejo de Estado dentro del proceso de reparación directa con radicado No. 25000-23-26-000-2003-01472-00, de 13 de septiembre de 2005 y 19 de noviembre de 2015, constituyen un título ejecutivo y si debe librarse mandamiento de pago por concepto de los intereses moratorios causados sobre las condenas allí impuestas.”*

Tesis: *“(…) los intereses comerciales se causan cuando en la sentencia que impone una condena se fija un plazo para el cumplimiento de la obligación y se generan solo dentro del mismo; y por su parte, los moratorios se adeudan desde el momento en que surge el deber obligacional de pago, es decir, desde la ejecutoria de los fallos judiciales, hasta la fecha de pago efectivo. Así mismo, si cumplidos 6 meses desde la ejecutoria de la providencia que imponga la condena los beneficiarios no solicitaron su cumplimiento ante la entidad competente, cesará la causación de intereses hasta que se presente la solicitud en los términos de ley. (…)* los demandantes en el proceso de reparación directa No. 25000-23-26-000-01472-00 presentaron reclamación para el pago de lo adeudado ante la entidad accionada dentro de los 6 meses siguientes a su ejecutoria (3 de diciembre de 2015), mediante derechos de petición de 23 de diciembre de 2015, 21 de abril y 1° de agosto de 2016, conforme lo exige el inciso 6° del artículo 177 del C.C.A., luego, no se produjo interrupción en la causación de intereses moratorios derivados del fallo condenatorio proferido por esta jurisdicción. (v) En línea con lo anterior, los intereses moratorios se causaron desde el 4 de diciembre de 2015, día siguiente a la fecha en que cobró ejecutoria el fallo de primera instancia de 13 de septiembre de 2005 proferido por esta Corporación en el proceso de reparación directa con radicado No. 25000-23-26-000-2003-01472-00, modificado por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de 19 de noviembre de 2015, y por el equivalente a una y media veces el interés bancario corriente, hasta la fecha efectiva del pago de la condena, es decir, el 5 de abril de 2017. (…) (vii) En consecuencia, en aplicación del artículo 430 del CGP, el despacho librará mandamiento de pago a favor de los accionantes y en contra del Municipio de Sopó (Cundinamarca) por los intereses moratorios derivados de la condena impuesta mediante fallo de 13 de septiembre de 2005 proferido por esta Corporación, debidamente ejecutoriado el 3 de diciembre de 2015, y para su liquidación se observarán las siguientes reglas: (a) En los términos previstos en el artículo 1653 del Código Civil, el pago efectuado por la accionada a favor de los ejecutantes mediante resoluciones 096, 097, 098, 099 y 100 de 1° de febrero de 2017 por valor de \$120.654.450,00, se imputará primeramente a los intereses de mora causados desde el 4 de diciembre de 2015 al 5 de abril de 2017 (liquidados por el equivalente a una y media veces el interés bancario corriente), y posteriormente al capital. (…) El despacho librará mandamiento de pago contra el Municipio de Sopo (Cundinamarca) y a favor de (…) por los intereses moratorios que se han causado desde el 5 de abril de 2017 a la fecha, respecto del capital insoluto derivado de la condena impuesta mediante fallo de 13 de septiembre de 2005, suma que se obtiene al descontar del valor reconocido mediante resoluciones de 1° de febrero de 2017 (\$24.130.890,00 para cada demandante), el monto de los intereses moratorios causados sobre dicha suma desde el día siguiente a la ejecutoria del fallo condenatorio, 4 de diciembre de 2015, hasta su pago, esto es, el 5 de abril de 2017, en los términos fijados en el artículo 1653 del Código Civil. Los mismos serán liquidados por el equivalente a una y media veces el interés bancario corriente y cuantificados hasta la fecha de su pago efectivo. (…)”

[Providencia de 5 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección “B” Exp. 25000233600020200024400, M.P. Dr. Henry Aldemar Barreto Mogollón](#)

MEDIO DE CONTROL – Controversias contractuales / AUTO – Resuelve sobre la aprobación de acuerdo de conciliación judicial / CONCILIACIÓN JUDICIAL – Por incumplimiento de convenio interadministrativo / CONCILIACIÓN – Características como mecanismo de solución de conflictos / CONCILIACIÓN – De asuntos de conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo / APROBACIÓN DE ACUERDO DE CONCILIACIÓN – Presupuestos / CONCILIACIÓN JUDICIAL – Improbada

Problema jurídico: *Determinar si procede o no la aprobación del acuerdo de conciliación judicial celebrado entre las partes.*

Tesis: *“(…) para la aprobación de un acuerdo conciliatorio sometido al conocimiento del juez de lo contencioso administrativo, deben coincidir los siguientes presupuestos: I. Que no hubiere operado el fenómeno de la caducidad respecto de la acción*

SECCIÓN TERCERA

ordinaria establecida por la vía judicial para dirimir el conflicto que se pretende conciliar. II. La formulación de solicitud de conciliación por intermedio de abogado titulado ante el conciliador competente. III. Las personas jurídicas de derecho público deben conciliar a través de sus representantes legales, autorizados debidamente por el Comité de Conciliación. IV. Sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial (pretensiones económicas disponibles por las partes). V. El acuerdo conciliatorio estará soportado con las pruebas necesarias. VI. Tampoco debe resultar lesivo para el patrimonio público. VII. El acuerdo no debe contrariar la ley. (...) la Sala encuentra que se deberá improbar la conciliación judicial que se celebró entre las partes, porque no reúne los presupuestos previstos en la ley para su aprobación, dado que, pese a que se llegó a un acuerdo conciliatorio: - Se omite la formulación de solicitud de conciliación por intermedio de abogado titulado ante el conciliador competente. dado que la abogada (...) aportó un poder que le fue conferido indebidamente para representar judicialmente a la sociedad Fiduciaria Bogotá SA – FIDUBOGOTÁ, porque quien se le confirió no tenía facultad para ello; y por esa razón no está facultada para representar judicialmente a la mencionada sociedad, tampoco tenía la facultad para conciliar en su nombre y ni para disponer de sus derechos. - Se incumple que las personas jurídicas de derecho público deben conciliar a través de sus representantes legales, autorizados debidamente por el Comité de Conciliación ya que el abogado Edgar Romero Castillo no tiene facultad para conciliar en nombre del Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – FONTIC, pues en el poder que le fue conferido se prohibió expresamente esa posibilidad sin contar con autorización previa, expresa y escrita, que no se aportó al expediente y el representante del Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – FONTIC no está debidamente autorizado por el Comité de Conciliación de la entidad para la conciliación judicial de este asunto ya la certificación aportada no cumple los requisitos de ley. - Tampoco versa sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial, con pretensiones económicas disponibles por las partes; en la medida en que la propiedad de los recursos no se encuentra en discusión, los mismos son públicos y al parecer tienen una destinación legal específica. - El acuerdo conciliatorio no está soportado con las pruebas necesarias. - De ser aprobado, puede resultar lesivo para el patrimonio público en cuanto en el presente asunto, la propiedad de los recursos no es objeto de la controversia sino, su destinación, la cual en caso de estar en la ley no puede ser objeto de modificación por las partes. También porque al estar atado a un convenio interadministrativo, en caso de firmarse, habría un compromiso presupuestal de una entidad pública – avalado judicialmente- sin el respeto de las normas de presupuesto y la contratación pública. - El acuerdo contraría la ley en la medida que condiciona el mismo a la celebración de un convenio interadministrativo pretermitiendo las leyes en la materia. - No implica obligaciones claras, expresas y exigibles susceptibles de ser amparadas por el ordenamiento jurídico. (...)"

[Providencia de 7 de mayo de 2021. Sección Tercera Subsección "B" Exp. 2500233600020180033201, M.P. Dra. Clara Cecilia Suarez Vargas](#)

SECCIÓN CUARTA

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / UGPP – Facultades sancionatorias y de determinación de las contribuciones parafiscales de la protección social / IBC PARA REALIZAR COTIZACIONES AL SISTEMA DE PROTECCIÓN SOCIAL - Independientemente de que el concepto desalarizado sea habitual en el pago o que tenga un carácter retributivo del trabajo o la prestación del servicio, al existir un acuerdo entre las partes de la relación laboral sobre su carácter no salarial, no es procedente que tales pagos hagan parte del IBC / MORA EN LOS APORTES – Concepto / SALARIO INTEGRAL – Calculo de aportes al Sistema de Protección Social respecto de los trabajadores que devenguen un salario integral / INCAPACIDADES – Auxilio monetario – El IBC cuando se presenta dicha novedad será el propio valor de la incapacidad / VACACIONES – Base de cotización / VIÁTICOS – Definición - Clasificación

Problema Jurídico: “Determinar, conforme a los hechos y cargos de nulidad formulados, (i) si la UGPP se extralimitó en sus funciones y por ende desconoció el debido proceso; (ii) si se incurrió en falsa motivación; (iii) si se incurrió en error al realizar los ajustes por mora e inexactitud; (iv) si se desconocieron principios constitucionales y legales del derecho laboral; y (v) si se vulneró el derecho de habeas data”.

Tesis: “(...) Conforme al Decreto Legislativo (Decreto Ley169 de 2008. Anota la relatoría) y el pronunciamiento de la Alta Corporación Constitucional (sentencia C-376 de 2008. Anota la relatoría), se dispuso que la UGPP tiene la facultad para realizar investigaciones con el fin de establecer la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social, por lo que puede solicitar a los aportantes, beneficiarios o afiliados la información que considere pertinente, entre la cual se puede encontrar la revisión de formatos de nómina, libros de contabilidad, y así mismo, realizar visita a las instalaciones de la parte objeto de investigación, entre otros.

(...)

Por lo anterior, contrario a lo manifestado por la parte demandante, para la Sala la UGPP no se atribuyó funciones que tiene el Juez Laboral ni se extralimitó en sus competencias, en el entendido de que dicha entidad tiene la potestad para verificar, a través de distintas acciones permitidas por el ordenamiento jurídico, la correcta o incorrecta liquidación de las contribuciones parafiscales, para lo cual debe determinar con certeza aquellos emolumentos que se encuentren concebidos como factores salariales o no salariales, y así proceder a su inclusión o no en el IBC.

(...)

De conformidad con lo anterior (transcripción de artículo 30 de la Ley 1393 de 2010. Anota relatoría), el legislador con el objetivo de evitar le elusión y/o evasión de los aportes al Sistema de la Protección Social, estableció un límite a los acuerdos entre los trabajadores y empleadores respecto de sumas no constitutivas de salario, con el objetivo de que, si éstas llegan a superar el 40% del total de la remuneración, el exceso deberá ser incluido en la base para realizar la liquidación de los aportes.

(...)

Conforme la jurisprudencia en cita (sentencia del Consejo de Estado del 6 de noviembre de 2019, Exp. 25000-23-37-000-2014-00632-01 (22368). Anota relatoría) los empleadores pueden acordar con sus trabajadores pagos no constitutivos de salario a la luz del artículo 128 del CST, los cuales no harán parte del ingreso base de liquidación para la determinación de aportes, además, independientemente de que el concepto desalarizado sea habitual en el pago o que tenga un carácter retributivo del trabajo o la prestación del servicio, al existir un acuerdo entre las partes de la relación laboral sobre su carácter no salarial, no es procedente que tales pagos hagan parte del IBC.

(...)

(...) la Sala advierte que, si bien en el proceso de fiscalización la UGPP verificó respecto los pagos denominados “*premios y concursos, bonificación alto desempeño, y bonos*”, que la empresa demandante pactó con sus trabajadores cláusula de desalarización, lo cierto es que dichos rubros fueron clasificados como salariales a la luz del artículo 127 del CST, habida cuenta que se concluyó que era una remuneración otorgada como retribución del servicio.

En esos términos acorde al análisis normativo y jurisprudencial efectuado con antelación, la Sala considera que en el presente asunto los conceptos denominados “*premios y concursos, bonificación alto desempeño, y bonos*”, al no ser constitutivos de salario, en virtud del acuerdo de las partes del contrato laboral, acuerdo que fue aceptado por la UGPP, no pueden ser incluidos en el ingreso base de cotización IBC, por lo cual no resulta procedente la liquidación efectuada por la parte demandada en los actos administrativos acusados.

(...)

• **Mora**

(...)

SECCIÓN CUARTA

En ese orden, la conducta de mora en los aportes, se refiere cuando el trabajador se encuentra afiliado al sistema de seguridad social, pero no se realizaron autoliquidaciones y pagos de contribuciones en los plazos señalados en la ley.

(...)

En el presente caso, la Sala considera que no le asiste razón a la parte demandante, habida cuenta que el origen de los pagos efectuados con posterioridad al retiro de los trabajadores se efectuó al interior de la relación laboral que existió entre las partes, y en esa medida, al ser rubros de carácter salarial, conforme el artículo 127 del CST, correspondía al aportante realizar el pago de los aportes al Sistema de la Protección Social, aun cuando se hubiera presentado la desvinculación del trabajador.

(...)

Conforme lo anterior (caudal probatorio. Anota relatoría), se observa, contrario a lo manifestado por la parte demandante, que el concepto de viáticos (alojamiento y manutención), no fue tomado por la UGPP como salarial, sino por el contrario, se calificó como un pago no salarial sometido al límite del artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, además, que la razón por la cual persistió el ajuste para los subsistemas de SENA e ICBF, se debió a que el total de la remuneración superaba los 10 SMMLV, circunstancia que no fue cuestionada por la parte demandante.

(...)

• Inexactitud

(...)

Salario integral (novedades de incapacidad, licencias de maternidad y vacaciones)

(...)

De acuerdo con las normas (artículos 18 de la Ley 50 de 1990, 132 del C. S. del T., 49 de la Ley 789 de 2002 y 5 de la Ley 797 de 2003. Anota relatoría) y jurisprudencia (sentencia del Consejo de Estado del 2 de octubre de 2019, Exp.: 25000-23-37-000-2015-02039-01 (24090), C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Anota relatoría) en cita, se tiene que para calcular los aportes al Sistema de la Protección Social respecto de los trabajadores que devenguen un salario integral, deberá tomarse el 70% del total de dicho salario, que corresponde al factor remuneratorio, en donde el 30% corresponde al factor prestacional, porcentaje que no puede tomarse como base para liquidar los respectivos aportes.

(...)

Conforme lo anterior (transcripción de los artículos 227 del C. S. del T. y parágrafo 1° del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999. Anota relatoría), los empleadores se encuentran a cargo del auxilio monetario los dos primeros días de incapacidad laboral causada por enfermedad general y su valor será el de las 2/3 partes del salario, sin que sea obligatorio el pago del 100% del salario.

(...)

De las normas citadas (artículos 70 del Decreto 807 de 1998 y 40 del Decreto 1406 de 1999. Anota relatoría), observa la Sala que contrario a lo manifestado por la parte demandante, la UGPP no realizó una indebida interpretación de las normas que regulan los salarios integrales y las novedades de incapacidad y, habida cuenta que de la lectura de las mismas es claro que la liquidación de los aportes cuando se presenta dicha novedad deberá realizarse sobre el monto que se le pagó al trabajador por la incapacidad, sin que se tenga que someter a la estipulación remunerativa de salario integral.

Lo anterior, por cuanto lo que recibe el trabajador durante su incapacidad no es una remuneración laboral sino un auxilio monetario, el cual constituye una prestación de tipo económico diferente al salario integral devengado por el trabajador, y respecto del cual los artículos 70 del Decreto 806 de 1998 y 40 del Decreto 1406 de 1999 determinaron de forma clara que el IBC cuando se presenta dicha novedad será el propio valor de la incapacidad y/o de la licencia de maternidad.

Igualmente, si bien la empresa demandante compensó unilateralmente la incapacidad médica de sus trabajadores, ello no conlleva a que la cotización de dicha novedad en los salarios integrales deba realizarse sobre el 70% del valor de la incapacidad, pues existe norma especial que regula directamente la cotización de los aportes durante la novedad de incapacidad, estas son, los artículos 70 del Decreto 806 de 1998 y 40 del Decreto 1406 de 1999.

(...)

Asimismo, conforme el artículo 70 del Decreto 806 de 1998, citado en precedencia, para la cotización de la novedad de vacaciones la base de cotización debe corresponder al último salario base reportado en el mes inmediatamente anterior al período en que se dio inicio a las mismas, en relación a los subsistemas de salud y pensión, y en el evento en que las vacaciones del trabajador comprendan dos períodos distintos y sucesivos, se debe tomar como referencia el IBC del mes

SECCIÓN CUARTA

inmediatamente anterior al inicio del período vacacional, siendo éste último el mes en que el empleado empezó sus vacaciones sin que existiera de por medio algún período de descanso.

Por su parte el artículo 17 de la Ley 21 de 1982, determinó la forma de calcular la base de los aportes con destino a los subsistemas de SENA, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, para lo cual se deben tener en cuenta las sumas canceladas por concepto de vacaciones, además, el artículo 19 del Decreto 1772 de 1994, estableció que durante el período de duración de la novedad de vacaciones no se causan cotizaciones a cargo del empleador al Sistema General de Riesgos Laborales.

(...)

Viáticos

(...)

Conforme la norma en cita (artículo 130 del C. S. del T. Anota relatoría), los viáticos se pueden clasificar como permanentes y ordinarios, además, se dividen en aquellos destinados a pagar alimentación y alojamiento, y los destinados a pagar transporte y demás gastos; cuando se trata de viáticos accidentales sin importar su destinación, no constituyen salario, por el contrario, cuando se trata de viáticos permanentes, la parte que tiene por objetivo la alimentación y el alojamiento del trabajador constituye salario, y la parte destinada a transporte y demás gastos no constituyen salario.

(...)

En ese orden, la UGPP no incurrió en error, toda vez que el rubro alojamiento y manutención, fue calificado como pago no salarial, sin embargo, a la luz del límite establecido en el artículo 30 de la Ley 1393 de 2010, si debía ser incluido dentro del concepto de remuneración, tal como fue establecido en los actos acusados. (...)

[Providencia de 06 de mayo de 2021. Sección Cuarta Subsección "A" Exp. 25000-23-37-000-2018-00572-00, M.P. Dra. Gloria Isabel Cáceres Martínez](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / DEDUCCIÓN POR AMORTIZACIÓN DE INVERSIONES – Son deducibles los efectuados o causados que sean susceptibles de demérito – Término para la amortización de inversiones a que se refiere el artículo 142 del Estatuto Tributario / AMORTIZACIÓN – Concepto / BIENES O ACTIVOS INTANGIBLES – Concepto – Valor patrimonial de los bienes incorpóreos / CRÉDITO MERCANTIL – Deducibilidad del gasto por la amortización del crédito mercantil / RENTA PRESUNTIVA – Bases y porcentajes de renta presuntiva – Depuración de la base de cálculo y determinación / PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD - Aplicación

Problema jurídico: “1. Establecer la procedencia de las deducciones realizadas por la demandante en su declaración de renta del año 2013, para lo cual se tendrá que analizar: (i) si la operación económica realizada derivada del acuerdo de compra de acciones suscrito, en el cual podría incluirse como un total en el renglón “otros activos”, o si por el contrario se generó un pago adicional por concepto de indemnización, y por ende, un mayor impuesto a pagar, y (ii) si la deducción solicitada por la demandante por concepto de amortización de crédito mercantil cumplió con los requisitos previstos en el artículo 107 del Estatuto Tributario, teniendo en cuenta las obligaciones generadas del contrato suscrito en el año 2007 y las generadas en el Acuerdo de compra de acciones suscrito en el año 2011, para establecer la existencia del nexo causal entre el decreto de dividendos generados en años anteriores y el momento en que la sociedad adquirió y contabilizó el crédito mercantil. 2. Examinar la procedencia de la sanción por inexactitud, si se impuso en debida forma por la DIAN y si es procedente la aplicación del principio de favorabilidad para su liquidación.”

Tesis: “(...) De acuerdo con la norma anterior (artículo 142 del E.T. Anota relatoría), son deducibles las inversiones necesarias realizadas para los fines del negocio o la actividad, siendo a su vez inversiones necesarias amortizables para los fines en mención, los desembolsos efectuados o causados que sean susceptibles de demérito y que según **la técnica contable**, constituyan: (i) Partidas que deban ser registradas como activos para su amortización en más de un año o período gravable; (ii) Partidas que deban registrarse como diferidos, y (iii) **Bienes Intangibles susceptibles de demérito**.

Ahora, el artículo 143 del Estatuto Tributario establece como término para la amortización de las inversiones a que se refiere el artículo 142 ibídem, un período no inferior a cinco (5) años, salvo que se demuestre que por la naturaleza o duración del negocio, la amortización debe hacerse en un plazo inferior.

(...)

(...) “En consecuencia, son inversiones amortizables las que de acuerdo con la técnica contable deban registrarse como activos amortizables, diferidos o intangibles y que no tienen regulación especial dentro del Estatuto (artículo 142 ib), por lo

SECCIÓN CUARTA

que no se incluyen los activos depreciables ni los inventarios”.

(...)

De conformidad con las normas fiscales en exposición 8 artículos 74 y 279 del E.T. Anota relatoría), el valor patrimonial de los bienes incorporales, dentro de los cuales se encuentra el crédito mercantil, se establece por su costo de adquisición demostrado, menos las amortizaciones concedidas y la solicitada por el año o período gravable. (...)

(...)

De conformidad con las normas antes expuestas, así como la jurisprudencia que precede (sentencia del Consejo de Estado del 23 de julio de 2009, Exp. 11001032700020050001200(15311), C.P. Dr. Héctor J. Romero Díaz. Anota relatoría), es claro que el crédito mercantil consiste en la adquisición de un activo intangible que se reconoce como el pago adicional al precio fijado para las acciones, como retribución por el control que se adquiere sobre una sociedad, donde tal pago o erogación no hace parte del costo de las acciones, sino de un intangible que como activo es distinto de las acciones que se adquieren; este activo se valora patrimonialmente según las reglas del artículo 279 del Estatuto Tributario, norma que, a su vez, reconoce la amortización de los intangibles, para así reconocer el gasto originado en la adquisición del activo intangible.

(...)

Ahora, en atención al artículo 66 del Decreto Reglamentario 2649 de 1993 sobre normas de contabilidad, el costo histórico de los Intangibles -crédito mercantil, corresponde al monto de las erogaciones claramente identificables incurridas y que debe reexpresar como consecuencia de la Inflación; de igual manera, el artículo 279 del Estatuto Tributario establece que el valor patrimonial de los intangibles adquiridos a cualquier título corresponde al costo de adquisición menos las amortizaciones concedidas; de igual manera el artículo 142 ibídem, establece que es deducible la amortización de inversiones necesarias realizadas para los fines del negocio o actividad productora de renta.

Con relación a las normas antes expuestas, las inversiones amortizables son los desembolsos efectuados o causados, susceptibles de demérito y que de acuerdo con la técnica Contable se deben registrar como activos para su amortización en más de un año o período gravable, partiendo así para ello del valor real del paquete accionario que permitiera establecer el valor del crédito mercantil objeto de amortización. Por tanto, era necesario de acuerdo con los artículos 142 y 107 del Estatuto Tributario, que se demostrara que esa inversión era necesaria, bien para obtener más beneficios económicos presentes o futuros adicionales que resultarían de tener el control del 100% de las acciones.

(...)

De acuerdo a lo hasta aquí expuesto, en el presente asunto el monto pagado y en discusión no corresponde a la adquisición de acciones sino a una indemnización, con lo cual, es evidente que no se cumplen las condiciones legales para hablar de crédito mercantil en tanto no sería necesario para adquirir el control de la sociedad emisora de las acciones, siendo así la parte pagada por la demandante un gasto que no cumple los requisitos de ley para ser tenida en cuenta como parte del valor del activo intangible susceptible de ser amortizado fiscalmente. (...)

(...)

De conformidad con el importante pronunciamiento de la Alta Corporación de lo contencioso administrativo (sentencia 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), es claro que la relación de causalidad y la necesidad con criterio comercial, establecido en el artículo 107 del Estatuto Tributario, no exigen la obtención de ingresos gravables para que se conceda una deducción. Adicionalmente, de conformidad con el artículo 142 del ibídem, no se condiciona la amortización del crédito mercantil a la percepción de dividendos gravados respecto de la entidad adquirida, utilidad gravable o renta líquida ordinaria por parte de la compañía adquirente.

De igual manera, el H. Consejo de Estado estableció que la inversión en el crédito mercantil no puede ser calificada por el mencionado artículo 142 del Estatuto Tributario como un costo y, por ende, solo pueda disminuir los ingresos a los que se imputa (artículos 26 y 89 del ET), dado que la amortización fiscal del crédito mercantil corresponde a una deducción que se detrae de la renta bruta del contribuyente.

(...)

La anterior conclusión tiene respaldo en cuanto a que la inversión en el crédito mercantil no puede ser calificada como un costo y, por ende, solo pueda disminuir los ingresos a los que se imputa; de igual manera, no puede la entidad fiscal tratar de vincular la posibilidad de deducción de la amortización a la generación o no de dividendos, ya que para la aceptación de la misma se necesita en lo referente al nexo causal entre erogación y actividad generadora de renta, que la expensa deducible éste ligada a cualquier actividad productora de renta, tal como así lo está por cuanto se probó que la accionante tiene como actividad económica, la inversión de capital en acciones societarias, lo que le permitiría deducir la inversión hecha por éste en la adquisición del activo intangible (Crédito Mercantil), la cual por disposición legal podrá deducir en cuanto a su

SECCIÓN CUARTA

amortización en cumplimiento de las normas contables y fiscales antes estudiadas.

(...)

Dado que en líneas anteriores la Sala de decisión estableció la procedencia de la amortización del Crédito Mercantil realizado por la parte actora en el año 2013, se sobreentiende que el cálculo hecho por la U.A.E. DIAN respecto a la renta presuntiva no es admisible, siendo así procedente la renta presuntiva declarada por STORK COLOMBIA S.A.S. en su denuncia rentística del año 2013.(...)"

[Providencia de 13 de mayo de 2021. Sección Cuarta Subsección "A" Exp. 250002337000-2017-00786-00, M.P. Dra. Amparo Navarro López](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / TRIBUTOS TERRITORIALES – Norma aplicable en materia de procedimiento / RECURSO DE RECONSIDERACIÓN – Término para resolverlo – Suspensión del término para resolverlo / INSPECCIÓN TRIBUTARIA – Práctica - La suspensión que de ella se deriva, será por el término que dure su realización / ACTOS ADMINISTRATIVOS – Pérdida de fuerza ejecutoria / CONTRIBUCIÓN DE VALORIZACIÓN POR BENEFICIO LOCAL – Finalidad / AEROPUERTOS – Beneficios de exclusión de la contribución de valorización / ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO 398 DE 2009 – Efectos de la nulidad declarada por el Consejo de Estado

Problema jurídico: “Analizar: **i)** si los actos administrativos acusados se expidieron con violación de los artículos 732, 733, 734 y 779 del E.T y los artículos 84, 85 y 87 de la Ley 1437 de 2011 por indebida notificación de la resolución que resolvió el recurso de reconsideración, configurándose el silencio administrativo positivo **ii)** si los actos administrativos demandados se expidieron con violación del Acuerdo 7 de 1987, de los artículos 43 y 45 de la Ley 1437 de 2011, 742 del E.T, los artículos 13, 29 y 83 de la C.P, al modificar unos actos relacionados con la asignación de la contribución de valorización por beneficio local de que trata el Acuerdo 398 de 2009 en contravención del debido proceso y al derecho de defensa y por indebida valoración probatoria, igualdad, imparcialidad, buena fe, lealtad procesal, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, eficiencia, economía y el valor fundante constitucional de la búsqueda de la operancia de los derechos en sede administrativa al modificar unos actos administrativos, los cuales la parte demandante alega ejecutoriados, y sobre los que aduce existe cosa juzgada, así como extemporaneidad para modificarlos; **iii)** si los actos administrativos cuya nulidad se pretende se profirieron con infracción de los artículos 287, 313 y 338 de la C.P, 157 del Decreto 1421 de 1993 y del artículo 2 del Acuerdo 19 de 1972 por desviación de poder y usurpación de funciones al determinar el sujeto pasivo de la contribución; **iv)** si los actos administrativos acusados se profirieron con violación del numeral 5º del artículo 11 del Acuerdo 180 de 2005 en el gravamen de bienes de uso público; **v)** si las resoluciones acusadas se profirieron en contravención del Acuerdo 398 de 2009, del Decreto 1604 de 1966 y del Acuerdo 180 de 2005 en la determinación de la contribución por valorización **vi)** si los actos administrativos demandados se profirieron con violación del artículo 78 de C.G.P por falta de lealtad procesal y temeridad **vii)** si las resoluciones demandadas se profirieron en contravención de los artículos 23, 29, 83 de la C.P generando un agravio injustificado a la demandante y un enriquecimiento sin justa causa para la administración; y **viii)** si las resoluciones acusadas se expidieron con infracción del artículo 2º del Acuerdo 7 de 1987. ”

Tesis: “(...) Tanto de los artículos (732 y 779 del E.T. Anota relatoría) como de la jurisprudencia mencionada (sentencia del Consejo de Estado del 4 de marzo de 2021, Exp. 25000-23-37-0 00-2016-00785-01 (24794), C.P. Dr. Milton Chaves García. Anota relatoría), se colige que, la Administración dentro de la inspección tributaria, está facultada para decretar y llevar a cabo todos los medios probatorios legalmente autorizados, conforme a las ritualidades que les sean propias; así mismo, queda claro que cuando la inspección es a solicitud de parte, la suspensión que de ella deriva, será por el tiempo que dure su realización.

(...)

De conformidad con lo ya citado, para la Sala resulta claro que la inspección Tributaria no solo se resume en el traslado que hacen los funcionarios a las instalaciones del contribuyente, para constatar ciertos hechos; sino que, además, involucra la realización de todos aquellos medios probatorios, autorizados por la ley, que sirvan de prueba para constatar los hechos objeto de debate.

(...)

Conforme la norma (artículo 91 del CPACA. Anota relatoría) y jurisprudencia en cita (sentencias del Consejo de Estado del 28 de noviembre de 18, Exp. 25000-23-37-000-2012-00118-01 (20694), C.P. Dr. Milton Chaves García y del 12 de marzo de 2015, Exp. 19154, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, del 2 de mayo de 2013, Exp. 18205, C.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez; del 11 de octubre de 2012, Exp. 18778, C.P. Dra. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, y del 2 de febrero de 2011, Exp. 10474, C.P. Dr. Germán Ayala Mantilla. Anota relatoría), los actos administrativos son de obligatorio

SECCIÓN CUARTA

cumplimiento y pueden ser ejecutados forzosamente por la propia administración. Sin embargo, los actos administrativos pierden fuerza ejecutoria cuando, entre otros, desaparece su fundamento de hecho o de derecho; debiendo precisarse que no puede confundirse la ocurrencia de la pérdida de fuerza de ejecutoria del acto administrativo con las causales de nulidad del mismo, las que se dan desde la formación o expedición del acto, por vulneración de las normas en que debía fundarse, por haber sido expedido por funcionario u organismo incompetente o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de defensa, por falsa motivación o desviación de poder.

(...)

Así, los aeropuertos públicos, que son bienes de uso público, que benefician a los usuarios del servicio esencial de transporte aéreo, estarían excluidos del cobro de la contribución por valorización, ello, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 160 del Decreto 1421 de 1993, que conservó las exenciones y tratamientos preferenciales, entre otros, para los aeropuertos públicos.

Sin embargo, el inciso 2º del artículo 134 de la Ley 633 de 2000, dispuso: *“Exclúyase a los aeropuertos privatizados y/o que operan en concesión del inciso segundo del artículo 160 del Decreto 1421 de 1993.”*; Con dicha disposición, los aeropuertos privatizados o aquellos públicos que fueran entregados en concesión, ya no tendrían el beneficio de exclusión de la contribución de valorización.

(...)

De acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, es evidente que después de la expedición de los actos administrativos Resolución VA 016 de 2010 y su Resolución aclaratoria n°.49033 de 10 de diciembre de 2010, sobrevino la ausencia de obligatoriedad de su ejecución por la desaparición de los fundamentos de derecho necesario para la vigencia del acto jurídico, como fue la nulidad del artículo 9 del Acuerdo 398 de 2009 declarado por el Consejo de Estado el 11 de junio de 2014.

(...)

Así, en el momento en el cual se declara la nulidad o inexecutable de una norma legal en que se fundamenta un acto administrativo, se produce la extinción y la pérdida de fuerza ejecutoria del mismo y en ese sentido el acto administrativo que emana de aquel declarado nulo pierde su capacidad de producir efectos jurídicos, no puede ser aplicado y muchos menos oponible.

(...)

En virtud de lo anterior (transcripción de apartes de la sentencia del Consejo de Estado del 3 de abril de 2014, Exp. 11001032500020050016601, C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala. Anota relatoria), la autoridad competente, frente al decaimiento del acto administrativo, puede pronunciarse en sede administrativa frente a su declaratoria, pero no constituir una nueva manifestación que entrañe la voluntad de la Administración.

Por lo anterior, se hace evidente que el IDU perdió de vista que, como consecuencia de la nulidad del artículo 9 de acuerdo 398 de 2009 declarada por el Consejo de Estado, i) las Resoluciones emitidas en sustento de este, hicieron inexigibles las obligaciones que se encontraban implícitas en los actos administrativos, ii) por lo que su modificación también resultaría improcedente y finalmente que, iii) al operar el decaimiento del acto administrativo la autoridad competente se encontraba impedida para emitir una nueva manifestación de voluntad con relación al contenido de las resoluciones que perdieron sus efectos jurídicos.

Ahora, conforme lo expuesto por el Consejo de Estado la figura de pérdida de ejecutoria puede alegarse como evento que afecta la validez de los actos administrativos que se hayan proferido con fundamento en el acto que perdió fuerza ejecutoria, pues el acto demandado puede ser nulo por falsa motivación, expedición irregular o falta de competencia temporal.

Conforme a los argumentos expuestos, esta Sala encuentra que el procedimiento adelantado por el IDU para imponer el pago de la contribución por valorización a LA SOCIEDAD CONCESIONARIA OPERADORA AEROPORTUARIA INTERNACIONAL S.A – OPAIN S.A encuentra sustento en actos administrativos expedidos de forma irregular por cuanto la autoridad administrativa no inició un proceso de fiscalización independiente que vinculara a OPAIN S.A sino que optó por modificar unos actos administrativos que para la fecha ya habían perdido fuerza ejecutoria y por lo tanto devenían inmodificables. (...)

[Providencia de 13 de mayo de 2021. Sección Cuarta Subsección “A” Exp. 25000233700020160126900, M.P. Dr. Luis Antonio Rodríguez Montaña](#)

SECCIÓN CUARTA

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / AGOTAMIENTO DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA RESPECTO DE LA RESOLUCIÓN SANCIONATORIA – Como presupuesto procesal para acudir ante la jurisdicción / SANCIÓN POR NO DECLARAR LA CONTRIBUCIÓN DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS – Procedencia de la reducción

Problema jurídico: *“Previamente a realizar el análisis de fondo de los argumentos planteados por la parte demandante en el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia, resulta necesario dirimir si respecto del acto administrativo sancionatorio contenido en la Resolución No. 322412017900026 del 06 de junio de 2017, se agotó en debida forma la actuación administrativa como presupuesto procesal para acudir ante esta Jurisdicción en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.*

Superado el análisis anterior, corresponderá establecer si la tasación de la sanción por no declarar impuesta por la entidad demandada, es susceptible de ser reducida en los porcentajes previstos en el artículo 643 del E.T.”

Tesis: “(...) 5.1. DEL AGOTAMIENTO DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA RESPECTO DE LA RESOLUCIÓN SANCIONATORIA, COMO PRESUPUESTO PROCESAL PARA ACUDIR ANTE LA JURISDICCIÓN.

(...)

Es entonces el recurso de reconsideración el medio procesal que en materia tributaria agota la actuación administrativa, y procede contra las decisiones de la Administración que se refieran a la imposición de sanciones, o al reintegro de sumas devueltas, o a las liquidaciones oficiales; este debe formularse con expresión concreta de los motivos de inconformidad e **interponerse dentro de la oportunidad legal.**

(...)

Desde tal perspectiva, el recurso de reconsideración constituye uno de los presupuestos procesales de la demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues este requisito obedece a la necesidad de establecer reglas estrictas para juzgar la validez de las actuaciones de las autoridades administrativas, razón por la cual es aquél, y no cualquier solicitud, el que agota la vía gubernativa, ahora conocida como actuación administrativa.

(...)

Al tenor del párrafo 2o del artículo 643 del Estatuto Tributario, si durante el término para interponer el recurso de reconsideración, el contribuyente presenta la declaración por la cual ha sido emplazado y se le ha impuesto sanción por no declarar, tiene derecho a la reducción de dicha sanción en un 50%, hecho que da lugar a la terminación del proceso en vía administrativa, por el cumplimiento del objetivo para el cual la Administración Tributaria abrió el expediente, esto es, la presentación de la declaración, el pago del impuesto a cargo y de la sanción reducida. Por su parte, para el contribuyente significa que acepta su obligación de declarar y la sanción impuesta así como el desistimiento tácito de recurrir el acto sancionatorio; dicho en otros términos, la reducción de sanción y el recurso de reconsideración son actuaciones excluyentes.

(...)

De lo anterior, es claro que lo pretendido por el contribuyente fue acogerse a una reducción de sanción, más no interponer un recurso contra la resolución sancionatoria.

(...)

En tal sentido, al no cuestionarse la resolución de sanción y, por el contrario, acogerse a ella, la misma cobró firmeza, no siendo susceptible de control judicial al no cumplirse con uno de los presupuestos procesales establecidos en el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, consistente en el agotamiento de la actuación administrativa mediante la interposición de los recursos que fueren obligatorio.

(...)

5.2. DE LA REDUCCIÓN DE LA SANCIÓN POR NO DECLARAR LA CONTRIBUCIÓN DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS.

(...)

En virtud de lo establecido en el artículo 14 de la Ley 1493 de 2011, el régimen sancionatorio derivado del incumplimiento de la obligación formal de declarar la contribución parafiscal de los espectáculos públicos de artes escénicas deberá atender al procedimiento contemplado en el Estatuto Tributario para la determinación del impuesto sobre las ventas (...)

(...)

La sanción por no declarar surge por el incumplimiento del deber formal de declarar por parte del contribuyente, responsable o agente retenedor. En el caso de la contribución parafiscal de espectáculos públicos, esa sanción sobrevendrá luego de verificarse la omisión por parte del productor permanente u ocasional, o del agente retenedor, en la presentación de la declaración de dicho tributo.

SECCIÓN CUARTA

La misma corresponderá al 10% de los ingresos obtenidos por la venta de boletería del espectáculo público; no obstante, cuando el sujeto obligado a presentar la declaración lo hace dentro del término para interponer el recurso de reconsideración contra el acto administrativo que impone la sanción, la tasación de la misma podrá reducirse al cincuenta por ciento (50%) del valor inicialmente determinado por la autoridad tributaria, siempre que el contribuyente, responsable o agente retenedor demuestre su pago y presente la respectiva declaración.

Sin embargo, la misma disposición normativa limita la reducción de esa sanción cuando señala que no podrá ser, en ningún caso, inferior al monto liquidado como sanción por extemporaneidad que surge luego del emplazamiento previo para declarar.

(...)

Luego, no es cierta la afirmación esbozada por el demandante según la cual la sanción por no declarar no está prevista respecto del incumplimiento del deber formal de declarar la contribución parafiscal de los espectáculos públicos pues, se repite, por voluntad del legislador, las normas procedimentales establecidas en el Estatuto Tributario para el impuesto sobre las ventas, son aplicables en tratándose de la contribución parafiscal objeto de análisis.

(...)

De manera que, de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 580 del E.T., la declaración aportada por el demandante el 23 de junio de 2016 se tiene como no presentada, por haberse empleado un formato que para esa fecha no tenía vigencia y, radicado ante una autoridad que no correspondía.

(...)

Como lo concluyó la DIAN, atendiendo a lo previsto en el párrafo 2º del artículo 643 del E.T., la reducción de la sanción por no declarar es procedente siempre que la misma no resulte inferior a la sanción por extemporaneidad.

(...)

De acuerdo con la misma disposición normativa (artículo 642 del E.T. Anota relatoría), la sanción por extemporaneidad no podrá ser superior al 200% del valor a pagar por contribución; en esa medida, para el caso del demandante, el monto máximo que aquel debe pagar por ese concepto es \$29.496.00010, que corresponde al 200% del valor liquidado como contribución parafiscal de espectáculos públicos. (...)"

[Providencia de 27 de mayo de 2021. Sección Cuarta Subsección "B" Exp. 11001-33-37-043-2018-00387-01, M.P. Dra. Carmen Amparo Ponce Delgado](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / IMPUESTO PREDIAL UNIFICADO -Responsabilidad por la declaración y pago / SUJECCIÓN PASIVA DEL IMPUESTO PREDIAL – En el supuesto de predios vinculados o constituidos de un patrimonio autónomo / FIDUCIA MERCANTIL – Concepto / FALTA DE MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS – Concepto – Como causal de nulidad / PREDIOS DECLARADOS COMO RESERVA VIAL – Concepto – Finalidad – Diferencia con los predios calificados con afectación vial

Problema jurídico: “Establecer: **1.1.** Si la Administración Tributaria debió vincular al proceso de determinación a la sociedad fiduciaria BNC S.A. FIDUBNC S.A. **1.2.** Si los actos administrativos están viciados de falta de motivación al no haberse explicado los fundamentos de hecho y de derecho que condujeron a la modificación del impuesto liquidado por el demandante. **1.3.** Si la base gravable del impuesto predial unificado para el año 2015 respecto del inmueble objeto del impuesto debía determinarse con fundamento en el avalúo catastral, a cuyo efecto deberá dirimirse si para ese periodo fiscal la clasificación del predio correspondía a no urbanizable con tarifa del 4 por mil, o comercial con tarifa del 9.5 por mil. **1.4.** Si la sanción por inexactitud impuesta por el Distrito Capital es o no procedente.”

Tesis: “(...) **3.1. GENERALIDADES DEL IMPUESTO PREDIAL UNIFICADO.**

RESPONSABILIDAD POR LA DECLARACION Y PAGO.

(...)

Significa lo anterior que el impuesto predial es un tributo anual de orden distrital y/o municipal, cuya liquidación se sujeta a las características jurídicas, físicas y económicas de los predios que se consignan en la información catastral que reposa, para el caso del Distrito Capital, en la Unidad Administrativa de Catastro Distrital³, entidad que, además, da constancia de la destinación y avalúo del predio objeto de gravamen, aspectos que resultan relevantes para determinar la base gravable y tarifa aplicable al impuesto predial unificado.

(...)

SECCIÓN CUARTA

3.2. DE LA SUJECIÓN PASIVA DEL GRAVAMEN

(...)

El inciso 4º del artículo 8º del Acuerdo Distrital 469 de 2011 dispone que, en el supuesto de predios vinculados o constituidos de un patrimonio autónomo, los sujetos pasivos del impuesto predial unificado serán los fideicomitentes o beneficiarios del respectivo patrimonio:

(...)

De igual forma, el artículo 6º del Acuerdo Distrital 105 de 2003 prevé que el fideicomitente o titular de los derechos fiduciarios es el responsable del pago de los impuestos distritales que se originen en relación con los bienes sobre los cuales se constituya un patrimonio autónomo en virtud de una fiducia mercantil (...)

(...)

(...) la normativa distrital ha contemplado en primer lugar que, en la hipótesis de predios constitutivos de un patrimonio autónomo, el sujeto pasivo del impuesto predial unificado corresponde a los respectivos fideicomitentes o beneficiarios del respectivo patrimonio; así, en el sub judice, está probado que el inmueble gravado se constituyó como un patrimonio autónomo a cargo de la sociedad Fiduciaria BNC S.A. FIDUBNC S.A. en liquidación, pero ello atendiendo a la manifestación de la voluntad de quienes ostentan el derecho real de dominio, es decir, los mismos demandantes, quienes fungen como fideicomitentes en el contrato celebrado y, en consecuencia, son sujetos pasivos del tributo.

(...)

En ese sentido, comoquiera que la obligación sustancial y principal en el impuesto predial es el pago del tributo a cargo de los propietarios del bien o, dado el caso, de los fideicomitentes en la constitución del patrimonio autónomo, concluye la Sala que la ausencia de vinculación de la administradora del patrimonio autónomo no afecta, en manera alguna, la validez de los actos de determinación del tributo, en tanto, se reitera, los demandantes figuraban como únicos propietarios del bien para la vigencia fiscalizada y, subsidiariamente, de tenerse como fideicomitentes del patrimonio autónomo constituido, en nada modificaría su situación jurídica, pues son igualmente responsables del pago del tributo a la luz de las disposiciones aplicables, y así lo entiende la Sala cuando uno de los demandantes presentó la declaración privada que motivó el ejercicio del presente medio de control. Entonces, el cargo formulado por no tiene vocación de prosperidad.

3.2. DE LA FALTA MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS ENJUICIADOS.

(...)

En ese contexto, la falta de motivación del acto administrativo, que corresponde a la omisión de fundar fáctica y jurídicamente la decisión, no sólo conlleva a la declaratoria de su nulidad, sino a la violación del derecho fundamental al debido proceso propio de todas las actuaciones administrativas, en virtud del cual las reglas de procedimiento que llevan implícita la garantía del derecho de defensa de quien resulta afectado con la decisión, deben ser observadas por la Administración.

(...)

En síntesis, la motivación de los actos administrativos proviene del cumplimiento de preceptos constitucionales que garantizan a los particulares el ejercicio del derecho de contradicción respecto de las decisiones proferidas por los entes públicos, evitando de esta forma la configuración de actos de abuso de poder; de ahí que la administración tenga la obligación de motivar sus actos y las autoridades judiciales decidir si la misma se ajusta o no al ordenamiento jurídico

(...)

3.3. DE LOS PREDIOS DECLARADOS COMO RESERVA VIAL. DIFERENCIA CON LOS PREDIOS CALIFICADOS CON AFECTACIÓN VIAL.

(...)

Entonces, la finalidad de las reservas viales se concreta en la correcta adecuación del espacio público vial del Distrito Capital, atendiendo, para tal efecto, al plan de inversión y mantenimiento que contemple el Plan de Ordenamiento Territorial, teniendo como fundamento los estudios técnicos adelantados por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, con la intermediación de las autoridades encargadas de la ejecución de los proyectos de construcción, adecuación y mantenimiento que traigan consigo la necesidad de definir las zonas de reserva vial.

(...)

La demarcación de un predio como “zona de reserva vial”, no significa la restricción absoluta a la propiedad privada pues, como lo prevé la norma en comento, dicha reserva implica la posibilidad de que un bien, ubicado en la zona cartográfica así declarada, pueda ser objeto de futura afectación o adquisición para la ejecución de una obra pública.

Ello no imposibilita al propietario del bien a solicitar ante las autoridades competentes la concesión de una licencia de

SECCIÓN CUARTA

urbanismo o construcción, de lo cual se infiere que, hasta tanto el predio declarado de reserva vial no sea afectado o adquirido por la Administración Distrital, quien tenga la calidad de dueño y señor de este podrá edificar y explotar comercialmente su bien.

(...)

De ahí que esta figura se diferencie con la afectación vial, en virtud de la cual es posible que las autoridades distritales restrinjan el ejercicio de la propiedad privada, impidiéndose con ello la obtención de licencias urbanísticas por causa de la construcción o ampliación de una obra pública, o por protección ambiental, en los términos previstos en el artículo 37 de la Ley 9ª de 1989 (...)

(...)

Se infiere entonces que la afectación es una verdadera restricción a la propiedad privada, que es posterior a la declaratoria de reserva vial, e impide el uso y goce pleno de la propiedad. En ese orden, el artículo 447 del Decreto 190 de 2004 define la afectación como una prohibición que limita o impide la obtención de licencias urbanísticas por causa de la construcción o ampliación de una obra pública, o por razón de protección o ambiental:

(...)

Una vez delimitado el alcance conceptual sobre ambas figuras, la Sala concluye que, mientras la demarcación de las zonas de reserva es el instrumento para concretar una futura restricción, sin que por ello el propietario del bien pierda el ejercicio de dominio sobre el mismo mediante su urbanización o construcción, la afectación, por otra parte, sí implica la restricción de la propiedad en sí misma, con efectos sobre los derechos de dominio de los titulares de los inmuebles objeto de afectación, sin que haya la posibilidad de explotar económicamente el bien a través de la obtención de licencias urbanísticas o de funcionamiento, por causa de una obra pública.

En ese contexto, los predios afectados por una obra vial no pueden ser urbanizados ni edificados, puesto que con ellos se busca construir o ampliar una obra pública, o preservarlos para la protección del medio ambiente; de ahí que, cuando un bien es calificado con afectación, el impuesto predial unificado que recaiga sobre el mismo no puede atender ninguna de las tarifas aplicables a aquellos inmuebles cuyo destino permite la posibilidad de construirlo o urbanizarlo.

Por el contrario, los predios que son considerados como reserva para la imposición de futuras afectaciones, no limitan en modo alguno el desarrollo y explotación económica que los propietarios de aquellos puedan realizar sobre los mismos mediante la obtención de licencias de construcción y de urbanismo, motivo por el cual, en estos eventos, para efectos de la liquidación del impuesto predial, es posible aplicar las tarifas que resulten de ello sobre la base gravable determinada mediante el avalúo o autoavalúo.

(...)

No puede confundirse el contribuyente la figura de la reserva con la de afectación, pues mientras en la primera el predio puede ser objeto de urbanización y construcción, en la segunda existe una restricción absoluta del derecho de dominio, sin que pueda considerarse el uso del propietario sobre el mismo mediante su construcción. (...)"

[Providencia de 06 de mayo de 2021. Sección Cuarta Subsección "B" Exp. 25000-23-37-000-2019-00338-00, M.P. Dra. Carmen Amparo Ponce Delgado](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / FIRMEZA DE LAS DECLARACIONES DE IMPUESTO SOBRE LAS VENTAS – Cuando el término de firmeza de la declaración del impuesto sobre la renta quede reducido o aumentado por algunas de las situaciones particulares que afectan los denuncios rentísticos, el plazo para notificar el requerimiento especial y la firmeza respecto de las declaraciones de IVA y retención en la fuente correspondientes a ese año será el general consagrado en los artículos 705 y 714 del E.T. / EXTENSIÓN DEL BENEFICIO DE AUDITORIA EN RENTA A LAS DECLARACIONES DE IVA Y RETENCIÓN EN LA FUENTE – Vigencia. Derogatoria por la Ley 863 de 2003 / TÉRMINO DE FIRMEZA DE LAS DECLARACIONES DE IVA – Cuando en la declaración de renta de ese periodo gravable se registraron pérdidas fiscales / FIRMEZA DE LAS DECLARACIONES DE IVA Y RETENCIÓN EN LA FUENTE – Reglas interpretativas – Cuando en la declaración de renta / EXENCIÓN DE IVA POR EXPORTACIÓN DE SERVICIOS – Requisitos para su procedencia / PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD – Frente al principio de irretroactividad que gobierna las normas tributarias

Problema jurídico: "Los problemas jurídicos se concretan a resolver los siguientes interrogantes: (i) ¿Había Alcanzado firmeza la declaración privada de IVA del 4º bimestre de 2012 para la fecha en que la Administración Tributaria notificó el requerimiento

SECCIÓN CUARTA

especial? Para resolver este problema jurídico la Sala deberá determinar si dicho denunciado estaba sujeto al término general de dos (2) años previsto en el artículo 714 del Estatuto Tributario, o al plazo de firmeza de la declaración de renta del año gravable 2012, según lo dispuesto en el artículo 705-1 del mismo ordenamiento. (ii) ¿Cumplen los ingresos percibidos por la demandante por la exportación de servicios con los requisitos establecidos en la ley para ser considerados exentos del IVA? Con el propósito de responder a este cuestionamiento se deberá establecer si dichas operaciones estaban sujetas al requisito del registro de los contratos de exportación que establecía el Decreto 1805 de 2010.

Tesis: "(...) Se extrae de la norma en cita (artículo 714 del E.T. Anota relatoría) que las declaraciones privadas presentadas por los contribuyentes por regla general adquieren firmeza en los siguientes casos:

1. Si la Administración Tributaria no notifica el requerimiento especial dentro de los dos (2) años siguientes al vencimiento del plazo para declarar o a la presentación de forma extemporánea de la declaración privada.
2. Si la Administración Tributaria no notifica la liquidación oficial de revisión dentro del término legal para hacerlo. Téngase en cuenta que el artículo 710 *ibídem* establece que la liquidación oficial de revisión deberá ser notificada dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de vencimiento del término para dar respuesta al requerimiento especial, el cual es de tres (3) meses siguientes contados a partir de la fecha de notificación del requerimiento especial, de conformidad con el artículo 707 *ejusdem*.

(...)

A la luz de los anteriores pronunciamientos (sentencias del Consejo de Estado del 15 de noviembre de 2017, Exp. 25000-23-27-000-2012-00222-02 (20847), C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez y del 10 de marzo de 2016, Exp. 20385, C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia. Anota relatoría), **no se remite a discusión** que cuando el término de firmeza de la declaración del impuesto sobre la renta quede reducido o aumentado por algunas de las situaciones particulares que afectan los denuncios rentísticos, el plazo para notificar el requerimiento especial y la firmeza respecto de las declaraciones de IVA y retención en la fuente correspondientes a ese año **será el general consagrado en los artículos 705 y 714 del Estatuto Tributario**.

Ahora, en estos eventos en que deben aplicarse estas normas generales, surge otro interrogante: *¿Desde qué momento se contabiliza el término general de dos (2) años para proferir el requerimiento especial y para que opere la firmeza de las declaraciones de IVA y retención en la fuente?* Sobre este aspecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha tenido adoptado diversas tesis atendiendo al examen de cada situación. Este tratamiento disímil ha sido notorio cuando la firmeza de la declaración de renta se afecta por el beneficio de auditoría (disminuyéndola) y cuando se altera por haber determinado o compensado pérdidas fiscales (aumentándola). (...)

(...)

En ese contexto, si la declaración de renta está amparada con el **beneficio de auditoría**, las declaraciones de IVA y retenciones **quedan en firme dentro de los dos años siguientes a la fecha de vencimiento del plazo para declarar IVA y retenciones, respectivamente**, todo porque la norma que extendía la firmeza especial de la declaración de renta cobijada con el beneficio de auditoría a las liquidaciones privadas de IVA (inciso 2º del artículo 689-1 del Estatuto Tributario) fue derogada por el artículo 69 de la Ley 863 de 2003.

(...)

En ese orden de ideas, para la declaración del impuesto sobre la renta que presentara pérdidas fiscales su firmeza está sometida al término de cinco (5) años de acuerdo con el artículo 147 del Estatuto Tributario, mientras que las declaraciones del IVA mantienen como punto de partida la fecha del vencimiento del plazo para declarar el respectivo del impuesto de renta del mismo período gravable y adquirirían su firmeza al finalizar los dos años que prevé el artículo 705 *ibídem*.

Bajo esa lógica argumentativa, la Sala establece las siguientes reglas interpretativas referentes la firmeza de las declaraciones de IVA y retención en la fuente:

(i) Cuando el término de firmeza de la declaración del impuesto sobre la renta sea el general (establecido en el artículo 714 del Estatuto Tributario), entonces el plazo para notificar el requerimiento especial y para que opere la firmeza respecto de las declaraciones del IVA y retenciones correspondientes a ese año irá hasta cuando se cumplan dos (2) años desde el vencimiento del plazo de la declaración del impuesto sobre la renta de ese periodo gravable.

(ii) Cuando el término de firmeza de la declaración del impuesto sobre la renta queda reducido por efecto del beneficio de auditoría, el plazo para notificar el requerimiento especial y para que opere la firmeza respecto de las declaraciones del IVA y retenciones correspondientes a ese año gravable será el general de dos (2) años consagrado en los artículos 705 y 714 del Estatuto Tributario, contabilizado desde el momento del vencimiento del término para declarar de cada una de las declaraciones del IVA y retenciones.

(iii) Cuando el término de firmeza de la declaración del impuesto sobre la renta quede ampliado por efecto de las pérdidas

SECCIÓN CUARTA

fiscales, el plazo para notificar el requerimiento especial y para que opere la firmeza respecto de las declaraciones del IVA y retenciones correspondientes a ese año gravable será el general de dos (2) años consagrado en los artículos 705 y 714 del Estatuto Tributario, contabilizado con arreglo a lo dispuesto en el artículo 705-1 *ibidem*, es decir, desde el momento del vencimiento del término para declarar el impuesto sobre la renta de ese periodo gravable.

(...)

Así las cosas, la Sala acoge los pronunciamientos efectuados por el Consejo de Estado en tanto se encuentra forzada a respetar la postura de su superior, por lo que rectifica la postura relacionada con la contabilización del término de firmeza de las declaraciones de IVA en los eventos en que la declaración de renta haya sido afectada con pérdidas fiscales, casos en los que por virtud del artículo 705-1 del Estatuto Tributario se deberá contar desde el vencimiento del término para la presentación de la declaración de renta de ese mismo año gravable.

(...)

6.3. EXENCIÓN DE IVA POR EXPORTACIÓN DE SERVICIOS – REGISTRO DE CONTRATOS

(...)

De la prenotada norma (literal e) del artículo 481 del E.T. Anota relatoría) se deduce que para la procedencia de la exención del IVA por la venta de servicios prestados en el país al exterior se debían cumplir los siguientes requisitos:

- (i) Que el contrato conste por escrito
- (ii) Que los servicios prestados se utilicen exclusivamente en el exterior por empresas sin negocios o actividades en Colombia
- (iii) Que se cumplan los requisitos que señale el reglamento

En el caso bajo examen, el Gobierno Nacional reglamentó el literal e) del artículo 481 del Estatuto Tributario, modificado por la Ley 1111 de 2006, mediante el Decreto 1805 de 2010.

El artículo 3 de dicho decreto modificó el 6 del Decreto 2681 de 1999 y estableció que, para acceder a la exención tributaria por la exportación de servicios, el interesado debe:

- (i) Inscribirse en el Registro Único Tributario como exportador
- (ii) Presentar una declaración escrita de los contratos para su registro ante el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, previamente a la prestación del servicio.

(...)

De manera que, no cabe duda que cuando los contribuyentes no acreditan el cumplimiento de los requisitos establecidos por la norma que autoriza la exención y por su decreto reglamentario, no tienen derecho a registrar como exentos los ingresos percibidos por la exportación de servicios en los términos del literal e) del artículo 481 del Estatuto Tributario vigente para el momento de los hechos, habida cuenta que las exenciones y en general todos los beneficios tributarios, son taxativos y de aplicación restrictiva, no siendo posible extender un beneficio a sujetos o situaciones que la ley no consagra.

(...)

Mirado desde esa óptica, toda vez que la exigencia del registro de contratos de exportación de servicios rigió hasta el 26 de diciembre de 2012, la demandante, conocedora de los requisitos legales hasta ese momento, debió presentar la declaración de IVA del 4º bimestre de 2012 bajo los presupuestos legales vigentes, por lo cual ante el incumplimiento del deber de registro de los contratos de exportación que le permitirían acceder a la exención, la conclusión a la que se llega es que no tenía derecho a registrar dicho beneficio tributario en su declaración privada de IVA.

A ese respecto, arguye la parte actora que para este caso se debe dar aplicación a la nueva normativa en virtud del principio de favorabilidad y de esa manera no exigir el registro de los contratos, frente a lo cual se debe precisar que las normas tributarias están gobernadas por el principio de irretroactividad de la ley en armonía con lo consagrado en los artículos 338 y 363 de la Constitución Política, lo que por contera impide acceder a lo pretendido por la sociedad al amparo del principio de favorabilidad, que aplica únicamente tratándose de imposición de sanciones, tal como ha sido decantado por la jurisprudencia del Consejo de Estado (...)

Providencia de 27 de mayo de 2021. Sección Cuarta Subsección “B” Exp. 250002337000-2017-00576-00, M.P. Dra. Nelly Yolanda Villamizar De Peñaranda

SECCIÓN CUARTA

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / LIQUIDADOR DE SOCIEDADES – Responsabilidad en materia tributaria / PROCESO LIQUIDATORIO – Efectos de la apertura del proceso de liquidación judicial / DEUDORES SOLIDARIOS Y/O SUBSIDIARIOS – Vinculación a los procesos sancionatorios y de determinación que adelanta la Administración Tributaria

Problema jurídico: “Determinar si se ajustan a derecho los actos administrativos por medio de los cuales la DIAN impuso sanción por no declarar retención en la fuente por CREE del primer periodo de 2015 a la sociedad ALMACENES YEP S.A., y que en la resolución que decidió el recurso de reconsideración declaró al demandante, señor (***) , como deudor subsidiario en su calidad de agente liquidador de dicha empresa”.

Tesis: “(...) **3.1. Liquidador de sociedades**

(...)

Ahora, debe recordarse que en materia tributaria los liquidadores son obligados al cumplimiento de los deberes formales, como declarar y presentar información, pues, nótese que el Estatuto Tributario expresamente impuso esas obligaciones en cabeza del liquidador, según lo previsto en los artículos 572 y 798

(...)

De manera que, cuando un liquidador encuentre que la sociedad a la cual representa no ha cumplido con los deberes formales que se causen en el desarrollo de sus funciones desde el inicio del trámite que se le encarga, está en la obligación de atenderlos ante la Autoridad Tributaria, so pena de resultar subsidiariamente responsable por la omisión.

(...)

De las normas en cita (artículos 793 y 847 del E.T. Anota relatoría), se obtiene que existirá responsabilidad subsidiaria del liquidador en lo que corresponde al no cumplimiento de las obligaciones formales, pero será solidaria cuando no atienda la prelación de créditos en los casos en que, habiéndose presentado la Administración Tributaria con títulos debidamente constituidos, no paga las obligaciones fiscales. Asimismo, debe resaltarse que cuando la DIAN informa de las obligaciones incumplidas, como es el caso de la no presentación de declaraciones, el liquidador debe presentarlas por resultar obligatorio, so pena, también, de la responsabilidad subsidiaria.

Contrario sensu, aquellos créditos que no fueron informados por el acreedor dentro del proceso liquidatorio, no podrán ser pagados por el liquidador ante su desconocimiento y, por ende, serán incobrables para la Administración Tributaria una vez se levante el acta de aprobación de la cuenta final.

(...)

Como se observa, en el numeral 11, expresamente se dispuso la prohibición de los administradores, como es el caso del liquidador designado, para realizar pagos por obligaciones anteriores al proceso de liquidación societario, pues es en este dónde tras la aplicación de las reglas de concurrencia de créditos y su calificación que se pueden hacer los pagos con los activos del ente societario, por ende, toda deuda insoluble desde el momento del auto que ordena la liquidación debe ser presentada y someterse a las resultas del trámite, como lo previó el legislador en el numeral 12, de la norma prenotada.

3.2. De la vinculación de los deudores solidarios y/o subsidiarios a los procesos sancionatorios y de determinación que adelanta la Administración Tributaria

(...)

Como se advierte de la norma en cita (artículo 37 del CPACA. Anota relatoría), la Administración debe prever en el curso de un determinado proceso administrativo cuáles son las posibles consecuencias de las resultas del trámite que pretende adelantar, puesto que si la decisión que se llegue a adoptar en un acto definitivo conlleva a producir efectos jurídicos frente a terceros, debe procurar su vinculación procesal y garantizar el ejercicio del derecho de audiencia y defensa, según las consecuencias que el procedimiento le pueda llegar a impactar.

(...)

De la sentencia de unificación (del 14 de noviembre de 2019, Exp. 25000-23-37-000-2013-00452-01 (23018) CE-SUJ-4-011, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Anota relatoría), en la cual, si bien se hace énfasis especial en la calidad de los deudores solidarios, las reglas definidas deben entenderse extensivas a los responsables subsidiarios, pues las garantías procesales son aplicables a todo tercero que pueda verse afectado por la decisión de la Administración Tributaria, lo que conlleva a que en el curso de los procesos de determinación e imposición de sanciones en acto independiente, se debe individualizar y vincular al trámite respectivo, inclusive desde el acto previo que inicia el procedimiento, con la finalidad de garantizar la comparecencia que consecuentemente implica la posibilidad de presentar pruebas, defender su postura frente a los hechos económicos y alcance de su participación o exclusión en las conductas que son investigadas por la Autoridad Fiscal.

SECCIÓN CUARTA

Lo anterior, toda vez que lo que se busca obtener en un procedimiento administrativo es un título que se acompañe de los atributos de la ejecutividad y ejecutoriedad, para luego proceder a su cumplimiento forzoso mediante el proceso de cobro coactivo, de manera que es imperioso que el futuro título resulte plenamente exigible al obligado respectivo, según su responsabilidad: subsidiaria o solidaria.

(...)

De acuerdo con lo anterior, es evidente que la DIAN solo le advirtió la condición de obligado subsidiario de la sanción por no declarar al señor Octavio Restrepo Castaño con ocasión de la resolución que decidió el recurso de reconsideración, cuando frente a esa calificación ya no era posible ejercer su derecho de contradicción y defensa, por no ser un acto susceptible de recursos en sede administrativa, lo que denota una inconexión entre lo propuesto (emplazamiento para declarar), el acto definitivo (resolución sanción por no declarar) y el acto que desató el recurso de reconsideración, pues la DIAN no podía imponerle la responsabilidad a un tercero cuando en el curso del trámite adelantado no lo vinculó en calidad de posible responsable, lo que denota que el acto sancionatorio no le puede ser oponible y, por ende, no constituye título en su contra.

De manera que sí se encuentra configurado el vicio de anulación por trámite irregular por desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, únicamente en lo que respecta a la imposición de la obligación subsidiaria de pago de la sanción por no declarar a cargo del señor Octavio Restrepo Castaño en su calidad de liquidador de la sociedad ALMACENES YEP S.A., porque no bastaba con que la Administración le hubiese notificado los actos en el curso del procedimiento administrativo, sino que debía haberlo vinculado con la vocación de comprometer su responsabilidad subsidiaria desde el inicio de la actuación para que éste ejerciera su derecho de defensa en cada una de las oportunidades establecidas en el procedimiento administrativo, pero como solo le advirtió tal consecuencia en el acto que resolvió el recurso de reconsideración, ello, le cercenó su derecho al debido proceso, con todas las garantías que este comporta en su núcleo esencial.

Ahora, la Sala debe clarificar que sustancialmente tampoco era posible imputarle responsabilidad subsidiaria al liquidador de la sociedad por incumplimiento del deber formal de declarar las retenciones en la fuente de CREE del año gravable 2015, periodo 1, porque tal obligación había sido incumplida antes de su posesión como liquidador el 12 de mayo de 2016, por lo cual no comprometía su responsabilidad, en los términos del artículo 798 del ET, toda vez que la obligación formal no se consolidó en el ejercicio de sus funciones como liquidador, sino que era preexistente y a cargo de quien en su momento ejercía la representación legal de la sociedad ALMACENES YEP S.A., pues esta Subsección ha clarificado que las obligaciones formales a cargo del liquidador, son aquellas que acaezcan desde su labor

(...)

De esta forma, no podía la DIAN predicar una responsabilidad subsidiaria como consecuencia del incumplimiento del deber formal de declarar al liquidador de una sociedad, cuando el hecho sancionable ocurrió con anterioridad al ejercicio de su cargo porque ello escapa al manejo del deber de propender de administrar las cuentas y deberes de la sociedad que se le encarga procurar su liquidación.(...)"

[Providencia de 13 de mayo de 2021. Sección Cuarta Subsección "B" Exp. 25000 23 37 0000 2018 00214 00, M.P. Dra. Mery Cecilia Moreno Amaya](#)

ACCIONES DE TUTELA

ACCION DE TUTELA / COSA JUZGADA – Elementos constitutivos – Cosa juzgada parcial

Problema Jurídico: *Establecer la procedencia de la acción de tutela para proteger los derechos constitucionales fundamentales a la salud y a la dignidad humana, presuntamente vulnerados por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios de Colombia, por el hecho de existir condiciones de hacinamiento de las personas privadas de la libertad en las estaciones de policía del municipio de Madrid.*

Tesis: “(...) En ese contexto, para la Sala es claro que los elementos constitutivos de la cosa juzgada son: (i) identidad de objeto; (ii) identidad de causa y, (iii) identidad jurídica de partes; lo cual fue introducido al ordenamiento jurídico colombiano en el artículo 303 del Código General del Proceso.

(...)

Sobre el particular (configuración de la cosa juzgada. Anota relatoría), advierte la Sala que del análisis de las órdenes impartidas tanto por el Juez Penal, como por el a quo del asunto, están encaminadas en sentidos distintos, toda vez que, la orden dada por el Juez penal, busca garantizar de manera general el derecho a la salud, mientras que, las ordenes impartidas por el Juez administrativo, van encaminadas a prevenir y mitigar el impacto de la pandemia SARS 2 COVID-19 (...)

(...)

Así las cosas, y teniendo en cuenta los anteriores argumentos, las pruebas obrantes en el proceso y las jurisprudencias antes anotadas, la Sala considera que, en el presente asunto la configuración del fenómeno jurídico de la cosa juzgada operó de manera parcial, en el entendido que la protección otorgada por el Juzgado Penal de Funza, propendía por garantizar el derecho a la salud en términos generales, mientras que, por otro lado, las ordenes impartidas por el a quo dentro del asunto, están encaminadas a mitigar el posible impacto de la pandemia del Coronavirus a las personas que se encuentran detenidas en las estaciones de policía de Madrid, Cundinamarca, razón por la cual, se impone proteger la mencionada garantía constitucional, en la forma en que decidió el juez de instancia.(...)”

Nota de relatoría: 1) Frente a la cosa juzgada y los elementos para su existencia, consultar sentencia de la Corte Constitucional C-774 de 2001, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.

Fuente formal: CN artículo 86; Decreto 2591/1991; Decreto 858/2020; Ley 65/1993 artículos 72, 21, 28A; Ley 1709/2014 artículos 51, 21

[Providencia de 31 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección “A” Exp. 25269-33-33-001-2021-0045-00, M.P. Dr. Oscar Armando Dimaté Cárdenas](#)

ACCIÓN DE TUTELA / acción de tutela – Procedencia excepcional en asuntos de traslados o reubicación laboral / FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – ius variandi del personal vinculado a la Fiscalía General de la Nación se encuentra limitado por los derechos fundamentales y las garantías mínimas de los trabajadores y sus familiares

Problema Jurídico: *“Establecer si la Fiscalía General de la Nación vulneró los derechos fundamentales al trabajo, debido proceso, unidad y estabilidad del núcleo familiar, salud, vida, estabilidad emocional y educativa de los accionantes por el hecho de que la entidad demandada sin razonamiento alguno y vulnerando el ordenamiento jurídico profirió la resolución número 0000687 del 15 de febrero de 2021 por medio de la cual ordenó el traslado o reubicación del señor (***) a la ciudad de Buenaventura.”*

Tesis: “(...) Así las cosas, si bien dicha facultad no es absoluta es claro que solo puede ser limitada en circunstancias específicas de lo contrario se desnaturalizaría el régimen laboral especial aplicable a la entidad lo cual al propio tiempo atentaría seria y gravemente contra el cumplimiento de los objetivos misionales y las competencias que constitucional y legalmente le están asignadas pues, se impediría la movilidad del recurso humano para atender de modo idóneo, oportuno, diligente y eficaz la prestación del servicio en los distintos espacios del territorio nacional en donde se requiera su presencia.

6) Conforme a lo anterior, cabe resaltar que ese carácter global y flexible (ius variandi) que reviste al personal vinculado a la Fiscalía General de la Nación se encuentra limitado por los derechos fundamentales y las garantías mínimas de los trabajadores y sus familiares pues, así lo ha dispuesto la Corte Constitucional (en sentencia T-528 de 2017. Anota relatoría) de la siguiente manera:

“(...) la facultad discrecional de trasladar a los trabajadores que hacen parte de entidades con planta global y flexible no es absoluta pues “como toda atribución discrecional, exige una orientación razonable y un ejercicio ajustado a los fines que persigue”. Tales límites se encuentran fundamentados,

ACCIONES DE TUTELA

a su vez, en los artículos 25 y 53 de la Constitución, y pretenden garantizar los derechos fundamentales del trabajador y de su núcleo familiar”.

En ese contexto el ejercicio del ius variandi de la administración tiene como límite la afectación de los derechos fundamentales de la persona que se traslada y la de sus familiares toda vez que no se puede ejercer dicha facultad sin analizar las condiciones particulares de cada caso.

7) En ese orden, observa la Sala que si bien la Fiscalía General de la Nación profirió el acto administrativo de traslado fundamentado en las necesidades del servicio y en el carácter global y flexible de la planta de la institución dicho acto no cuenta con una motivación razonada y suficiente para adoptar la decisión toda vez que no evidencia un análisis previo del caso en particular.

Aunado a lo anterior, del acervo probatorio que obra en el expediente se logra evidenciar la arbitrariedad de la decisión y la afectación grave y directa a los derechos fundamentales tanto del funcionario objeto del traslado como de su núcleo familiar (...)

(...)

8) Así las cosas, si bien la Fiscalía General de la Nación fundamentó su decisión de reubicar a su funcionario Pablo Elías Calderón Alférez en las necesidades del servicio y reafirmó su postura en la posibilidad de que la esposa de él solicite el traslado a la ciudad de Buenaventura y que sus hijas menores pueden acceder al servicio de salud en dicha ciudad, estas condiciones afectan de manera grave e injustificada los derechos fundamentales de la parte actora y desconocen tanto el derecho fundamental a la salud de la menores como el derecho a la unidad familiar, en contravía del mandato constitucional del artículo 42 según el cual *el Estado y la sociedad tienen el deber de brindar protección integral a la familia como núcleo que es de la sociedad lo mismo que del artículo 44 de la Constitución que preceptúa, por una parte, que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos, y por otra, que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. (...)*

Nota de relatoría: 1) Frente a la naturaleza subsidiaria que reviste la acción de tutela, consultar sentencia de la Corte Constitucional T-041 de 2013, M.P. Dr. Mauricio González Cuervo. 2) Frente a la procedencia excepcional de la acción de tutela en asuntos de traslados o reubicación laboral, consultar sentencia de la Corte Constitucional T-524 de 2010. 3) Frente al “*ius variandi*” como la discrecionalidad limitada del empleador para modificar condiciones laborales del trabajador, consultar sentencia de la Corte Constitucional T-065 de 2007. 4) Frente al derecho a la unidad familiar, consultar sentencia de la Corte Constitucional T-384 de 2018

Fuente formal: CN artículos 86, 42, 44; Decreto 016/2014 artículo 4

[Providencia de 25 de mayo de 2021. Sección Primera Subsección “B” Exp. 11001-33-42-055-2021-00109-01, M.P. Dr. Fredy Ibarra Martínez](#)

ACCIÓN DE TUTELA – Segunda instancia / ACCIÓN DE TUTELA – Procedencia para ordenar el suministro de pañales desechables ordenados por médico tratante a favor de paciente de la tercera edad con alzhéimer / DERECHO A LA SALUD - Derecho fundamental autónomo / PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL – Entre mayor sea la vulnerabilidad del accionante, mayor debe ser la intensidad de la protección constitucional / PERSONAS DE LA TERCERA EDAD – Sujetos de especial protección constitucional / DERECHO A LA SALUD – Atención preferente para las personas de la tercera edad / PRESTACIÓN DE SERVICIOS O MEDICAMENTOS EXCLUIDOS DEL PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD – Reglas de procedencia / SUMINISTRO DE INSUMOS DE ASEO – Procedencia para garantizar los derechos fundamentales a la vida digna y salud / SUMINISTRO DE INSUMOS DE ASEO – Procedencia en favor de persona de la tercera edad que devenga pensión / SUMINISTRO DE INSUMOS DE ASEO – Así el paciente tenga hijos la empresa promotora de salud EPS no queda relevada del suministro de los bienes / SUMINISTRO DE PAÑALES DESECHABLES – Procedencia

Problema jurídico: *Determinar si la acción de tutela procede o no en este caso para ordenar a la EPS el suministro de pañales desechables ordenados por médico tratante, a favor de paciente de la tercera edad con alzhéimer, que tiene la calidad de pensionada.*

Tesis: “(...) el hecho de que la paciente es una persona pensionada no significa que sea una persona acomodada, pues con ese dinero debe cubrir gastos como alimentación, vestuario, servicios públicos, desplazamientos, etc. y si además de esto asumiera el costo de pañales desechables haría que se mengüe significativamente su mínimo vital. Por tanto, con base en la situación económica de la tutelante no puede ser negado su requerimiento a través de esta acción constitucional, bajo el argumento de poseer capacidad económica para costear el suministro de pañales desechables, toda vez que las dos

ACCIONES DE TUTELA

pensiones que devenga son mínimas, de conformidad con las certificaciones expedidas por el Fondo Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia y Colpensiones, además de las deducciones de ley más el gasto promedio de una familia. (...) el hecho de tener hijos la accionante no significa que quede relevada la eps del suministro de los bienes, toda vez que cada uno de ellos también asumen sus propios gastos y los de la nueva familia que ahora conforman. (...) la decisión del a quo de negar la presente acción de tutela, basado en la existencia de recursos económicos resulta equívoca y debió haber realizado una investigación exhaustiva para determinar si eso era verídico o no. (...) la Sala concluye que se vulneraron los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida digna. Motivo por el cual, habrá de revocarse la decisión del A – quo, y se ordenará al Director del Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, señor (...), o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia proceda a suministrar a la señora (...) los pañales desechables prescritos por el médico tratante en las cantidades, tamaño y periodicidad prescritas por éste. (...)

[Providencia de 5 de mayo de 2021. Sección Segunda Subsección "A" Exp. 25307333300320210005101, M.P. Dr. José María Armenta Fuentes](#)

HÁBEAS CORPUS – Juzgado 7 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá / DERECHO A LA LIBERTAD – Alcance / PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL APLICABLE – El derecho alegado por la accionante ya fue decidido por el juez natural y para acceder a él, es menester que la beneficiaria dé cumplimiento a los requerimientos establecidos para tal efecto, no siendo por tanto procedente, ordenar la libertad deprecada, sigue vigente el cumplimiento del proveído de 14 de abril de 2021, no encuentra el Despacho en las decisiones proferidas por la autoridad referida, vía de hecho que amerite la procedencia del mecanismo de *habeas corpus*, lo que se desprende es la pretensión de realizar un nuevo análisis jurídico de su situación en aras de obtener su libertad, lo cual hace que se torne improcedente la acción constitucional de *habeas corpus*, estos extremos son de conocimiento exclusivo de la autoridad que conoce del proceso ordinario – Las anteriores consideraciones, autorizan al Despacho para negar la acción de *habeas corpus* impetrada.

Problema jurídico: *¿Corresponde a este Despacho analizar la presunta prolongación ilegal de la privación de la libertad de la señora (...), quien solicita la protección de su derecho a la libertad condicional, por considerar, que si bien el Juzgado Séptimo (7º) de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, mediante providencia de 14 de abril de 2021, le concedió el subrogado en mención, y fue cancelada la caución prendaria allí ordenada, a la fecha de interposición de esta acción, no se le ha expedido la boleta de libertad correspondiente?*

Tesis: "(...) la señora (...) solicita la protección de su derecho a la libertad, concediéndole el subrogado de libertad condicional, por considerar, que si bien el Juzgado Séptimo (7º) de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, mediante providencia de 14 de abril de 2021, le concedió el subrogado en mención, y fue cancelada la caución prendaria allí ordenada, a la fecha de interposición de esta acción, no se le ha expedido la boleta de libertad correspondiente. (...) el **Juzgado Séptimo (7º) de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá**, refiere, que, por auto de 20 de abril de 2021, se dispuso no aceptar la caución prestada por no encontrarse suscrita por el tomador, decisión que le fue comunicada a la penada y a su defensor, por correo electrónico; y (...) que una vez se allegue en debida forma la caución impuesta, se libraré la diligencia de compromiso, y que una vez suscrita por la penada, se emitirá la boleta de libertad correspondiente. (...) se encuentra privada de la libertad, desde el 30 de noviembre de 2018, acumulando un tiempo de detención física sumado al tiempo reconocido en redención, de 31 meses y 4 días, sin haber cumplido la totalidad de la pena (...) le fue concedida la libertad condicional por un periodo de prueba de 14 meses, 17 días (...) Como quiera que fue allegada póliza judicial por el valor de la caución sin haber sido suscrita por el tomador, el juzgado de ejecución, mediante proveído de 20 de abril de la misma anualidad, se abstuvo de aceptar la caución y ordenó comunicar esta decisión a la penada y a su defensa, por correo electrónico, como efectivamente se realizó el día 21 de los mismos, mes y año. (...) en el *sub lite* la alegada vulneración al derecho a la libertad, gira en torno al subrogado penal de libertad condicional, es del caso recordar, que el objetivo principal de los juzgados de ejecución, es precisamente «la verificación del cumplimiento de las sentencias en que se imponían condenas [...] y tal actividad de vigilancia y control del cumplimiento de las obligaciones del condenado que disfruta de libertad condicional, tienen como término máximo el del periodo de prueba» (...) y es en cumplimiento de este propósito, que el Juzgado Séptimo (7º) de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, atendiendo las disposiciones del artículo 64 del Código Penal, que a continuación se transcribe, concedió el beneficio de la libertad condicional (...) la misma norma señala unos requisitos precisos, que deben acreditarse para que se materialice lo dispuesto por el Juzgado Séptimo (7º) de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá en providencia de 14 de abril de 2021, respecto de la concesión de la libertad condicional a la señora (...) pese a que la peticionaria afirma haber cumplido con la orden de prestar la caución prendaria, la póliza judicial allegada no se encuentra suscrita por el tomador, circunstancia por la cual, el juez de ejecución por auto de 20 de abril se abstuvo de aceptarla, como así lo hizo saber a la señora (...) y a

ACCIONES DE TUTELA

su defensor. (...) el *habeas corpus* «no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: i) sustituir los procedimientos judiciales comunes dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad; ii) reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación establecidos como mecanismos legales idóneos para impugnar las decisiones que interfieren el derecho a la libertad personal; iii) desplazar al funcionario judicial competente; y iv) obtener una opinión diversa —a manera de instancia adicional— de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas.» (...) todas las peticiones relacionadas con la libertad del procesado deben elevarse al interior del proceso penal, y no invocando el *habeas corpus*, «a menos que se configure una vía de hecho que haga razonable advertir el advenimiento de un perjuicio irremediable, en caso de esperar la respuesta a la solicitud de libertad elevada ante el mismo funcionario judicial, o si tal menoscabo puede sobrevenir de supeditarse la garantía de la libertad a que antes se resuelvan los recursos ordinarios» (...) lo que se observa, es que, mediante este mecanismo, pretende la peticionaria, materializar el beneficio del subrogado penal de libertad condicional que fuere concedido en providencia de 14 de abril de 2021 por el juez de ejecución, sin haber dado cumplimiento a las exigencias previstas en la norma y requeridas por la autoridad judicial en la mentada providencia. (...) al haber sido concedida la libertad condicional, no es factible que la señora (...) a través del *habeas corpus*, pretenda acceder a ella omitiendo el acatamiento de la orden dada por el Juzgado Séptimo (7º) de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá. (...) el derecho alegado por la accionante ya fue decidido por el juez natural y para acceder a él, es menester que la beneficiaria dé cumplimiento a los requerimientos establecidos para tal efecto, no siendo por tanto procedente, ordenar la libertad deprecada, por cuanto sigue vigente el cumplimiento del proveído de 14 de abril de 2021. (...) no encuentra el Despacho en las decisiones proferidas por la autoridad referida, vía de hecho que amerite la procedencia del mecanismo de *habeas corpus*; lo que se desprende del estudio que antecede y de los argumentos de la peticionaria, es la pretensión de realizar un nuevo análisis jurídico de su situación en aras de obtener su libertad, lo cual hace que se torne improcedente la acción constitucional de *habeas corpus*, (...) estos extremos son de conocimiento exclusivo de la autoridad que conoce del proceso ordinario. (...) Las anteriores consideraciones, autorizan al Despacho para negar la acción de *habeas corpus* impetrada, como así se hará. (...).”

[Providencia de 04 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección “B”, Exp. 250002342000202100330-00 M.P. Dr. ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS – Primera Instancia.](#)

ACCIÓN DE TUTELA – Iván Duque Márquez, Comandante en Jefe de las Fuerzas Militares y Jefe Superior de la Policía Nacional, Ministerio de Defensa Nacional, Vinculados: Defensoría del Pueblo, Comité del Paro Fiscalía General de la Nación y Procuraduría General de la Nación / DERECHOS FUNDAMENTALES A LA PROTESTA, PARTICIPACIÓN CIUDADANA, VIDA, INTEGRIDAD PERSONAL, DEBIDO PROCESO, DIGNIDAD HUMANA, SALUD, PROHIBICIÓN DE MALTRATO, LIBERTAD DE EXPRESIÓN, REUNIÓN, CIRCULACIÓN, PAZ Y PROHIBICIÓN A LA DESAPARICIÓN FORZADA – Al haberse fijado por el Decreto 333 de 2021 una competencia especial en cabeza del Consejo de Estado para conocer de las tutelas contra las actuaciones del Presidente de la República, se debe hacer una interpretación extensiva de dicha norma de manera que, por fuero de atracción, corresponde al Tribunal de Cierre de lo Contencioso Administrativo conocer de todas las pretensiones de la acción de la referencia, inclusive aquellas dirigidas frente al Ministerio de Defensa Nacional, la Defensoría del Pueblo, el Comité del Paro, la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación / REMITE POR COMPETENCIA – Remítase de manera urgente e inmediata, por las razones antes expuestas, el expediente contentivo de esta acción de tutela y la totalidad de sus anexos, al Consejo de Estado, reparto.

Problema jurídico: *¿Determinar el Despacho competente para conocer de la presente acción?*

Tesis: “(...) El accionante, actuando en nombre propio, y en calidad de agente oficioso de los ciudadanos que ejercen su derecho a la protesta pacífica en todo el territorio colombiano, acude ante el juez de tutela en busca del amparo de sus derechos fundamentales a la protesta, participación ciudadana, vida, integridad personal, debido proceso, dignidad humana, salud, prohibición de maltrato, libertad de expresión, reunión, circulación, paz y prohibición a la desaparición forzada, los cuales considera **vulnerados por el señor Presidente de la República** —en su calidad de comandante y jefe supremo de las fuerzas militares— dadas las violaciones de derechos fundamentales presentada por diversas autoridades en el marco de las protestas que se vienen desarrollando por los ciudadanos en todo el territorio nacional desde el 28 de abril de 2021, en virtud de los “descontentos frente al manejo de las políticas económicas, sociales y ambientales del gobierno del presidente Iván Duque, así como del manejo que se le habría dado al proyecto de LEY DE SOLIDARIDAD SOSTENIBLE y otros que se encuentran actualmente entrámite”. (...) La Corte Constitucional en Auto 241 de 2013 indicó que le es vedado al Juez de tutela establecer *ab – initio*, y sin admitir la acción de amparo, contra quién se dirige la tutela, toda vez que en esta etapa procesal solo es dable atender contra quien el tutelante emprende la demanda. Así lo ha indicado: **4.3.** Analizado el expediente, en primer lugar encuentra la Sala que no es admisible que, sin avocar conocimiento, un juez deduzca de la petición consignada al final de una acción de tutela, cuál es la verdadera entidad o persona acusada, cuando de manera

ACCIONES DE TUTELA

expresa el accionante ha señalado contra quien dirige su acción de tutela. Tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional en su jurisprudencia, "a ningún juez o corporación que ejerza jurisdicción corresponde determinar a priori contra quiénes se dirige la acción de tutela, sólo después de avocado el conocimiento de la acción de tutela o incluso con posterioridad a la práctica de pruebas, cuando ello es necesario, es que el funcionario judicial puede identificar con certeza, en cada caso, las autoridades públicas o los particulares que violaron o amenazaron o no el derecho fundamental objeto de protección constitucional (...) Preciso lo anterior y, dado que la acción de tutela es dirigida por el accionante, **contra el Presidente de la República Iván Duque Márquez**, en su calidad de Presidente de la República y de comandante y jefe supremo de las fuerzas militares, es necesario señalar que, teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 12 del Artículo 1° del **Decreto 333 del 6 de abril de 2021** "por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015 Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela", esta acción debe ser conocida por Consejo de Estado en primera instancia. La norma reza: "**Artículo 1°, Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015. Modifíquese el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así: "Artículo 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos, conforme a las siguientes reglas: (...) 12. Las acciones de tutela dirigidas contra las actuaciones del Presidente de la República, incluyendo las relacionadas con seguridad nacional**, así como, las actuaciones administrativas, políticas, programas y/o estrategias del Gobierno nacional, autoridades, organismos, consejos o entidades públicas relacionadas con la erradicación de cultivos ilícitos, **serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, al Consejo de Estado.**". (...) Como el amparo de tutela se impetra contra el Presidente de la República y como vinculadas la Defensoría Del Pueblo, el Comité del Paro, la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación, debe hacerse aplicación del numeral 11 del artículo ibídem que establece que, "Cuando la acción de tutela se promueva contra más de una autoridad y estas sean de diferente nivel, el reparto se hará al juez de mayor jerarquía, de conformidad con las reglas establecidas en el presente artículo", por consiguiente, al haberse fijado por el Decreto 333 de 2021 una competencia especial en cabeza del Consejo de Estado para conocer de las tutelas contra las actuaciones del Presidente de la República, se debe hacer una interpretación extensiva de dicha norma de manera que, por fuero de atracción, corresponde al Tribunal de Cierre de lo Contencioso Administrativo conocer de todas las pretensiones de la acción de la referencia, inclusive aquellas dirigidas frente al Ministerio de Defensa Nacional, la Defensoría del Pueblo, el Comité del Paro, la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación. (...) Es de anotar que la tutela se formula contra el Presidente de la República y tiene pretensiones encaminadas a que se establezcan medidas para proteger a los manifestantes en caso de que la Policía Nacional requiera el uso de la fuerza legítima **para reestablecer el orden público**. Conforme los numerales 3 y 4 del artículo 189 Superior, el Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa le corresponde **Dirigir la fuerza pública y disponer de ella como Comandante Supremo** de las Fuerzas Armadas de la República y, **conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado**. (...) Finalmente, de conformidad con el artículo 3° del Decreto 333 de 2021, las reglas de reparto allí contenidas aplican a las acciones de tutela presentadas con posterioridad al 6 de abril de 2021, por lo que, teniendo en cuenta que esta acción se radicó el 5 de mayo de los corrientes, procede la remisión del expediente al Consejo de Estado (reparto), para que se sirva proveer en el asunto de la referencia: "**Artículo 3. Modificación del artículo 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015. Modifíquese el artículo 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así: "Artículo 2.2.3.1.2.5. Transitoriedad. Las reglas contenidas en el presente Decreto sólo se aplicarán a las solicitudes de tutela que se presenten con posterioridad al 6 de abril de 2021. Las solicitudes de tutela presentadas con anterioridad a esta fecha serán resueltas por el juez a quien hubieren sido repartidas, así como la impugnación de sus fallos.**". (...) Por Secretaría de la Subsección "C", **remítase de manera urgente e inmediata**, por las razones antes expuestas, el expediente contentivo de esta acción de tutela y la totalidad de sus anexos, al Consejo de Estado (reparto), con fundamento en lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. (...)"

[Providencia de 05 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "C", Exp. 250002315000202100403-00 01M.P. Dr. CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL – Primera Instancia.](#)

HÁBEAS CORPUS – Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y Complejo Carcelario y Penitenciario Metropolitano de Bogotá / DERECHO A LA LIBERTAD – El señor (...) en primera medida, no acredita el cumplimiento total de la pena de prisión a él impuesta, la cual corresponde a 48 meses, como quiera que hasta la fecha ha cumplido 47 meses y 25.5 días – No es posible conceder el habeas corpus solicitado porque no se configura ninguna de las causales previstas en el ordenamiento jurídico para que este resulta procedente / PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL APLICABLE – Frente al cumplimiento de los requisitos para que se redima pena por trabajo o estudio, esta petición no puede acogerse en la medida en que no cumple con el requisito de subsidiariedad para que el habeas corpus resulte procedente, la competencia para resolver este tipo de solicitudes está en cabeza del juez de ejecución y no corresponde al juez de habeas corpus sustituir los procedimientos judiciales ordinarios ni

ACCIONES DE TUTELA

desplazar al juez competente, máxime si se tiene en cuenta que en el presente caso no existe a la fecha, petición del actor por resolver / EXHORTA – No obstante y como quiera que a la fecha se encuentra pendiente de respuesta el requerimiento efectuado por el Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad al Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá con el fin de que se alleguen los certificados de estudio, trabajo y/o enseñanza y las certificaciones de calificación de conducta para estudiar la posible redención de pena, se exhortará al centro penitenciario para que remita dichas documentales.

Problema jurídico: *¿Resolver la impugnación presentada por el señor (...) en contra de la decisión proferida el día 7 de mayo del año en curso por el Juzgado 8 Administrativo de Bogotá dentro de la acción de hábeas corpus por él interpuesta, en contra del Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y el Complejo Carcelario y Penitenciario y Metropolitano de Bogotá?*

Tesis: “(...) la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que: “cuando hay un proceso judicial en trámite, la acción de hábeas corpus no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: (i) sustituir los procedimientos judiciales comunes dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad; (ii) reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación establecidos como mecanismos legales idóneos para impugnar las decisiones que interfieren el derecho a la libertad personal; (iii) desplazar al funcionario judicial competente; y (iv) obtener una opinión diversa -a manera de instancia adicional- de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas. (CSJ, AHP 11 sep. 2013, Rad. 42220; AHP 4860-2014, Rad. 4860).” (...) solicita con carácter urgente la remisión de la calificación de conducta y de los certificados de cómputo de trabajo, estudio y/o enseñanza del señor (...) de los meses de abril 2021 a la fecha. (...) El día 6 de mayo de 2021 el señor (...) interpuso acción de hábeas corpus en contra del Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y del Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá (...) mediante escrito de 6 de mayo de 2021, la Responsable del Grupo de Gestión Judicial del Interno del Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá informó que el señor (...) se encuentra privado de la libertad desde el 31 de enero de 2018 en virtud de la condena a él impuesta de 48 meses de prisión y que hasta la fecha no se ha recibido boleta de libertad. (...) el Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, indicó que el señor (...) no se encuentra privado ilegalmente de la libertad –habida cuenta que su privación obedece al cumplimiento de la condena a 48 meses de prisión que le fue impuesta- ni que esta privación se ha prolongado ilícitamente –como quiera que a la fecha solo acredita un cumplimiento total de 47 meses y 16.5 días prisión. (...) el Juzgado 8 Administrativo de Bogotá, mediante providencia de 7 de mayo de 2021, declaró improcedente la acción de habeas corpus al considerar que el accionante no se encuentra privado ilegalmente de su libertad ni que esta se ha prolongado ilícitamente, ya que esta obedece a la pena de 48 meses de prisión que le fue impuesta. (...) el a quo precisó que el habeas corpus no está instituido para sustituir al juez que sigue la ejecución de la pena a quien corresponde proveer sobre las redenciones por estudio, (...) estimó que las solicitudes elevadas por el accionante en ese sentido deben ser resueltas por dicho juez y no por el juez del habeas corpus. (...) el accionante impugnó la decisión señalando en síntesis, que el establecimiento carcelario no ha remitido los certificados de cómputo de trabajo, estudio y/o enseñanza ni la calificación de su conducta al juez de ejecución de penas con el fin de que se reconozca la redención de pena -tiempos con los cuales considera que acredita el cumplimiento total de la pena-. (...) el señor (...) se encuentra legitimado en la causa por activa como quiera que el artículo 3 de la Ley 1095 de 2006 (...) establece entre las garantías para el ejercicio de la acción de hábeas corpus, que esta pueda ser invocada en nombre propio. (...) respecto a las afirmaciones del accionante, relativas a la presunta renuencia del Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá a remitir los certificados de cómputo de trabajo, estudio y/o enseñanza y la calificación de su conducta con el fin de que se analice si cumple los requisitos para que se le reconozca la redención de la pena, que estas resultan ajenas a la naturaleza del habeas corpus. (...) la acción de habeas corpus tiene como único objetivo la tutela de la libertad personal cuando alguien es privado de la libertad en forma ilegal o su privación de la libertad se prolonga en forma ilícita, (...) peticiones como la elevada por el accionante, son improcedentes dentro de la misma. (...) En ese orden y teniendo en cuenta el informe rendido y las documentales allegadas por el Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y por el Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá, se encuentra acreditado dentro del plenario que (i) el señor (...) fue condenado por el Juzgado 4º Penal del Circuito Especializado de Conocimiento de Bogotá a la pena privativa de la libertad de 48 meses como cómplice penalmente responsable del delito de tráfico de sustancias para el procesamiento de narcóticos; (ii) hasta la fecha, según las redenciones de pena que se le han concedido y el tiempo que efectivamente ha estado privado de la libertad, el señor (...) ha cumplido 47 meses y 25.5 días de esa pena y que (iii) mediante auto de 3 de mayo de 2021, el Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad dispuso por un lado, negar la solicitud de libertad por pena cumplida y por el otro, requerir a la Oficina Jurídica del Complejo Carcelario y Metropolitano de Bogotá con el fin de que remita los certificados de cómputo por estudio, trabajo o enseñanza y las certificaciones de calificación de conducta para estudiar la posible redención de pena. (...) se concluye con facilidad que tal y como lo consideró el juez de primera instancia, el señor (...) en primera medida, no acredita el cumplimiento total de la pena de prisión a él impuesta -la cual corresponde a 48 meses- como quiera que hasta la fecha ha cumplido 47 meses y 25.5 días. (...) De otra parte, y frente al cumplimiento de los requisitos para que se redima pena por trabajo o estudio, considera el Despacho que esta petición no puede acogerse

ACCIONES DE TUTELA

en la medida en que no cumple con el requisito de subsidiariedad para que el habeas corpus resulte procedente habida cuenta que la competencia para resolver este tipo de solicitudes está en cabeza del juez de ejecución y no corresponde al juez de habeas corpus sustituir los procedimientos judiciales ordinarios ni desplazar al juez competente, máxime si se tiene en cuenta que en el presente caso no existe a la fecha, petición del actor por resolver. (...) no posible conceder el habeas corpus solicitado porque no se configura ninguna de las causales previstas en el ordenamiento jurídico para que este resulta procedente, razón por la que se impone confirmar la decisión de primera instancia. No obstante y como quiera que a la fecha se encuentra pendiente de respuesta el requerimiento efectuado por el Juzgado 14 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad al Complejo Penitenciario y Carcelario Metropolitano de Bogotá con el fin de que se alleguen los certificados de estudio, trabajo y/o enseñanza y las certificaciones de calificación de conducta para estudiar la posible redención de pena, se exhortará al centro penitenciario para que remita dichas documentales. (...)

[Providencia de 13 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección “E”, Exp. 110013335008202100126-01 M.P. Dra. PATRICIA VICTORIA MANJARRES BRAVO – Segunda Instancia.](#)

ACCIÓN DE TUTELA – Policía Nacional de Colombia, Fiscalía General de la Nación, Procuraduría General de la Nación y Defensoría del Pueblo / DERECHOS FUNDAMENTALES A LA PROTESTA, A LA LIBRE EXPRESIÓN, A LA VIDA, A LA DIGNIDAD Y AL DEBIDO PROCESO – Las órdenes que el accionante pretende se dicten a través de la presente acción de tutela, son de carácter general y no buscan la protección expresa de derechos subjetivos, se pretende que el Juez dicte una serie de órdenes que serían el resultado de una definición de políticas públicas; atribuciones que son propias de otros entes del Estado que gozan de autonomía e independencia, se trata de facultades que desbordan el marco de acción de los jueces, incluso, del Juez de tutela / PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL APLICABLE – Pese a que el accionante no hizo parte de quienes fueron sujetos de protección por la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado u otras de las autoridades judiciales que han conocido acciones que han sido concedidas sobre este tema, lo que pretende a través de la presente acción ya cuenta con una decisión favorable que ordenó la protección de los derechos constitucionales que estima vulnerados el demandante, pues en las providencias ya existentes sobre la materia, se dio una orden general que también lo protege / DECLARA IMPROCEDENTE LA TUTELA INSTAURADA – La Sala considera improcedente la acción debido a que (i) no se evidencia vulneración de derechos propios del accionante y (ii) existen múltiples pronunciamientos que al amparar derechos fundamentales de personas directamente afectadas, han garantizado derechos de manera generalizada en la forma en que los pretende el demandante de la referencia.

Problema jurídico: *¿Establecer si las autoridades accionadas vulneraron los derechos fundamentales de petición, a la vida, la salud y la paz del accionante, en el marco de las protestas que en la actualidad se adelantan en el país?*

Tesis: “(...) las órdenes que el accionante pretende se dicten a través de la presente acción de tutela, son de carácter general y no buscan la protección expresa de derechos subjetivos, sino por el contrario, se advierte que con este mecanismo constitucional se pretende que el Juez dicte una serie de órdenes que serían el resultado de una definición de políticas públicas; atribuciones que son propias de otros entes del Estado que gozan de autonomía e independencia, de manera que se trata de facultades que desbordan el marco de acción de los jueces, incluso, del Juez de tutela. (...) aunque en el presente caso, no se persigue la intervención del Juez de tutela en materia presupuestal, sí es claro que el actor reclama del Juez Constitucional, que se dicten una serie de órdenes al ejecutivo y a los órganos de control, para imponerles deberes en materia de políticas públicas relativas a la manera como se garantiza la conservación del orden público y la manera como debe actuar la Fuerza Pública en tal situación. (...) las funciones de las autoridades accionadas, se encuentran consagradas en la Constitución Política (...) la Constitución y la ley, expresamente regulan el marco de acción de las autoridades accionadas, las cuales están sometidas a tales mandatos (...) no se advierte que la acción de tutela cumpla con el requisito de legitimación en la causa por activa, pues no existe ninguna evidencia de vulneración de derechos fundamentales por parte de las autoridades accionadas en contra del señor (...) la acción de tutela no se presentó como consecuencia de la afectación de un derecho fundamental del accionante sino que se fundamenta en la situación generalizada que enfrenta el país, lo que impide analizar las pretensiones reclamadas por el accionante (...) la acción tendría que ser analizada de fondo si el accionante acreditara que sufrió algún tipo de lesión o afectación al ejercer su derecho a la protesta, que haya sido provocada por parte de la Policía o el ESMAD y que aun habiendo acudido a autoridades (...) éstas hayan desconocido sus deberes y desatendido injustificadamente la solicitud de apoyo elevada por el accionante, (...) dicha situación no fue la planteada en la demanda. (...) Explicado lo anterior, la Sala considera que en el presente caso la acción de tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad, por cuanto no puede ser empleada para buscar el amparo de derechos generalizados en los que no se denuncia en forma directa la vulneración de los derechos fundamentales del demandante. (...) cabe agregar que pese a que el accionante no hizo parte de quienes fueron sujetos de protección por la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado u otras de las autoridades judiciales que han conocido acciones que han sido concedidas sobre este tema, es claro que lo

ACCIONES DE TUTELA

que pretende a través de la presente acción ya cuenta con una decisión favorable que ordenó la protección de los derechos constitucionales que estima vulnerados el demandante, pues en las providencias ya existentes sobre la materia, se dio una orden general que también lo protege. (...) En suma, en el presente caso la Sala considera improcedente la acción de la referencia debido a que (i) no se evidencia vulneración de derechos propios del accionante y (ii) **existen múltiples pronunciamientos** que al amparar derechos fundamentales de personas directamente afectadas, han garantizado derechos de manera generalizada en la forma en que los pretende el demandante de la referencia. (...)

Providencia de 21 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "F", Exp. 250002315000202100417-00 M.P. Dra. PATRICIA SALAMANCA GALLO – Primera Instancia.

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD – Alcaldía del Municipio de Guataquí / DECRETO 022 DEL 05 DE MAYO DE 2021 – No fue proferido en ejercicio de sus precisas funciones administrativas y de carácter general, en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional dentro del marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, o los demás decretos legislativos suscritos por el Gobierno Nacional con fundamento en el mismo estado de excepción, no puede ser controlado bajo las previsiones del artículo 136 del CPACA que exige el examen mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción, la ley estatutaria de los estados de excepción y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, que fija el límite del control inmediato de legalidad / NO ASUME EL CONOCIMIENTO DE CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD DEL DECRETO – No resulta procedente, asumir el control inmediato de legalidad, no estamos frente a un acto de contenido general proferido en ejercicio de función administrativa, sino, medidas policivas para cuya expedición tiene facultades que le otorga la ley 1801 de 2016, esta decisión no hace tránsito a cosa juzgada, contra el decreto 022 del 05 de mayo de 2021 procederán los demás medios de control pertinentes.

Problema jurídico: *¿Decidir si se asume o no el conocimiento de control inmediato de legalidad del Decreto 022 del 05 de mayo de 2021, expedido por la Alcaldía del Municipio de Guataquí?*

Tesis: “(...) En el control que corresponde a este Tribunal bajo el principio de sujeción del ordenamiento a las normas constitucionales y legales, hemos de hacer el juicio de valor que se infiere de esos principios morales que obligan a la sujeción a los principios constitucionales que no se pueden soslayar. (...) No otro es el papel del Tribunal en ese contexto, que no puede partir de lecturas e interpretaciones exegéticas de la norma regulatoria, sino el fin para el cual está concebido este control. Y el papel de los Tribunales debe ser coherente con la garantía de los derechos en el estado excepcional, superando las barreras formales para efectuar un control material de las decisiones que desarrollan aspectos tocados en las regulaciones del estado de excepción, conjuntamente con la valoración probatoria particular que permita verificar esa correlación necesaria y material, en la que se centra el control inmediato de legalidad para la protección de los derechos y la salvaguarda de las instituciones democráticas. (...) pese a que, a su turno, los decretos legislativos dictados durante los estados de excepción y el propio decreto del estado de excepción por emergencia económica, social y ecológica, tienen su medio de control natural por la Corte Constitucional, y los actos administrativos que los desarrollan expedidos por el mismo gobierno y las autoridades nacionales, son objeto de control inmediato de legalidad por el Consejo de Estado que tiene nutrida jurisprudencia sobre el alcance del control en el nivel nacional, también lo es que este control que ahora nos corresponde, es y debe ser un control que lleva implícita la confrontación del acto con las propias normas constitucionales que permitieron la declaratoria de los estados de excepción (artículos 212 a 215 de la Constitución Política) cuando, por la materia, sea obligatorio el pronunciamiento. Esa confrontación necesariamente opera bajo las reglas de la ley estatutaria de los estados de excepción (Ley 137 de 1994) y los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional con los que deben guardar correspondencia los actos territoriales. (...) La decisión del Tribunal cuando ejerce el CIL, resulta independiente a los demás controles previstos en los distintos medios procesales para examinar la legalidad de los actos, en los aspectos que no se juzgan a través de esta medida excepcional e inmediata; misma razón que lleva a señalar que la decisión también hace tránsito a cosa juzgada solo en la materia estrictamente decidida por el Tribunal, en los términos y finalidad de las disposiciones regulatorias; y, este aspecto es tema pacífico en la jurisprudencia del Consejo de Estado⁶, aplicable, para el CIL de actos de origen territorial. (...) este medio de control excepcional e inmediato de legalidad es procedente para examinar los actos administrativos dictados en ese contexto de estados de excepción, que sean de contenido general, proferidos por las autoridades de las entidades territoriales en ejercicio de sus funciones netamente administrativas. (...) Entre ellos, admitimos que no se cuentan los dictados por las mismas autoridades territoriales en ejercicio de las funciones de policía de las que disponen, para cuyo ejercicio están investidas de facultades constitucionales y legales que siguen incólumes en el estado de excepción, en concordancia con la estructura jerárquica nacional de autoridad policiva atribuida al Ejecutivo en el nivel nacional, seccional y local para paliar situaciones de orden público en cumplimiento de funciones de la misma naturaleza policiva, así se funden en hechos a evitar y controlar que derivan del propio estado de excepción. (...) Tampoco son objeto de control aquellos actos anteriores en el tiempo a la declaratoria del propio estado de excepción y aún los concomitantes; o, que versen sobre materias para las que disponen de autorización legal que autoriza el ejercicio de ciertas competencias autónomas ordinarias, ajenas al estado excepcional. (...) mediante el decreto No. 022 del 05 de mayo de 2021, el Alcalde del municipio de Guataquí, **adoptó medidas policivas transitorias para la contención del coronavirus COVID 19** en el mismo municipio. (...) En la parte resolutive: **i)** adoptó el decreto No. 150 del 04 de mayo de 2021 expedido por la Gobernación de Cundinamarca⁷; **ii)** estableció como medida policiva transitoria el toque de queda, restringió la movilidad de las personas en la jurisdicción del municipio en diferentes días y horarios y fijó las excepciones de esta medida; y **iii)** prohibió la apertura de discotecas y lugares de baile, el consumo de bebidas embriagantes en establecimientos de comercio y en el espacio público en toda la jurisdicción del municipio y fijó las excepciones para el expendio de bebidas embriagantes; **iv)** fijó el horario de funcionamiento de los establecimientos abiertos al público; y **v)** prohibió los eventos públicos que impliquen aglomeración de

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

personas (...) De la lectura de las consideraciones hechas en la parte motiva de este decreto y la parte resolutive, clara y nítidamente se demuestra que aquel no fue proferido en ejercicio de sus **precisas funciones administrativas y de carácter general**, en desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional dentro del marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, o los demás decretos legislativos suscritos por el Gobierno Nacional con fundamento en el mismo estado de excepción. (...) en la parte considerativa, entre otros aspectos, el Alcalde de Guataquí invocó como fundamento el artículo 202 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana contenido en la ley 1801 de 2016, que reglamenta el poder extraordinario de los Gobernadores y Alcaldes para prevención del riesgo oncesarias ante situaciones de emergencia o calamidad, cuyas atribuciones son de índole policiva y por ello termina disponiendo medidas policivas. (...) este decreto proferido por el Alcalde Municipal de Guataquí, como se ha dicho, concretas medidas policivas, ese es su objeto primordial y que sin ambages se definió en su texto. (...) el decreto 022 del 05 de mayo de 2021, dictado con fundamento en la situación que atraviesa el municipio por la amenaza del Coronavirus COVID 19, no puede ser controlado bajo las previsiones del artículo 136 del CPACA que exige el examen mediante la confrontación del acto administrativo con las normas constitucionales que permiten la declaratoria de los estados de excepción, la ley estatutaria de los estados de excepción y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con ocasión de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica, que fija el límite del control inmediato de legalidad. (...) Por consiguiente, no resulta procedente, en este caso, asumir el control inmediato de legalidad, dado que no estamos frente a un acto de contenido general proferido en ejercicio de función administrativa, de aquellos que hablan los artículos 20 de la Ley 137 de 1994 y 136 de la Ley 1437 de 2011, sino, se reitera, medidas policivas para cuya expedición tiene facultades que le otorga la ley 1801 de 2016, en coordinación con el orden jerárquico de la función de policía de la que está revestido el Ejecutivo en el nivel nacional, seccional y local para atender la misma situación de emergencia sanitaria. (...) esta decisión no hace tránsito a cosa juzgada, por lo que contra el decreto 022 del 05 de mayo de 2021 procederán los demás medios de control pertinentes, por ejemplo, el medio de control de simple nulidad, reglado en la ley 1437 de 2011 (CPACA). (...)

[Providencia de 07 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "C", Exp. 250002315000202100411-00 M.P. Dra. AMPARO OVIEDO PINTO – Primera Instancia.](#)

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD – Alcaldía de Sopó / DECRETO 075 DE 2021 – No es viable el control inmediato de legalidad, en forma parcial, del artículo 25 del Decreto 075 de 2021, en lo que respecta a la derogatoria de actos administrativos donde se adoptaron medidas de orden público, y en todo caso en materias que fueron reguladas con base en normas ordinarias / DECRETO ESTADO EMERGENCIA – Aunque el acto en estudio reproduzca algunos apartes del artículo 4º del Decreto 491 de 2020, debe complementarse con las demás disposiciones de esta última norma, así como con el condicionamiento realizado por la Corte Constitucional, para que la medida se cumpla a cabalidad, tal como fue concebida por el Gobierno Nacional, junto con la interpretación de la Alta Corporación en materia constitucional / AMPLIACIÓN DE TÉRMINOS DECRETO LEGISLATIVO 491 DEL 2020 – Declara ajustados al ordenamiento legal los artículos 20, 22, 23, 24 y parcialmente el 25 del Decreto 075 del 2021. Declara condicionalmente ajustados al ordenamiento legal, los artículos 16 y 17 – Declara que el artículo 21 del acto bajo estudio no se ajusta al ordenamiento jurídico

Problema jurídico: *¿Procede la Sala a ejercer el control inmediato de legalidad del Decreto 075 del 2021, expedido por el Alcalde Municipal de Sopó, Cundinamarca?*

Tesis: "(...) esta norma reproduce parcialmente lo que se dispuso en el artículo 4º del Decreto Legislativo 491 del 2020, aspecto sobre el cual la Sala no encuentra ningún reproche, en tanto busca que en el territorio del municipio de Sopó se concrete la medida de notificación electrónica de los actos administrativos, con miras a proteger a la población y evitar el contagio del COVID-19. (...) aunque el acto en estudio reproduzca algunos apartes del artículo 4º del Decreto 491 de 2020, (...) debe complementarse con las demás disposiciones de esta última norma, así como con el condicionamiento realizado por la Corte Constitucional, para que la medida se cumpla a cabalidad, tal como fue concebida por el Gobierno Nacional, junto con la interpretación de la Alta Corporación en materia constitucional. (...) la Sala declarará **condicionalmente ajustado al ordenamiento el artículo decimosexto mencionado** (...) la vigencia de esta medida, en los términos del artículo 4º del Decreto Legislativo del 2020, está condicionada *"hasta tanto permanezca vigente la Emergencia Sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social"*, la cual se encuentra vigente **hasta el 31 de mayo del 2021**, por virtud de la Resolución No. 222 del 25 de febrero del 2021 emanada de dicho Ministerio (...) se dispuso ampliar los términos para que las entidades respondan a peticiones, medida que corresponde **al desarrollo del Decreto Legislativo 491 de 2020** señalado, y que guarda total concordancia con el artículo 5º *ibidem* citado anteriormente. (...) el numeral 2º del artículo 214 de la Constitución Política, establece que en los estados de excepción no se pueden suspender los derechos humanos y las libertades fundamentales, y que se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. (...) la Ley Estatutaria de los Estados de Excepción (Ley 137 de 1994), en sus artículos 5³, 6⁴ y literal "a" del artículo 15 (...) dispone, que las

CONTROL INMEDIATO DE LEGALIDAD

limitaciones a los derechos no pueden ser tan gravosas que afecten el núcleo esencial de las garantías fundamentales de los ciudadanos, e incluso en su artículo 4º, establece un catálogo de derechos que bajo ninguna circunstancia se pueden suspender en los estados de excepción, en tanto los considera **intangibles**. (...) La Corte Constitucional ha dicho que en los estados de excepción es posible restringir los derechos fundamentales, bajo unos requisitos. (...) la decisión de **no ampliar los términos en las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales** conforme a la regulación realizada por el Gobierno Nacional, es consecuente con los postulados descritos y los límites establecidos por la Corte Constitucional en materia de limitación de dichas garantías y (...) se encuentra ajustada a derecho. (...) la ampliación de términos es **extensible a los privados que deban atender solicitudes**, (...) el artículo se declarará condicionalmente ajustado al ordenamiento, teniendo en cuenta dicha precisión del Alto Tribunal. (...) esta medida, en los términos del artículo 5º del Decreto Legislativo del 2020, aplica *“para las peticiones que se encuentren en curso, o que se radiquen en vigencia de la emergencia sanitaria”* (...) también se condicionará la legalidad del artículo estudiado, teniendo en cuenta esta circunstancia. (...) la Sala no encuentra ningún reproche, (...) se advierte a la comunidad el deber de dar cumplimiento de las medidas para salvaguardar la salud de los habitantes del municipio, lo cual atiende la finalidad que pretenden las disposiciones emanadas del Gobierno Nacional, que es evitar la propagación del COVID-19, así como todas las relacionadas con la emergencia sanitaria. (...) se **declarará ajustado al ordenamiento jurídico esta disposición**. (...) en los artículos 16 y 17 del acto bajo estudio se establecieron medidas tendientes a facilitar los trámites administrativos, para que las notificaciones se surtan por correo electrónico, para lo cual los ciudadanos deben brindar una dirección electrónica; (...) se dispuso ampliar los términos para dar respuesta a las peticiones realizadas a entes públicos y privados. (...) la jurisdicción de lo contencioso administrativo ejerce el control inmediato de legalidad respecto de las medidas que adopten las autoridades, como resultado del desarrollo de los decretos legislativos expedidos por el Gobierno Nacional para conjurar estados de excepción (...) las medidas relacionadas con la notificación de los actos por medios electrónicos y la ampliación de términos para resolver las peticiones, configuran un desarrollo del **Decreto Legislativo 491 de 2020**, el cual **no previó dentro de su articulado ninguna sanción** por falta de acatamiento de dichas actuaciones. (...) el Alcalde municipal, al regular las sanciones que se deben imponer si se desacatan las medidas mencionadas, incurre en una extralimitación respecto de lo regulado en el Decreto Legislativo indicado, (...) **se declarará que no es ajustado a legalidad el artículo vigesimoprimer o en estudio**. (...) La Sala encuentra **ajustadas al ordenamiento jurídico** estas normas, ya que por medio de éstas, el Alcalde de Sopó, en ejercicio de la función administrativa, dispuso poner en conocimiento de las autoridades pertinentes, así como de la ciudadanía de ese municipio, las medidas adoptadas en el acto bajo estudio, con lo cual no hizo otra cosa que dar cumplimiento a al artículo 3º del Decreto 418 del 2020 proferido por el Gobierno Nacional, así como a los artículos 136 y 151.14 del CPACA, ordenando las comunicaciones necesarias. (...) las normas enunciadas cumplieron deberes establecidos en disposiciones legales, e hicieron un correcto desarrollo de la función administrativa, sin que exista ningún reproche jurídico al respecto. (...) Este artículo se **declarará parcialmente ajustado al ordenamiento legal, en la siguiente materia**: La emergencia sanitaria se encuentra vigente **hasta el 31 de mayo del 2021**, por virtud de la Resolución No. 222 del 25 de febrero del 2021 emanada del Ministerio de Salud y Protección Social. (...) el artículo que se analiza, dice en su primer parte, que las medidas que se profieren tendrán vigencia hasta las cero horas (00:00) del 1º de junio del 2021, por lo que existe una coincidencia temporal con la vigencia de la emergencia sanitaria, que en ese sentido, regirá hasta el 31 de mayo del 2021, motivo por el cual no se encuentra ningún reproche al respecto. (...) en lo que hace relación a la derogatoria de actos administrativos donde se adoptaron medidas de orden público, y en todo caso a materias que fueron reguladas con base en normas ordinarias, **no se ejerce el control inmediato de legalidad**, ya que respecto a estas materias, se reitera, las autoridades las regulan a través de facultades ordinarias, (...) el Decreto No. 007 del 2021 del Alcalde de Sopó, contiene medidas de ese tipo, en las cuales se fijó, (...) el aislamiento selectivo con el cumplimiento de las medidas de bioseguridad, estableciendo además medidas como el pico y cédula y la atención al público por medios virtuales. (...) por medio del Decreto 057, el Alcalde modificó las fechas del aislamiento y la prohibición de la circulación de personas, así como el pico y cédula. Luego hizo lo propio por medio del Decreto 066, estableciendo el toque de queda y precisó en qué casos se atendería al público de manera presencial en la Administración Municipal. (...) Finalmente, en los artículos vigésimo y vigesimoprimer o del Decreto 007 del 2021, se habían ordenado las mismas medidas que se estudiaron en el Decreto que en este proceso se analiza, contenidas en los artículos 16 y 17, sobre la comunicación de los actos por medios electrónicos y la ampliación de los términos para resolver las peticiones. En ese sentido, como son semejantes a las medidas, el Alcalde tenía la facultad para derogar dichos actos administrativos, por lo cual se declarará ajustado a derecho esa regulación. (...).”

[Providencia de 06 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección “D”, Exp. 250002315000202100206-00 M.P. Dr. ISRAEL SOLER PEDROZA – Primera Instancia.](#)

ACCIONES DE CUMPLIMIENTO

MEDIO DE CONTROL – Cumplimiento de normas con fuerza material de ley o de actos administrativos / PARTICIPACIÓN EFECTIVA DE LA MUJER – En el gabinete ministerial

Problema Jurídico: *Determinar si el inciso noveno del artículo 4 de la Ley 581 de 2000, mediante el cual se estableció la participación efectiva de la mujer en los niveles del poder público, cuyo cumplimiento se demanda reúne las características mínimas para la procedencia del medio de control para acceder a las pretensiones incoadas o de lo contrario negarlas.*

Tesis: “(...) 2) El caso sub judice se pretende que el Presidente de la República cumpla con el artículo 4 de la Ley 581 de 2000 y conforme su gabinete ministerial con el 30% de la representación real y efectiva de las mujeres.

Al respecto es necesario precisar que la finalidad de la Ley 581 de 2000 fue crear los mecanismos para la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de las diferentes ramas y órganos del poder público de conformidad con los artículos 13, 40 y 43 de la Constitución Política, para lo cual el artículo 4 estableció un porcentaje mínimo obligatorio del 30% de los cargos del “*máximo nivel decisorio*” y de los cargos de “*otros niveles decisorios*” que deben cumplir las autoridades nominadoras, deber legal que de incumplirse constituye causal de mala conducta.

(...)

En ese contexto con el fin de garantizar la adecuada y efectiva participación de la mujer en los cargos de “*máximo nivel decisorio*” y “*otros niveles decisorios*” el legislador definió que refieren estos conceptos los artículos 2 y 3 de la Ley 581 de 2000, de tal manera que corresponde a las autoridades nominadoras cumplir con el mandato y garantizar que mínimo el treinta por ciento de los cargos de ese nivel estén ocupados por mujeres.

Siendo ello así el Presidente de la República en virtud de la facultad establecida en el numeral 1 del artículo 189 de la Constitución Política de nombrar y separar libremente a los ministros del despacho le corresponde cumplir con el mandato contenido en el artículo 4 de la Ley 581 de 2000 y garantizar como mínimo la participación de las mujeres en un treinta por ciento (30%) en los cargos de máximo nivel decisorio y decisorio.

(...)

Sin embargo, es especialmente relevante advertir que el día 20 de mayo de 2021 el Presidente de la República designó como ministra de Comercio Exterior, Industria y Turismo a la abogada María Ximena Lombana Villalba, es decir, que para la fecha de proferir esta providencia de los 18 ministerios existentes seis (6) están ocupados por mujeres, lo que equivale al treinta y tres punto treinta y tres por ciento (33.33%) del total de las carteras ministeriales ocupados por mujeres, razón por la cual deben denegarse las pretensiones de la demanda por ausencia de mérito en tanto que el Presidente de la República como autoridad nominadora ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 581 de 2021.(...)”

Nota de Relatoría: 1) Frente a los requisitos mínimos de la demanda en ejercicio del medio de control jurisprudencia de cumplimiento con fuerza material de ley o acto administrativo, consultar sentencias del Consejo de Estado, Exp. 2002-01065-01(ACU-1498). C.P. Dr. Roberto Medina López y Exp. 2003-00451-01. C.P Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez. 2) Frente a la participación de la mujer en niveles decisorios de diferentes ramas y órganos del poder público “Ley de cuotas”, su contenido y alcance, consultar sentencia de la Corte Constitucional C-371 de 2000

Fuente Formal: Ley 581/2000 artículo 4; CN artículos 87, 115, 189, 13, 40, 43; CPACA artículo 146; Ley 393/1997 artículos 1, 5, 6, 8

[Providencia de 28 de mayo de 2021, Sección Primera, Subsección “B”, Exp. 25000-23-41-000-2021-00210-00 M.P. Dr. Fredy Ibarra Martínez](#)

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Secretaría de Movilidad de Cundinamarca / PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 5 LEY 1066 DE 2006, EL ARTÍCULO 818 DEL ESTATUTO TRIBUTARIO, DECRETO 624 DE 1989 EN CONCORDANCIA CON LOS ARTÍCULOS 63 Y 66 DEL DECRETO 145 DE 2015 – El actor dentro del proceso administrativo no ejerció su derecho de defensa y contradicción, no excepciono el fenómeno de la prescripción de la obligación ni interpuesto los recursos legales en contra de las decisiones allí emitidas, la controversia planteada podrá resolverse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, para que se ejerza el control de legalidad de los actos administrativos emitidos dentro del proceso de cobro coactivo practicado al demandante / PRESCRIPCIÓN DE LA OBLIGACIÓN ORIGINADA EN LOS COMPARENDOS – Las sanciones impuestas al actor se originaron en la vulneración al Código Nacional de Tránsito en diversas modalidades, se le realizó un procedimiento contravencional y coactivo que se caracterizó por la actividad constante y oportuna de las autoridades de tránsito / IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO ANTE LA EXISTENCIA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL – Se pretende la protección de derechos que pueden ser garantizados a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, razón por la cual, el

ACCIONES DE CUMPLIMIENTO

ejercicio de la acción de cumplimiento resulta improcedente, por cuanto las circunstancias propias de este caso no satisfacen los presupuestos legales para su concesión.

Problema jurídico: *¿Determinar si es dable a través de la acción de cumplimiento, ordenar a las autoridades demandadas acatar lo dispuesto en el artículo 5 Ley 1066 de 2006, el artículo 818 del Estatuto Tributario, Decreto 624 de 1989 en concordancia con los artículos 63 y 66 del Decreto 145 de 2015 y como consecuencia de ello declarar la prescripción de los comparendos 9999999000001925361 y 9999999000001064508 de conformidad con el artículo 159 de la Ley 769 de 2002?*

Tesis: "(...) Para el caso que nos ocupa se tiene que el accionante solicita dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 818 del Estatuto Tributario, Decreto 624 de 1989, modificado por el artículo 81 de la Ley 6 de 1992 (...) De igual forma, acatar lo preceptuado en el artículo 5.º de la Ley 1066 de 2006, "por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones", que indica (...) Aunado a lo anterior, dar cumplimiento al contenido del artículo 159 de la Ley 769 de 2002, modificado por el artículo 206 del Decreto 19 de 2012 que establece (...) Por último, obedecer el contenido de los artículos 63 y 66 del Decreto 145 de 2015, que señalan (...) Es pertinente indicar que la acción de cumplimiento tiene como objeto la ejecución de deberes que emanan de un mandato, contenido en la ley o en un acto administrativo, imperativo, inobjetable y expreso, en contraste no se puede obtener mediante esta acción el reconocimiento por parte de la administración de garantías particulares, o el debate, en sede judicial, del contenido y alcance de algunos derechos que el particular espera que se le reconozcan. (...) Cabe anotar, que tampoco es un mecanismo para desentrañar el sentido que debe dársele a ciertas disposiciones legales, en razón a que no resulta ser el medio idóneo para abrir controversias interpretativas, sin perjuicio que con el fin de exigir el cumplimiento de un deber omitido, el contenido y los alcances del mismo sean ineludiblemente interpretados. (...) Hay que tener presente que el objeto de la acción de cumplimiento no es el reconocimiento de derechos particulares en disputa, tampoco lo es el cumplimiento general de las leyes y actos administrativos. En suma, la acción bajo estudio no consagra un derecho a la ejecución general e indiscriminada de todas las normas de rango inferior a la Constitución ni un derecho abstracto al cumplimiento de todo el ordenamiento jurídico. Se concreta entonces su razón de ser en el cumplimiento de un deber omitido contenido en una ley o acto administrativo que la autoridad competente se niega a ejecutar. (...) respecto al asunto la H. Corte Constitucional expreso que «Dicho deber no es, entonces, el deber general de cumplir la ley, sino un deber derivado de un mandato específico y determinado. Este puede tener múltiples manifestaciones o modalidades, pero no tiene que consistir en una obligación clara, expresa y exigible porque el artículo 87 no consagró una acción de simple ejecución, sino una acción de mayor alcance». (...) En consonancia con lo anterior, es jurídicamente viable considerar que no puede el actor mediante acción de cumplimiento solicitar la ejecución del ordenamiento jurídico, para el caso que nos ocupa el mandato establecido en artículo 5 de la Ley 1066 de 2006, artículo 159 de la Ley 769 de 2002, modificado por el artículo 206 del Decreto 19 de 2012, artículo 818 del Estatuto Tributario Decreto 624 de 1989, modificado por el artículo 81 de la ley 6 de 1992, en concordancia con los artículos 63 y 66 del Decreto 145 de 2015 y el artículo 159 de la Ley 769 de 2002, por cuanto como se expresó en líneas precedentes, no es un medio de ejecución sino una acción para exigir el cumplimiento de un deber omitido. (...) para la Sala es claro que lo que pretende el accionante es que se aplique la prescripción de la obligación originada en los comparendos 9999999000001925361, 9999999000001064508, por cuanto argumenta que pasaron más de tres años a partir de la fecha de la notificación de la resolución del cobro coactivo, por lo tanto esta figura deberá ser declarada de oficio. (...) No obstante lo anterior, se tendrá que decir que el comparendo con número 9999999000001925361 fue impuesto el 7 de octubre de 2014, por la infracción de "conducir un vehículo con la licencia vencida", ahora, a través de la Resolución 684 notificada el 12 de agosto de 2015, se inició el cobro coactivo. (...) Frente al comprando con número 9999999000001064508, se tendrá que decir que fue impuesto el 22 de octubre de 2012, por la infracción de "adelantar un vehículo en berma, túnel, puente, curva, pasos a nivel y cruces no regulados o al aproximarse a la cima de una cuesta o donde la señal de tránsito correspondiente lo indique". A través de la Resolución 4166 notificada el 11 de agosto de 2015 se inició el cobro coactivo. (...) Conforme lo expuesto en líneas precedentes, se tiene que las sanciones impuestas al actor se originaron en la vulneración al Código Nacional de Tránsito en diversas modalidades, y en consecuencia se le realizó un procedimiento contravencional y coactivo que se caracterizó por la actividad constante y oportuna de las autoridades de tránsito, como se pudo observar de la documental aportada. (...) Ahora bien, el actor dentro del proceso administrativo no ejerció su derecho de defensa y contradicción, pues lo cierto es que no excepciono el fenómeno de la prescripción de la obligación ni interpuesto los recursos legales en contra de las decisiones allí emitidas. (...) Aunado a lo anterior, una vez analizados los argumentos contenidos en la solicitud de cumplimiento, resulta evidente que la controversia planteada podrá resolverse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para que se ejerza el control de legalidad de los actos administrativos emitidos dentro del proceso de cobro coactivo practicado al demandante. (...) en el caso bajo consideración, el ejercicio de la acción de cumplimiento resulta improcedente, en razón a que la misma se encuentra gobernada por el principio de subsidiariedad, según el cual esta no tiene cabida cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales. (...) si los medios judiciales ordinarios pueden ser utilizados de manera eficaz, la acción no es procedente, pues el solicitante tiene a su disposición otro medio ordinario idóneo para la defensa judicial de sus derechos. (...) la Sala considera que en el sub lite se pretende la protección de derechos que pueden ser garantizados a través del

ACCIONES DE CUMPLIMIENTO

medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, razón por la cual, el ejercicio de la acción de cumplimiento resulta improcedente, por cuanto las circunstancias propias de este caso no satisfacen los presupuestos legales para su concesión, por lo tanto se confirmará la providencia impugnada. (...)

[Providencia de 24 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "B", Exp. 110013334005202100074-01 M.P. Dr. LUIS GILBERTO ORTEGÓN – Segunda Instancia.](#)

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Superintendente de Puertos y Transporte / PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LOS ARTÍCULOS 84 Y 85 DE LA LEY 222 DE 1995 – No puede aseverarse que la autoridad accionada incumplió lo señalado en los artículos 84 y 85 de la Ley 222 de 1995, norma de carácter general en las que no hay un mandato claro, expreso y de inmediato cumplimiento a favor del accionante y a cargo de la autoridad accionada / DECLARÓ IMPROCEDENTE LA SOLICITUD DE CUMPLIMIENTO – La acción de cumplimiento no es el mecanismo idóneo para ordenar a la autoridad accionada remover al administrador y revisor fiscal de la Cooperativa de Transportes VELOTAX Ltda., designar su reemplazo, declararlos inhabilitados para ejercer actividades de comercio por el término de diez años y solicitar una investigación por la Fiscalía General de la Nación, la Superintendencia de Puertos y Transporte se encuentra adelantando proceso de revisión administrativa, financiera y contable a la Cooperativa de Transportes Velotax Limitada.

Problema jurídico: *¿Establecer si la presente acción de cumplimiento se torna procedente a las voces del artículo 9 de la Ley 393 de 1997?*

Tesis: "(...) La H. Corte Constitucional al hacer el estudio de constitucionalidad de los artículos 8 y 9 de la Ley 393 de 1997, se refirió así a la procedencia de la acción de cumplimiento: (...) De este modo, la acción de cumplimiento está encaminada a la ejecución de deberes que emanan de un mandato, contenido en la ley o en un acto administrativo, imperativo, inobjetable y expreso, y no al reconocimiento por parte de la administración de garantías particulares, o el debate, en sede judicial, del contenido y alcance de algunos derechos que el particular espera que se le reconozcan. Tampoco es un mecanismo para esclarecer simplemente el sentido que debe dársele a ciertas disposiciones legales pues a pesar de la legitimidad que asiste a quien promueve todas estas causas, la acción de cumplimiento no resulta ser el medio idóneo para abrir controversias interpretativas lo cual no obsta, claro está, para que con el fin de exigir el cumplimiento de un deber omitido, el contenido y los alcances del mismo sean ineludiblemente interpretados. (...) En el caso objeto de estudio, el señor (...) solicitó "... ordenar el efectivo cumplimiento en el menor tiempo posible, al deber legal consagrado en la Ley 222 de 1995, especialmente su artículo 85 numeral 4, ordenando a la Superintendencia de Puertos y Transporte, remover a los administradores de la COOPERATIVA DE TRANSPORTES VELOTAX LTDA, identificada con Nit. No. (...), Revisor Fiscal y demás empleados que incumplieron el artículo 85 numeral 4 y 84 literal B...". (...) En los artículos 84 y 85 de la Ley 222 de 1995 (...) b. Suministro al público, a la Superintendencia o a cualquier organismo estatal, de información que no se ajuste a la realidad; (...) En el caso en estudio, a través de la comunicación No. *20208600761961* de diciembre 4 de 2020 la Directora de Promoción y Prevención de Tránsito y Transporte Terrestre de la Superintendencia de Puertos y Transporte le contestó al actor (...) En el artículo 1º de la Ley 393 de 1997 se señala (...) Respecto de la existencia de un mandato imperativo e inobjetable, el H. Consejo de Estado señaló lo siguiente: (...) Sin embargo, a través de esta acción no es posible ordenar ejecutar toda clase de disposiciones, sino aquellas que contienen prescripciones que se caracterizan como "deberes". Los deberes legales o administrativos que pueden ser cumplidos a través de las órdenes del juez constitucional son los que albergan un mandato perentorio, claro y directo a cargo de determinada autoridad, un mandato "imperativo e inobjetable" en los términos de los artículos 5, 7, 15, 21 y 25 de la Ley 393 de 1997." (...) En el evento consagrado como excepción, la norma habilita al Juez de la acción de cumplimiento para que, pese a la existencia de un instrumento judicial, se pronuncie de fondo en relación con la solicitud, pero siempre y cuando se acrediten los presupuestos de necesidad, urgencia, gravedad e inminencia del perjuicio..." (...) De conformidad con el pronunciamiento pretranscrito, en los eventos en que exista otro mecanismo judicial, el juez que conoce de la solicitud de cumplimiento debe pronunciarse de fondo cuando se acrediten los presupuestos de necesidad, urgencia, gravedad e inminencia del perjuicio. (...) En el caso concreto, considera la Sala que la acción de cumplimiento no es el mecanismo idóneo para ordenar a la autoridad accionada remover al administrador y revisor fiscal de la Cooperativa de Transportes VELOTAX Ltda., designar su reemplazo, declararlos inhabilitados para ejercer actividades de comercio por el término de diez años y solicitar una investigación por la Fiscalía General de la Nación, toda vez que la Superintendencia de Puertos y Transporte se encuentra adelantando proceso de revisión administrativa, financiera y contable a la Cooperativa de Transportes Velotax Limitada. (...) En el asunto subexamine no puede aseverarse que la autoridad accionada incumplió lo señalado en los artículos 84 y 85 de la Ley 222 de 1995, norma de carácter general en las que no hay un mandato claro, expreso y de inmediato cumplimiento a favor del accionante y a cargo de la autoridad accionada. (...) En consecuencia, la Sala confirmará el fallo proferido el 26 de febrero de 2021 por el Juzgado 53 Administrativo del Circuito de Bogotá. (...)

[Providencia de 14 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección "B", Exp.110013342053202100014-01 M.P. Dr. JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO – Segunda Instancia.](#)

ACCIONES DE CUMPLIMIENTO

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Secretaría de Movilidad de Bogotá / CUMPLIMIENTO A LOS ARTÍCULOS 52 Y 85 DE LA LEY 1437 DE 2011 – El accionante señala que se configura un perjuicio irremediable debido a las sanciones que le fueron impuestas, ya que desde el 15 de abril de 2016, no ha podido gozar de su licencia de conducción y fue desvinculado laboralmente de la empresa en la que trabajaba como conductor – Es decir que lleva 4 años y 5 meses sin que haya conseguido una estabilidad laboral y, además, cuenta con una multa de \$20.000.000, no allega prueba siquiera sumaria que acredite la amenaza del perjuicio irremediable que alega, dado que únicamente aporta copia de la petición de 19 de enero de 2021 y de la Escritura Pública 01281 del 30 de noviembre de 2020 / **DECLARA IMPROCEDENTE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO –** Declarará la improcedencia de la acción de cumplimiento, pues se reitera, el actor cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para satisfacer su pretensión de reconocimiento del silencio administrativo positivo protocolizado en la Escritura Pública 01281 del 30 de noviembre de 2020.

Problema jurídico: *¿Se decide la impugnación formulada por (...), contra la sentencia proferida el 6 de abril de 2021, por el Juzgado Cincuenta (50) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., por medio de la cual se negaron las pretensiones de la acción de cumplimiento instaurada por el actor?*

Tesis: “(...) Igualmente, del material probatorio allegado al plenario se observa que existen serias discrepancias respecto a la configuración del silencio administrativo positivo, toda vez que, de una parte, la entidad accionada allega prueba documental que demuestra que el recurso de apelación fue resuelto y notificado en término, mientras que el accionante alega que la notificación que se hizo de este acto no fue conforme a las normas de la Ley 1437 de 2011. (...) Esta discusión se escapa a la órbita de estudio del juez constitucional, pues en el presente caso no depende únicamente del cumplimiento de una norma, sino de la demostración de que la Secretaría de Movilidad Distrital actuó sin competencia para expedir la Resolución No. 49702 del 22 de agosto de 2017. (...) *“el fin de la acción de cumplimiento es procurar la vigencia y efectividad material de las leyes y de los actos administrativos, en aquellos casos en que las autoridades públicas no dan estricto cumplimiento al deber jurídico o administrativo que les es exigible y que, la controversia propuesta en el caso de la referencia va más allá de exigir el cumplimiento de las disposiciones invocadas como incumplidas y en tal medida, requiere que el juez natural realice un análisis de fondo a toda la actuación administrativa desplegada.”* (...) Sobre el uso de la **acción de cumplimiento para obtener como configurado el silencio administrativo positivo**, el Consejo de Estado ya se ha pronunciado en múltiples ocasiones y ha considerado que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es el mecanismo idóneo que se debe interponer para obtener la eventual satisfacción de este tipo de pretensiones. (...) Más recientemente, en **sentencia del veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020)**, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero Ponente Dr. Luis Alberto Álvarez Parra, expediente 25000-23-41-000-2020-00072-01(ACU) (...) Por lo tanto, en aplicación de la jurisprudencia antes transcrita, advierte la Sala que en controversias como la suscitada en estas diligencias, la parte actora cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para que se reconozca el silencio administrativo positivo protocolizado en la Escritura Pública 01281 del 30 de noviembre de 2020, como lo es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del C.P.A.C.A., y así obtener eventualmente la satisfacción de las pretensiones formuladas en su demanda. (...) la Corte ha planteado la excepcionalidad de la procedencia de la acción de cumplimiento cuando se produzca la amenaza de un perjuicio grave e inminente. (...) el accionante señala que se configura un perjuicio irremediable debido a las sanciones que le fueron impuestas, ya que desde el 15 de abril de 2016, no ha podido gozar de su licencia de conducción y fue desvinculado laboralmente de la empresa en la que trabajaba como conductor. Es decir que lleva 4 años y 5 meses sin que haya conseguido una estabilidad laboral y, además, cuenta con una multa de \$20.000.000. (...) el actor no allega prueba siquiera sumaria que acredite la amenaza del perjuicio irremediable que alega, dado que únicamente aporta copia de la petición de 19 de enero de 2021 y de la Escritura Pública 01281 del 30 de noviembre de 2020. (...) *“la sanción administrativa no puede considerarse como un perjuicio irremediable.”* (...) En relación con la **prueba del perjuicio irremediable**, en **sentencia T-747/08** (...) la acción de cumplimiento instaurada por el actor resulta improcedente, toda vez que cuenta aún con otro mecanismo de defensa judicial, del cual no ha hecho uso, para obtener satisfacción a las pretensiones formuladas a través de esta acción de tutela, al no encontrarse acreditada la amenaza de un perjuicio irremediable. (...) el actor en su escrito de impugnación pretende que le sea aplicada la sentencia del veinticinco (25) de abril de dos mil dieciocho (2018), proferida por la Consejera Ponente Dra. STELLA JEANNETTE CARVAJALBASTO, dentro del radicado 73001-23-33-000-2014-00219-01 [21805]. (...) Al respecto, es importante señalar que esta providencia fue proferida dentro del curso de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, lo cual refuerza la declaratoria de improcedencia de la presente acción de cumplimiento, pues reafirma que a través de dicho medio de control es posible ventilar los asuntos que actualmente el accionante pretenden que le sean resueltos en esta instancia. (...) la Sala revocará la sentencia proferida el 6 de abril de 2021, por el Juzgado Cincuenta (50) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., que negó las pretensiones de la acción de cumplimiento instaurada por el actor y, (...) declarará la improcedencia de la acción de cumplimiento (...) el actor cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para satisfacer su pretensión de reconocimiento del silencio administrativo positivo protocolizado en la Escritura Pública 01281 del 30 de noviembre de 2020. (...).”

[Providencia de 06 de mayo de 2021, Sección Segunda, Subsección “D”, Exp. 110013342050202100053-01 M.P. Dr. CERVELEÓN PADILLA LINARES – Segunda Instancia.](#)

ACCIONES DE CUMPLIMIENTO