



REPUBLICA DE
COLOMBIA

Publicación de providencias del Tribunal Administrativo de Cundinamarca 2021

**BOLETÍN DE
JURISPRUDENCIA – DE
NOVIEMBRE
DE 2021**

| CONTENIDO | Pág. |
|---------------------------------|-----------|
| PRESENTACIÓN | 1 |
| EDICIÓN Y PUBLICACIÓN | 2 |
| SECCIÓN PRIMERA | <u>3</u> |
| SECCIÓN SEGUNDA | <u>9</u> |
| SECCIÓN TERCERA | <u>20</u> |
| SECCIÓN CUARTA | <u>23</u> |
| <u>TUTELAS</u> | <u>41</u> |
| <u>ACCIONES DE CUMPLIMIENTO</u> | <u>53</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
MAJISTRADOS: SUBSECCIÓN A:

DRA. CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
DRA. ELIZABETH CRISTINA DÁVILA PAZ (E)
DR. FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA

MAJISTRADOS: 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.
MAJISTRADOS: SUBSECCIÓN A:

DRA. CARMEN ALICIA RENGIFO SANQUINO
DR. JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES
DR. NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES

MAJISTRADOS: SUBSECCIÓN B:

DR. ALBERTO ESPINOSA BOLAÑOS
DR. LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN
DR. JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO

MAJISTRADOS: SUBSECCIÓN C:

DRA. AMPARO OVIEDO PINTO
DR. CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL.
DR. SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA.

MAJISTRADOS: SUBSECCIÓN D:

DRA. ALBA LUCÍA BECERRA AVELLA
DR. CERVELEON PADILLA LINARES
DR. ISRAEL SOLER PEDROZA

MAJISTRADOS: SUBSECCIÓN E:

DRA. PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO
DR. RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON
DR. JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN

MAJISTRADOS: 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
MAJISTRADOS: SUBSECCIÓN A:

DRA. BERTHA LUCY CEBALLOS POSADA
DR. JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ
DR. JAVIER TOBO RODRÍGUEZ

MAJISTRADOS: SUBSECCIÓN B:

DR. FRANKLIN PÉREZ CAMARGO
DR. HENRY ALDEMAR BARRETO MOGOLLÓN
DRA. CLARA CECILIA SUÁREZ VARGAS

MAJISTRADOS: SUBSECCIÓN C:

DRA. MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO
DR. FERNANDO IREGUI CAMELO
DR. JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

SECCIÓN CUARTA

PRESIDENTA: DRA. MERY CECILIA MORENO AMAYA.
MAJISTRADOS: SUBSECCIÓN A:

DRA. GLORIA ISABEL CÁCERES MARTÍNEZ
DRA. AMPARO NAVARRO LÓPEZ
DR. LUIS ANTONIO RODRÍGUEZ MONTAÑO

MAJISTRADOS: 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

Mery Helen Cifuentes Prieto
Juan David Rozo Romero
Pedro Nelson Montenegro Santana

NOTAS:

- Para consultar la jurisprudencia del Tribunal Administrativo De Cundinamarca, haga clic [aqui](#)
- En caso de requerir mayor información, comuníquese al teléfono 4233390 extensiones 8205 al 8210 o correo: reltdmncdm@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 – Nulidad y restablecimiento del derecho / SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA – Procedencia de demandar ante la jurisdicción contencioso administrativa los actos que la deciden / LICENCIAS DE CONSTRUCCIÓN – Revocatoria directa / CONTRALORES – Facultad que tienen de solicitar la revocatoria de una licencia de construcción / REVOCATORIA DIRECTA DE UNA LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN – Procede sin el consentimiento expreso y por escrito del titular siempre y cuando se haya evidenciado y probado que la misma fue expedida de manera ilegal

Problema Jurídico: *“Determinar, con fundamento en la demanda y la respectiva contestación si hay lugar a declarar o no la nulidad de los actos administrativos acusados expedidos por la parte demandada, para lo cual, se desarrollarán y analizarán los temas necesarios para resolver los cargos de nulidad propuestos.”*

Tesis: *“(…) De la revisión de la jurisprudencia citada supra (sentencia del Consejo de Estado del 29 de noviembre de 2010, Exp. 11001-03-24-000-2006-00236-00, C.P. Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Planeta. Anota relatoría), la Sala concluye que cuando la administración decide, a través de un acto administrativo, negar la solicitud de revocatoria directa, dicho acto no puede ser demandado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por cuanto no constituye un acto administrativo definitivo, al no generar una situación jurídica nueva o distinta y, por el contrario, cuando el acto administrativo resuelve a favor la revocatoria directa, este sí es susceptible de ser demandado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por cuanto se configura una nueva situación jurídica y, por tanto, un nuevo acto administrativo.*

(…)

Sobre la falta de legitimación del Contralor Distrital de Bogotá para solicitar la revocatoria directa de una licencia de construcción

(…)

(…) según la normativa vigente para la época en que se expidieron los actos administrativos acusados, esto es, la Ley 388 de 1997, más específicamente el numeral 6.º del artículo 99, las licencias de construcción podían ser revocadas directamente, aplicándose las disposiciones previstas en el Código Contencioso Administrativo

(…)

De las transcritas disposiciones normativas y jurisprudenciales (artículos 99 y 101 del C.C.A., 1 del Decreto Distrital 191 de 2006 y 37 del Decreto 564 de 2006 y sentencias de la Corte Constitucional C-529 de 2006 y del Consejo de Estado del 14 de agosto de 2014, Exp. 25000-23-24-000-2007-00192-01, C.P. Dra. María Elizabeth García González. Anota relatoría), la Sala evidencia que, por disposición del legislador, son objeto de revocatoria directa las licencias de construcción y, adicionalmente, al ser expedidas por los curadores urbanos, quienes son particulares que desarrollan funciones públicas, corresponde a los alcaldes o en quien se delegue, ejercer la vigilancia y el control sobre las actuaciones de los curadores.

(…)

Al ser la Contraloría Distrital una autoridad administrativa, la Sala no encuentra disposición legal alguna ni tampoco inconveniencia que no le permita al Contralor Distrital formular una solicitud de revocatoria directa ante la autoridad competente para su decisión, en cuanto simplemente, esta acción conlleva a una advertencia para que otra autoridad administrativa tome las decisiones que en derecho corresponda y no implica mandamiento o decisión alguna por parte de la Contraloría Distrital, por lo que así como lo ha indicado el mismo H. Consejo de Estado: *“[...] pueden los Contralores, en el ámbito de su Jurisdicción, solicitar a las autoridades competentes, Curadores Urbanos y Oficinas de Planeación respectivas, la revocatoria directa de los actos administrativos que establecen tales reconocimientos, cuando resulten afectados por vicios de ilegalidad o inconstitucionalidad [...]”*.

(…)

Sobre la facultad de revocar un acto administrativo sin el consentimiento expreso y por escrito del titular

(…)

De la revisión de la jurisprudencia citada supra (sentencia del Consejo de Estado del 14 de agosto de 2014, Exp. 25000-2324-000-2007-00192-01, C.P. Dra. María Elizabeth García González. Anota relatoría), la Sala concluye que sí puede la administración revocar directamente una licencia de construcción sin el consentimiento expreso y por escrito del titular, siempre y cuando se haya evidenciado y probado que la misma fue expedida de manera ilegal.

(…)

ii) La autoridad demandada expuso y probó, en la parte motiva del acto administrativo acusado, que el peticionario no tenía derecho a la licencia de construcción, por cuanto no presentó la solicitud en debida forma y se había configurado el desistimiento tácito de la solicitud, configurándose así uno de los requisitos para revocar de forma directa un acto administrativo sin el consentimiento expreso y por escrito del titular, esto es, que el acto administrativo haya sido expedido de manera ilegal. (…)

SECCIÓN PRIMERA

[Providencia de 04 de noviembre de 2021, Sección Primera, Subsección "A", Exp. 25000-23-24-000-2007-00059-01, M.P. Dra. Claudia Elizabeth Lozzi Moreno – Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Protección de los derechos e intereses colectivos / DERECHO COLECTIVO AL goce del medio ambiente – Alcance / CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO – Configuración en la acción popular / MINERÍA TRADICIONAL – Formalización y legalización

Problema jurídico: “Determinar si en el curso de esta acción popular se presenta la carencia actual de objeto por hecho superado, en relación con las pretensiones del actor popular consistentes en la adopción de medidas de protección, tal y como lo establecen los principios de la Constitución, la Decisión de la CAN 774 de 2012 y la Ley 1450 de 2011, necesarias para garantizar a los mineros informales, tradicionales o de hecho, un proceso de formalización y legalización de la actividad minera que desarrollan.”.

Tesis: “(...) 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.

(...)

3. La carencia actual de objeto

(...)

Teniendo en consideración el objeto de la acción popular, si una persona demanda por este medio la protección de uno o varios derechos colectivos que considera vulnerados o amenazados, pero **durante el trámite de la acción constitucional la parte accionada realiza las actuaciones necesarias que permitan conjurar la situación que atenta contra tales derechos**, satisfaciendo de esta manera las pretensiones señaladas por el actor popular, respecto de los intereses colectivos, no habría lugar, ni tendría sentido pronunciarse de fondo en la acción popular, pues se configura el fenómeno de la carencia actual de objeto.

(...)

Así las cosas, conforme a la tesis del Consejo de Estado, expuesta previamente (sentencia de unificación del 4 de septiembre de 2018, Exp. 05001-33-31-004-2007-00191-01 (AP), C.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo. Anota relatoría), en el presente asunto se encuentran dadas las condiciones para declarar la carencia actual de objeto por hecho superado como se pasará a explicar.

(...)

Conforme al marco normativo expuesto, la Sala colige, en primer lugar, que el Gobierno Nacional ha adoptado las medidas de formalización de los mineros artesanales y pequeños; en segundo lugar, ha hecho una distinción entre las clasificaciones de tipos de mineros; y, en tercer lugar, actualmente se encuentra vigente la norma que regula el procedimiento de formalización para los pequeños mineros, tal y como lo regula el Decreto 1073 de 2015 y su adición.

En ese sentido, las pretensiones solicitadas en la demanda carecen de fundamentos fácticos y legales, por cuanto, al analizar la situación planteada por la parte actora, esto es, una omisión legislativa con respecto a la adopción de medidas de formalización de los mineros artesanales y pequeños, se observa que la misma ha sido superada con la expedición de sendos instrumentos normativos con los que se da cumplimiento a la Decisión N°774 de la CAN.

(...)

De otro lado, la Sala precisa que toda inconformidad que se genere a partir de la expedición de una norma que regule el tema de la formalización de los pequeños mineros o las normas penales que regulen dicha situación, deberá discutirse en sede judicial bajo el procedimiento que corresponda según sea el caso; ello por cuanto, la acción popular no es el medio idóneo para solicitar la nulidad o inaplicación de dichas normas, pues este medio de control tiene como finalidad la protección de derechos e intereses colectivos. (...)

[Providencia de 25 de noviembre de 2021, Sección Primera, Subsección "A", Exp. 25000-23-41-000-2013-01703-00, M.P. Dra. Elizabeth Cristina Dávila Paz \(E\) - Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Protección de los derechos e intereses colectivos / ACCIÓN POPULAR – Improcedente para controvertir decisiones judiciales

Problema jurídico: “Analizar si la presente acción popular es procedente para suspender el proceso ejecutivo hipotecario N°1997-2791, por un lado; y por el otro, para dejar sin efectos la decisión judicial del 15 de agosto de 2013, relacionada con unos remates de bienes inmuebles.”.

SECCIÓN PRIMERA

Tesis: “(...) Así las cosas, en el marco de la función jurisdiccional que tienen los juzgados, en este caso el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha, sobreviene el principio de la autonomía; y por lo tanto no puede a través de una acción popular, otro Juez o Magistrado inmiscuirse dentro de las decisiones que se tomen en un proceso judicial.

(...)

Entonces, no es esta acción popular el medio de control adecuado ni procedente para suspender el proceso ejecutivo hipotecario N° 1997- 2791 que cursa en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha- Cundinamarca, en especial en lo relacionado con el remate de inmuebles de posesión y/ o propiedad de los actores populares; justamente la improcedencia de esta acción popular recae en el hecho de que los actores justifican su demanda en argumentos que tienen que ver con derechos de carácter particular relacionados con la propiedad, los cuales han sido discutidos en el proceso ejecutivo hipotecario referido.

Así las cosas, se concluye frente a este primer aspecto, que las pretensiones de la demanda en lo que tienen que ver con la suspensión del proceso ejecutivo hipotecario N° 1997-2791; la suspensión de remates; la nulidad del remate ordenado en providencia del 15 de agosto de 2013; y la suspensión de inscripción de anotación en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, no son propias de la acción popular no buscan el restablecimiento o la protección de ningún derecho colectivo y, por ende, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha no es un sujeto pasivo contra quien pueda incoarse la acción popular, máxime si se tiene en cuenta que según la precisión realizada por la parte actora en la audiencia de pacto de cumplimiento, se pretende que el Juez de este proceso revise controversias relacionadas con la posesión de inmuebles, lo cual está fuera de competencia de esta jurisdicción.

(...)

Siendo así las cosas, la Sala procederá a negar por **IMPROCEDENTE LA ACCIÓN POPULAR** para el control de providencias judiciales, y en consecuencia declarar que la **DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** ni el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha, se encontraban legitimados en la causa por pasiva, para intervenir como demandados en éste proceso, pues, las sentencias se han proferido en ejercicio de la función pública de administrar justicia, en donde el juez es la autoridad que resuelve una controversia judicial, y no es el gestor o promotor de la misma, o de una nueva controversia, nacida del propio texto jurídico. (...)

[Providencia de 11 de noviembre de 2021, Sección Primera, Subsección “A”, Exp. 25000-23-41-000-2014-01311-00, M.P. Dra. Elizabeth Cristina Dávila Paz \(E\) – Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad electoral / PARTICIPACIÓN DE LA MUJER EN NIVELES DECISORIOS DE DIFERENTES RAMAS Y ÓRGANOS DEL PODER PÚBLICO “LEY DE CUOTAS” – Determinación del porcentaje de que trata el artículo 4 de la Ley 581 de 2000, cuando dicho resultado no coincide con un número entero

Problema jurídico: “Determinar si el Decreto 030 de 2021, del 12 de enero de 2021, por medio del cual el Presidente de la República nombró al doctor (***) como Ministro de Cultura, es violatorio de los artículos 1, 2 y 4 de la Ley 581 de 2000 y los artículos 13, 40, 43 y 209 de la Constitución Política, al no garantizar con sus nombramientos que al menos un 30% de los Ministerios estuvieran dirigidos por mujeres, caso en el cual se debería declarar su nulidad.”

Tesis: “(...) Ahora bien, de acuerdo con el precedente jurisprudencial traído a colación en apartes anteriores (sentencia del Consejo de Estado del 13 de mayo de 2021, Exp. 11001-03-28-000-2021-00007-00, C.P. Dr. Luis Alberto Álvarez Parra. Anota relatoría), si bien no hay una posición unificada sobre las aproximaciones que deben hacerse de las cifras decimales; no obstante, si debe precisarse que, en las mayorías de las situaciones, el Consejo de Estado ha aplicado la teoría según la cual se debe aproximar la cifra decimal al número entero más cercano.

De esta manera, la operación matemática que debe realizarse es calcular el 30% de 18 que corresponde al número de ministerios de la República de Colombia.

El resultado que nos da tal operación matemática es: **5.4**.

Como ya se indicó previamente, al habernos dado una cifra decimal, deberá aproximarse al entero más cercano, que en este caso corresponde a 5.

En contexto con lo anterior, la Sala revisará si con la expedición del Decreto 030 de 2021, se cumplía con la cuota de 5 ministras mujeres. (...)

(...)

Así las cosas, se tiene que, para el 12 de enero de 2021, fecha de expedición del Decreto 030 de 2021, el gabinete ministerial quedó conformado por cinco (5) mujeres, cumpliéndose así con la cuota del 30 % dispuesta en el artículo 4 de la Ley 581 de 2000. (...)

[Providencia de 18 de noviembre de 2021, Sección Primera, Subsección “A”, Exp. 25000-23-41-000-2021-00557-00,](#)

SECCIÓN PRIMERA

[M.P. Dra. Elizabeth Cristina Dávila Paz \(E\) - Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / ACTO ADMINISTRATIVO QUE REMUEVE DE SU CARGO A UNA DEPOSITARIA PROVISIONAL DE BIENES – Naturaleza jurídica / FACULTAD DISCRECIONAL – Alcances / LITIS CONSORCIO NECESARIO – Conformación como carga procesal de la demandante – La falta de constitución del litis consorcio necesario no constituye causal de nulidad del proceso / EXCEPCIÓN DE INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA – Configuración por la no conformación del litis consorcio necesario

Problema jurídico: “*Le corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico:*

¿Los actos administrativos demandados fueron proferidos con violación al derecho al debido proceso de la demandante, falsa motivación y desviación de poder?”

Tesis: “(...) **2.9.NATURALEZA JURIDICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO:**

(...)

Del contenido de la Resolución No. 1734 del 17 de diciembre de 2008 se encuentra entonces que la selección de la persona nombrada se hizo en forma discrecional, dando aplicación a lo previsto en el artículo 36 del Decreto 01 de 1984 lo que impone afirmar que el Acto de vinculación de la demandante con la entidad tiene naturaleza de una vinculación precaria esto es, que bien puede ser removida por la entidad atendiendo a la misma facultad discrecional tal como fue alegado por la parte demandada en el escrito de contestación de la demanda.

(...)

Tal como se puede observar, la discrecionalidad obedece al proceso de selección de la persona encargada de administrar los bienes de la entidad. La circunstancia de que en el Acto Administrativo se motive la decisión no modifica la naturaleza jurídica del Acto de desvinculación que para el efecto de acuerdo con el régimen jurídico aplicable a la Dirección Nacional de Estupefacientes se hace a través de la figura jurídica denominada revocatoria, que se puede asimilar fácilmente a un Acto de Desvinculación que para el caso sometido a examen se encuentra debidamente motivado.

(...)

Sobre la conformación de la parte demandada encontramos que esta constituye una carga procesal de la parte demandante razón por la cual la sala encuentra probada la falta de conformación del Litis consorcio necesario de la parte demandada en tanto que los Actos Administrativos de los cuales se pretende la nulidad crea, modifica o extingue una situación jurídica procesal a favor del señor Alejandro de Jesús Márquez Calle, quien no fue vinculado como parte demandada en el presente proceso.

Aunado a lo anterior, sobre la conformación del Litis consorcio necesario encontramos que el artículo 83 del Código de Procedimiento Civil impone las siguientes cargas procesales (i) en la demanda; (ii) en el auto admisorio de la demanda de oficio; (iii) antes de proferir sentencia de primera instancia de oficio o a petición de parte. (...)

(...)

Ahora bien, la falta de constitución de Litis consorcio necesario en los términos del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil no constituye causal de nulidad del proceso lo cual se encuentra reiterado por el artículo 133 del Código General del Proceso.

Lo anterior conlleva a afirmar que esta instancia procesal no constituye la oportunidad para la conformación de Litis consorcio necesario encontrándose que está acreditada la excepción de oficio de ineptitud sustancial de la demanda y como consecuencia a negar las pretensiones de la demanda. (...)

[Providencia de 18 de noviembre de 2021, Sección Primera, Subsección “A”, Exp. 11001-33-31-714-2012-00051-02, M.P. Dr. Felipe Alirio Solarte Maya - Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Control de legalidad de las observaciones presentadas por los gobernadores a los proyectos de acuerdo / PROYECTOS DE ACUERDO – Debates que deben surtir / VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE INSTRUMENTALIZACIÓN DE LAS FORMAS – Criterios con base en los cuales se configura una irregularidad sustancia / LAPSO QUE DEBE TRANSCURRIR ENTRE LOS DEBATES DE UN PROYECTO DE ACUERDO – Su desconocimiento genera una irregularidad sustancial porque desconoce los principios fundamentales de organización del Estado

Problema jurídico: “*Determinar si el Acuerdo número 10 del 29 de mayo de 2021 expedido por el Concejo Municipal de Junín (Cundinamarca) viola la disposición contenida en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994 por el hecho de que fue aprobado en dos debates sin que transcurriera el lapso de los tres días que ordena la ley.*”

SECCIÓN PRIMERA

Tesis: “(...) En ese contexto se advierte que en el trámite del proyecto de acuerdo se desconoció lo expresamente preceptuado en el inciso tercero del artículo 73 de la Ley 136 de 1994 en el sentido que se sometió a consideración de la plenaria de la corporación a los dos días siguientes de la aprobación en la comisión respectiva cuando la norma que regula puntualmente el tema preceptúa que debe realizarse el segundo debate -en plenaria de la corporación- tres (3) días después, esto es, si el primer debate se realizó y se aprobó el proyecto de acuerdo el día 26 de mayo de 2021 debió ser sometido a consideración de la plenaria de la corporación luego tres días después de su aprobación en comisión del concejo municipal es decir el 30 de mayo de 2021, irregularidad que vicia la legalidad del acto pues el concejo municipal Junín desconoció el procedimiento fijado en la ley para la aprobación de los proyectos de acuerdos.

El desconocimiento del procedimiento fijado en la Ley para aprobación de los proyectos de acuerdo es lo que se conoce según la Corte Constitucional como violación del principio de instrumentalización de las formas, según el cual *“las formas procesales no tienen un valor en sí mismo y deben interpretarse teológicamente al servicio de un fin sustantivo.”*

(...)

Similar razonamiento (al indicado en sentencia de la Corte Constitucional C-141 de 2010. Anota relatoría) es predicable *mutatis mutandis* en relación con la discusión y aprobación de las iniciativas de acuerdos municipales.

En cuanto a esta falencia es importante precisar que dado el carácter instrumental de las formas procesales no toda irregularidad genera una causal de nulidad sino solamente aquellas denominadas sustanciales, es decir que podrán presentarse actuaciones en las que no obstante haberse producido sin un ceñimiento estricto a la ley, no alcanzan a configurar causal de nulidad por virtud del principio de trascendencia por no tener la suficiente fuerza como para afectar la eficacia de la actuación o del derecho de defensa.

Con el propósito de establecer cuáles vicios de forma tienen la virtud suficiente para ser constitutivos de causal de nulidad de actos administrativos la jurisprudencia del Consejo de Estado ha clasificado los vicios de forma en sustanciales o esenciales y los simplemente accidentales o accesorios; esta bifurcación es relevante en tanto que únicamente los calificados como esenciales configuran causal de nulidad mas no así los accidentales porque no cuentan con la virtud suficiente para tales efectos, o sea que son las omisiones formales de menor talante que no alteran de manera alguna la decisión material de la administración.

Por otra parte, esta diferenciación entre formalidades (esenciales y no esenciales) corresponde a un concepto jurídico indeterminado y por tanto no definido en el ordenamiento jurídico dado que este no prescribe en cada caso concreto cuándo una irregularidad procesal es o no esencial, sin embargo, se han establecido tres criterios con base en los cuales se configura una irregularidad esencial, a saber:

a) *Empírico*: corresponden a aquellos vicios o irregularidades cuyo cumplimiento tengan la entidad suficiente para cambiar el sentido de la decisión impugnada, es decir son aquellos eventos en los que el vicio procesal es de tal magnitud que su inobservancia determina el sentido de la decisión, esto es, se trata entonces de una irregularidad grave y trascendental relacionada directamente con el sentido y el alcance de la decisión contenida en el acto demandado, en cuanto que de haberse observado en debida forma el requisito o regla de procedimiento el sentido de la decisión hubiese sido sustancialmente diferente.

b) *Violación del derecho del debido proceso*: se configura cuando se quebranta alguno de los postulados del derecho fundamental del debido proceso.

En efecto, el derecho del debido proceso como garantía jurídico procesal está consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política como un derecho fundamental dentro del cual se enmarcan un conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico las cuales deben ser respetadas y garantizadas a las personas en actuaciones judiciales y administrativas, so pena de incurrirse en una irregularidad procesal de carácter esencial, como por ejemplo desconocer el derecho de defensa, el derecho de contradicción, etc.

c) *Desconocimiento de los principios fundamentales de la organización estatal*: se considera que la irregularidad es esencial cuando comporte la violación o desconocimiento de un principio fundamental de la organización estatal tales como la participación la democracia, la división del poder, el pluralismo político, el principio meritocrático para acceder al servicio público, el principio de control político, etc.

En el caso de que el vicio o irregularidad no se encuadre o se circunscriba en alguna de las tres hipótesis citadas por sustracción serán de carácter simplemente no esencial o accidental cuya ocurrencia no constituye causal de anulación del acto administrativo.

(...)

En ese contexto en el caso objeto de estudio se considera que el hecho de que se haya realizado los debates del proyecto de acuerdo sin que transcurrieran los tres días desconociendo el procedimiento establecido en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994 para que un proyecto sea Acuerdo desconoció los principios fundamentales de la organización estatal como lo es

SECCIÓN PRIMERA

el principio democrático al no permitir que los miembros de la Corporación municipal realizaran una reflexión adecuada de lo que se estaba decidiendo y aprobando en el proyecto de acuerdo y a su vez que impidió que los miembros de la comunidad tuvieran acceso a dicha información para que dieran a conocer su parecer

Así las cosas, para la Sala de Decisión le asiste razón a la gobernación del departamento de Cundinamarca en objetar el Acuerdo número 10 de 2021 aprobado por el concejo municipal de Junín (Cundinamarca), por cuanto en el trámite del proyecto de acuerdo se desconoció el lapso que debe transcurrir entre el primer debate que se realiza en la comisión respectiva y el segundo debate que se realiza en la sesión plenaria de la Corporación para que un proyecto sea considerado Acuerdo de conformidad con lo establecido en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, circunstancia que claramente evidencia que la administración local de Junín (Cundinamarca) infringió el ordenamiento jurídico, razón por la cual se impone declarar la nulidad del Acuerdo objeto de revisión de legalidad. (...)"

[Providencia de 25 de noviembre de 2021, Sección Primera, Subsección "B", Exp. 25000-23-41-000-2021-00887-00, M.P. Dra. CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO \(E\). Única instancia.](#)

SECCIÓN SEGUNDA

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / RELIQUIDACIÓN DE PENSIÓN DE INVALIDEZ – De docente oficial afiliado a FONPREMAG en aplicación del decreto 3135 de 1968 / INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN – De pensiones de invalidez regidas por el decreto 3135 de 1968 / PENSIÓN DE INVALIDEZ – A las regidas por el decreto 3135 de 1968 no se les aplica el ingreso base de liquidación establecido en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018 / DESCUENTOS PARA SALUD – Sobre mesadas adicionales en pensión de invalidez / NO REFORMATIO IN PEJUS – Aplicación en favor del apelante único

Problema jurídico: *Determinar si se debe o no seguir adelante con la ejecución y si procede la condena en costas.*

Tesis: “(...) Aun cuando en el mandamiento de pago se dispuso indexar los intereses causados entre el 1° de noviembre de 2011 y hasta la fecha del pago efectivo de los mismo, por dicha indexación no se seguirá la ejecución, dado que aun cuando la postura de la Magistrada Ponente fue en anteriores oportunidades la de señalar que los intereses de mora reclamados judicialmente deben ser indexados desde la fecha en que cesaron y hasta que se efectúe su pago, la Sala Mayoritaria ha acogido la postura expresada por el Consejo de Estado (...) Así las cosas, como en el presente asunto el proceso ejecutivo versa sobre el reconocimiento y pago de intereses de mora por el pago tardío de una sentencia judicial, los cuales se liquidan a la luz del artículo 177 del C.C.A., es decir 1.5 veces el interés bancario corriente; se entiende suficientemente compensada la pérdida del poder adquisitivo del dinero pagado tardíamente por la ejecutada en noviembre de 2011, pues para dicha fecha la mora cesó. Dicho lo anterior se declarará no probada la excepción de prescripción planteada por la ejecutada y se ordenará que de conformidad con el artículo 446 del C.G.P. se practique la liquidación del crédito. (...)”

[Providencia de 11 de noviembre de 2021. Sección Segunda Subsección “A” Exp. 20170144301. M.P. Dra. Carmen Alicia Rengifo Sanguino](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / REAJUSTE ASIGNACIÓN DE RETIRO - Con base en el porcentaje de variación del índice de precios al consumidor IPC entre 1997 y 2002 / COSA JUZGADA - Probada

Problema jurídico: *Determinar si se encuentra configurada o no la cosa juzgada.*

Tesis: “(...) Resulta claro e incontrovertible para la Sala, que en la demanda primigenia y en la que ahora ocupa la atención de la Sala de Decisión, existe identidad de pretensiones, en la medida en que se ordenó reajustar la asignación de retiro, por el período en el cual se presentó la diferencia porcentual de incremento a esa prestación, es decir, desde 1.997 y hasta 2.004, inclusive. En esta providencia, el Consejo de Estado declaró prescripción cuatrienal y por ello, ordenó reajustar desde el día 23 de octubre de 2.002 hasta el 31 de diciembre de 2.004. A esas sentencias la entidad demandada dio cumplimiento por medio de la resolución NO. 0334 de 15 de febrero de 2.010 (...). Por lo expuesto, el Tribunal declarará probada la excepción de cosa juzgada y consecuentemente dará por terminado el proceso. (...)”

[Providencia de 21 de octubre de 2021. Sección Segunda Subsección “A” Exp. 201870135300. M.P. Dr. José María Armenta Fuentes](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / RETIRO DE ALFÉREZ DEL PROCESO DE FORMACIÓN POLICIAL - Por pérdida de la calidad de estudiante al no superior una asignatura calificada como no habilitable / AUTONOMÍA UNIVERSITARIA / RETIRO DE ESTUDIANTE DE ESCUELA DE POLICÍA / PÉRDIDA DE LA CALIDAD DE ESTUDIANTE – Causales

Problema jurídico: “(...) La discusión dentro del sub lite se circunscribe a determinar si el demandante tiene derecho a un reajuste salarial del 20% y de cualquier otra acreencia laboral desde el 1° de noviembre de 2003 hasta la fecha de su retiro, en atención a lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 1° del Decreto No. 1794 del 14 de septiembre de 2000. (...)”

Tesis: “(...) al haberse desvirtuado la presunción de legalidad que ampara el acto administrativo acusado, habrá de revocarse la sentencia de primera instancia que negó las súplicas de la demanda, al advertirse que la entidad demandada ha quebrantado los preceptos legales que gobiernan la asignación de retiro de los soldados profesionales que fueron incorporados como soldados profesionales en virtud del Decreto 1793 de 2000, pero que al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, al tener en cuenta como asignación básica sin

SECCIÓN SEGUNDA

consideración con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, un salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente incrementado en un cuarenta por ciento (40%), máxime cuando el demandante se encuentra dentro de la categoría de sujetos de especial protección constitucional. (...)”

[Providencia de 4 de noviembre de 2021. Sección Segunda Subsección “A” Exp. 11001333502420150022201. M.P. Dr. Néstor Javier Calvo Chaves](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Bogotá D. C. Secretaría Distrital de Integración Social / DESNATURALIZACIÓN DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS – Entonces la desnaturalización del contrato de prestación de servicios y la declaratoria de la existencia de la relación laboral trae consigo como restablecimiento el reconocimiento de los derechos económicos similares a emolumentos laborales del personal de planta, pero no le otorga la calidad de empleado público, dado que para ello es indispensable que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión / PRESCRIPCIÓN –Si bien la accionante prestó sus servicios desde el 06 de septiembre de 2013 al 30 de noviembre de 2017, operó el fenómeno prescriptivo frente a los derechos salariales y prestacionales reclamados respecto de los periodos de vinculación comprendidos entre el 06 de septiembre de 2013 al 21 de septiembre de 2014, la petición fue elevada en sede administrativa el día 29 de mayo de 2018, excepto en lo relacionado con los aportes destinados al sistema de seguridad social en pensiones.

Problema jurídico: *¿Determinar si debe mantenerse o no la decisión de primera instancia proferida el 25 de noviembre de 2019 por el Juzgado 25 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, en la que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda?*

Tesis: “(...) Bajo las anteriores consideraciones, se confirmará la decisión del *a quo*, en relación a la declaratoria de nulidad del acto acusado y de existencia de una relación laboral entre las partes. (...) Entonces la desnaturalización del contrato de prestación de servicios y la declaratoria de la existencia de la relación laboral trae consigo como restablecimiento el reconocimiento de los derechos económicos similares a emolumentos laborales del personal de planta, pero no le otorga la calidad de empleado público, dado que para ello es indispensable que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión. Bajo esta égida a la contratista en aras de restablecerle su derecho, le es reconocido el equivalente a las prestaciones sociales ordinarias que devenga un empleado público en similar situación, liquidadas conforme a los honorarios pactados en el contrato de prestación de servicio, y por lo tanto, se excluye de ese pago la devolución de los pagos hechos a la ARL, los cuales como se explicó en precedencia se destinaron a tomar y pagar un seguro para cubrir los riesgos a los que probablemente estuvo expuesta la contratista durante la ejecución de los contratos. (...) no procede el reconocimiento de **intereses sobre cesantías ni sanción moratoria** ya que este surge solo con ocasión de la declaratoria de la relación laboral, por tal no puede reclamarse su pago, en tanto y en cuanto apenas con la sentencia que declara la primacía de la realidad sobre las formalidades, surge la obligación a cargo de la administración de reconocer y pagar el aludido auxilio. Siendo así, sería del caso entrar a estudiar la procedencia del reconocimiento de los intereses y sanción moratoria, si se hubieran reconocido con antelación, por lo que como en esta ocasión está en discusión el derecho a obtenerlas, no hay lugar a conceder lo pedido. (...) en aquellos eventos en los que se busca declarar la existencia de una relación laboral similar al personal de planta y el consecuente restablecimiento del derecho, el término de prescripción contemplado en el decreto 3135 de 1968, reglamentado por el decreto 1848 de 1969, para los derechos que surgen de la declaratoria de la existencia de la relación laboral, debe contarse dentro de los 3 años siguientes a la culminación del vínculo contractual respecto del que pretendían que se declarara el derecho a prestaciones laborales similares al personal de planta. Sin embargo, lo anterior no puede permear el ámbito de imprescriptibilidad en que se encuentran los aportes a la seguridad social en pensiones, como se dijo con anterioridad. (...) Cuando se prueba la existencia de una relación laboral pero la reclamación se presenta **después** de pasados los 3 años contados desde la terminación del vínculo contractual, prescribe el derecho a reclamar las primas, bonificaciones y demás emolumentos prestacionales. (...) Igualmente la Sala destaca que el H. Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, dijo que *“en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio.”* Postura que reiteró en la sentencia de unificación del 9 de septiembre de 2021, cuando desarrolló la regla sobre solución de continuidad. (...) En esa misma línea, el Alto Tribunal orientó que en cada caso concreto se debe establecer si se cumplió o no el término de la solución de continuidad en la relación laboral, que **es de 30 días hábiles** (...) a voces de la reciente

SECCIÓN SEGUNDA

sentencia de Unificación (...) para determinar si la prescripción se debe empezar a contar desde la fecha de finalización del último contrato de prestación de servicios, cuando no hay solución de continuidad, o de cada uno de ellos si es que se superó dicho término. (...) De conformidad con los medios documentales de prueba allegados al expediente, se verifica que el **29 de mayo de 2018** la demandante reclamó ante la Secretaría de Integración Social el reconocimiento y pago de las acreencias laborales derivadas de los contratos de prestación de servicios. (...) En el caso objeto de estudio, se probó que entre los contratos suscritos por las partes, **entre el 06 de septiembre de 2013 al 21 de septiembre de 2014**, se presentó una interrupción superior a **30 días hábiles**, por lo tanto, el Tribunal encuentra que, si bien la accionante prestó sus servicios desde el 06 de septiembre de 2013 al 30 de noviembre de 2017, como fue declarado en primera instancia, operó el fenómeno prescriptivo frente a los derechos salariales y prestacionales reclamados respecto de los periodos de vinculación comprendidos entre el 06 de septiembre de 2013 al 21 de septiembre de 2014, habida consideración a que la petición fue elevada en sede administrativa el día 29 de mayo de 2018, excepto en lo relacionado con los aportes destinados al sistema de seguridad social en pensiones, como se ha reiterado, y tal como lo ordenó el *a quo*. (...) Teniendo en cuenta que se planteó una discusión de buena fe y que las partes no incurrieron en conductas dilatorias o temerarias, la Sala considera que no hay lugar a condenar en costas en este proceso. (...) De conformidad con lo expuesto, se confirmará parcialmente la sentencia de primera instancia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y se modificará la decisión en los términos señalados en precedencia. (...).

[Providencia de 03 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección "C", Exp.110013335025201800440-01 M.P. Dra. AMPARO OVIEDO PINTO – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación Ministerio de Defensa Nacional y Ejército Nacional / REAJUSTE DEL SUBSIDIO FAMILIAR – Visto entonces que el Consejo de Estado declaró la nulidad del Decreto 3770 de 2009, con efectos ex tunc, es dable concluir que el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 retomó nuevamente su vigencia / DECRETO 1794 DE 2000 – El actor tiene derecho al reconocimiento y pago del subsidio familiar previsto en el citado artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 y no al contemplado en el Decreto 1161 de 2014, pues la condición para su reconocimiento se cumplió antes de que entrara en vigor este último.

Problema jurídico: *¿Determinar, bajo los presupuestos fácticos probados en el proceso, la normatividad que resulta aplicable al caso y los argumentos expuestos en el recurso de apelación, si el actor tiene derecho a que el "subsidio familiar" le sea reconocido en un monto equivalente al 4% de su asignación básica más la prima de antigüedad, de conformidad con el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000?*

Tesis: "(...) Visto entonces que el Consejo de Estado declaró la nulidad del Decreto 3770 de 2009, con efectos ex tunc, es dable concluir que el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 retomó nuevamente su vigencia. Por esta razón, la **Sala concluye que tal disposición normativa resulta aplicable a (...) habida cuenta de que el hecho generador del «subsidio familiar», cual es haber constituido unión marital de hecho, se cumplió a cabalidad el día 22 de febrero de 2011** (...) es decir, estando en vigencia el Decreto 1794 de 2000 y no el Decreto 1161 de 2014, pues este último empezó a regir a partir del 24 de junio de 2014, haciéndose aplicable únicamente para aquellos soldados profesionales que no venían percibiendo el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009 (...) esto es, que no se habían casado o constituido unión marital de hecho antes del 24 de junio de 2014. (...) Señalar que el actor no tiene derecho al subsidio familiar contemplado en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, por el hecho de haber elevado la reclamación después de que entrara en vigencia del Decreto 1161 de 2014 y no antes, implica necesariamente aceptar la discriminación que se presentaría entre estos soldados profesionales y aquellos a quienes sí se le reconoció el derecho a la mencionada prestación social, y se encuentran en su goce efectivo. Lo cual fue una de las razones para que el Consejo de Estado, en Sección Segunda, Subsección B, declarara la nulidad con efectos ex tunc del Decreto 3770 de 2009. (...) Bajo estos razonamientos, en criterio de la Sala, el actor tiene derecho al reconocimiento y pago del subsidio familiar previsto en el citado artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 y no al contemplado en el Decreto 1161 de 2014, pues la condición para su reconocimiento se cumplió antes de que entrara en vigor este último. Por esta razón, habrá de **confirmarse en este aspecto** la sentencia de primera instancia. (...) Se observa que al artículo 188 del CPACA (...) le ordena al juez de lo contencioso administrativo pronunciarse en la sentencia sobre si condena en costas o no a la parte vencida en el proceso, pues el mismo artículo 188 remite a las normas sobre condena en costas del CGP, cuyo artículo 365, numeral 1 ordena condenar en costas "a la parte vencida en el proceso" y también "en los casos especiales previstos en este código". De esta premisa se sigue que en los juicios de la jurisdicción contenciosa administrativa está permitida

SECCIÓN SEGUNDA

la condena en costas, según las reglas del artículo 365 del CGP, citado en precedencia, sin que la adición hecha al artículo 188 del CPACA por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, se pueda interpretar en contra de lo hasta aquí afirmado, porque al adicionar que el juez **dispondrá** sobre la condena en costas en caso de que se presente una **“demanda con manifiesta carencia de fundamento legal”**, solo se refiere a la parte demandante (...) Así las cosas, en atención al artículo 188 del CPACA, en concordancia con el numeral octavo (...) del artículo 365 del CGP, esta colegiatura se pronunciará, en segunda instancia, sobre la **condena en costas**, advirtiendo que sobre este aspecto no ha habido posición unificada jurisprudencial, por parte del Consejo de Estado (en tratándose del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho). (...) La Sala **no condenará en costas en esta instancia procesal**, toda vez que las partes no demostraron su causación en el trámite de la apelación. Esta tesis de resolución de costas encuentra aún mayor respaldo en el actual criterio objetivo valorativo (...) desarrollado por la Subsección “A” de la Sección Segunda del Consejo de Estado. (...).”

[Providencia de 12 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección “D”, Exp.110013335030202000343-01 M.P. Dr. CERVELEÓN PADILLA LINARES – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Colpensiones / RELIQUIDACIÓN PENSIÓN DE VEJEZ MIEMBROS CUERPO DE CUSTODIA Y VIGILANCIA DEL INPEC – La reliquidación pensional es procedente, pero teniendo en cuenta el Decreto 1045 de 1978, no es viable incluir nuevos factores, pero sí con el promedio de lo devengado en el último año y no en los últimos 10 años, esta fue realizada teniendo en cuenta el 75% de los valores devengados los últimos 10 años de servicios y la manera correcta para liquidar esta prestación era incluyendo los factores salariales efectivamente cotizados durante su último año de servicios / PRIMA DE RIESGO, EL SUBSIDIO FAMILIAR, LA BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN Y LA PRIMA CAPACITACIÓN – Que fueron devengadas por el actor en el último año de servicios, no constituyen factor salarial, de conformidad con lo previsto en los artículos 6, 11, 15, por lo cual no pueden incluirse en la liquidación de la pensión.

Problema jurídico: *¿Determinar si la parte demandante tiene derecho a que se le reliquide y pague su pensión de vejez teniendo en cuenta el 75% de la asignación mensual, con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, conforme al régimen especial de los empleados del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- previsto en la Ley 32 de 1986 y en el Decreto 407 de 1994, en concordancia con lo previsto en las Leyes 4ª de 1966, 33 de 1985 y el Decreto 1045 de 1978, o si se debe aplicar lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta el promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicio y únicamente con los factores del Decreto 1158 de 1994, como lo hizo la entidad demandada?*

Tesis: “(...) Visto lo anterior significa, que la entidad no respetó el régimen que le es aplicable, esto es, la Ley 32 de 1986, que solo exige un tiempo de 20 años de servicio y liquidó su pensión teniendo en cuenta el 75% de los valores devengados los últimos 10 años de servicios, y **únicamente incluyó los factores que se encontraran en el Decreto 1158 de 1994.** (...) Sin embargo, en el presente asunto nos encontramos frente a un **régimen especial**, y como se expuso con antelación, los factores que han debido tenerse en cuenta para liquidar la pensión deben ser aquellos de ese régimen, consagrados en el artículo 45 del **Decreto Ley 1045 de 1978** que son (...) En ese sentido, partiendo de la interpretación sobre la taxatividad de los factores a incluir en la liquidación de la pensión que se hizo en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018 proferida por el Consejo de Estado, la Sala considera que en este caso al demandante han debido incluirle los factores indicados con antelación, en consideración a que es beneficiario de un régimen especial. (...) Así pues, observada la Certificación de Valores Pagados expedida por el Coordinador del Grupo de Tesorería del INPEC (Archivo No. 02, págs. 69 -72) en los que se evidencia cuáles fueron los conceptos que devengó el demandante en su último año de servicios (31 de agosto de 2015 hasta el 31 de agosto de 2016), los cuales son: **asignación básica, bonificación por servicios, prima de riesgos, subsidio de unidad familiar, bonificación por recreación y prima de capacitación dragoneantes, y** haciendo un cotejo con los factores del artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 y de los percibidos por la parte actora, se le han debido incluir los siguientes: **asignación básica mensual y la bonificación por servicios prestados.** (...) Si bien es cierto, ambos factores se encuentran establecidos en el Decreto 1045 de 1978 y el Decreto 1158 de 1994, la reliquidación pensional es procedente, pero teniendo en cuenta el Decreto 1045 de 1978 mencionado, por lo cual, no es viable incluir nuevos factores, pero sí con el promedio de lo devengado en el último año y no en los últimos 10 años, toda vez que esta fue realizada teniendo en cuenta el 75% de los valores devengados los últimos 10 años de servicios y la manera correcta para liquidar esta prestación era incluyendo

SECCIÓN SEGUNDA

los factores salariales efectivamente cotizados durante su último año de servicios. (...) De igual forma, es pertinente resaltar que **la prima de riesgo, el subsidio familiar, la bonificación por recreación y la prima capacitación**, que fueron devengadas por el actor en el último año de servicios, no constituyen factor salarial, de conformidad con lo previsto en los artículos 6, 11, 15, por lo cual no pueden incluirse en la liquidación de la pensión. (...) Por lo anterior, es pertinente señalar, que esta Sala de Decisión acoge los lineamientos expuestos por el Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, en la sentencia de unificación citada, **como un parámetro interpretativo** para la aplicabilidad de los factores a incluir, por lo que, **se confirmará la decisión impugnada**. (...) De conformidad con los hechos del caso, se tiene que el demandante se retiró del servicio el **31 de agosto de 2016** (Archivo No. 02, págs. 73). Presentó la petición de reliquidación el 9 de octubre de 2017 y la demanda el 24 de octubre de 2018 (Archivo No. 02, págs. 1), por lo que no trascurrió el término de los tres años que consagra el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, en consecuencia, no ocurrió el fenómeno de la prescripción, debiéndose reconocer el derecho, desde el retiro del servicio, esto es, desde el **31 de agosto de 2016**. (...) En el presente caso, si bien es cierto, el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada se resolverá desfavorablemente, dando aplicación a lo establecido en el numeral 8° del artículo 365 del C.G.P., se considera que no es viable condenar en costas a la parte vencida, teniendo en cuenta que no fueron causadas, toda vez que la parte demandante no las solicitó en la demanda, siendo este un estipendio renunciante. (...)."

[Providencia de 04 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección "D", Exp.253073333001201800333-01 M.P. Dr. ISRAEL SOLER PEDROZA – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO –UGPP / RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN – Como la sentencia de reemplazo se negarán las pretensiones de la demanda instaurada por la señora (...) en contra de la entonces Caja Nacional de Previsión Social bajo el radicado No. 2007-00124 / DESCUENTOS SALUD PENSIÓN GRACIA – Como las mesadas de la pensión gracia se encuentran cobijadas por la Ley 100 de 1993, sus beneficiarios deben realizar su respectiva cotización al régimen general en la cuantía que establezcan dichas normas, esto es, en un 12% o 12,5% y no como lo pretende la pensionada en un monto del 5%.

Problema jurídico: *¿Determinar si en la sentencia proferida el 15 de octubre de 2008 por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, se configura la causal de revisión prevista en el literal b) del artículo 20 de la Ley 797 de 2003, por haber ordenado el reintegro de los descuentos de los aportes al sistema general de seguridad social en salud?*

Tesis: "(...) Examinado el contenido de la sentencia objeto de revisión, se observa que en esa oportunidad se indicó que las personas que se encuentren exceptuadas de la aplicación del sistema general de seguridad social en salud (art. 279, L. 100/93) y tengan ingresos adicionales en razón a una relación laboral (pensión gracia), deben efectuar la respectiva cotización al FOSYGA, pero no, en el mismo porcentaje hecho para el pago de aportes ordinarios, es decir, en un 12%, sino en un 5% del total de la pensión, tal y como lo prevé el artículo 37 del Decreto 3135 de 1968. (...) Sin embargo, la sala advierte que conforme a las disposiciones que regulan lo concerniente a los descuentos por salud (Ley 4/1966, D.L. 3135/1968, D.1848/1969, L. 100/1993 y L. 1073/2002), así como también lo señalado por la Corte Constitucional (...) y el Consejo de Estado (...) todas las prestaciones vitalicias están sujetas a dichas cotizaciones. (...) De tal suerte que respecto a la pensión gracia, sus beneficiarios están obligados a realizar aportes a salud en los porcentajes dispuestos en el régimen general de seguridad social, como quiera que ninguna norma prohíbe que se efectúen esos descuentos en la mesada pagada por la Caja de Previsión Social –hoy UGPP; además, como afiliados del Régimen Contributivo de Seguridad Social en Salud – art. 157, Ley 100 de 1993 – tienen la carga de financiar el régimen de seguridad social en salud. (...) Adicionalmente, la exclusión prevista en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, frente a la no aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social para los afiliados del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, debe aplicarse solamente frente a las prestaciones que reconoce dicho fondo –por ejemplo, pensión de jubilación ordinaria– y no respecto de la pensión gracia. Sobre el particular, el Consejo de Estado en sentencia de 1° de julio de 2021 (...) sostuvo idéntica tesis bajo el siguiente argumento (...) la demandada asegura que la UGPP no puede pretender la nulidad de la sentencia de 15 de octubre de 2008 bajo la aplicación del precedente fijado por la Corte Constitucional en la sentencia T-359 de 2009, como quiera que corresponde a una decisión proferida con posterioridad a la culminación del proceso ordinario radicado. Afirmación que no resulta de recibo, en la medida que el mecanismo de control que se impetra en esta ocasión, también tiene como fundamento la Ley 100 de 1993 y demás normas reglamentarias, las cuales, a consideración de esta Colegiatura, son aplicables para efectos de los aportes en salud, a los beneficiarios de la pensión

SECCIÓN SEGUNDA

gracia. (...) En ese orden, para la sala es claro que el ordenamiento jurídico consagra la obligación que tienen los beneficiarios de la pensión gracia de realizar los aportes a salud en los montos que determine el sistema general. (...) Luego entonces, como la sentencia proferida dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ordenó reintegrar a la señora (...) los descuentos que le fueron realizados a su pensión gracia por concepto de aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud, es claro que se configuró la causal de revisión prevista en el literal b) del artículo 20 de la Ley 797 de 2003, ya que esa situación dio lugar a que el ente de previsión pagara una mesada pensional superior a la determinada por la ley. (...) Por lo tanto, se declarará fundada la acción interpuesta por UGPP, se infirmará la providencia proferida el 15 de octubre de 2008 por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá y en consecuencia, se procede a dictar la sentencia de reemplazo en los siguientes términos (...) En el presente asunto se verifica que la señora (...) es beneficiaria de la pensión gracia, tal y como da cuenta la **Resolución No. 27820 de 31 de diciembre de 2003**, la cual fue reliquidada con la inclusión de todos los factores devengados en el año anterior a la adquisición del estatus –Res. 030080 de 14 de diciembre de 2010–. (...) Ahora bien, en cada uno de los actos reseñados, CAJANAL “Deducir de cada mesada pensional el valor correspondiente para los servicios medico-asistenciales”, situación que no comparte la pensionada, al considerar que es beneficiaria de un régimen especial y en esa medida no estuvo afiliada a ningún régimen contributivo o subsidiado ni tampoco tenía la obligación de realizar cotizaciones al sistema de seguridad social. (...) Afirmación que no es de recibo para esta sala, como quiera que según lo reseñado en el estudio del recurso de revisión, tanto las disposiciones que regulan lo concerniente a los descuentos por salud, como las sentencias de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, indica que todas las pensiones, incluida la pensión gracia, están sujetas a dichas cotizaciones, toda vez que no existe norma que prohíba la Caja de Previsión Social –hoy UGPP, tal erogación, y además, como afiliados del Régimen Contributivo de Seguridad Social en Salud tienen la carga de financiar el régimen de seguridad social en salud. (...) Adicionalmente, la exclusión prevista en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, frente a la no aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social para los afiliados del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, no se aplica para el caso de la pensión gracia sino para las prestaciones que reconoce dicho fondo. (...) Así las cosas, como las mesadas de la pensión gracia se encuentran cobijadas por la Ley 100 de 1993, sus beneficiarios deben realizar su respectiva cotización al régimen general en la cuantía que establezcan dichas normas, esto es, en un 12% o 12,5% y no como lo pretende la pensionada en un monto del 5%. (...) Por lo tanto, como sentencia de reemplazo se negarán las pretensiones de la demanda instaurada por la señora (...) en contra de la entonces Caja Nacional de Previsión Social bajo el radicado No. 2007-00124. (...) En cuanto a la condena en costas en segunda instancia, es del caso precisar que teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A el cual señala que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, se tiene que de conformidad con el artículo 361 del CGP, estas se componen de la totalidad de i) las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y ii) por las agencias en derecho. (...) Sin embargo, como en el presente asunto se ventila un interés público, pues a través del mecanismo del artículo 20 de la Ley 797 de 2003, se propende la defensa de los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación que rigen el servicio público esencial de seguridad social, no hay lugar a condenar en costas1. (...).”

[Providencia de 19 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección “E”, Exp. 250002342000202000128-00 M.P. Dra. PATRICIA VICTORIA MANJARRES BRAVO – Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria la Previsora S.A. / RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA CESANTÍA – Alcance / SANCIÓN MORATORIA – Le asiste el derecho al reconocimiento y pago de 1 día de salario por cada día de retardo, desde el día hábil siguiente al vencimiento de los 70 días, desde el 24 de julio de 2015 al 28 de enero de 2016 / PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA – Se contabiliza desde el 24 de julio de 2015, cuando se originó el derecho al pago de la sanción moratoria, por ello dicho término feneció el 24 de julio de 2018, y como el demandante presentó la reclamación del pago de la sanción moratoria el día 26 de septiembre de 2018, la solicitud de conciliación prejudicial el 3 de julio de 2019 y la demanda el 12 de noviembre de 2019, entre la exigibilidad y la petición transcurrieron más de tres años, operó el fenómeno prescriptivo frente a la totalidad de la indemnización por sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías.

Problema jurídico: *¿Determinar si en el presente caso operó o no el fenómeno prescriptivo sobre la sanción moratoria que encontró causada el juez de primera instancia, y en caso afirmativo, si esta opera de forma total o parcial. Se aclara que para analizar dicho planteamiento esta Corporación estudiará si en efecto se causó la mora en el pago de las cesantías parciales?*

SECCIÓN SEGUNDA

Tesis: “(...) La parte actora presentó la solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías parciales el 8 de abril de 2015, la cual fue resuelta de forma extemporánea mediante la resolución No. 4555 del 28 de agosto de 2015, pues la entidad contaba hasta el 29 de abril del mismo año para expedir el acto correspondiente, como se verá más adelante. (...) la petición de reconocimiento y el pago de las cesantías parciales fue resuelta y cancelada fuera de término, por cuanto la entidad desconoció el plazo de los quince (15) días hábiles con los que contaba para expedir el acto administrativo, de conformidad con lo señalado en el artículo 1° de la Ley 244 de 1995 subrogado por el artículo 4° de la Ley 1071 de 2006. (...) la administración incurrió en retraso en el pago de las cesantías parciales del demandante, pues contaba como fecha límite para el efecto, el siguiente: (i) quince (15) días hábiles para resolver la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías parciales, hasta el 29 de abril de 2015, (ii) diez (10) días siguientes de ejecutoria, hasta el 14 de mayo (por tratarse de un hecho en vigencia del C.P.A.C.A), y (iii) cuarenta y cinco (45) días hábiles, hasta el 23 de julio de 2015 para el pago efectivo del auxilio. (...) el término de cuarenta y cinco (45) días hábiles que tenía la entidad demandada para realizar el pago de las cesantías parciales, inició desde la fecha en que de conformidad con la norma debió expedir el acto administrativo de reconocimiento, más diez (10) días hábiles que corresponden a la ejecutoria, lo cual nos remonta al 14 de mayo de 2015 (...) los cuarenta y cinco (45) días hábiles se contabilizan desde el 15 de mayo al 23 de julio de 2015. (...) la Ley 244 de 1995 al señalar un término perentorio para la liquidación y pago de las cesantías definitivas o parciales buscó que la administración expidiera el acto de forma expedita, y que el respectivo pago se efectuara de manera oportuna. (...) la sanción moratoria por el pago inoportuno de las cesantías parciales por parte de la entidad demandada al demandante, en principio se deberá realizar desde el 24 de julio de 2015 (día siguiente a la fecha en que finalizaron los setenta (70) días hábiles después de la petición) hasta el 28 de enero de 2016 (día anterior al pago efectivo) para un total de ciento ochenta y nueve (189) días calendario de mora. (...) no se liquidó valor alguno por concepto de sanción moratoria prevista en el parágrafo 2° de la Ley 244 de 1995, subrogada por el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006 (...) le asiste el derecho al accionante al reconocimiento y pago de la sanción solicitada. (...) al demandante (...) le asiste el derecho al reconocimiento y pago de un (1) día de salario por cada día de retardo, desde el día hábil siguiente al vencimiento de los setenta (70) días (...) desde el 24 de julio de 2015 al 28 de enero de 2016, razón por la cual se debe declarar la existencia y nulidad del acto ficto o presunto causado por el silencio negativo frente a la falta de respuesta a la petición radicada el 26 de septiembre de 2018 ante el Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. (...) el término prescriptivo para reclamar la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de cesantías definitivas o parciales es de tres (3) años contados a partir del día siguiente a su exigibilidad. (...) presentó la solicitud de conciliación prejudicial cuando ya habían transcurrido más de tres años desde la causación de la mora. (...) el fenómeno de la prescripción se contabiliza desde el 24 de julio de 2015, cuando se originó el derecho al pago de la sanción moratoria, por ello dicho término feneció el 24 de julio de 2018, y como el demandante (...) presentó la reclamación del pago de la sanción moratoria el día 26 de septiembre de 2018, la solicitud de conciliación prejudicial el 3 de julio de 2019 y la demanda el 12 de noviembre de 2019 (...) entre la exigibilidad y la petición transcurrieron más de tres años, por lo que operó el fenómeno prescriptivo frente a la totalidad de la indemnización por sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías. (...) el término para reclamar la sanción moratoria se contabiliza desde el día siguiente a partir del cual se comenzó a causar la indemnización por mora (24 de julio de 2015), y que la prescripción se cuenta por la totalidad de la sanción desde la exigibilidad de la misma, por ello no le asiste razón al demandante en realizar el cómputo desde la fecha en la que finalizó la mora en el pago (día anterior al pago efectivo) o de forma parcial (...) la misma se debe contabilizar desde el momento en que se hizo exigible el pago de la sanción moratoria y por la totalidad de la suma adeudada por concepto de indemnización. (...) se configuró el fenómeno de la prescripción extintiva para reclamar el derecho al pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales, aclarando que se contabiliza desde la fecha de exigibilidad del derecho correspondiente al 24 de julio de 2015 (...) se despacha desfavorablemente el recurso de apelación, y se confirmará la sentencia de primera instancia pero por las razones expuestas en precedencia. (...) el derecho a la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías del demandante se extinguió en virtud del fenómeno de la prescripción, teniendo en cuenta que el término prescriptivo para solicitar el reconocimiento y pago de dicha indemnización moratoria se contabiliza a partir del cumplimiento de los setenta (70) días siguientes a la presentación de la solicitud de reconocimiento de las cesantías parciales. (...) se procede a modificar el numeral segundo de la sentencia del 9 de marzo de 2021 proferida por el Juzgado Veintidós (22) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, para adicionar lo relacionado con la declaratoria y nulidad del acto ficto, por las razones anotadas en esta sentencia. (...) teniendo en cuenta que el recurso de apelación presentado por la parte actora se resolvió de forma desfavorable, la Sala considera que en virtud de lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 365 del C.G.P. se le debe condenar en costas. Estas costas serán liquidadas por el juzgado administrativo siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 366 del CGP. Se fija como agencias en derecho la suma de doscientos mil pesos (\$200.000.00).”. (...)”.

[Providencia de 19 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección “E”, Exp. 110013335022201900454-01 M.P. Dr. RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON – Segunda Instancia.](#)

SECCIÓN SEGUNDA

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – UGPP / RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN – El fallo objeto de revisión y el acto administrativo que le dio cumplimiento se encuentran acordes con la jurisprudencia pacífica del Consejo de Estado en torno a la liquidación de la pensión gracia, por cuanto se ordenó la reliquidación de la mencionada prestación con los factores devengados a la fecha del status, lo cual solicita la Entidad en su recurso de revisión, se concluye que dicho recurso carece de objeto, se negarán las pretensiones del proceso de la referencia / **DECISIÓN** – Declara infundado el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, contra la sentencia proferida el 28 de junio de 2008 por el Juzgado 40 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado 2500023250002005-09289-02.

Problema jurídico: *¿Determinar: i) si el recurso extraordinario de revisión fue interpuesto de manera oportuna, en caso afirmativo y ii) si procede en los términos del literal b) del artículo 20 de la Ley 797 de 2003, dejar sin efectos la sentencia proferida el 28 de julio de 2008 por el Juzgado 40 Administrativo de Descongestión del Circuito de Bogotá, que se tramitó bajo el radicado 2500023250002005-09289-02, por desconocer la jurisprudencia en torno a que la pensión gracia se liquida con los factores de salario devengados en el año anterior a la adquisición del derecho a la prestación y no al retiro del servicio?*

Tesis: “(...) Al efectuar el respectivo análisis de la sentencia objeto de revisión emitida el 28 de julio de 2008, se reitera ordenó liquidar la pensión gracia de la demandada teniendo en cuenta además de la asignación básica, las primas de alimentación, de habitación y de navidad, factores que devengó al momento de adquirir su status pensional, esto es, al 26 de junio de 1986. (f. 206); y de la Resolución No. PAP 034892 del 27 de enero de 2011, que dio cumplimiento al mencionado fallo, se observa que se incluyeron los siguientes factores (...) De tal suerte que no puede afirmarse que se estructura la causal de revisión invocada, en la medida en que, pese a que en una parte de la sentencia se señala que la reliquidación procede *“a partir de la fecha del retiro de la entidad (1 de enero de 1993)”*, no se puede pasar por alto el hecho que todo el análisis del derecho y liquidación de la pensión gracia realizada por el *a quo*, estuvo encaminada a que la liquidación de la prestación se debe efectuar con los factores devengados al status, pues señaló *“... al cumplir la actora los requisitos exigidos por la ley, el monto de su pensión debió liquidarse teniendo en cuenta los factores por ella devengados al momento de adquirir su status pensional, esto es, al 26 de junio de 1986”*. (f. 206), conclusión que se acompaña no solo con la jurisprudencia vigente y pacífica para el momento, sino también con la interpretación que le dio la Entidad demandante al momento de cumplir el fallo. (...) Así las cosas, el fallo objeto de revisión y el acto administrativo que le dio cumplimiento se encuentran acordes con la jurisprudencia pacífica del Consejo de Estado en torno a la liquidación de la pensión gracia, por cuanto se ordenó la reliquidación de la mencionada prestación con los factores devengados a la fecha del status, lo cual solicita la Entidad en su recurso de revisión, por lo que se concluye que dicho recurso carece de objeto, razón por la cual se negarán las pretensiones del proceso de la referencia. (...) En suma, no se configura la causal del literal b) del artículo 20 de la Ley 797 de 2003, pues la sentencia resolvió el asunto objeto de litigio se encuentra acorde con sustento en la ley y jurisprudencia que rigen la pensión gracia, pues ordenó la liquidó con los factores devengados al status y no al retiro. Con base en los argumentos expuestos se declarará infundada la acción de revisión contra la sentencia del 28 de junio de 2008 proferida por el Juzgado 40 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá. (...) Advierte la Sala que, por tratarse de un recurso extraordinario de revisión, la condena en costas es improcedente. Así lo estableció el Consejo de Estado en sentencia del **14 de octubre de 2021** en la que señaló (...) **Declarar infundado el recurso extraordinario de revisión** interpuesto por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, contra la sentencia proferida el 28 de junio de 2008 por el Juzgado 40 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado 2500023250002005-09289-02. (...)”.

[Providencia de 30 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección “F”, Exp.250002342000201702491-00 M.P. Dra. PATRICIA SALAMANCA GALLO – Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Distrito Capital de Bogotá y Unidad Administrativa Especial Cuerpo Oficial de Bomberos / RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LAS HORAS EXTRAS, LOS COMPENSATORIOS POR EXCESO DE HORAS EXTRAS Y POR TRABAJO DOMINICAL Y FESTIVO, LA RELIQUIDACIÓN DE RECARGOS NOCTURNOS DOMINICALES Y FESTIVOS Y LA RELIQUIDACIÓN DE FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES – Alcance / CONCILIACIÓN – En la conciliación objeto de análisis, las partes acordaron el pago de 50 horas extras diurnas y accedieron a que dicho pago se haga en los

SECCIÓN SEGUNDA

términos establecidos en los artículos 36 y 37 del Decreto 1042 de 1978 que regulan la forma en que se pagan las horas extras diurnas y nocturnas, concertación que a juicio de la Sala mayoritaria resulta ajustada a derecho, aprueba la conciliación judicial suscrita entre las partes.

Problema jurídico: *¿Decidir sobre la aprobación o improbación de la conciliación suscrita entre y el Distrito Capital de Bogotá – Unidad Administrativa Especial Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá D.C.?*

Tesis: “(...) se concluye de lo expuesto hasta aquí, que la jornada laboral de los bomberos es la establecida en el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, esto es, **cuarenta y cuatro (44) horas semanales**. (...) la hora de trabajo se calcula dividiendo la asignación básica en el número de horas laborales al mes, que en este caso son ciento noventa (190), por tratarse de una jornada de cuarenta y cuatro (44) horas semanales; valor que resulta relevante como quiera que sobre éste se determinan los recargos nocturnos, por horas extras y por dominicales y festivos a que tiene derecho el trabajador. (...) El acuerdo conciliatorio celebrado entre las partes, se acompasa con la normativa expuesta pues se reconoció que en el caso del demandante la base sobre la cual se deben liquidar los recargos nocturnos, dominicales y festivos, horas extras diurnas y nocturnas deberá tener en cuenta el límite de 44 horas semanales y 190 horas mensuales. (...) El recargo nocturno, se encuentra contemplado en el artículo 34 del Decreto 1042 de 1978, que define la jornada nocturna como aquella que se desarrolla entre las seis de la tarde (6:00 pm) y las seis de la mañana (6:00 am), disposición que contempla que quienes presten el servicio en tal horario tienen derecho a recibir un recargo del treinta y cinco por ciento (35%). (...) Por su parte el artículo 35 previó, respecto a las jornadas mixtas, esto es, las que ocupan horas diurnas y nocturnas (...) Conforme a tal normatividad, siempre que se preste el servicio en horas comprendidas entre las seis de la tarde (6:00 pm) y las seis de la mañana (6:00 am), se configura el derecho para que el número de horas laboradas se liquiden incrementadas en un treinta y cinco por ciento (35%) del valor de la hora ordinaria. (...) En la conciliación que se analiza, la entidad señaló que a las horas que se laboren en horario nocturno, se les deberá aplicar el recargo indicado en el artículo 34 del Decreto 1042 de 1978 respectivamente y sin desconocer los valores implícitos en la remuneración básica mensual, de manera que se atendió a la disposición legal que rige la materia. (...) En lo que concierne al trabajo en días dominicales o festivos, el Consejo de Estado, en pronunciamiento de 17 de mayo de 2007, precisó que éste se remunera con el equivalente al doble del valor de un día de trabajo por cada dominical o festivo laborado, es decir, con un recargo del cien por ciento (100%) sobre el valor del trabajo realizado y que **“...Contempla igualmente el derecho a disfrutar de un día de descanso compensatorio, cuya remuneración se entiende incluida en el valor del salario mensual y cuando dicho compensatorio no se concede, o cuando el funcionario opta porque se retribuya o compense en dinero (si el trabajo en dominical es ocasional), la retribución debe incluir el valor de un día ordinario adicional...”** (...) en el acuerdo conciliatorio se señaló que los recargos dominicales serían liquidados conforme a lo dispuesto en el artículo 39 del Decreto 1042 de 1978, de manera que se considera que el acuerdo respetó las disposiciones que rigen este tipo de remuneración. (...) se considera como trabajo en horas extras, aquel que se presta en horas distintas de la jornada ordinaria de labor, las cuales deben ser autorizadas mediante comunicación escrita suscrita por el Jefe del respectivo organismo, o por las personas en quienes éste hubiere delegado tal atribución. Como requisitos para su reconocimiento y pago señalan las referidas disposiciones (...) la norma establece un límite para el reconocimiento de horas extras. (...) estableciendo un límite que permite reconocer solamente cincuenta (50) horas extras mensuales. (...) debe tenerse en cuenta que el artículo 37 (...) En la conciliación objeto de análisis, las partes acordaron el pago de 50 horas extras diurnas y accedieron a que dicho pago se haga en los términos establecidos en los artículos 36 y 37 del Decreto 1042 de 1978 que regulan la forma en que se pagan las horas extras diurnas y nocturnas, concertación que a juicio de la Sala mayoritaria resulta ajustada a derecho. (...) La Sala mayoritaria considera que el acuerdo conciliatorio se aviene a las disposiciones legales vigentes y no es lesivo del patrimonio público, razón por la cual la conciliación será aprobada. Lo anterior siguiendo el criterio mayoritario del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. (...) Por lo expuesto la Sala considera que es posible aprobar el acuerdo conciliatorio, como quiera que éste cumple con los requisitos legalmente establecidos para el efecto. (...).”

[Providencia de 03 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección “F”, Exp. 110013335017201700372-01 M.P. Dra. PATRICIA SALAMANCA GALLO – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Distrito Capital de Bogotá y Unidad Administrativa Especial Cuerpo Oficial de Bomberos / RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LAS HORAS EXTRAS, LOS COMPENSATORIOS POR EXCESO DE HORAS EXTRAS Y POR TRABAJO DOMINICAL Y FESTIVO, LA RELIQUIDACIÓN DE RECARGOS NOCTURNOS DOMINICALES Y FESTIVOS Y LA RELIQUIDACIÓN DE FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES / SALVAMENTO DE VOTO – Alcance / CONCILIACIÓN – En la conciliación objeto de análisis, las partes acordaron el pago de 50 horas extras diurnas y accedieron a que dicho pago se haga en los términos establecidos en los artículos 36 y 37 del Decreto 1042 de 1978 que regulan la forma

SECCIÓN SEGUNDA

en que se pagan las horas extras diurnas y nocturnas, concertación que a juicio de la Sala mayoritaria resulta ajustada a derecho, aprueba la conciliación judicial suscrita entre las partes.

Problema jurídico: *¿Decidir sobre la aprobación o improbación de la conciliación suscrita entre y el Distrito Capital de Bogotá – Unidad Administrativa Especial Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá D.C.?*

Extracto: “(...) Con todo respeto me aparto de la decisión mayoritaria adoptada por la Sala, pues considero que las **horas extras nocturnas** solo están consagradas para los trabajadores que prestan sus servicios ordinariamente en la jornada diurna, tal como lo señala el artículo 37 del Decreto 1042 de 1978, que señala: “Se entiende por trabajo extra nocturno el que se ejecuta excepcionalmente entre las 6 p.m. y las 6 a.m., del día siguiente **por funcionarios que de ordinario laboran en jornada diurna**.” Por consiguiente, al pertenecer el demandante a una **jornada mixta**, no es posible otorgarle el reconocimiento de horas extras nocturnas en los términos de la norma que las consagra. (...) En asuntos similares analizados por el H. Consejo de Estado no se ha discutido el anterior argumento y en tal medida, la jurisprudencia aún no ha profundizado en el análisis de la materia, máxime si se tiene en cuenta que el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo conoce dichos asuntos en segunda instancia, escenario en el que la decisión se ciñe a lo planteado en el recurso de apelación. (...) El Órgano Vértice de la Jurisdicción, precisó cuál es la jornada del personal de Bomberos y sobre la manera en que deben reconocerse las horas extras, concluyó que: “**Pretende el actor, el reconocimiento de cincuenta (50) horas extras diurnas en días ordinarios, laboradas en exceso de la jornada máxima legal para los empleados públicos territoriales, conforme a lo consagrado en los artículos 33 y 36 del Decreto Ley 1042 de 1978, a partir del 26 de noviembre de 2006. (...) De lo anterior se tiene que si el actor trabajó 360 horas mensuales por el sistema de turnos (24 x 24) y si la jornada ordinaria es de 190 horas mensuales, entonces el actor laboró 170 horas adicionales a la jornada ordinaria (...) es decir, tiempo extra, de las cuales sólo se pueden pagar en dinero 50 horas extras al mes, de conformidad con los límites establecidos en el artículo 36 del Decreto 1042 de 1978, modificado por el artículo 13 del Decreto-Ley 10 de 1989. Dicha norma establece que no se pagarán más de 50 horas extras al mes y que las horas extras laboradas que excedan el tope señalado, se pagarán con tiempo compensatorio a razón de un (1) día hábil por cada 8 horas de trabajo. Bajo tal entendimiento, como en el presente caso el actor laboró 170 horas extras, de las que sólo se pueden pagar en dinero 50 horas extras y las que superen dicho tope se pagarán con tiempo compensatorio, se deduce que el actor tenía derecho a que le fueran compensadas 120 horas extras al mes, a razón de un (1) día de descanso por cada 8 horas extras de trabajo, es decir, 15 días de descanso. Ahora bien, como se demostró que el actor, en atención a los turnos desarrollados, disfrutaba de 15 días de descanso al mes, concluye la Sala que el tiempo extra que superó el tope legalmente permitido, fue debidamente compensado al actor por la entidad demandada, con los 15 días de descanso que disfrutaba mensualmente. Así las cosas, el actor tiene derecho al reconocimiento de cincuenta (50) horas extras diurnas laboradas en el mes, tal y como se desprende de los turnos registrados en las planillas, a partir del 27 de noviembre de 2006 (...) conforme lo solicitó en las pretensiones de su demanda y lo ordenó la sentencia de primera instancia la cual habrá de confirmarse en tal sentido” (...)** De lo expuesto por la jurisprudencia se advierte que no se analizó de manera expresa que los servidores que prestan sus servicios en la jornada de 24 horas de trabajo por 24 horas de descanso, tengan derecho al reconocimiento de horas extras nocturnas y se efectuó el reconocimiento solamente de horas extras diurnas. (...) En el presente caso, en la liquidación allegada por la entidad demandada en virtud del acuerdo conciliatorio celebrado, se reconocieron sumas por concepto de **horas extras nocturnas**, lo cual, como se explicó, no está permitido por la ley para los empleados que prestan sus servicios en jornadas mixtas, luego en mi criterio no era posible aprobar la conciliación en los términos propuestos por la demandada. (...)”.

[Salvamento de voto de 03 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección “F”, Exp. 110013335017201700372-01 M.P. Dra. PATRICIA SALAMANCA GALLO – Segunda Instancia.](#)

SECCIÓN TERCERA

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO IDU – Por los daños supuestamente causados con el desalojo y demolición de local comercial que se encontraba ubicado en edificio expropiado por vía administrativa en el marco de la construcción de proyecto de Transmilenio / MEDIO DE CONTROL ADECUADO - Cuando se debate la indemnización de daños sufridos por arrendatarios o meros tenedores de bienes objeto de expropiación / COMPENSACIÓN O INDEMNIZACIÓN INTEGRAL – Con origen en normas distritales / MEDIO DE CONTROL ADECUADO - Nulidad y el restablecimiento del derecho contra acto administrativo que reconoce compensación al demandante por el daño ocasionado / INDEBIDA ESCOGENCIA DEL MEDIO DE CONTROL – En vigencia de la ley 1437 de 2011 / FACULTADES DEL JUEZ DE SEGUNDA INSTANCIA - Para adecuar el medio de control y dar el trámite que corresponde a la demanda / MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA – No procede cuando el daño o su concreción se deriva de un acto administrativo

Problema jurídico 1: *“¿Es el medio de control de la reparación directa (Art. 140 del CPACA) el idóneo para reclamar los perjuicios ocasionados al señor (...) por el desalojo y demolición del local comercial “Café Underground” que se encontraba ubicado en un edificio expropiado por vía administrativa, teniendo en cuenta que el IDU emitió resolución No. 1536 de 2011, mediante la cual reconoció compensación a la unidad social del demandante por estos mismos hechos?”*

Tesis 1 : *“(…) Para la Sala el medio de control adecuado para surtir el debate que pretende el demandante no es el de la reparación directa, sino el de la nulidad y el restablecimiento del derecho porque: i) el daño alegado en el presente asunto se materializa en el despojo del demandante de su local comercial sin el reconocimiento de una indemnización integral por parte del IDU, ii) este daño no se deriva de la ocupación de hecho del bien y el posterior desalojo, sino de la decisión de expropiación administrativa que también puede causar daños a terceros (arrendatarios y tenedores del bien), iii) media acto administrativo a través del cual se reconoció compensación integral a favor del demandante como consecuencia del daño ocasionado y iii) esa decisión es cuestionada en su legalidad por parte del señor (...) al considerarla irrisoria, insuficiente y causante de la vulneración de sus derechos a la propiedad y a la indemnización integral. (...)”*

CADUCIDAD – Noción / CADUCIDAD - Del medio de control de nulidad y el restablecimiento del derecho

Problema jurídico 1: *“¿Operó el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control procedente?”*

Tesis 2: *“(…) Para la Subsección operó la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho debido a que el término de cuatro (4) meses consagrado en el artículo 164 del CPACA corrió entre el 9 de abril y el 9 de agosto de 2011 por lo que al momento de la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho (25 de enero de 2013) y de presentación de la demanda (22 de abril de 2013) el medio de control ya había caducado. (...)”*

[Providencia de 4 de noviembre de 2021. Sección Tercera Subsección “C” Exp. 1100133360332013003150101. M.P. Dr. José Elver Muñoz Barrera](#)

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL – Por los daños que sufrió un particular en un establecimiento de comercio cuando se perpetró un atentado en contra de uniformados del ejército / IMPUTABILIDAD DEL DAÑO - No probada / IMPUTABILIDAD DEL DAÑO – No se demostró la relación fáctica entre el daño alegado y la conducta

Problema jurídico: *“(…) esta sala establecerá si las pruebas presentadas en el proceso son indicativas de que el atentado donde resultó lesionado el señor Giraldo López se produjo por la participación de miembros de la fuerza pública, aunque se afirme que los elementos de juicio no permiten demostrar ese contexto. (...)”*

Tesis: *“(…) Si bien se denota que el señor Giraldo resultó herido por un artefacto explosivo el día de los hechos, y que como consecuencia se le atendió en un centro hospitalario, en nada se dilucida que hubieran miembros de la fuerza pública para el momento del atentado. (...) esta Sala no evidencia que, en el marco de las circunstancias de ocurrencia de los sucesos por los cuales resultó afectado el señor Giraldo, hubiese presencia del Ejército Nacional o, al menos, se hubiese comprobado que el atentado iba dirigido a ese personal militar. 18. Llegado este punto la Sala acota que, en el marco de la imputabilidad, al no comprobarse la relación fáctica entre el daño alegado y la conducta -en este caso presencia- de la demanda, se torna irrelevante cuestionarse por el régimen jurídico de imputación aplicable. (...) Conclusión que emana del mismo estudio metodológico que permea a la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado porque, solo una vez constatada la arista fáctica, es conducente centrar la atención en definir régimen jurídico de responsabilidad preciso. (...) 20. Como para esta situación se evidenció que el primer eslabón de la imputabilidad no se comprobó, ello sustrae de la discusión la eventual*

SECCIÓN TERCERA

relevancia que pudiese tener el segundo cargo de la apelación. 21. No obstante, y en aras de resolver el disenso del demandante en este punto, debe mencionarse que la censura no tendría vocación de prosperar porque parte de un hecho hipotético como lo fue la eventual presencia de militares en el local comercial donde acontecieron los hechos. 22. De esta manera, al no acreditarse el fundamento fáctico que soporta el cargo, no puede aseverarse el desconocimiento protocolos de seguridad (en materia de falla en el servicio) y tampoco puede afirmarse la elevación de un riesgo de manera desmedida (tratándose de riesgo excepcional). (...) 24. En conclusión, al no estar reunidos los elementos que permiten estructurar la responsabilidad patrimonial extracontractual del Ejército Nacional, se procederá a confirmar la sentencia recurrida. (...)

[Providencia de 11 de noviembre de 2021. Sección Tercera Subsección "A" Exp. 11001333603320150021701. M.P. Dra. Bertha Lucy Ceballos Posada](#)

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – Por la muerte de una persona que fue asesinada supuestamente por su expareja sentimental quien fue previamente denunciada por tentativa de homicidio / VIOLENCIA DE GÉNERO – Noción / VIOLENCIA DOMÉSTICA – Noción / VIOLENCIA DE GÉNERO Y VIOLENCIA DOMÉSTICA – Diferencias y alcances / PERSPECTIVA DE GÉNERO – Desde la responsabilidad extracontractual / FALLA DEL SERVICIO – Probada / MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO / FALLA DEL SERVICIO – No realizar acciones con las cuales se hubiese protegido la vida e integridad de la víctima

Problema jurídico: “¿en el presente caso no se configura el nexo de causa entre la actuación de la FGN y el homicidio de la señora (...), quien falleció a manos del señor (...) –su expareja sentimental- el día 30 de junio de 2014, sujeto activo en contra del cual, se adelantaba un proceso por el delito de “tentativa de homicidio”?”

Tesis: “(...) a criterio de la Sala, sí está demostrado el incumplimiento de la FGN al no haber realizado las acciones con las cuales se hubiese protegido la vida e integridad de la joven (...), al respecto obsérvese: a. Como se indicó en el acápite anterior, si bien es cierto, muchos episodios de violencia doméstica y de género no trascienden del ámbito personal y familiar de las víctimas y su agresor, hay casos como el presente, en donde sí se puso en conocimiento de las entidades lo ocurrido, se buscó ayuda y protección de las autoridades competentes, se solicitó el inicio del aparato judicial, por lo cual es evidente la pasividad de la demandada en el cumplimiento de sus funciones. b. Resalta la Sala que, se adelantaba una investigación por el delito de “TENTATIVA DE HOMICIDIO”, sin embargo, durante la audiencia preliminar (en donde se resolvió sobre la legalización de la captura, formulación de imputación e imposición de medidas cautelares), la entidad aquí demandada, resolvió retirar la petición de imposición de medida de aseguramiento en contra del señor Anderson Hernández, cuando era más que evidente que se tenía material probatorio suficiente para que se cumplieran los requisitos de su imposición (artículo 306 y SS Ley 906/04), destacando que el imputado constituía un peligro para la seguridad de la víctima (artículo 311 C.P.P). (...) sin que la parte demandada hubiese puesto en conocimiento de esta Corporación, cuáles fueron las razones jurídicas o fácticas que conllevaron a que se retirara dicha petición. c. Continuando con lo anterior, para la Sala esa decisión fue equivocada y contraria a lo que se esperaría en un caso como el que sufría la joven (...) (q.e.p.d) y su núcleo familiar, en donde –se reitera- eran denunciadas constantemente cada una de las agresiones sufridas y cuyo autor era la expareja sentimental de la víctima. Por lo cual, es claro para la Sala que, por la naturaleza del delito que se imputaba, los antecedentes comportamentales y fácticos del presunto agresor (y que fueron oportunamente denunciados por la víctima), conllevan a que la Sala considere que la Fiscalía General de la Nación no tuvo en cuenta los parámetros o criterios jurisprudenciales, para solicitar que se decretara una medida de aseguramiento y fundamentara su petición, cuando era claro que el caso lo ameritaba. Finalmente, se llama la atención a la FGN en relación con la pasividad e indiferencia, ante casos como el presente, los cuales, si bien la Sala no desconoce que socialmente son recurrentes, ello no conlleva a que la FGN tome a ligera esos hechos de violencia doméstica y género, no busque mecanismos efectivos de protección a las víctimas, ni guíe a las víctimas para obtener la protección y ayuda que solicitan, bien sea ante otras autoridades públicas o de competencia de la misma FGN. En consecuencia, valorado en conjunto el material probatorio aportado, en el presente caso si se encuentra demostrada la responsabilidad que se pretendía de la entidad, y en consecuencia, se procede a CONFIRMAR la sentencia del veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá. (...)

[Providencia de 25 de noviembre de 2021. Sección Tercera Subsección "A" Exp. 11001334306020160047901. M.P. Dr. Juan Carlos Garzón Martínez](#)

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LA NACIÓN MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD – Por los daños causados con ocasión del no pago de la totalidad de las acreencias reclamadas en proceso de liquidación de

SECCIÓN TERCERA

SOLSALUD E.P.S. por insuficiencia de los activos / DAÑO ANTIJURÍDICO – No probado / DAÑO – No es antijurídico porque estaba obligada en su condición de acreedora de créditos de quinta clase a soportar el resultado del proceso de liquidación forzosa / ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA – No probado / MEDIO DE CONTROL PROCEDENTE – Para controvertir los actos del liquidador

Problemas jurídicos: “¿El Ministerio de Salud y Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud deben ser declarados administrativa y patrimonialmente responsables y, por ende, ser condenados a la reparación del presunto daño causado a la Clínica La Chinita S.A., derivado del no pago de la totalidad de las acreencias reconocidas en el proceso de liquidación de SOLSALUD E.P.S., por insuficiencia de los activos, ya sea (i) bajo el título de imputación de daño especial; (ii) por demostrarse falla en el servicio; o (iii) configurarse un enriquecimiento sin justa causa de las entidades demandadas?”

Tesis: “(...) No procede declarar la responsabilidad extracontractual del Ministerio de Salud y Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud, porque no está demostrado el daño antijurídico, eje principal en ausencia del cual no se configura la responsabilidad extracontractual del Estado bajo ningún título de imputación. Las acreencias insolutas que la Clínica La Chinita reclama como daño, son el resultado de los negocios privados celebrados con la EPS SOLSALUD, de modo que la demandante tiene la carga de soportar el proceso de liquidación, es decir, concurrir a este en igualdad de condiciones frente a los restantes acreedores, para que su crédito sea pagado en el orden legal de prelación o, incluso, asumir el agotamiento de los recursos. En cuanto al enriquecimiento sin justa causa alegado por la parte actora, no se advierte configurado, porque las demandadas no fueron las beneficiarias de los servicios de salud que habría prestado la Clínica la Chinita. Al respecto, cobra relevancia la personalidad jurídica y la autonomía presupuestal y financiera con la que contaba la EPS Solsalud. De otra parte, los saldos insolutos se originaron en una contratación privada entre las partes, lo que descarta la ausencia de causa jurídica, requisito principal de la figura del enriquecimiento sin justa causa; y a una conclusión similar se llega si el análisis se realiza desde el resultado del proceso de liquidación de la EPS Solsalud, puesto que la causa jurídica serían las disposiciones legales en materia de prelación de créditos. Por último, es improcedente atribuir responsabilidad alguna a las demandadas por operaciones administrativas, entendidas por el demandante como el proceso en general de intervención y liquidación de la EPS SOLSALUD. El actuar de la Superintendencia Nacional de Salud se materializó en actos administrativos que pudieron ser cuestionados a través del medio de control correspondiente, y los procedimientos administrativos que precedieron dichos actos no son asimilables a operaciones administrativas. Respecto del manejo del proceso liquidatorio por parte del Agente Liquidador, la parte demandante tenía la posibilidad de cuestionar sus actos administrativos a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, de manera que cualquier discrepancia con esto no es cuestionable en el proceso de reparación directa. (...)”

[Providencia de 4 de noviembre de 2021. Sección Tercera Subsección “C” Exp. 25000233600020160173500. M.P. Dr. Fernando Iregui Camelo](#)

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LA NACIÓN SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD – Por los daños supuestamente causados con ocasión del proceso de toma de posesión e intervención forzosa de la IPS Saludcoop / RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE / TÍTULO DE IMPUTACIÓN – Falla del servicio / MEDIO DE CONTROL PROCEDENTE – Para controvertir actos de proceso de intervención forzosa / FALLA DEL SERVICIO – No probada / DAÑO ANTIJURÍDICO – No probado

Problemas jurídicos: “(...) determinar si la Superintendencia Nacional de Salud incurrió en una falla del servicio por (i) no tomar las medidas necesarias para corregir y mejorar la situación de la IPS Saludcoop, (ii) reaccionar tardíamente en su decisión de iniciar una toma de posesión e intervención forzosa para administrar la IPS Saludcoop y de sus bienes, haberes y negocios; (iii) conducir de manera inadecuada e inoportuno el proceso de liquidación de la IPS Saludcoop. En últimas si la Supersalud de conformidad cumplió con el mandato legal de vigilancia, control e intervención de la IPS Saludcoop. (...)”

Tesis: “(...) El régimen aplicable al caso concreto es la falla del servicio, en el que la parte demandante debe demostrar los elementos constitutivos de la responsabilidad del Estado: el daño, el hecho de la administración (falla del servicio), y el nexo causal entre el daño y el hecho de la administración. (...) la Sala pone de presente que los actos administrativos proferidos en el proceso de intervención forzosa de Saludcoop se encuentran cobijados por la presunción de legalidad puesto que no han sido anulados por juez competente, razón por la que su contenido se presume auténtico, siendo así obligación de la parte actora desvirtuar los hallazgos confirmados en los actos administrativos previamente citados, situación que no ocurrió en el caso concreto, por lo que no es posible edificar la falla del servicio alegada. Ahora bien, a pesar de que dentro del proceso liquidatorio de la IPS Saludcoop, mediante la Resolución No. 12 de 2016, se decidieron las reclamaciones de créditos presentados oportunamente, determinando el rechazo total de la reclamación de Oxígenos de Colombia Ltda. y se excluyó de la masa de la liquidación de la IPS Saludcoop, y que dicha decisión fue confirmada el 25 de enero de 2017, mediante Resolución No. 738 de 2017, esa actuación no es imputable a la Superintendencia Nacional de Salud, en primer lugar porque

SECCIÓN TERCERA

la razón de tal declaración fue la falta de recursos para cubrir los pasivos que tenía la IPS Saludcoop y en segundo lugar, porque los actos del liquidador son independientes y autónomos a la actuación de la entidad demandada, por lo que si la parte actora se encontraba en desacuerdo con las determinaciones del liquidador, debió ventilar su inconformidad en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho. En virtud de lo previamente reseñado, la Sala no advierte la configuración de una falla en el servicio imputable a la Superintendencia Nacional de Salud, sino que, se evidencia que su actuación se enmarcó dentro de los preceptos constitucionales (...), así como los preceptos legales (...). De acuerdo a las anteriores consideraciones, no hay lugar a declarar la prosperidad de las pretensiones puesto que no se acreditó la existencia de un daño antijurídico sufrido por la demandante, y por lo tanto, tampoco el correspondiente nexo causal que permita la imputación de la administración, lo que correspondía probar a la parte actora, de conformidad con lo previsto en el artículo 164 del Código General del Proceso (...)"

[Providencia de 17 de noviembre de 2021. Sección Tercera Subsección "B" Exp. 25000233600020190024000. M.P. Dr. Franklin Pérez Camargo](#)

SECCIÓN CUARTA

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / CONDICIÓN ESPECIAL DE PAGO – Requisitos materiales que deben cumplir los agentes de retención para que se configure / DECISIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA CORTE CONSTITUCIONAL – Efectos / PAGO EN EXCESO – Devolución – Concepto / ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA - Fundamento para anular los actos administrativos que no aceptan la devolución del pago de lo no debido

Problema Jurídico: “Establecer si eran procedentes las solicitudes de devolución y/o compensación presentadas por la sociedad demandante relacionadas con unas sanciones e intereses de mora cancelados por equivocación, teniendo en cuenta que la parte actora se acogió a la Condición Especial de Pago establecida en el Parágrafo 3° del artículo 57 de la Ley 1439 de 2014, conforme lo analizó el a quo.”.

Tesis: “(...) De la normatividad en cita (artículos 57 de la Ley 1739 de 2014 y 12 del Decreto 1123 del 27 de mayo de 2015. Anota relatoría), la Sala destaca que para el caso de los agentes de retención, la Condición Especial de Pago se configura con el cumplimiento de los requisitos materiales, estos son: (i) haber presentado declaraciones de retención en la fuente que obedecieran a períodos anteriores del 1° de enero de 2015, en los términos del artículo 580-1 del ET, es decir, de forma ineficaz; y (ii) que el pago de la obligación sustancial se hubiera efectuado antes del 30 de octubre de 2015.

(...)

En ese orden, la sentencia C-743 del 23 de diciembre de 2015, que declaró inexequibles apartes del artículo 57 de la Ley 1739 de 2014, norma que estableció la Condición Especial de Pago, surte el efecto general “hacia futuro” o *ex nunc*, y no aplica a situaciones jurídicas consolidadas.

(...)

Ahora, existe pago en exceso cuando se efectúa un mayor pago al que está obligado el contribuyente, lo cual genera, conforme lo previsto en los artículos 2313 del C.C. y 831 del Código de Comercio, el derecho a obtener su devolución, pues de lo contrario se generaría un enriquecimiento sin justa causa.

El Consejo de Estado (en sentencia del Consejo de Estado del 24 de octubre de 2013, Exp. 25000-23-27-000-2008-00262-01 (18096) C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Anota relatoría) sobre el particular señaló:

“(...)

En materia tributaria, la jurisprudencia de la Sección Cuarta ha retomado los fundamentos de la noción de enriquecimiento sin justa del derecho civil para fundamentar las decisiones de nulidad de actos administrativos que negaron el derecho a la devolución de tributos nacionales, tributos territoriales o tributos aduaneros. (...)”

(...)

En ese sentido la Sala comparte el análisis efectuado por el A quo, relacionado con que la Condición Especial de Pago correspondía a una amnistía tributaria que tenía por finalidad condonar, de manera total o parcial, el pago de sanciones e intereses siempre y cuando se acreditaran los requisitos de la ley y su decreto reglamentario.

Y si bien la sociedad demandante no radicó una solicitud ante la DIAN para acogerse a la Condición Especial de Pago prevista en el Artículo 57 de la Ley 1739 de 2014, el Decreto que reglamentó la citada amnistía precisó que ésta se configura con el cumplimiento material de los requisitos; los cuales, para el caso de las retenciones en la fuente, se materializaban con el lleno de los siguientes presupuestos: i) presentar declaraciones ineficaces que obedecieran a períodos anteriores al 1° de enero de 2015 y ii) que el pago de la obligación sustancial (tributos) ocurriera antes del 30 de octubre de 2015. Presupuestos que fueron cumplidos por la sociedad actora y que conllevó una situación consolidada.

En esos términos, para la Sala eran procedentes las solicitudes de devolución y/o compensación de unas sanciones e intereses moratorios, los cuales no debió pagar la parte demandante por cumplir los requisitos de la Condición Especial de Pago prevista en el Parágrafo 3° del Artículo 57 de la Ley 1439 de 2014, además, que las mismas fueron presentadas de forma oportuna.

Finalmente se advierte que, si bien los conceptos emitidos por las entidades son vinculantes para ellas, en el presente caso al haberse acreditado el cumplimiento de los requisitos para acogerse a la condición especial de pago consagrada en el artículo 57 de la Ley 1739 de 2014, era procedente la devolución de las sanciones e intereses moratorios, tal como fue ordenado por el A quo. (...)”

Providencia de 28 de octubre de 2021. Sección Cuarta Subsección “A” Exp. 11001-33-37-041-2019-00002-01. M.P. Dra. Gloria Isabel Cáceres Martínez – Segunda Instancia.

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / COBRO COACTIVO – Actos administrativos demandables ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo / CONTROL JURISDICCIONAL – Del acto que

SECCIÓN CUARTA

decide las excepciones en contra del deudor / COBRO COACTIVO – Facultad de cobro coactivo y procedimiento para las entidades públicas – En el procedimiento administrativo de cobro no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa / COSTAS – Procedencia de la condena en costas a la parte vencida en el proceso

Problema Jurídico: “Establecer: (i) si la Resolución No.1244 del 8 de mayo de 2018, por medio de la cual se resolvió una excepción es susceptible de control judicial; (ii) si el A quo se extralimitó en el fallo de primera instancia; (iii) si en el proceso de cobro coactivo No. 3779 se incurrió en falsa motivación, si se desconoció el principio de buena fe y la culpa levísima en cabeza de Colpensiones y la Fundación San Juan de Dios; y (iv) si era procedente la condena en costas impuesta en el fallo de primera instancia.”.

Tesis: “(...) Conforme la norma en cita (artículo 835 del E.T. Anota relatoría), en el proceso de cobro coactivo son demandables ante la jurisdicción las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución.

Por su parte el artículo 101 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que sólo serán demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, los actos administrativos que deciden las excepciones a favor del deudor, los que ordenan llevar adelante la ejecución y los que liquiden el crédito

(...)

De la jurisprudencia en cita (providencia del Consejo de Estado del 24 de octubre de 2013, Exp. 20277, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez, reiterada el 8 de octubre de 2020, Exp. 25284, C.P. Dr. Milton Chaves García. Anota relatoría), la Sala destaca que contrario a lo manifestado por el A quo, la Resolución No. 1244 del 8 de mayo de 2018, por la cual se resolvió una excepción, si es susceptible de control de legalidad, pues como fue manifestado por el Tribunal de cierre de lo Contencioso, no se encuentra explicación para no haber incluido el acto que decide las excepciones en contra del deudor dentro de los actos que pueden ser demandados ante la jurisdicción.

Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que son demandables ante la jurisdicción los actos administrativos definitivos, expedidos por la Administración, conforme con lo estipulado en el artículo 43 de la Ley 1437 de 2011. (...)

(...)

Así el artículo 829-1 de ET dispone que “en el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa”.

(...)

En ese contexto (normativo y jurisprudencial, sentencia del Consejo de Estado del 3 de septiembre de 2020, Exp.: 68001-23-33-000-2017-00850-01 (24421), C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Anota relatoría), la Sala precisa que en el proceso de cobro coactivo no es posible discutir la legalidad de los actos administrativos que constituyen el título ejecutivo, como lo pretende la parte demandante, con los argumentos relacionados con el reintegro de mesadas pensionales, la actuación de buena fe que alega la accionante y la invocada culpa levísima de Colpensiones y la Fundación San Juan de Dios, en tanto que, en el escenario del procedimiento de cobro coactivo la controversia se centra en la configuración de alguna excepción contra el mandamiento de pago, la liquidación del crédito, la orden de seguir adelante con la ejecución, sin que pueda ser objeto de análisis los actos que constituyeron el título ejecutivo.

Por lo expuesto, se concluye que los argumentos presentados por la parte demandante, en relación al reintegro de mesadas pensionales, la actuación de buena fe y la culpa levísima en que incurrieron Colpensiones y la Fundación San Juan de Dios, no pueden ser analizados en este caso, porque los actos administrativos respecto de los cuales se admitió la demanda están relacionados con el proceso de cobro coactivo, marco que determina la competencia del juez contencioso administrativo, y por ende el A quo al no haberse pronunciado respecto de los mismos no incurrió en algún error.

(...)

En el caso sub iudice, nos encontramos ante el evento descrito en el numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso para la procedencia de la condena en costas contra de la parte demandante, pues fue la parte vencida en el proceso en primera instancia; sin embargo, como lo ha precisado el Tribunal de cierre de lo contencioso administrativo (en sentencias del Consejo de Estado del 24 de julio de 2015, Exp. 20485, C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia, del 6 de julio de 2016, Exp. 25000-23-37-000-2012-00174-01, C.p. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez y del 30 de agosto de 2016, Exp. 05001-23-33-000-2012-00490-01 (20508), C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia. Anota relatoría), esta circunstancia debe analizarse en conjunto con la regla del numeral 8°, que dispone que “Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”; y en el presente caso, no existe en el proceso prueba que dé cuenta de las costas que fueron declaradas por el A quo, **por lo que se revocará.** (...)

[Providencia de 25 de noviembre de 2021. Sección Cuarta Subsección “A” Exp. 11001-33-37-042-2019-00142-01. M.P. Dra. Gloria Isabel Cáceres Martínez – Segunda Instancia.](#)

SECCIÓN CUARTA

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / CONSORCIO – Definición – Características – Como sujeto pasivo de contribuciones del orden territorial

Problema jurídico: “1. Determinar si el consorcio PENIEL es sujeto pasivo de las contribuciones, estampilla prodesarrollo, estampilla bienestar adulto mayor, estampilla bienestar adulto mayor, contribución al deporte, estampilla pro electrificación rural del amazonas, estampilla pro cultura, teniendo en cuenta para ello, lo regulado en la Ley 1430 de 2010, y su vigencia para el caso.

2. Determinado lo anterior, establecer si es procedente la devolución solicitada por el demandante, respecto de los pagos efectuados por concepto de la tasa parafiscal creada por el municipio de Leticia, como producto del contrato suscrito con la demandante.”

Tesis: “(...) De acuerdo a lo hasta aquí expuesto, es fácil concluir que los consorcios no son más que una asociación de dos o más personas para desarrollar una determinada actividad económica, donde los beneficios, así como las obligaciones legales y contractuales que con el desarrollo de los fines de esa asociación llegasen a surgir, se distribuyen según la participación que tiene cada empresa o persona que conforman la asociación o el consorcio.

Como principales características de los consorcios se observan: (i) Son asociaciones de personas o empresas constituidas contractualmente, para desarrollar conjuntamente un negocio, actividad o proyecto, asumiendo riesgos y utilidades en proporción a la participación de cada uno de sus consorciados; (ii) No tienen personería jurídica propia; (iii) No requieren inscribirse en el registro mercantil.

(...)

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, y en especial en lo referente a las providencias en cita (consultar providencias del Consejo de Estado del 29 de abril de 2010, Exp. 25000-23-27-000-2003-02200-01 (16883), C.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia y del 15 de octubre de 2020, Exp. 25000-23-37-000-2015-00855-01 (23618), C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez. Anota relatoría), es claro que los consorcios deben asumir algunas obligaciones tributarias dado que la ley así lo exige como en el caso del impuesto sobre las ventas y retención en la fuente. Ahora, respecto al impuesto a la renta, no existe una norma especial que indique que los consorcios sean sujetos pasivos de tal tributo; pese a esto y dado la figura contractual del consorcio en sí, así como la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, la obligación del impuesto sobre la renta recae sobre cada uno de los miembros que conforman la asociación, debiendo responder individualmente, pues cada quien debe declarar y pagar los impuestos, intereses y sanciones que le correspondan.

De igual manera, los consorcios están sujetos a retención en la fuente y también son agentes de retención por expresa disposición legal del artículo 368 del Estatuto Tributario, donde y pese a que estas asociaciones contractuales no se constituyan como una persona jurídica independiente de sus miembros, sus miembros o consorciados si lo son individualmente, por lo cual procede la retención en la fuente sobre todos los pagos o ingresos que reciban.

(...)

Es claro el artículo que precede (artículo 54 de la Ley 1430 de 2010. Anota relatoría), en el sentido de establecer de manera general los sujetos pasivos de los impuestos territoriales, donde se destaca como sujetos pasivos a aquellas personas que realicen el hecho generador de cada uno de los tributos territoriales, que actúen a través de las modalidades contractuales tales como, consorcios, uniones temporales, patrimonios autónomos.

(...)

Según las normatividades que consagran cada una de las contribuciones de la estampilla prodesarrollo, estampilla bienestar adulto mayor, estampilla bienestar adulto mayor, contribución al deporte, estampilla pro electrificación rural del amazonas, estampilla pro cultura, el hecho generador de estas se encamina a gravar la suscripción de los contratos celebrados por personas naturales y jurídicas con el Departamento de Amazonas o con los Municipios de Leticia y Puerto Nariño, donde se evidencia que en estas normas no se menciona como sujeto pasivo de tales tributos a los consorcios.

Pese a lo anterior, dadas las características especiales de los consorcios, es claro que al no haber una norma especial que imponga la sujeción pasiva de las contribuciones territoriales antes mencionadas a los consorcios, debido a no ser una persona jurídica como tal, la obligación de contribuir no recaería propiamente en el Consorcio, sino por el contrario, en cada uno de los consorciados o partícipes del mismo, ya que estos al ser personas jurídicas o naturales que a través de un convenio contractual se unieron para suscribir un contrato con el municipio de Leticia, están llevando a cabo el hecho generador de estas contribuciones, siéndoles así imponible las mismas obligaciones fiscales, en proporción igual a cada una de las participaciones dentro del convenio contractual.

Por tanto, en la ejecución del Contrato de Obra No 223 de 2010, al momento en que el contratante (Municipio de Leticia) realice los pagos del mismo al contratista (Consorcio PENIEL) le es valedero retener el porcentaje consagrado en las ordenanzas y acuerdo que consagran cada una de las contribuciones de la estampilla prodesarrollo, estampilla bienestar adulto mayor, estampilla bienestar adulto mayor, contribución al deporte, estampilla pro electrificación rural del amazonas,

SECCIÓN CUARTA

estampilla procultura, por cuanto quien las asume serán las personas jurídicas que constituyen el consorcio PENIEL, que en sí son quienes en últimas ejecutan el contrato suscrito con la municipalidad, y por ende, despliegan el hecho generador de las contribuciones, siéndoles así planteada la sujeción pasiva de estas.

(...)

La normativa antes descrita (artículo 54 de la Ley 1430 de 2010. Anota relatoría), al contrario de lo señalado por la parte actora, reafirma la sujeción pasiva de los consorciados respecto de los tributos de carácter territorial, ya que el hecho generador de los mismos solo es desplegado por las personas naturales o jurídicas que conformen los consocios, uniones temporales, patrimonios autónomos en quienes se figure el hecho generador del impuesto.

(...)

En ese orden, y en la medida que las personas naturales y jurídicas que conforman el Consorcio PENIEL deben asumir de manera equitativa en proporción igual a las participaciones de estas dentro del consorcio, las contribuciones de la estampilla prodesarrollo, estampilla bienestar adulto mayor, estampilla bienestar adulto mayor, contribución al deporte, estampilla pro electrificación rural del amazonas, estampilla procultura, no le es dable solicitarle a la municipalidad de Leticia, la devolución de los dineros retenidos en cada uno de los pagos hechos por el municipio en desarrollo del convenio contractual Contrato de Obra No 223 de 2010, ya que en estos consorciados descansaba el deber legal de contribuir en las cargas de la nación, en lo referente a los tributos del orden territorial; razón ésta por la cual, encuentra la Sala que, la decisión adoptada por el Municipio de Leticia en su Oficio No. OAJ-089-020.223 del 16 de octubre de 2012, se encuentra acorde a derecho, no siendo así procedente acceder a las suplicas de la demanda.

(...)"

[Providencia de 19 de noviembre de 2021. Sección Cuarta Subsección "A" Exp. 25000-23-37-000-2013-00297-00. M.P. Dra. Amparo Navarro López – Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / ACTA DE LIQUIDACIÓN BILATERAL – Como título ejecutivo autónomo / PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE COBRO – La decisión que declara la prescripción de la acción de cobro puede ser declarada de oficio - Término

Problema jurídico: *“Determinar: i) si se encuentra probada la excepción de falta de título ejecutivo y ii) si se configura la prescripción de la acción de cobro.”*

Tesis: (...) En ese sentido, conforme fue expuesto por la parte demandante, en este caso no es aplicable lo previsto en el artículo 828 del Estatuto Tributario referente a los títulos que prestan merito ejecutivo, en tanto que la obligación que se pretende cobrar no corresponde a un asunto de carácter tributario, sino que corresponde al acta de liquidación bilateral de un contrato interadministrativo. (...)

(...)

En efecto, el acta de liquidación bilateral del contrato corresponde a un título ejecutivo autónomo, pues constituye un negocio jurídico extintivo del contrato, mediante el cual las partes contractuales en ejercicio de la autonomía privada definen el estado en que quedaron las cuentas y se obligan a lo estipulado en el documento que se suscribe. De modo que, el acta de liquidación bilateral suscrita entre las partes debe contener obligaciones claras, expresas y exigibles.

(...)

En el presente caso, la Sala encuentra que del contenido del acta de liquidación bilateral del contrato interadministrativo se tiene que establece una obligación clara, toda vez que determina el monto de la deuda (\$1.553.548) derivado del saldo a favor generado del estado financiero del convenio, se identifica al acreedor (municipio de Girardot) y a la entidad demandada como acreedora de la obligación adeudada. También es expresa, en tanto que impone al municipio demandante una obligación de dar, pues correspondía al demandante devolver el saldo a favor del ICCU por valor de \$1.553.584. Así mismo, la obligación es exigible, porque el ente territorial debía entregar la suma de dinero a la entidad demandada dentro de los cinco (5) días siguientes a la suscripción del acta de liquidación bilateral suscrita por las partes contractuales el 26 de abril de 2011, por lo que el plazo para cancelar la obligación vencía el 3 de marzo de 2011. De modo que, el plazo al que estaba sometida la obligación se cumplió, sin que el demandante haya cumplido con la obligación a cargo, lo cual originó para el ICCU la habilitación de hacer exigible la obligación adeudada por el actor.

(...)

Conforme a lo anterior (transcripción del numeral 3.11 de la Resolución del Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca 232 de 2016. Anota relatoría), el término de prescripción de acción de cobro coactivo es de cinco (5) años

SECCIÓN CUARTA

desde que se hizo exigible la obligación, sin perjuicio, de los previsto en el artículo 817 del ET y los artículos 2512, 2535 y 2536 del Código Civil y Código de Comercio.

(...)

En ese sentido, el término de prescripción de la acción de cobro se interrumpe, entre otros eventos, cuando se notifica el mandamiento de pago. (numeral 3.11.1 de la Resolución del Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca 232 de 2016. Anota relatoría)(...)”

[Providencia de 19 de noviembre de 2021. Sección Cuarta Subsección “A” Exp. 1001-33-37-041-2016-00133-01. M.P. Dr. Luis Antonio Rodríguez Montaña – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / PAGO DE APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN EL SUBSISTEMA DE PENSIONES - Cesa cuando el afiliado reúne los requisitos para acceder a la pensión de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o en forma anticipada / 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 / PAGOS QUE SE REALIZAN CON POSTERIORIDAD A LA NOTIFICACIÓN DE LA LIQUIDACION OFICIAL – Los que se pongan de presente por medio del recurso de reconsideración deben ser valorados en sede Administrativa para emitir la decisión de cierre de la investigación, es decir, la Resolución que resuelve el recurso de reconsideración / IBC - Aquellas erogaciones que no tengan la connotación de retribuir el servicio del empleado, y que se le resten a los pagos salariales no podrán ser tenidos en cuenta para efectos del cálculo de los aportes al Sistema de Seguridad Social / CONTRATO DE APRENDIZAJE – Naturaleza - La empresa patrocinadora está en la obligación de realizar la afiliación del aprendiz a salud y a riesgos laborales, esta último en etapa práctica / APORTES AL FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL – Estan obligados los afiliados al sistema general de pensiones cuya base de cotización sea igual o superior a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en un porcentaje equivalente al 1%.

Problema jurídico: “Establecer: (i) Si sobre los trabajadores (***) y (***) no existía la obligación de cotizar al subsistema de pensión por haberse cumplido los requisitos para acceder a la pensión, (ii) si la UGPP aplicó de forma correcta el artículo 70 del Decreto 806 de 1998 para los casos de vacaciones disfrutadas por los empleados, (iii) si para determinar la base de la Sanción por inexactitud, la UGPP tuvo en cuenta los pagos efectuados previos a la expedición de la Resolución RDC 713 del 03 de noviembre de 2016, (iv) si existió error en los determinación de los días de trabajo laborados, días de incapacidad, periodos de vacaciones y/o de licencia, y si por tal circunstancia se afectó la determinación del IBC, (v) si la UGPP tomó para la base de cotización valores mayores a los efectivamente devengados por los trabajadores, (vi) si para la determinación del IBC, la UGPP tuvo en cuenta que hubo días no laborados por novedad de ingreso o retiro, (vii) si hay lugar al ajustes de inexactitud en el subsistema de pensiones y aportes parafiscales de la trabajadora (***); y (viii) si hay lugar a los glosas liquidadas con relación a las inexactitud por el pago a los aportes al Fondo de Solidaridad Pensiones de los trabajadores (***) y (***)”

Tesis: (...) Por lo anterior (transcripción de apartes de la sentencia del Consejo de Estado del 23 de febrero de 2017, Exp. 20347, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Anota relatoría), queda claro que la obligación de realizar aportes al Sistema de Seguridad Social en el subsistema de pensiones cesa cuando el afiliado reúne los requisitos para acceder a la pensión de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o en forma anticipada.

(...)

Así, después de hacer una valoración conjunta de las pruebas que obran en el expediente, encuentra la Sala que no está probado el hecho que exime de las cotizaciones al Sistema General Social en Pensiones, pues no quedó acreditado que las trabajadoras en mención, estuviesen pensionadas, o al menos hubiesen cumplimiento de los requisitos para acceder a su derecho, por lo que hay lugar a los ajustes de mora en el subsistema de pensiones propuestos por la UGPP para las trabajadoras (***) y (***)

(...)

De esta manera, durante el periodo 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 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.

En lo que hace al Subsistema de Riesgos Laborales no hay lugar al pago como quiera que al no estarse prestando el servicio no hay un riesgo que asegurar.

SECCIÓN CUARTA

Ahora, como quiera que el artículo 17 de la Ley 21 de 1982 señala que la liquidación de los aportes parafiscales se hace sobre la nómina mensual de salarios, entendido por tal, la totalidad de los pagos hechos por concepto de los diferentes elementos integrantes del salario y los verificados por descansos remunerados, en el caso de suspensión del contrato y licencias no remuneradas no hay lugar al pago de tales aportes.

(...)

En efecto, es del caso señalar que, conforme a la citada posición (consultar sentencia del Consejo de Estado del 19 de agosto de 2021, Exp. 23856, C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Anota relatoría), el recurso de reconsideración se constituye como una oportunidad no solo para poner de presente las inconformidades sobre los ajustes determinados en la Liquidación Oficial sino además para allegar al expediente las pruebas que considere idóneas para desvirtuar las glosas liquidadas por la Administración, por lo que los pagos que se realicen con posterioridad a la notificación de la Liquidación Oficial y se pongan de presente por medio del recurso de reconsideración deben ser valorados en sede Administrativa para emitir la decisión de cierre de la investigación, es decir, la Resolución que resuelve el recurso de reconsideración.

Así, y dado que el objeto de discusión se centra en la oportunidad del pago realizado, atendiendo la posición de la Alta Corporación, correspondía a la UGPP realizar la valoración de las mencionadas planillas, por lo que, en consecuencia, compete a esta Sala de decisión ordenar a la Entidad demandada que previa la verificación correspondiente proceda a imputar el pago efectuado mediante las planillas No. 8450400581, 8450400316, 8450399995, 8450401249, 8450400913, 8450397611 y 8450398129 de 02 de febrero de 2016, a la Liquidación Oficial, efectuando la reducción correspondiente a la sanción por inexactitud imputada.

(...)

De esta manera, los aportes a Seguridad Social, se harán con base en el Salario mensual del trabajador, y para estos efectos, a la retribución por el servicio prestado por el trabajador es completamente posible hacerle deducciones o descuentos para llegar al monto total del salario que recibirá el trabajador.

Por lo anterior, conformará el IBC, única y exclusivamente, lo que en efecto reciba el trabajador por el servicio prestado, es decir, aquellas erogaciones que no tengan la connotación de retribuir el servicio del empleado, y que se le resten a los pagos salariales no podrán ser tenidos en cuenta para efectos del cálculo de los aportes al Sistema de Seguridad Social.

Adicionalmente, dado que es al momento de realizar el pago del salario al trabajador, la oportunidad correcta para descontar el porcentaje de los aportes que le corresponde cubrir al trabajador, es sobre esa cifra efectiva sobre la cual se tienen que liquidar los aportes para ambas partes, es decir, tanto para el trabajador como para el empleador.

(...)

Conforme la normatividad citada (artículos 30 de la Ley 789 de 2002 y 5 del Decreto 933 de 2003. Anota relatoría), siempre que se ostente la condición de aprendiz, la empresa patrocinadora está en la obligación de realizar la afiliación a salud y a riesgos laborales, se insiste, esta último en etapa práctica.

(...)

No obstante, en el archivo SQL del anexo de la Resolución que resolvió el recurso de reconsideración, se encuentra, para el periodo de febrero de 2013, con 24 días laborados, ajuste por inexactitud para los subsistemas de pensión, SENA, ICBF y CCF, situación que a juicio de la Sala no se ajusta a derecho, pues como se mencionó, durante el contrato de aprendizaje, periodo de prácticas empresariales, solo le asiste la obligación al empleador de cotizar a los subsistemas de salud y ARL, agregando que, no hay justificación para liquidar inexactitud por 24 días, cuando como aprendiz solo se fungió durante 20 días del mes de febrero de 2013.

(...)

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

[Providencia de 19 de noviembre de 2021. Sección Cuarta Subsección "A" Exp. 11001-33-37-041-2017-00042-01. M.P. Dr. Luis Antonio Rodríguez Montaña – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / EJECUTORIA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS - Cuando el asunto es diferente al tributario, en aplicación del CPACA, el ejercicio del medio de control judicial de los actos administrativos no afecta la firmeza ni el carácter ejecutorio de los mismos / OBLIGACIONES EN MONEDA EXTRANJERA - Las obligaciones concertadas en moneda extranjera que no correspondan a operaciones de cambio serán canceladas en moneda legal colombiana a la tasa representativa del mercado vigente en la fecha en que se

SECCIÓN CUARTA

contra la obligación o a la TRM o fecha convenida por las partes

Problema jurídico: “Determinar si la deuda adquirida por el demandante en moneda extranjera debe liquidarse con la TRM de la fecha en que se levantó la suspensión del proceso de cobro coactivo, esto es, 25 de noviembre de 2016, según lo expuesto por la parte apelante.”

Tesis: (...) los actos que sirven de fundamento para el cobro no son actos administrativos de contenido tributario.

En ese sentido, teniendo en cuenta que la Dirección de la Policía no tiene un procedimiento administrativo especial para el cobro de las sumas adeudadas por el demandante, conforme con el artículo 100 numeral 2° de la Ley 1437 de 2011, debe adelantar el procedimiento según lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y en lo no previsto en este, acudir a las disposiciones del Estatuto Tributario.

Luego, el artículo 89 de la Ley 1437 de 2011 establece que el carácter ejecutorio de los actos administrativos depende de la firmeza de los mismos conforme al artículo 87 de la ley referida y esta condición se mantiene mientras no hayan sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo o se presente alguna causal de las que trata el artículo 91 de la ley mencionada. (...)

Conforme a la jurisprudencia transcrita (sentencia del Consejo de Estado del 25 de febrero de 2021, Exp. 24730, C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez. Anota relatoría), se extrae que la suspensión de que trata el artículo 829 de ET es aplicable cuando se esté en discusión un asunto tributario y la ejecutoria del acto administrativo queda suspendida hasta la decisión definitiva de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho.

De otra parte, cuando el asunto es diferente al tributario, en aplicación del CPACA, el ejercicio del medio de control judicial de los actos administrativos no afecta la firmeza ni el carácter ejecutorio de los mismos.

(...)

En sentencia de segunda instancia de 25 de agosto de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección E se resolvió confirmar la decisión del juez de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda.

Así las cosas, los actos administrativos que conformaron el título ejecutivo en contra del demandante, según lo previsto en el numeral 1° del artículo 99 del CPACA, cobraron fuerza ejecutoria con la notificación de la Resolución n.° 5376 de 30 de septiembre de 2010, esto es, el 14 de octubre de 2010, en virtud de lo señalado en el numeral 2° de los artículos 87 y 89 del CPACA.

(...)

De acuerdo con la norma anterior (artículo 79 de la Resolución Externa 8 de 2000 expedida por la Junta Directiva del Banco de la República. Anota relatoría), se desprende que las obligaciones concertadas en moneda extranjera que no correspondan a operaciones de cambio serán canceladas en moneda legal colombiana a la tasa representativa del mercado vigente en la fecha en que se contrajo la obligación o a la TRM o fecha convenida por las partes.

En el presente caso, para la Sala no es predicable la aplicación del artículo 79 de la Resolución Externa 8 de 2000, toda vez que no se trata de una obligación pactada por la Nación con el demandante, sino que la obligación tiene origen el deber que tiene el demandante de reintegrar a la entidad demandada las sumas canceladas por los haberes de los meses septiembre y octubre de 2005 por la suma de US\$15.8000.

Así las cosas, la Sala encuentra que en este caso la TRM aplicable para la obligación que tiene el demandante de reintegrar la suma de US\$15.800 correspondía a la fecha en que adquirió fuerza ejecutoria el acto administrativo, a saber, el 14 de octubre de 2010, sin embargo, teniendo en cuenta que tomar la TRM de esa fecha hace más gravosa la situación de la parte apelante (Policía Nacional) en aplicación del principio de apelante único, única razón para confirmar la sentencia apelada. (...)

[Providencia de 15 de julio de 2021. Sección Cuarta Subsección “A” Exp. 11001-33-37-043-2017-00127-01. M.P. Dr. Luis Antonio Rodríguez Montaña – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / COBRO COACTIVO – Facultad de cobro coactivo y procedimiento para las entidades públicas – Reglas de procedimiento de cobro coactivo en materia tributaria / EXCEPCIONES QUE PROCEDEN CONTRA EL MANDAMIENTO DE PAGO – Incompetencia del funcionario que profiere el título ejecutivo

Problema jurídico: “Determinar si (i) se configuró la excepción denominada falta de título ejecutivo e incompetencia del funcionario que lo profirió y (ii) establecer si en el caso, operó la prescripción de la acción de cobro.”

SECCIÓN CUARTA

Tesis: (...) En virtud de la norma (artículo 5° de la Ley 1066 de 2006. Anota relatoría), todas las entidades públicas que tengan la facultad de recaudar rentas o caudales públicos de nivel territorial gozan de jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones que resulten a su favor, a cuyo efecto deberán atender el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario.

(...)

Con fundamento en las citas (artículos 3, 4 y 9 de la Resolución del Ministerio de Defensa 0546 de 2007. Anota relatoría), se tiene que la jefe de la Seccional Sanidad Bogotá, tenía competencia para adelantar el proceso de cobro persuasivo, para lo cual se requiere de un acto administrativo en firme previamente expedido para realizar la actividad persuasiva.

Sin embargo, está probado el título base de cobro fue expedido el 01 de marzo de 2016 y modificado el 17 de junio de 2016, por la jefe de la Seccional Sanidad Bogotá, misma funcionaria que adelantó el cobro persuasivo como se ha indicado en precedencia.

Bajo esas premisas y atendiendo las disposiciones contenidas en las Resoluciones 3969 de 2016 y 3455 de 2006, es posible para la Subsección concluir que la jefe de la Seccional Sanidad Bogotá no estaba facultada para expedir la Resolución base del cobro, esto es la, Resolución 034 de 01 de marzo de 2016 y su modificatoria Resolución 149 de 17 de junio de 2016, habida cuenta que tal competencia reposaba en el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Defensa Nacional o el Secretario General de la Policía Nacional o a quienes ellos delegaran, sin que la demandada lograre acreditar en el plenario que se hubiere delegado esa facultad en la jefe Seccional Sanidad Bogotá.

Entonces, al desvirtuarse la competencia de la jefe Seccional Sanidad Bogotá para proferir el título ejecutivo, encuentra la Sala que se configuró la excepción contemplada en el numeral 7° del artículo 22 de la Resolución 0546 de 14 de febrero de 2007, referente a la *incompetencia del funcionario que profirió el título (...)*

[Providencia de 11 de noviembre de 2021. Sección Cuarta Subsección "A" Exp. 11001-33-37-044-2017-00129-01. M.P. Dr. Luis Antonio Rodríguez Montaña – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DEL DEBIDO PROCESO – Alcance / CONTRIBUCIÓN ESPECIAL DE OBRA PÚBLICA – Determinación del hecho generador – Competencia de la DIAN para administrar y cobrar la contribución prevista en la Ley 1106 de 2006 cuando los contratos los suscriben las entidades de derecho público de orden nacional / AGENTE RETENEDOR - La entidad pública, quien tiene la calidad de agente retenedor, puede o solicitar en reembolso lo que ya pagó por concepto de contribución de obra pública o iniciar el proceso de cobro contra quien tiene la responsabilidad directa del pago de la contribución, al advertir que éste no se ha realizado – Término de caducidad de competencia de la administración tributaria para la determinación oficial de la contribución de obra pública / ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO - El pago de la contribución al contrato de obra pública no puede ser objeto de disposición de las partes al momento de Liquidar el Contrato / CONDENA EN COSTAS – Improcedencia cuando no se prueba su causación

Problema jurídico: “Determinar i) si la Ley 1421 de 2010, por medio de la cual se proroga el artículo 6° de la Ley 1106 de 2006 que contiene la obligación de la contribución por obra pública, se encontraba vigente para la época de los hechos; ii) si la demandada podía efectuar el cobro de la contribución especial por contrato de obra pública después de haber sido liquidado el Contrato N° 721 de 2013, y si con tal decisión se vulneró el debido proceso de la demandante y iii) evaluar si era procedente la condena en costas impuesta en primera instancia. .”

Tesis: (...) De acuerdo a lo anterior (sentencia del Consejo de Estado del 23 de julio de 2015, Exp. 68001-23-31-000-2003-01689-01 (20035), C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Anota relatoría), el derecho al debido proceso es desarrollado en concordancia con el principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, así como al ejercicio del ius puniendi del Estado, donde las autoridades estatales no podrán actuar en forma absoluta o unilateral, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, es decir, respetando las reglas de juegos establecidas por la misma ley, para sobrellevar un procedimiento previamente establecido por el legislador, asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos.

(...)

Del anterior recuento normativo, se tiene que la contribución de los contratos de obra pública, fue creada por el artículo 120 de la Ley 418 de 1997, actualmente se encuentra dispuesta en el artículo 6 de la Ley 1106 de 2006 como un tributo destinado a la seguridad pública, y adquirió el carácter de permanente con el artículo 8° de la Ley 1738 de 2014.

(...)

SECCIÓN CUARTA

Así, y de acuerdo con la sentencia de unificación 2020-CE-SUJ-SP-001, basta con que ocurran dos circunstancias para que se realice el hecho generador de la contribución de contratos de obra pública y en consecuencias haya lugar a su cobro: i) en primer lugar, que el negocio jurídico suscrito tenga por objeto “la realización de trabajos materiales sobre bienes inmuebles” y, en segundo lugar, que la parte contratante sea una entidad de derecho público (...)

(...)

Por lo anterior, para la Sala es claro que en el caso que nos ocupa se reúnen los requisitos establecidos por la Ley y por la Jurisprudencia para que se realice el hecho generador de la contribución de obra pública, por lo que nace, para el sujeto activo, la obligación del cobro del respectivo tributo, utilizando el mecanismo de la retención al momento del pago.

En este punto, es importante diferenciar dos supuestos de hecho que se pueden presentar respecto de sobre quien recae la obligación de cobrar la contribución de los contratos de obra pública, pues si bien el sujeto activo del tributo es la Entidad Pública que contrata para realizar trabajos materiales sobre bienes inmuebles, la

DIAN es quien tiene la competencia para administrar la contribución prevista en la Ley 1106 de 2006 cuando los contratos los suscriben las entidades de derecho público de orden nacional.

Por lo anterior, es obligación de la DIAN, al tener la contribución de obra pública la naturaleza de impuesto, y por virtud del artículo 3 numeral 1 del Decreto 4048 de 2008, controlar y administrar dicho tributo, y bajo ese entendido sobre ella también recae la competencia de su cobro.

En esa medida dos sujetos están revestidos de competencia para solicitar el pago de la contribución de contrato de obra pública, por un lado, la DIAN quien tiene el deber de administrar el tributo y por otro lado, las entidades de derecho público que actúan como contratante en los contratos de obra pública, quienes mediante el mecanismo de retención proceden a su respectivo cobro (...)

(...)

De lo anterior (artículo 370 del E.T., se extrae que recae la responsabilidad del pago de la contribución al contrato de obra pública en primera medida, sobre el contribuyente, sujeto pasivo, con quien la entidad de derecho público celebra el contrato de obra pública; pero es obligación de la entidad contratante realizar la retención al momento en que esta realiza los pagos respectivos, pues de no hacerlo, resulta está también como responsable del pago de la contribución; no obstante, al presentarse ésta última situación, permite la ley, hacer uso del derecho de reembolso contra el contribuyente, directo responsable del pago del tributo.

Lo anterior, nos lleva a concluir que la entidad pública, quien tiene la calidad de agente retenedor, puede o solicitar en reembolso lo que ya pagó por concepto de contribución de obra pública o iniciar el proceso de cobro contra quien tiene la responsabilidad directa del pago de la contribución, al advertir que éste no se ha realizado (...)

(...)

En ese orden de ideas, advierte la Sala que no encuentra irregularidad alguna dentro del proceso adelantado por el INVIMA contra el Consorcio Laboratorio 1 A, pues la entidad pública gozaba de total competencia para adelantar el cobro de la contribución de contrato de obra pública al constatar que el hecho generador se había realizado y que el cobro no se había efectuado.

Ahora, con relación al argumento de la demandante, que hace énfasis en la naturaleza jurídica de la Liquidación del Contrato, esta Sala se permite aclarar que si bien es cierto este acto constituye un corte de cuentas definitivo, mediante el cual se establece el resultado final de la ejecución de las prestaciones a cargo de las partes, hace relación única y exclusivamente a las obligaciones contractuales que pueden ser objeto de disposición por las partes en el contrato, pues con fundamento en el principio de autonomía de la voluntad las partes concurren libremente a manifestar su posición frente al contenido de las obligaciones del contrato firmado.

De esta manera, resulta pertinente resaltar que la fuente creadora de las obligaciones tributarias es la Ley, y en esa medida, difiere sustancialmente de las obligaciones que surgen como consecuencia de la celebración de un contrato, por lo que el pago de los tributos, y en especial para el presente caso, el pago de la contribución al contrato de obra pública no puede ser objeto de disposición de las partes al momento de Liquidar el Contrato.

(...)

En suma, el paz y salvo que se consigna en el Acta de Liquidación del contrato cobija únicamente las obligaciones de naturaleza contractual que nacieron como consecuencia de la celebración del contrato de obra pública y sobre las cuales las partes tienen libre disposición, y aunque este momento se configure como el adecuado para poner de presente cualquier tipo de obligación pendiente, cualquiera que sea su naturaleza, el hecho de no advertir sobre la existencia del pago pendiente, respecto de las obligaciones de carácter legal, no conlleva a que estas se entiendan saldadas.

SECCIÓN CUARTA

Finalmente, dado que no pueden existir situaciones jurídicas indefinidas en el tiempo, y dada la ausencia de normas particulares que regulen la oportunidad dentro de la que se debe liquidar administrativamente el tributo, el Consejo de Estado en varias oportunidades ha indicado que el término de caducidad de competencia de la administración tributaria para la determinación oficial de la contribución de obra pública será el establecido en el artículo 2536 del Código Civil el cual fija los términos generales de prescripción que resultan aplicables para las actuaciones que carecen de regulación específica.

(...)

Así, el término de caducidad de la obligación tributaria nace en la fecha en que se lleva a cabo el pago al contratista por parte de la entidad contratante (...)

(...)

Con sustento en las pruebas obrantes en el expediente, para la Sala es claro que los actos acusados fueron emitidos y notificados dentro de los plazos de prescripción establecidos en el artículo 2536 del Código Civil, pues la Resolución n°.2018007499 de 21 de febrero de 2018, que puso fin a la etapa administrativa, fue notificada el 13 de marzo de 2018, y el contrato de obra n°.721 suscrito el 13 de septiembre de 2013, es decir, ni siquiera desde la suscripción del contrato hasta la notificación del acto administrativo que cerró el procedimiento en sede administrativa habían transcurrido 5 años.

De conformidad con los argumentos expuestos, la Sala considera que no le asiste razón a la parte actora, pues el INVIMA revestía total competencia para adelantar el cobro de la contribución por contrato de obra que no fue cancelado por la ejecución de la obra adelantada bajo el contrato n°.721 de 2013; que aunque se emitió acta de Liquidación de Contrato donde se deja constancia de paz y salvo por “todo concepto” debe entenderse que esa expresión solo cubre las obligaciones de naturaleza contractual que en virtud de la celebración del contrato nacieron para las partes, pues aquellas obligaciones de naturaleza legal como lo son los tributos, no pueden ser objeto de disposición de las partes y son de obligatorio cumplimiento. (...)

[Providencia de 12 de agosto de 2021. Sección Cuarta Subsección “A” Exp. 11001-33-37-039-2018-00159-01. M.P. Dr. Luis Antonio Rodríguez Montaña – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / TRABAJADORES INDEPENDIENTES - Determinación del IBC para el pago de aportes a los subsistemas de salud y pensión – Presunción de capacidad de pago y de ingresos / AFILIACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD SGSSS - Obligatoriedad para todos los habitantes del país mediante el régimen contributivo, de tener capacidad de pago, o subsidiado, de no ostentarla / COSTOS – Rechazo / FACTURA DE VENTA – Requisitos para efectos tributarios

Problema jurídico: “Establecer: 1. Si el demandante estaba obligado a cotizar aportes al Sistema de Seguridad Social por los periodos de enero, febrero, abril, mayo, julio, septiembre, noviembre y diciembre de 2014 teniendo en cuenta que, según se aduce, percibió ingresos netos inferiores al salario mínimo legal mensual o si, como lo determinó la Administración y el a quo, debió cotizar por la base mínima. 2. Si es procedente el reconocimiento de costos que determinó el juez de primera instancia o si, como lo consideró la UGPP, la certificación por valor de \$18.600.000 y la factura No. 296484 no cumplen con los requisitos para efectos de la depuración del ingreso base de cotización de aportes.”

Tesis: “(...) DE LOS TRABAJADORES INDEPENDIENTES. DETERMINACIÓN DEL IBC PARA EL PAGO DE APORTES A LOS SUBSISTEMAS DE SALUD Y PENSIÓN.

(...)

En línea con lo anterior (sentencia de la corte Constitucional C-1089 de 2003. Anota relatoría), interpreta la Sala que respecto de los trabajadores independientes existe la obligación de contribuir al sistema mediante el pago de aportes. Esa exigencia radica justamente en la capacidad de pago que aquellos obtienen por el ejercicio de su actividad.

(...)

En conclusión, los trabajadores independientes con capacidad de pago deberán cotizar al Sistema de Seguridad Social Integral en forma obligatoria, sobre los ingresos efectivamente percibidos, sin perder de vista que la base de cotización de aportes, en ningún caso, podrá ser inferior a la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

(...)

De lo anterior (transcripción de apartes del acto administrativo que resolvió el recurso de reconsideración contra la liquidación oficial. Anota relatoría) se evidencia que la Administración reconoció que, en efecto, hubo meses donde las expensas necesarias para desarrollar la actividad económica del demandante superaron los ingresos percibidos en el mismo periodo, para lo cual determinó una base de cotización correspondiente al salario mínimo legal mensual vigente, decisión que es objeto de censura en el recurso de alzada del aportante.

SECCIÓN CUARTA

(...)

De igual forma, la jurisprudencia de la Sección Cuarta del Consejo de Estado (sentencia del 1° de agosto de 2019, Exp. 23379, C.P. Dr. Milton Chaves García. Anota relatoría) ha interpretado que todos los habitantes de Colombia deben estar afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud mediante el régimen contributivo, de tener capacidad de pago, o subsidiado, de no ostentarla; ello en virtud de los principios de universalidad y solidaridad, toda vez que todas las personas que cuenten con la capacidad económica suficiente deben contribuir con el financiamiento del sistema

(...)

En ese orden de ideas, si bien hubo meses donde el señor Juan Andrés Moreno Porras acreditó mayores expensas que ingresos derivados de su actividad económica, ello no puede entenderse como una circunstancia eximente del cumplimiento de los deberes originados como afiliado a los subsistemas de salud, en el régimen contributivo, y de pensiones. Ello tampoco supone que el demandante sea insolvente para sufragar las obligaciones para con el sistema de seguridad social integral puesto que, se recuerda, del monto de los ingresos percibidos a lo largo del año 2014 puede inferirse que el ciudadano cuenta con capacidad de pago para estar afiliado al régimen contributivo y, en ese orden, realizar sus aportes al sistema; en todo caso, al menos sobre un IBC correspondiente a 1 SMLMV, ello para garantizar su continuidad como afiliado.

(...)

DEL RECHAZO DE LOS COSTOS

(...)

En conclusión, los trabajadores independientes con capacidad de pago deberán cotizar al Sistema de Seguridad Social Integral en forma obligatoria, sobre los ingresos efectivamente percibidos, con las deducciones que prevé el artículo 107 del Estatuto Tributario, en relación con las expensas necesarias para desarrollar la actividad productora de renta.

(...)

Así las cosas, para que un documento constituya factura de venta, y por lo mismo pueda probarse como costo dentro del ejercicio de la actividad económica generadora de renta, es necesario que se cumplan los requisitos señalados en el texto normativo pretranscrito (artículo 617 del E.T. Anota relatoría), que de suyo justifica la obligación que recae sobre el adquirente de bienes corporales muebles o servicios de exigir las facturas o documentos equivalentes que establezcan las normas legales, y de exhibirlos ante la Administración, de ser necesario.

El desconocimiento de todos o alguno de tales requisitos, impide a la Administración tener como válido el valor impreso o consignado en el documento de venta, en tanto la voluntad del legislador con la expedición de esta norma, no es otra que la de condicionar la procedencia de los documentos de los que se dicen ser factura, para demostrar los costos y gastos en que incurre un contribuyente durante determinada vigencia gravable, pues estos constituyen una fuente de información de las actividades generadoras de renta.

(...)

De conformidad con el artículo 3° del Decreto 3050 de 1997, para la procedencia de costos por operaciones realizadas con no obligados a facturar, el documento soporte deberá contener la identificación del beneficiario del pago, la fecha, el concepto y valor de la operación. (...)

(...)

Se concluye que los costos incurridos por el transporte de insumos y ganado son proporcionales y están correlacionadas con la actividad económica de la cría porcina, razón por la cual debe inferirse que aquellas erogaciones resultan necesarias para el desarrollo del ejercicio mercantil del demandante y, de igual forma, se demostró que la periodicidad de los pagos por transporte fue mensual; entonces, las circunstancias anteriores no podían ser desconocida por la UGPP al momento de valorar las pruebas allegadas para determinar la base de cotización de los aportes al sistema de seguridad social.

En ese orden de ideas, como lo estimó el a quo, lo procedente es reconocer el costo por el transporte de concentrado y el ganado en la suma de \$1.550.000 por cada uno de los meses fiscalizados en el año 2014. Lo anterior si perder de vista que la disminución de la base de cotización por dicho reconocimiento solo aplica en los meses de marzo, junio, agosto y octubre de 2014, puesto que, en las demás mensualidades, como se vio, deben cotizarse aportes sobre la base mínima legal, sin que resulte posible disminuir el IBC por debajo del salario mínimo vigente para ese periodo. (...)"

[Providencia de 19 de noviembre de 2021. Sección Cuarta Subsección "B" Exp. 11001-33-37-040-2018-00285-01. M.P. Dra. Carmen Amparo Ponce Delgado – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / CORRECCIÓN PROVOCADA POR EL REQUERIMIENTO ESPECIAL – Requisitos para acceder al beneficio de la reducción de la sanción por inexactitud / PASIVOS – Requisitos para su aceptación – Prueba supletoria - Reconocimiento

SECCIÓN CUARTA

Problema jurídico: “Establecer: **1.1.** Si la declaración de corrección provocada por la expedición del requerimiento especial, cumple con los requisitos legales para ser aceptada, a cuyo efecto deberá verificarse si el contribuyente realizó el pago de los mayores valores aceptados y la sanción por inexactitud reducida. **1.2.** Si en este caso hay lugar a determinar renta por comparación patrimonial, para lo cual deberá dirimirse, si los pasivos declarados en la suma de \$440.713.000, están debidamente soportados.”

Tesis: “(...) **3.1. DE LA CORRECCIÓN PROVOCADA POR EL REQUERIMIENTO ESPECIAL.**

(...)

De manera que los requisitos establecidos en la disposición prenotada para acceder al beneficio de la reducción de la sanción de inexactitud, se resumen en los siguientes:

- Que se acepten total o parcialmente los hechos planteados en la liquidación oficial de revisión y la sanción por inexactitud reducida.
- Que la corrección a la declaración inicial se presente dentro del término para dar respuesta al requerimiento especial.
- Que la declaración de corrección incluya los mayores valores aceptados de forma total o parcial y la sanción por inexactitud reducida a la mitad.
- Que se adjunte copia de la respectiva corrección y de la prueba del pago o acuerdo de pago de los impuestos, retenciones y sanciones, incluida la de inexactitud reducida.

En ese contexto, el contribuyente tiene la opción de acogerse a las correcciones sugeridas en el requerimiento especial por la Administración, de manera total o parcial, para lo cual deberá presentar una declaración de corrección que incluya los valores aceptados, liquidando la sanción de inexactitud reducida sobre el mayor valor a pagar o menor saldo a favor. Igualmente deberá acreditar el pago, cuando la corrección le implique un mayor valor a pagar.

Lo anterior, sin perjuicio del derecho que le asiste al contribuyente de continuar la discusión en vía administrativa sobre las glosas que no acepte.

(...)

3.2. DE LA PROCEDENCIA DE LOS PASIVOS.

(...)

En virtud de la disposición normativa pretranscrita (artículo 283 del E.T. Anota relatoría), para aceptar un pasivo es necesario que este se halle plenamente demostrado mediante la documentación que respalde la cancelación de la deuda; luego, es obligación del contribuyente conservar los documentos idóneos que correspondan a tal demostración, atendiendo al deber establecido en el artículo 632 de la misma codificación normativa que obliga a las personas o entidades, contribuyentes o no contribuyentes, a mantener la información y pruebas por el periodo que transcurra hasta que quede en firme la declaración correspondiente.

(...)

Así pues, la prueba de los pasivos está constituida por los documentos que contengan una fecha cierta, para el caso de quienes no se encuentren obligados a llevar libros contables; o por los documentos idóneos que cumplan las formalidades exigidas por la contabilidad, en aquellos casos en los cuales los contribuyentes estén obligados a llevarla.

El incumplimiento de lo anterior acarrea el desconocimiento de los pasivos, a menos de que se pruebe por el interesado que las cantidades respectivas y sus rendimientos, fueron declarados de manera oportuna por el beneficiario o acreedor, como lo prevé el artículo 771 *ibidem* (...)

(...)

Con ello se dio incumplimiento a la previsión contenida en los artículos 283 y 767 del E.T., que en lo pertinente exigen a los contribuyentes no obligados a llevar contabilidad, como el demandante, solicitar los pasivos que estén respaldados por documentos de fecha cierta, entendiéndose como tal aquel documento que haya sido registrado o presentado ante notario, juez o autoridad administrativa, siempre que tenga la constancia y fecha del registro o presentación.

Conforme con el artículo 771 del E.T. los contribuyentes, a falta de pruebas idóneas para demostrar los pasivos declarados, pueden probar que las cantidades respectivas y sus rendimientos fueron declarados por el beneficiario.

(...)

Tal como lo dispone el artículo 777 E.T. cuando se trate de presentar en las oficinas de la Administración pruebas contables, serán suficientes las certificaciones de los contadores o revisores fiscales de conformidad con las normas legales vigentes, sin perjuicio de la facultad que tiene la administración de hacer las comprobaciones pertinentes, por tanto, entiende la Sala que las certificaciones tienen mérito probatorio en cuanto a lo que allí certifican, además de que las mismas no fueron

SECCIÓN CUARTA

cont0072overtidas por la entidad demandada.

(...)

En virtud de lo anterior (sentencia del Consejo de Estado del 9 de agosto de 2018, Exp. 22587, C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto. Anota relatoría), ante la falta de prueba que permita tener certeza de los pasivos declarados por el demandante, concluye la Sala que el rechazo de los mismos resulta procedente. (...)

[Providencia de 19 de noviembre de 2021. Sección Cuarta Subsección "B" Exp. 25000-23-37-000-2019-00504-00. M.P. Dra. Carmen Amparo Ponce Delgado – Primera Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / COBRO COACTIVO – Facultad de cobro coactivo y procedimiento para las entidades públicas / EXCEPCIÓN DE PÉRDIDA DE EJECUTORIA DEL TÍTULO POR REVOCACIÓN O SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO, HECHA POR AUTORIDAD COMPETENTE – Es una figura que se ocasiona ante la ausencia de obligatoriedad de la ejecución del acto, lo que quiere decir que afecta su eficacia – Improcedencia de esta excepción cuando el título objeto del cobro coactivo se encuentra inmerso en decisiones judiciales / SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD C-492 DE 2016 – Efectos de la decisión

Problema jurídico: *“(i) ¿En el marco de la excepción contemplada en el numeral 4 del artículo 831 del Estatuto Tributario denominada “pérdida de ejecutoria del título por revocación o suspensión provisional del acto administrativo”, es procedente estudiar la supuesta pérdida de fuerza de ejecutoria del título ejecutivo contenido en una decisión judicial por la declaración de inexecutable de la norma en que se fundó el mismo?”*

Tesis: *“(...) Desde esa perspectiva, se tiene que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, al ser una entidad pública del orden nacional, cuenta con plenas facultades para adelantar las acciones de cobro tendientes a hacer exigibles los créditos que resultaren a su favor, para cuyo efecto deberá acudir al procedimiento fijado en el Estatuto Tributario.*

(...)

Se extrae de la anterior norma (artículo 99 del CPACA. Anota relatoría) que prestarán mérito ejecutivo para su cobro coactivo, las **sentencias y demás decisiones jurisdiccionales ejecutoriadas** que impongan a favor del tesoro nacional, o de las entidades públicas a las que alude el parágrafo del artículo 104 *ibidem*, la obligación de pagar una suma líquida de dinero, siempre que en tales documentos conste una obligación clara, expresa y exigible.

(...)

Como se extrae de las normas en cita (artículos 826, 829-1 y 831 del E.T. Anota relatoría), el artículo 829-1 *ibidem* expresa que en el proceso de cobro coactivo no se podrán combatir cuestiones que debieron ser objeto de discusión durante la determinación de la obligación. Se resalta, que el funcionario competente para exigir el cobro coactivo producirá el mandamiento de pago ordenando la cancelación de las obligaciones, contra el cual proceden las excepciones taxativas que prescribe el artículo 831 del Estatuto Tributario, dentro de las cuales se halla enlistada la de *pérdida de ejecutoria del título por revocación o suspensión provisional del acto administrativo, hecha por autoridad competente*.

De manera particular, es del caso precisar que la pérdida de fuerza ejecutoria es un fenómeno jurídico referido específicamente a uno de los atributos o características del acto administrativo, como lo es la ejecutividad del mismo. En esa medida, la pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo es una figura que se ocasiona ante la ausencia de obligatoriedad de la ejecución del acto, lo que quiere decir que afecta su eficacia.

En otras palabras, la pérdida de fuerza ejecutoria hace imposible ejecutar la decisión contenida en acto administrativo. (...)

(...)

(...) en consideración a la naturaleza de la excepción en mención, la misma no sería procedente cuando el título objeto del cobro coactivo se encuentra inmerso en decisiones judiciales, frente a las cuales el tratamiento resulta ser diferente al de los actos administrativos, habida cuenta que estas se notifican dentro de una actuación judicial dando la oportunidad de interponer los recursos, los cuales son resueltos en el mismo trámite por la jurisdicción, generando una decisión definitiva que surte plenos efectos respecto de las partes del proceso.

(...)

(...) la Sala recaba que en el marco de la excepción prevista en el numeral 4 del artículo 831 del Estatuto Tributario, denominada *“pérdida de ejecutoria del título por revocación o suspensión provisional del acto administrativo”*, no es procedente estudiar una supuesta pérdida de fuerza de ejecutoria de un título ejecutivo contenido en una decisión judicial,

SECCIÓN CUARTA

comoquiera que la misma, como su misma denominación lo indica, hace referencia de manera específica a los títulos ejecutivos contenidos en actos administrativos.

(...)

En el contexto de las actuaciones que se sucedieron, encuentra la Sala que en el caso concreto la excepción prevista en el numeral 4 del artículo 831 del Estatuto Tributario denominada como *pérdida de fuerza ejecutoria del título por revocación o suspensión provisional del acto administrativo hecha por autoridad competente* no resulta procedente, en la medida que la obligación cuya ejecución se persigue se encuentra contenida en la providencia del 22 de febrero de 2014 proferida por la jurisdicción dentro de un proceso judicial, cuya naturaleza impide la aplicación del fenómeno jurídico de la *pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo*, además porque comporta un pronunciamiento de carácter definitivo por parte de una autoridad judicial que no una decisión de una entidad pública, motivo por el cual, le era dable a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial resolverla de forma negativa. Por esa razón, habrá que confirmarse la decisión de primera instancia que denegó las pretensiones de la demanda al no encontrarse demostrada la ilegalidad de los actos acusados.

(...)

De esta forma, el tribunal constata que la sentencia C-492/16 no afecta la sanción determinada el 22 de febrero de 2014, toda vez que para el momento de su imposición se encontraba en plena vigencia el texto original del artículo 49 de la Ley 1395 de 2010, además, porque la Corte Constitucional no precisó efectos retroactivos y por ello se entienden que se generan a futuro por no haberse especificado, lo que significa que dicha decisión solo podrá aplicarse a situaciones que para el momento de su emisión (14 septiembre 2016) no se encontraban consolidadas. (...)"

[Providencia de 11 de noviembre de 2021. Sección Cuarta Subsección "B" Exp. 11001-33-37-040-2018-00252-01. M.P. Dra. Nelly Yolanda Villamizar De Peñaranda – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE COBRO – Término – Interrupción y suspensión del término de prescripción / CONTRIBUCIÓN POR VALORIZACIÓN - Constituye un gravamen real sobre el bien inmueble, cuyo hecho generador está constituido por la propiedad o posesión que se ejerza sobre el mismo, en cabeza de quien detente el título de propietario o poseedor de este, quienes, a su vez, tienen la obligación de declarar y pagar el impuesto.

Problema jurídico: *“Resolver el siguiente interrogante: (i) ¿Operó el fenómeno de la prescripción de la acción de cobro?. Para resolver este problema jurídico se deberá determinar a partir de qué momento se contabiliza el término de la prescripción y si este se suspende por las causales señaladas por la entidad demandada”.*

Tesis: *“(...) La Sala pone de presente que la remisión al Estatuto Tributario para efectos de determinar la configuración o no de la prescripción de la acción de cobro, no obedece a lo previsto en el artículo 5º de la Ley 1066 de 2006, como lo señaló el a quo, pues para la fecha en que se notificó el mandamiento de pago aquella no había entrado en vigor, sino que la remisión se efectúa en virtud del artículo 140 del Decreto 807 de 1993, que dispone que “para el cobro de las deudas fiscales por concepto de impuestos, retenciones, anticipos, intereses y sanciones, de competencia de la Dirección Distrital de Impuestos, deberá seguirse el procedimiento de cobro que se establece en el Título VIII del Libro Quinto del Estatuto Tributario”.*

(...)

Del texto de la normativa transcrita 8 artículos 817 y 818 del E.T. Anota relatoría), para el caso, la Sala deduce que la acción de cobro de las obligaciones fiscales, **prescribe en el término de cinco (5) años contados a partir de la fecha en que se hizo legalmente exigible la obligación según los presupuestos de la norma**, así mismo, que dicho plazo se interrumpe con **la notificación del mandamiento de pago**, por el otorgamiento de facilidades para el pago, por la admisión de la solicitud del concordato y por la declaratoria oficial de la liquidación forzosa-administrativa. Interrumpida la prescripción, el término empezará a correr de nuevo **desde el día siguiente a la notificación del mandamiento de pago**, desde la terminación del concordato o desde la terminación de la liquidación forzosa administrativa.

Así mismo, se tiene que dicho término solo puede suspenderse a partir de la fecha de expedición del auto por medio del cual se decreta la suspensión de la diligencia de remate y hasta tanto quede ejecutoriado el acto administrativo que decida la revocatoria, el fallo judicial que ponga fin a la acción ventilada en la jurisdicción contenciosa, o la que resuelva la situación contemplada en el artículo 567 del Estatuto Tributario.

(...)

(...) es preciso señalar que de conformidad con el artículo 818 del Estatuto Tributario, prestan mérito ejecutivo los actos de la Administración de Impuestos **debidamente ejecutoriados**, en los cuales se fijen sumas líquidas de dinero. La anterior disposición debe ser aplicada en concordancia con lo señalado en el artículo 829 *ibidem*, según el cual se entienden

SECCIÓN CUARTA

ejecutoriados los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo cuando contra ellos no proceda recurso alguno, **cuando procedan y no se hayan interpuesto**, no se presenten en debida forma, se renuncie a ellos o se presenten en debida forma y sean resueltos por la Administración.

(...)

En ese orden de ideas se tiene que, si bien es cierto, en el caso concreto el término de la prescripción se interrumpió oportunamente con la notificación del mandamiento de pago el 22 de diciembre de 2003, y que contra este no se presentó excepción alguna; resulta igual de cierto que, de conformidad con lo reglado en el inciso 2º del artículo 118 del Estatuto Tributario, el término suspendido en la forma allí prevista empezó a correr de nuevo desde el día siguiente de dicha notificación, esto es, desde el 23 de diciembre de 2003.

Ahora bien, en relación con la suspensión del término de 5 años previsto en la norma para que opere la prescripción de la acción de cobro, alegada por la parte demandada, resalta la Sala que ésta procede, siempre y cuando, se dicte auto de suspensión de la diligencia de remate y hasta la ejecutoria de la providencia que decida sobre la revocatoria, el pronunciamiento definitivo de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa o se decida sobre actuaciones enviadas a dirección errada que establece la norma *ibídem*. Circunstancia que no se presentó dentro del presente caso, o al menos no hay prueba de ello, por lo tanto no operó la suspensión a que hace relación la parte demandada

Claro lo anterior, frente el argumento del apelante según el cual existía un proceso de sucesión y no se había determinado la calidad de propietaria de la parte demandante, recuerda la Sala que, conforme con el artículo 317 de la Constitución Política, la contribución por valorización, al igual que el impuesto predial recae sobre el bien inmueble y no sobre el derecho de propiedad o la calidad en que se actúe con relación a este; en todo caso para el caso sub exánime la demandante nunca discutió no tener la posesión del mismo y por el contrario siempre actuó con ánimo de señor y dueño.

En concordancia con lo anterior, los artículos 12 del Decreto 1604 de 1966 y 1º del Acuerdo 7 de 1987, prevén que la contribución por valorización constituye un gravamen real sobre el bien inmueble, cuyo hecho generador está constituido por la propiedad o posesión que se ejerza sobre el mismo, en cabeza de quien detente el título de propietario o poseedor de este, quienes, a su vez, tienen la obligación de declarar y pagar el impuesto.

(...)

En ese orden de ideas, como el tribunal encuentra que desde la fecha de notificación del mandamiento de pago -22 de diciembre de 2003- hasta la fecha en que profirió el acto administrativo en el que dispuso seguir adelante la ejecución -21 de agosto de 2012-, transcurrieron más de cinco años, es por lo que se determina que para esta calenda había prescrito la acción de cobro de la obligación.

(...)

Acorde a lo anterior (sentencias del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2013, Exp. 25000-23-27-000-2009-00138-01(18567). C.P. Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas y del 30 de agosto de 2016, Exp. 05001-23-31-000-2003-00427-01 (20667), C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Anota relatoría), lo previsto en los incisos 1 y 2 del artículo 818 del Estatuto Tributario materializa el principio de seguridad jurídica, según el cual se demanda celeridad en la actuación de la administración a fin de que las deudas y obligaciones tributarias se recauden con eficiencia y se definan de manera definitiva las situaciones jurídicas particulares. (...)"

[Providencia de 28 de octubre de 2021. Sección Cuarta Subsección "B" Exp. 11001-33-37-043-2019-00057-01. M.P. Dra. Nelly Yolanda Villamizar De Peñaranda – Segunda Instancia.](#)

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / EAAB – Naturaleza de la relación laboral / EMPLEADOS PÚBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES – Determinación del régimen salarial y prestacional / IBC DE COTIZACIONES DE SERVIDORES PÚBLICOS – Normatividad aplicable / BONIFICACIONES PAGADAS EN VIRTUD DE CONVENCIÓN COLECTIVA – No forman parte de la base para liquidar aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral en Salud, Pensión y ARL

Problema jurídico: *“Determinar si los servidores, empleados públicos y trabajadores oficiales de la EAAB deben cotizar por los factores señalados en Decreto 461 de 1994 o por lo percibido por salario de conformidad con e CST.”.*

Tesis: *“(...) 4.1.NATURALEZA DE LA RELACIÓN LABORAL EN LA EAAB*

(...)

De lo anterior (artículo 29 del Acuerdo 11 de 2010. Anota relatoría) se colige que las personas adscritas a la EAAB se clasifican como servidores públicos en dos grupos: El primero constituido por el Gerente, Secretario General, los Gerentes de Área, Asesores de Gerencia, Directores de Área, Gerentes de Zona y Jefes de Oficina, quienes tienen una vinculación

SECCIÓN CUARTA

legal y reglamentaria al ser empleados públicos; el segundo, correspondiente a los demás funcionarios vinculados con contrato de trabajo al ser trabajadores oficiales.

Dicha distinción se torna relevante, toda vez que los empleados públicos son las personas naturales vinculadas a la administración pública en virtud de una relación legal y reglamentaria, es decir, a través de un acto administrativo de nombramiento, mientras que los trabajadores oficiales lo son a través de un contrato de trabajo. Estos últimos, por regla general, constituyen el personal que labora en las entidades descentralizadas y desconcentradas por servicios o por colaboración, tales como sociedades de economía mixta y empresas industriales y comerciales del Estado. Ahora bien, la naturaleza del vínculo que liga a los empleados públicos y trabajadores oficiales con la administración pública, genera una serie de particularidades que caracterizan a unos y a otros. (...)

(...)

Entonces, de lo expuesto (en sentencia del Consejo de Estado del 26 de julio de 2018. Exp. 11001-03-25-000-2014-01511-00(4912-14), C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Anota relatoría) se concluye que dentro del género de servidores, están los empleados públicos y los trabajadores oficiales, quienes entre otras cosas se diferencian en el tipo de vinculación laboral con la administración; pues los primeros se rigen por una relación legal y reglamentaria donde el Gobierno es el único encargado de definir prestaciones salariales, tan es así que los empleados no pueden presentar o beneficiarse de convenciones colectivas; de otra parte, esto es los trabajadores se ciñen a las disposiciones del contrato de trabajo.

5.2. IBC DE COTIZACIONES DE SERVIDORES PÚBLICOS

(...)

Conforme a lo anterior (artículos 15, 18, 157, 204 y 273 de la Ley 100 de 1993 y 17 de la Ley 1295 de 1994. Anota relatoría) los servidores públicos deben estar afiliados de manera obligatoria al sistema de salud en el régimen contributivo y en el sistema pensional (RAIS o RPM), aunado a esto, la base de cotización de los servidores públicos al subsistema general de seguridad social en salud y riesgos laborales, será la misma contemplada en el subsistema general de pensiones, es decir la señalada por el Gobierno de conformidad con la potestad dada en la Ley 4 de 1992.

(...)

Así las cosas, el Decreto 691 de 1994, reglamentario de la Ley 100 de 1993, estableció la incorporación de los servidores públicos al nuevo sistema general de pensiones y determinó de manera específica y taxativa los conceptos que hacen parte del ingreso base de cotización para los aportes al Sistema de Seguridad Social en salud, pensión y riesgos laborales.

(...)

Por todo lo expuesto, para realizar el cálculo del aporte correspondiente a parafiscales se debe tener como base el salario devengado por el trabajador incluido lo remunerado por vacaciones y excluyendo el pago de factores no constitutivos de salario.

Hechas las presiones anteriores, la Sala concluye que la norma que regula qué factores salariales se tendrán en cuenta para liquidar los aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral en Salud, Pensión y ARL para el funcionario del sector público, esto es tanto el empleado público como el trabajador oficial, es el Decreto 1158 de 1994, disposición que en su artículo 1 que modificó el artículo 6 del Decreto 691 de 1994, norma que la ser especial prevalece sobre las regulaciones generales del Código Sustantivo del Trabajo.

(...)

Por lo anteriormente expuesto, es claro que las bonificaciones pagadas en virtud de la convención colectiva si bien en algunos casos pueden ser consideradas factor salarial, lo cierto es que no forman parte de la base para liquidar aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral en Salud, Pensión y ARL, al no estar dentro del listado taxativo que refiere el Decreto 691 de 1994 modificado por el Decreto 1158 de 1994, que para el caso, se reitera solo son: a) La asignación básica mensual; b) Los gastos de representación; c) La prima técnica, cuando ésta sea factor de salario; d) La remuneración por trabajo dominical o festivo; e) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna, y f) La bonificación por servicios.

Por lo tanto, únicamente le asiste razón a la EAAB al señalar que la norma aplicable al IBC para liquidar aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral en Salud, Pensión y ARL, es la regulación especial del Decreto 691 de 1994 modificado por el Decreto 1158 de 1994; sin embargo, para los aportes parafiscales, la normativa procedente es la Ley 21 de 1982 en donde se establece el IBC la totalidad de los pagos hechos por concepto de los diferentes elementos integrantes del salario. (...)"

[Providencia de 25 de noviembre de 2021. Sección Cuarta Subsección "B" Exp. 25000-23-37-000-2018-00624-00. M.P. Dra. Mery Cecilia Moreno Amaya – Primera Instancia.](#)

SECCIÓN CUARTA

MEDIO DE CONTROL – Nulidad y restablecimiento del derecho / DEVOLUCIÓN DE IVA PARA LAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS – Procedimiento – Procedencia / RÉGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – Carácter especial del régimen de las universidades estatales u oficiales / DEVOLUCIÓN DE IVA PARA LAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS – El beneficio tributario no puede extenderse más allá para disminuir costos en otro tipo de actividades o funciones que no se enmarquen en los fines y objetivos esenciales definidos por la Constitución, la ley y el reglamento a cargo de las universidades públicas

Problema jurídico: *“Determinar si se ajusta a derecho la sentencia de 12 de mayo de 2020, mediante la cual el Juzgado 44 Administrativo de Circuito Judicial de Bogotá negó las pretensiones encaminadas a obtener la anulación de los actos administrativos por medio de los cuales la DIAN negó la devolución del IVA del 4to bimestre de 2017, pagado por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA en la adquisición de bienes, insumos y servicios ligados al funcionamiento de UNISALUD, dependencia a través de la cual la Institución presta servicios de seguridad social en salud por un valor acumulado de \$23.013.243.*

Tesis: “(...) 4.1. Beneficio de devolución de IVA para las Universidades Públicas

(...)

De acuerdo con la norma en cita (artículo 92 de la Ley 30 de 1992. Anota relatoría), el beneficio de la devolución del impuesto sobre las ventas a favor de las instituciones educativas de carácter oficial o estatal, no fue sujeto a restricción legal..

(...)

De acuerdo con el reglamento (artículos 1 a 7 del Decreto 2627 de 1997. Anota relatoría), se destaca que en el artículo 4, antes referido, el Gobierno Nacional estableció que la certificación emanada de contador público o revisor fiscal del ente universitario debe informar que los insumos y bienes fueron adquiridos para uso exclusivo de la Universidad.

(...)

De acuerdo con las posturas jurisprudenciales referidas(sentencias del Consejo de Estado del 6 de septiembre de 2017, Exp. 20959, C.P. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez y del 8 de octubre de 2020, Exp. 25000-23-37-000-2015-00196-01 (22881), C.P. Dr. Milton Chaves García.Anota relatoría), es claro que la prerrogativa creada a favor de las universidades públicas para que obtengan la devolución del IVA pagado en la operaciones que se realizan para el desarrollo de sus fines misionales de carácter educativo, en el marco especial de la Ley 30 de 1992, esto es, el servicio público de educación, la ciencia, desarrollo de proyectos investigativos, propiciar la generación de impactos y beneficios a la comunidad en general, a través de proyectos socio culturales mediante sus programas de extensión, de ahí que la postura del Consejo de Estado es pacífica en aceptar la procedencia de la devolución del impuesto sobre las ventas soportado, incluso en lo atinente a las erogaciones que se realizan a través de los contratos y convenios interadministrativos, por ser éstos mecanismos para la empleabilidad de los egresados, el aprendizaje a través de la práctica, la prestación de un servicio de colaboración institucional y propender por el beneficio común; lo cual implica adelantar labores más allá de la simple impartición del servicio de educación en las aulas.

(...)

4.2. Régimen de seguridad social en salud de las universidades públicas

Tras la expedición de la Ley 647 de 2001, el legislador modificó parcialmente la Ley 30 de 1992, para fortalecer algunos aspectos de la autonomía universitaria y se concedió la posibilidad de que estas instituciones administren y creen su propio régimen de seguridad social en salud. (...)

(...)

Como se observa, la UNAL extendió la posibilidad de ser afiliados a los miembros del personal académico, sus empleados, trabajadores, pensionados y jubilados de la institución y en materia de beneficiarios a los familiares de los primeros, inclusive a quienes tengan un parentesco hasta tercer grado de consanguinidad y dependan económicamente de los afiliados y los padres dependientes; todos estos, a quienes UNISALUD prestará los servicios de salud en iguales condiciones de funcionamiento que los demás actores del mercado (EPS e IPS).

(...)

Como se observa, no es una finalidad ni una función de las universidades públicas prestar servicios de salud, sino que su razón de ser está en el desarrollo del conocimiento, la formación, promoción de la ciencia, la cultura, la economía y la política, para el repercutir en el apaleamiento de las necesidades del país y de la comunidad en general.

En ese orden, realizando un análisis contextual de la norma que prevé el tratamiento tributario especial a este tipo de instituciones, debe entenderse que el beneficio de obtener la devolución del IVA pagado, existe en la comprensión de que lo que se garantiza es una forma financiación de los servicios de educación superior, que es la finalidad de la Ley 30 de 1992,

SECCIÓN CUARTA

por ende, aquellos insumos, bienes y servicios en que incurren las universidades para el desarrollo de su fin social de prestar los servicios de educación, formación extendida, realización de proyectos, celebración de convenios administrativos para ampliar la oferta de empleo, práctica y desarrollo de los conocimientos de la comunidad universitaria y del país en general, está cobijado por el beneficio de la devolución del impuesto sobre las ventas, porque con ello se garantiza el cumplimiento de los objetivos de este tipo de instituciones y de los fines del Estado.

De esta forma, es válido enmarcar el requisito incluido en el artículo 4 del Decreto 2627 de 1993, hoy literal b) del numeral 3 del artículo 1.6.1.19.4 del Decreto Único 1625 de 2016, cuando dispone que los “*bienes, insumos y servicios fueron adquiridos para el uso exclusivo de la Institución*”, en el entendido que es para el desarrollo de su función social en la prestación de los servicios de educación superior (...)

(...)

En ese orden, debe existir esa conexión inescindible entre la realización de las erogaciones que causan el IVA, el desarrollo de la función educativa superior encargada a estas instituciones, propiamente dichas, y aquellas que en desarrollo de la función social se realizan en procura de beneficiar a la comunidad a través de sus programas de extensión, pero el beneficio tributario no puede extenderse más allá para disminuir costos en otro tipo de actividades o funciones que no se enmarquen en los fines y objetivos esenciales definidos por la Constitución, la ley y el reglamento a cargo de las universidades públicas, como lo es la prestación de servicios de salud a un sector de los empleados, trabajadores, funcionarios y sus familiares, pues ello es ajeno a la naturaleza propia del servicio de educación que es lo que se propende financiar con el artículo 92 de la Ley 92 de 1992.

(...)

Como se observa, el funcionamiento y prestación de los servicios de salud de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, tanto no hace parte del desarrollo de su objeto institucional para la prestación de los servicios de educación superior e impacto social, como tampoco requiere del beneficio tributario, pues corresponde a una dependencia que desde su estructura y funcionamiento tiene garantizados los recursos con los que presta sus servicios al círculo cerrado de sus afiliados y beneficiarios.

Aunado a lo anterior, reconocer la posibilidad de descontar el IVA que se pague por el servicio de suministro de medicamentos, oxígeno, audífonos, oftalmología, entre otros, desconoce la razón de la existencia del beneficio tributario que es coadyuvar a la financiación del servicio de educación nacional de cara a la prestación del mismo a la mayor parte de la ciudadanía posible a bajos costos, lo que en nada se relaciona con la garantía de los servicios en salud que se presta a una serie de empleados, funcionarios, docentes y personal administrativo de la Universidad Nacional, pues con ello se incumple el requisito del uso exclusivo de los bienes y servicios por parte de la institución educativa, sino que se estaría beneficiando a terceras personas sin relación alguna con el servicio de educación que es lo que se propende por incentivar y financiar con la norma de política fiscal aquí analizada. (...)

[Providencia de 23 de septiembre de 2021. Sección Cuarta Subsección “B” Exp. 11001-33-37-044-2019-00024-01. M.P. Dr. Mery Cecilia Moreno Amaya – Segunda Instancia.](#)

ACCIONES DE TUTELA

ACCIÓN DE TUTELA / DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO – Alcance / ACCIÓN DE TUTELA – Improcedente cuando existen otros recursos o medios de defensa judicial - En el evento en que, con la expedición de actos administrativos resulten amenazados o vulnerados derechos fundamentales, la acción de tutela procederá como mecanismo transitorio de protección con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable, caso en el cual, el juez de tutela podrá ordenar la suspensión de la aplicación del acto hasta tanto se surta el trámite respectivo ante la jurisdicción competente

Problema jurídico: *Determinar si la accionada ha vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso y defensa de la accionante y en consecuencia disponer su protección ordenando que la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia deje sin valor ni efecto las Resoluciones Nos. 20197020070946 del 23 de diciembre de 2019 mediante la cual se decide un procedimiento administrativo sancionatorio; Resolución No. 20207020002866 del 7 de febrero de 2020 mediante la cual se niega el recurso de reposición; Resolución 20207030009176 del 18 de febrero de 2020 mediante la cual se resuelve un recurso de apelación y la Dirección de la Regional Antioquia- Chocó de la demandada admita el recurso de reposición radicado el 30 de enero de 2020 contra la Resolución No. 20197020070946 del 23 de diciembre de 2019, y además se ordene resolver de fondo el recurso de reposición presentado.*

Tesis: “(...) 4.3. El Debido Proceso

Sobre este Derecho Fundamental, la Corte Constitucional se ha referido en múltiples ocasiones dado su carácter de fundamental.

De dichas jurisprudencias se desprende la garantía que tiene toda la población de tener una eficaz aplicación de la justicia dentro de los parámetros de nuestro ordenamiento; da la posibilidad de ejercer el derecho a la defensa y a la contradicción, y demás derechos conexos que se despenden de la fiel aplicación de este Derecho Fundamental.

(...)

Lo anterior se plasma en la necesidad de acudir a la protección constitucional cuando ese proceso se ve modificado o violentado arbitrariamente, o que cualquier etapa sea llevada sin los elementos debidos.

4.4. Improcedencia de la Acción de Tutela cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales.

(...)

Por tanto, prima la idoneidad de los mecanismos ordinarios de defensa que estipula la legislación nacional, sin que sea la Tutela el instrumento principal cuando no se haya demostrado un perjuicio irremediable.

Sin embargo, a pesar de que en principio la acción de tutela no ha sido instituida para controvertir las decisiones adoptadas por la administración, puesto que para ello el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ha previsto los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en el evento en que, con la expedición de actos administrativos resulten amenazados o vulnerados derechos fundamentales, la acción de tutela procederá como mecanismo transitorio de protección con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable, caso en el cual, el juez de tutela podrá ordenar la suspensión de la aplicación del acto hasta tanto se surta el trámite respectivo ante la jurisdicción competente.

(...)

En consideración a lo anterior se evidencia vulneración del derecho fundamental al debido proceso de la empresa demandante como consecuencia de los actos posteriores que impidieron darle trámite al recurso de reposición y en subsidio apelación, lo anterior teniendo en cuenta que el recurso es oportuno y la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia debió resolverlo dentro del plazo previsto en el artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (...)

(...)

Con base en lo anteriormente expuesto, el término de un año para resolver el respectivo recurso de reposición y en subsidio apelación venció el 30 de enero de 2021, pero en atención a que dicho término ya está más que vencido, la entidad perdió la competencia razón por la cual, la actuación no puede ser renovada.

En consecuencia, al evidenciarse que el recurso de reposición y en subsidio apelación fue interpuesto en término prospera el silencio administrativo positivo con lo cual se entiende revocada la Resolución No. 0197020070946 del 23 de diciembre de 2019 mediante la cual se decide un procedimiento administrativo sancionatorio en materia migratoria imponiéndole sanción económica a la empresa Comercializadora de Eventos y Deportes S.A.S.

ACCIONES DE TUTELA

En conclusión, se procederá a amparar el derecho fundamental al debido proceso, en tanto que quedó probado que el recurso de reposición y en subsidio de apelación se presentó en tiempo oportuno (...)

[Providencia de 17 de noviembre de 2021, Sección Primera, Subsección "A", Exp.11001-33-37-044-2021-00232-01 M.P. Dr. Felipe Alirio Solarte Maya – Segunda Instancia.](#)

ACCIÓN DE TUTELA / DERECHO A LA IGUALDAD – Concepto – Alcance / DERECHO A LA EDUCACIÓN -Carácter fundamental / ACUERDO UNAL 006/1999 - Presunción de que una persona que ya cuenta con un título profesional puede tener acceso a los medios de subsistencia necesarios para acceder a programas de educación superior - Improcedencia de su inaplicación

Problema jurídico: *Determinar si la accionada ha vulnerado los derechos fundamentales a la educación en conexidad con el libre desarrollo de la personalidad y la libertad de enseñanza del accionante al no tasar el costo de la matrícula de pregrado de acuerdo con el estado socio económico de éste y en consecuencia disponer su protección.*

Tesis: "(...) 4.3. Derecho a la Igualdad

La Igualdad es aquel derecho innato de las personas para ser reconocidas como iguales ante la Ley, haciendo efectivos los demás derechos otorgados de manera incondicional por el ordenamiento jurídico, o sea, sin discriminación por motivos de nacionalidad, raza, creencias u otro motivo.

(...)

Por tanto, se desprende de lo anterior (sentencia de la Corte Constitucional C-250 de 2012. Anota relatoría) la obligación del Estado de otorgar una igualdad real y efectiva a todos los habitantes del territorio colombiano y demás que estén bajo su manto, otorgando así los mecanismos necesarios para materializar de igual forma con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico.

4.4. Derecho a la Educación

La educación es un derecho fundamental que permite adquirir conocimientos y experiencias vitales para el desarrollo económico, social y cultural de las personas

(...)

De lo anterior (sentencia de la Corte Constitucional T-743 de 2013. Anota relatoría) se desprende el carácter fundamental que tiene la educación para el desarrollo personal y social de los individuos, que va ligado conjuntamente con el desarrollo de otros derechos, tales como el libre desarrollo de la personalidad, la libertad de escogencia de profesión y oficio, entre otras.

(...)

Con base en lo anteriormente expuesto, le asiste razón al a quo al determinar que el Acuerdo 006 de 1999 se fundamenta en la presunción de que una persona que ya cuenta con un título profesional puede tener acceso a los medios de subsistencia necesarios para acceder a programas de educación superior, y a pesar de que se acreditó que el accionante se encontraba en una circunstancia socioeconómica precaria, la actuación de la Universidad Nacional de Colombia al negar la aplicación de dicho acuerdo mediante oficio No. CSU-2328-2021 no vulnera su derecho fundamental a la educación.

(...)

Así pues, se tiene que el Acuerdo 006 de 1999 proferido por el Consejo Superior Universitario busca el amparo del derecho fundamental a la educación y para garantizarlo tenga cierto grado de flexibilidad o adaptación frente a las necesidades colectivas de las comunidades siempre desde la perspectiva de accesibilidad y adaptabilidad. (...)

[Providencia de 29 de noviembre de 2021, Sección Primera, Subsección "A", Exp.11001-33-37-042-2021-00269-01 M.P. Dr. Felipe Alirio Solarte Maya – Segunda Instancia.](#)

ACCIÓN DE TUTELA / DERECHO AL TRABAJO – Alcance / DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL – Concepto / ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA – Concepto – Alcance / DERECHO A LA SALUD – Connotación de fundamental / PROVISIÓN DE CARGOS DE LA LISTA DE ELEGIBLES PREVIO CONCURSO DE MÉRITOS - Y la protección especial de las personas en situación de prepensionados

Problema jurídico: *Determinar si la accionada ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud y estabilidad laboral reforzada de la accionante al declarar la insubsistencia de su nombramiento, sin tener en cuenta su especialidad ni su edad de pre pensionada y en consecuencia disponer su protección.*

ACCIONES DE TUTELA

Tesis: “(...) 4.3. Derecho al Trabajo

(...)

Por tanto, en ese mismo sentido se ha dispuesto que a pesar de la libertad que tiene el legislador para diseñar los diferentes tipos de vinculación que una persona puede tener con una entidad o con el Estado, esas directrices deben estar acordes a las necesidades sociales y por tanto no confundir u ocultar los vínculos laborales que desconozcan las garantías constitucionales.

4.4. Seguridad Social

De lo anterior (sentencia de la Corte Constitucional T-1059 de 2006. Anota relatoría) se entiende que la Seguridad Social es un derecho público que tiene una cobertura integral, o sea que está dirigida a todas aquellas contingencias que se presenten en las condiciones de vida de la población.

4.5. Estabilidad Laboral Reforzada

De conformidad con el artículo 53 de la Constitución Política, la estabilidad laboral reforzada es un mecanismo de protección al trabajador, a través del cual se brindan garantías a quienes tengan una condición de vulnerabilidad, como las personas discapacitadas o mujeres embarazadas, entre otras.

En efecto, frente a ellas se deben adoptar las acciones pertinentes para extender al máximo su permanencia y estabilidad en el empleo debido a que se trata de un derecho que tiene todo trabajador, junto con los beneficios salariales y prestacionales que se deriven del mismo.

(...)

Por lo tanto se tiene que, una persona que esté en una condición de vulnerabilidad, tiene una medida de protección de origen constitucional, a través de la cual se pretende proteger a la persona para que no se vea afectada por una desvinculación de una entidad, tal como el mínimo vital y la igualdad, sin entrar a afectar garantías adquiridas por las personas que han logrado estar en lista de elegibles por concurso público de méritos u otro tipo de situaciones que se llegaren a presentar con motivo de la desvinculación.

En igual sentido, en sentencia C-531 del 2000 se determinó que la estabilidad laboral reforzada es aplicable también a los trabajadores que sufren de alguna discapacidad o condiciones que los coloque en desventaja frente a otros trabajadores siempre que dicha condición no impida al trabajador desarrollar una actividad.

4.6. Derecho a la salud

(...)

Igualmente, como lo determinó la sentencia T-617 de 2000, el derecho a la salud tiene la connotación de fundamental cuando por conexidad afecte derechos fundamentales.

(...)

Mientras que la Ley 1751 de 2015, declarada exequible por la sentencia C-634 de 2015, ya estipuló ese derecho como fundamental, partiendo que el objeto de dicha legislación es la de “garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección”, lo que hace procedente acudir al amparo constitucional cual este derecho se vea violentado o vulnerado ya sea por acción, omisión o prestación deficiente de los distintos entes encargados de prestar los servicios adecuados para el pleno goce de ese derecho.

(...)

Por lo tanto, del análisis del caso en concreto se puede establecer que la accionante se encuentra dentro de ese grupo de funcionarios que requiere una relación intrínseca entre la permanencia en el empleo público y la garantía de sus derechos fundamentales, que vendría siendo el derecho a obtener su pensión, que ya se convierte en una expectativa legítima de adquirirla.

ACCIONES DE TUTELA

Sin embargo, y tal como ocurre en el caso concreto, la misma Alta asegura que, cuando se presente un conflicto entre la persona que se encuentra desarrollando un cargo en provisionalidad y otra persona que ha accedido a ese cargo en función del mérito, la entidad, que en el caso viene siendo la Dirección General de Sanidad Militar, deberá proteger concomitantemente los derechos del prepensionado y del aspirante.

(...)

Ahora bien, en relación con la protección de los derechos al trabajo y estabilidad laboral reforzada, todos relacionados con la solicitud de reincorporar a la demandante, la Sala advierte que dicha petición es improcedente mediante la acción de tutela, ya que la demandante debe acudir ante la Jurisdicción Contenciosa en vía ordinaria para debatir el acto que declaró la insubsistencia, pero debido a la situación especial de la demandante, ya que es evidente que se está frente a un perjuicio irremediable al no contar con unos ingresos que le permitan su congrua subsistencia, la Sala amparará dichos derechos de manera transitoria, tal como lo dispone el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991.

Por lo anterior, la demandante debe acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa mediante el medio de control de nulidad y restablecimiento para demandar el acto administrativo que la declaró insubsistente, so pena de que el amparo constitucional cese; mientras que la Dirección General de Sanidad Militar deberá reintegrar a la demandante al cargo que desempeñaba al momento de su desvinculación, a uno que sea adecuado para sus capacidades físicas y cognitivas. (...)

[Providencia de 30 de noviembre de 2021, Sección Primera, Subsección "A", Exp.11001-33-36-032-2021-00284-01 M.P. Dr. Felipe Alirio Solarte Maya – Segunda Instancia.](#)

ACCIÓN DE TUTELA / DEBIDO PROCESO – Afectación por la falta de notificación a personas o entidades que tengan interés en las resultas del proceso / ACCIÓN DE TUTELA – Competencia para conocer en primera instancia

Problema jurídico: *Determinar si se debe declarar la nulidad de todo lo actuado por no vincularse a la presente acción al señor Presidente de la República, doctor IVÁN DUQUE MÁRQUEZ*

Tesis: "(...) 3.2 Nulidad de todo lo actuado al declarar violados derechos fundamentales e impartirle órdenes al señor Presidente de la República, con desconocimiento de su derecho de defensa.

(...)

Lo anterior se fundamenta en que tal como lo ha considerado el Consejo de Estado (en providencia del Consejo de Estado del 23 de octubre de 2014, Exp. 11001-03-15-000-20014-00445-01, C.P. Dr. Alberto Yepes Barreiro. Anota relatoría), la informalidad de que está revestido el trámite de la tutela no puede implicar el quebrantamiento del debido proceso, en cuyo contenido constitucionalmente protegido se encuentran los derechos de contradicción y defensa.

(...)

De lo anteriormente relacionado (providencia de la Corte Constitucional 113 de 2012. Anota relatoría), se puede decir que la falta de notificación o vinculación a personas o entidades que tengan interés en las resultas del proceso, afecta directamente el derecho al debido proceso ya que no podrían aquellas actuar para la defensa de los derechos que les pertenecen.

(...) A pesar de que la demanda claramente se dirige en contra del Senado de la República y la Cámara de Representantes, en el trámite adelantado se evidenció que el 3 de noviembre de 2021 el accionante solicitó la vinculación del señor Presidente de la República, doctor IVAN DUQUE MÁRQUEZ con la finalidad de que se pronuncie sobre los hechos y argumentos aludidos en el escrito de tutela con la finalidad de proteger los derechos constitucionales vulnerados con la actuación de cada uno de los congresistas

(...) En virtud de lo anterior, y a pesar que el debate se centra en el procedimiento legislativo y el análisis de constitucionalidad que corresponde a la Corte Constitucional, el Despacho considera que la vinculación del señor **Presidente de la República, doctor IVAN DUQUE MÁRQUEZ** era necesaria toda vez que la Ley 096 de 2021 Senado y 158 de 2021 Cámara "Por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1 de enero al 31 de diciembre de 2022" requiere su sanción, lo cual incide directamente en los derechos fundamentales alegados por la parte accionante. (...)"

ACCIONES DE TUTELA

[Providencia de 29 de noviembre de 2021, Sección Primera, Subsección “A”, Exp.11001-33-34-003-2021-00354-01 M.P. Dr. Felipe Alirio Solarte Maya – Segunda Instancia.](#)

HÁBEAS CORPUS – Juzgado 60 Penal Municipal con Función de Control de Garantías y Juzgado 51 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá / DERECHO A LA LIBERTAD – Alcance / PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL APLICABLE – No son de recibo los argumentos del apelante para pretender su libertad inmediata por vencimiento de términos y lograr la sustitución de medida de aseguramiento ante el juez constitucional, por cuanto, como se expuso en precedencia, tales atribuciones no son del resorte de este escenario judicial, sino que deben resolverse al interior del proceso penal.

Problema jurídico: *¿Determinar si las razones por las cuales el Veinticuatro (24) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, le negó al señor (...), la protección constitucional de su derecho a la libertad personal, están probadas en la presente actuación?*

Tesis: “(...) De conformidad con el escrito contentivo de esta acción, se advierte: (...) El señor (...) se encuentra privado de la libertad desde el 04 de agosto de 2020, (...) Los juzgados demandados refieren, que: (...) La situación de fuerza mayor para la contabilización del término previsto en el parágrafo 1º del artículo 307 de la Ley 906 de 2004 (...) no la constituye la pandemia como tal, sino las declaratorias de cuarentena decretadas por la Secretaría Distrital de Salud, a la luz de lo señalado en el parágrafo 3º, inciso 2º del artículo 317 *ibidem* (...) El aplazamiento de las diligencias de acusación obedeció a circunstancias de fuerza mayor, por lo que no deben descontarse estos días, (...) Entre el 4 de agosto de 2020 y el 6 de septiembre de 2021 transcurrieron 328 días de privación de libertad, de los que se descuentan 72 días, del 11 de marzo al 21 de mayo de 2021, para un guarismo final de 326 días, (...) Por lo anterior, para la fecha de realización de la audiencia de solicitud de sustitución de medida de aseguramiento, no se satisfacía el presupuesto contenido en el parágrafo 1º del artículo 307 del C.P.P. (...) El argumento principal invocado por el petente radica esencialmente en que, a su juicio, se excedió el término de 365 días establecido por el parágrafo 1º del artículo 307 del Código de Procedimiento Penal, lo cual vulnera su derecho fundamental invocado, debiendo por tanto, concedérsele la libertad inmediata. (...) La Corte Suprema de Justicia ha expresado, que los únicos casos donde se puede ejercitar un habeas corpus como garantía de libertad, son: (...) La aprehensión de una persona por fuera de las formas constitucionales y legales (...) Además, ha resaltado, que a pesar de no ser el habeas corpus una acción constitucional residual, se ha definido, que **a partir del momento en que se impone la medida de aseguramiento, todas las peticiones que tengan relación con la libertad del procesado deben elevarse al interior del proceso penal** (...) **y específicamente, por el vencimiento de términos señalado en la ley**, cuyo acontecimiento conlleva la decisión de conceder la libertad al procesado, debe ejercerse ante el juez con función de control de garantías, quien se encuentra instituido para velar por los derechos fundamentales. (...) Descendiendo al caso concreto, se evidencia que el peticionario acudió al juez penal municipal con función de control de garantías solicitando su libertad por vencimiento de términos; no obstante, ante la decisión de las autoridades correspondientes, desfavorables al procesado, este decide acudir al mecanismo de habeas corpus, en procura de obtener su libertad, lo cual se torna improcedente, como de manera acertada lo dispuso el *a quo*. (...) En este orden de ideas, no son de recibo los argumentos del apelante para pretender su libertad inmediata por vencimiento de términos y lograr la sustitución de medida de aseguramiento ante el juez constitucional, por cuanto, como se expuso en precedencia, tales atribuciones no son del resorte de este escenario judicial, sino que deben resolverse al interior del proceso penal. (...) Asimismo, se observa, que para el día 03 de diciembre de la presente anualidad, se encuentra fijada nueva fecha para resolver la solicitud de sustitución de medida de aseguramiento, según dicho del accionante en el libelo introductorio. (...) Corolario de lo anterior, este Despacho procederá a CONFIRMAR la providencia de 19 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Veinticuatro (24) Administrativo del Circuito de Bogotá. (...)”.

[Providencia de 29 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección “B”, Exp.110013335024202100329-01 M.P. Dr. Alberto Espinosa Bolaños – Segunda Instancia.](#)

ACCIÓN DE TUTELA – (...) Youtube, Facebook, TikTok, Grindr, Policía Nacional y Fiscalía General de la Nación / DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES DE PETICIÓN – Fue vulnerado por la Policía Nacional, debido a la ausencia de respuesta frente a la petición del 10 de agosto de 2021, no pasa lo mismo respeto de la Fiscalía General de la Nación quien atendió la solicitud y dio trámite a la denuncia allí inmersa, se protege el derecho frente a la primera entidad y la carencia actual de objeto por hecho superado respeto de la segunda / DERECHO CONSTITUCIONAL FUNDAMENTAL A LA INTIMIDAD – Demostrada su vulneración al derecho a la intimidad, se procederá a su amparo y se ordenará al señor (...), para que elimine de sus redes sociales cualquier contenido, como puede ser, fotos, videos, comentarios entre otros, que mencione al señor de manera directa o indirecta y que en adelante se abstenga de incurrir en esa misma conducta / DERECHO CONSTITUCIONAL FUNDAMENTAL A LA INFORMACIÓN – El derecho a la intimidad otorga la potestad a su titular de gozar de una órbita reservada exenta del

ACCIONES DE TUTELA

poder de intervención arbitraria tanto del Estado como de la sociedad, con el objeto que el individuo se desarrolle en plenitud en su vida personal espiritual y cultural, con la divulgación de hechos privados, de información verídica, pero no susceptible de ser divulgada se transgrede de forma directa esta garantía constitucional, súmese a esto que se trata de datos sobre la orientación sexual diversa del actor, dentro de una sociedad que ha discriminado de manera continua a los miembros de la comunidad LGTBIQ+, para estimar que el derecho se afectó de manera intense.

Problema jurídico: *Establecer i) la procedibilidad de la acción constitucional de tutela para la protección del derecho a la intimidad del señor (...) presuntamente vulnerado por un particular para este caso el señor (...), debido a la publicación de contenidos de diversa naturaleza, a saber, fotos, videos y comentarios que hacen alusión a la relación sentimental que tuvo con el actor en diversas plataformas como Youtube, Facebook, TikTok y Grindr; ii) el eventual quebranto del derecho constitucional fundamental de petición, debido a la omisión en la respuesta por parte de la Fiscalía General de la Nación y la Policía Nacional a la solicitud formulada el 10 de agosto de 2021?*

Tesis: "(...) Constitucionalmente se ha reconocido que todo colombiano, tiene derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar (...) De igual forma jurisprudencialmente se ha definido que la intimidad "supone la existencia y goce de una órbita reservada para cada persona, exenta del poder de intervención del Estado o de las intromisiones arbitrarias de la sociedad, que le permita a dicho individuo el pleno desarrollo de su vida personal, espiritual y cultural". (...) La libertad de expresión ha sido reconocida internacionalmente en el sentido en que todo individuo tiene derecho a la **libertad de opinión y de expresión**; esto incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión. (...) jurisprudencialmente se estime como sospechosa de "inconstitucionalidad las limitaciones sobre la libertad de expresión" (...) no es posible verificar el contenido de lo que cualquier persona en uso de las plataformas descritas quiera publicar, transmitir o expresar, pues lo contrario llevaría a supeditar su divulgación a un permiso o autorización previa. (...) la libertad de expresión se aplica en internet de la misma manera que en otros medios de comunicación, pero se advirtió que las redes sociales no pueden garantizar un lugar para la agresión. (...) El señor (...) en ejercicio de su derecho de expresar y difundir su pensamiento y opiniones subió contenido, como fotos, videos y comentarios sobre la relación sentimental que sostuvo con el señor (...) esto en sus redes sociales personales. (...) el señor (...) aduce como vulnerado su derecho la intimidad, por cuanto su inclinación sexual hacía parte de los datos personales que quería mantener la reserva, no obstante con los contenidos subidos a las redes sociales del señor (...) sobre la relación que tuvo con el actor, se hizo público su vida íntima y esto generó una afectación, que ha decidido este juzgador catalogar como intensa. (...) De forma correlativa la satisfacción del derecho a la libertad de expresión del señor (...) en sus plataformas personales no justifica la afectación o la no satisfacción del derecho a la intimidad del actor, en consecuencia, en el evento en que limite su derecho a efectuar publicaciones de cualquier naturaleza en lo que corresponde al señor (...) la afectación podría graduarse como leve. (...) el derecho a la intimidad es fundamental, general, absoluto, extrapatrimonial, inalienable e imprescriptible fundamentado en la **dignidad humana** y que se puede hacer valer erga omnes, tanto frente al Estado como a los particulares. (...) toda persona por el hecho de serlo, es titular a priori de esta garantía y es el único legitimado para permitir la divulgación de datos concernientes a su vida privada. (...) El derecho a la intimidad constituye un pilar fundamental dentro del ordenamiento jurídico colombiano, al servir de fundamento para la construcción del "sujeto democráticamente activo", responsable de la creación y proyección del Estado y sus fines. (...) la libertad de expresión, se ha estructurado como un cimiento del Estado Social del Derecho y un principio fundamental de los **regímenes democráticos**, donde se respeta la dignidad humana y se valora la participación de la ciudadanía y de todos los sectores, lo que permite consolidar sociedad pluralistas y deliberativas. (...) el derecho fundamental a la libertad de expresión goza de un grado reforzado de protección, el cual se fundamenta (...) basta para concluir que a pesar que los principios relevantes tienen la misma jerarquía en razón a la fuente de derecho en la que aparecen, uno de ellos puede tener una mayor importancia en abstracto de acuerdo con la concepción de los valores predominantes en la sociedad. Una vez analizados las particularidades del caso bajo estudio, es viable afirmar que el derecho a la intimidad tiene un mayor peso en abstracto que la libertad de expresión debido a su conexión directa con la dignidad humana. (...) Frente al derecho a la intimidad, tenemos que la seguridad de la afectación puede catalogarse como segura, debido a que su tendencia sexual en efecto fue publicada, dato que deseaba dejar en reserva, en contraposición la afectación al derecho a la libertad de expresión, la certeza de la afectación se podría tener como no evidentemente falsa, por cuanto al tener que ceder ante el derecho mencionado en primer lugar, si bien podría existir una limitación, lo cierto es que no es absoluta. (...) se demostró que el derecho a la intimidad tuvo un grado de afectación catalogado como intenso, que su peso en abstracto es mayor en comparación al derecho en colisión, y se tienen un valor seguro de las apreciaciones empíricas que versan sobre la afectación. (...) En síntesis, en el ejercicio de ponderación el derecho a la libertad de expresión debe ceder ante el derecho a la intimidad, y es por esta garantía que se debe determinar la solución al caso concreto, teniendo en cuenta que no se justificó la afectación del segundo, en ejercicio del primero. (...) el derecho a la intimidad otorga la potestad a su titular de gozar de una órbita reservada exenta del poder de intervención arbitraria tanto del Estado como de la sociedad, con el objeto que el individuo se desarrolle en plenitud en su vida personal espiritual y cultural. (...) con la divulgación de hechos privados, es decir, de información verídica, pero no susceptible de ser

ACCIONES DE TUTELA

divulgada se transgrede de forma directa esta garantía constitucional, súmese a esto que se trata de datos sobre la orientación sexual diversa del actor, dentro de una sociedad que ha discriminado de manera continua a los miembros de la comunidad LGTBIQ+, para estimar que el derecho se afectó de manera intensa. (...) Demostrada la vulneración al derecho a la intimidad, se procederá a su amparo y se ordenará al señor (...) para que elimine de sus redes sociales cualquier contenido, como puede ser, fotos, videos, comentarios entre otros, que mencione al señor (...) de manera directa o indirecta y que en adelante se abstenga de incurrir en esa misma conducta. (...) se modificará el numeral primero de la providencia impugnada que declaró improcedente la acción constitucional frente a esta garantía, (...) se demostró que los requisitos de subsidiariedad de la acción fueron superados satisfactoriamente y se ordenará su protección como se determinó en líneas precedentes. Además se revocará el numeral segundo por contener una obligación que deviene del primero. (...) no desconoce la Sala que los contenidos primigenios que realizó el señor (...) fueron retirados como bien lo indicó el juez de instancia, sin embargo, al verificarse lo expuesto en la impugnación, se encontró que en efecto, en la red social Facebook se siguió ejerciendo la conducta en contra del actor, a pesar que no fue mencionado de manera directa, no obstante se publicaron comentarios sobre el auto admisorio de esta acción constitucional y beligerantes sobre la condición sexual del abogado de la misma (...) hay una repetitividad del actuar transgresor, entonces no hay lugar a declarar la carencia actual de objeto por hecho superado. (...) El derecho constitucional fundamental de petición fue vulnerado por la Policía Nacional, debido a la ausencia de respuesta frente a la petición del 10 de agosto de 2021, no pasa lo mismo respecto de la Fiscalía General de la Nación quien atendió la solicitud y dio trámite a la denuncia allí inmersa, razón por la que se confirmará la decisión de primera instancia al respecto, esto es la protección del derecho frente a la primera entidad y la carencia actual de objeto por hecho superado respecto de la segunda. (...).”

[Providencia de 02 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección “B”, Exp.110013342047202100273-01M.P. Dr. LUIS GILBERTO ORTEGÓN – Segunda Instancia.](#)

ACCIÓN DE TUTELA – UARIV / DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN – Al encontrarse demostrado que la autoridad accionada resolvió de fondo la petición formulada el 18 de agosto de 2021, es decir, durante el trámite de la tutela, se considera que cesó la vulneración del derecho de petición, configurándose lo que se ha denominado un hecho superado / DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD, MÍNIMO VITAL, REPARACIÓN Y DEBIDO PROCESO – No obra prueba alguna de su vulneración, razón por la cual no se ampararán estos derechos / DECLÁRASE IMPROCEDENTE LA TUTELA –Respecto de la pretensión de revocar o dejar sin efecto la Resolución No. 2017-160577 del 21 de diciembre de 2017, de acuerdo con lo señalado en la parte motiva de esta sentencia.

Problema jurídico: *¿Establecer si, en el caso concreto, la tutela es el mecanismo procedente para revocar o dejar sin efecto la Resolución N° 2017-160577 del 21 de diciembre de 2017 y, en consecuencia, ordenar la inclusión del actor y su núcleo familiar en el Registro Único de Víctimas?*

Tesis: “(...) El 18 de agosto de 2021 el señor (...) solicitó al Director General de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas la revocatoria de la resolución a través de la cual le negó la inscripción en el Registro Único de Víctimas, tal como se observa en la página 34 (Archivo 03. Demanda, EXPEDIENTE 11001-3343-062-2021-00260-01). (...) En la Ley 1755 de 2015, artículos 13 y 14, se señala lo siguiente (...) En relación con el sentido y alcance del derecho de petición y los requisitos que se deben observar para considerar que se ha satisfecho el mismo, la H. Corte Constitucional señaló (...) Sobre el Registro Único de Víctimas, en el Decreto 1084 de 2015 (...) Título II, artículo 2.2.2.1.1 y siguientes, se señala (...) De los anteriores pronunciamientos se colige que la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas es la encargada de establecer, previo proceso administrativo, la inclusión en el Registro Único de Víctimas, siempre y cuando con la solicitud se diligencie y entregue toda la documentación requerida y se cumplan los requisitos exigidos en el decreto pretranscrito. (...) A través de la Resolución No. 2017-160577 del 21 de diciembre de 2017 (Página 23 a 25, Archivo RESPUESTA_TUTELA_6188229, Carpeta 09. Memorial30sep2021RtaUARIV, EXPEDIENTE 11001-3343-062-2021-00260-01) la Directora Técnica de Registro y Gestión de la Información negó la inclusión del señor (...) en el Registro Único de Víctimas, argumentando lo siguiente: (...) A través de la Resolución No. 2017-160577R de 22 de octubre de 2018 la Directora Técnica de Registro y Gestión de la Información de la UARIV resolvió el recurso de reposición, tal como se observa de la página 26 a la 28 (Archivo RESPUESTA_TUTELA_6188229, Carpeta 09. Memorial30sep2021RtaUARIV, EXPEDIENTE 11001-3343-062-2021-00260-01). (...) El 7 de noviembre de 2018 (Página 35 a 39, Archivo RESPUESTA_TUTELA_6188229, Carpeta 09. Memorial30sep2021RtaUARIV, EXPEDIENTE 11001-3343-062-2021-00260-01) el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la UARIV resolvió el recurso de apelación, confirmando los actos impugnados. (...) De acuerdo con lo señalado en los hechos de la solicitud de tutela, el señor (...) solicitó la revocatoria directa de la resolución a través de la cual se negó la inclusión en el Registro Único de Víctimas. (...) Mediante la Resolución No. 20216300 del 26 de agosto de 2021 (Página 29 a 34, Archivo RESPUESTA_TUTELA_6188229, Carpeta 09. Memorial30sep2021RtaUARIV, EXPEDIENTE 11001-3343-062-2021-00260-01) el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la UARIV resolvió no revocar la anterior decisión. (...) Al revisar el expediente, encuentra la Sala en las páginas 10 y 11 (Archivo

ACCIONES DE TUTELA

RESPUESTA_TUTELA_6188229, Carpeta 09. Memorial30sep2021RtaUARIV, EXPEDIENTE 11001-3343-062-2021-00260-01) copia de la comunicación No. 202172031238571 del 30 de septiembre de 2021, a través de la cual el Director Técnico de Registro y Gestión de la Información y el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la UARIV le respondieron lo siguiente al actor (...) El actor instauró tutela el 28 de septiembre de 2021 (Página 1, Archivo 02. Acta Reparto, Carpeta EXPEDIENTE 11001-3343-062-2021-00260-01) y durante su trámite la autoridad accionada resolvió la petición formulada el 18 de agosto de 2021. (...) A propósito de lo ocurrido en el caso que ocupa a la Sala, sobre la figura del hecho superado en la Sentencia SU 225/1312 la H. Corte Constitucional señaló (...) Por lo tanto, al encontrarse demostrado que la autoridad accionada resolvió de fondo la petición formulada el 18 de agosto de 2021 (Páginas 10 y 11, Archivo RESPUESTA_TUTELA_6188229, Carpeta 09. Memorial30sep2021RtaUARIV, EXPEDIENTE 11001-3343-062-2021-00260-01, es decir, durante el trámite de la tutela, se considera que cesó la vulneración del derecho de petición, configurándose lo que se ha denominado un hecho superado. (...) En cuanto al amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, mínimo vital, reparación y debido proceso, considera la Sala que en el expediente no obra prueba alguna de su vulneración, razón por la cual no se ampararán estos derechos. (...) Respecto de la pretensión de revocar la Resolución No. 2017-160577 del 21 de diciembre de 2017 (...) (Página 23 a 25, Archivo RESPUESTA_TUTELA_6188229, Carpeta 09. Memorial30sep2021RtaUARIV, EXPEDIENTE 11001-3343-062-2021-00260-01) a través de la solicitud de tutela. (...) El problema jurídico se centra en establecer si, en el caso concreto, la tutela es el mecanismo procedente para revocar o dejar sin efecto la Resolución No. 2017-160577 del 21 de diciembre de 2017 y, en consecuencia, ordenar la inclusión del actor y su núcleo familiar en el Registro Único de Víctimas. (...) Sobre el carácter subsidiario de la tutela, en la sentencia T-378 de 2001 (...) la H. Corte Constitucional señaló (...) De conformidad con el pronunciamiento pretranscrito y la clara preceptiva del artículo 86 de la Carta Política, la subsidiariedad se constituye en un requisito fundamental de procedencia de la tutela, dada su naturaleza residual; por lo tanto, se debe acudir en primera instancia a los mecanismos ordinarios de defensa judicial cuando éstos sean oportunos y eficaces, eventos en los cuales la acción de amparo de los derechos fundamentales resulta improcedente. (...) En el caso en estudio, considera la Sala que la tutela no es el mecanismo procedente para – revocar o dejar sin efecto la Resolución No. 2017-160577 del 21 de diciembre de 2017 y ordenar incluir al actor y su núcleo familiar en el RUV, toda vez que el demandante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, como es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 13823 del C.P.A.C.A., con el cual podrá cuestionar dicho acto. (...) Cuando se cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, solamente es viable el uso de la tutela en el evento de que se cause un perjuicio irremediable al accionante o esté ante el peligro inminente de causarse, lo que no se demostró en el asunto bajo estudio. Sobre esta condición de procedencia, en sentencia T - 983 de 2001 la H. Corte Constitucional dijo (...) Y para que un perjuicio se considere irremediable, la Corte fijó estos requisitos (...) En consecuencia, como el demandante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial y no demostró la ocurrencia o amenaza de un perjuicio irremediable, la Sala revocará el fallo proferido el 6 de octubre de 2021 por el Juzgado 62 Administrativo del Circuito de Bogotá y, en su lugar, declarará la carencia actual de objeto por hecho superado, respecto del derecho de petición y declarará improcedente la pretensión encaminada a revocar o dejar sin efecto la Resolución No. 2017-160577 del 21 de diciembre de 2017. (...).”

[Providencia de 12 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección “B”, Exp. 110013343062202100260-01 M.P. Dr. JOSÉ RODRIGO ROMERO ROMERO – Segunda Instancia.](#)

ACCIÓN DE TUTELA – Comando General de las FF.MM de Colombia y Departamento de Control de Armas / DERECHOS FUNDAMENTALES DE PETICIÓN Y DEBIDO PROCESO – No es procedente ordenar al Departamento de Control de Armas del Comando General de las FF.MM de Colombia, que disponga la autorización de la cesión de armas, a favor de la sociedad actora en calidad de cesionaria Atalaya 1 Security Group Ltda, no se advierte que dicha empresa le hubiese efectuado esa solicitud a la accionada previo a acudir a esta acción constitucional – Tampoco es posible entra a determinar si la respuesta suministrada mediante el Oficio del 28 de julio de 2020, por el Jefe Departamento de Control, Comercio de Armas Municiones y explosivos del Comando General de las FF.MM de Colombia a la empresa Seguridad Furtiva Ltda, constituye o no una respuesta de fondo, como quiera que dicha empresa no es parte en esta acción constitucional, y no ha manifestado inconformidad alguna con la negativa de cesión de armas / DECLARÓ IMPROCEDENTE LA ACCIÓN – La Sala confirmará parcialmente la sentencia impugnada proferida por el Juzgado Treinta y Uno (31) Administrativo del Circuito de Bogotá el 19 de octubre de 2021, que declaró improcedente la acción, para autorizar la cesión de tenencias de armas a favor de la sociedad accionante – Se adicionará el fallo, para declarar improcedente la acción, por la falta de legitimación en la causa por activa de la empresa Atalaya 1 Security Group Ltda, respecto del derecho de petición.

Problema jurídico: *¿Establecer si el COMANDO GENERAL DE LAS FF.MM DE COLOMBIA- DEPARTAMENTO DE CONTROL DE ARMAS vulneró el derecho fundamental de petición de la accionante, por cuanto no le han otorgado una respuesta de fondo frente a lo pedido en la solicitud radicada el 2 de junio de 2020 con número de radicado 0120001584301 de 24/07/2020, en la que se solicita se autorice la cesión de tenencias de armas, con fundamento en los documentos y requisitos a favor de la sociedad ATALAYA 1 SECURITY GROUP LTDA?*

ACCIONES DE TUTELA

Tesis: “(...) De la documental obrante al expediente, se tiene que, obra el **CONCEPTO FAVORABLE** emitido por el Superintendente Delegado para el Sector Defensa de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, el 19 de marzo de 2020 “a la empresa de vigilancia y seguridad privada **ATALAYA 1 SECURITY GROUP LTDA EN REORGANIZACION PARA RECIBIR EN CESIÓN OCHENTA Y CINCO (85) ARMAS DE DEFNSA PERSONAL EN CALIDAD DE TENENCIA** de la empresa de Vigilancia y Seguridad Privada **SEGURIDAD FURTIVA LTDA con NIT (...) con relación a la adquisición por cesión de armas en calidad de porte la vigilancia no cuenta con el personal suficiente acreditado de escoltas y supervisores (...) EL PRESENTE CONCEPTO TIENE UNA VIGENCIA DE TRES (3) MESES**”. (...) Mediante escrito del 2 de junio de 2020, pero radicado el 24 de julio de 2020 bajo el número 0120001584301, **el señor (...) en calidad de Representante Legal de la empresa SEGURIDAD FURTIVA LTDA le solicitó al COMANDO GENERAL DE LAS FF.MM DE COLOMBIA – Departamento Control Comercio de Armas – Jefe Departamento de Control CCA, autorización para la cesión de 98 armas de fuego** por parte de SEGURIDAD FURTIVA LTDA y que pasará a ser propiedad de la empresa de vigilancia y seguridad privada ATALAYA 1 SECURITY GROUP LTDA, así (...) Igualmente, obra documento de fecha 3 de junio de 2020, suscrito por el Representante Legal de la empresa ATALAYA 1 SECURITY GROUP LTDA en reorganización y dirigido al Jefe Departamento de Control Comercio de Armas, Municiones y Explosivo, por medio del cual se acepta la cesión de armas en calidad de porte hecha por la sociedad SEGURIDAD FURTIVA LTDA. **Dicho documento no tiene sello de recibido o radicado en alguna entidad, y tampoco se desprende del mismo solicitud alguna**, veamos (...) Ahora bien, mediante radicado No. 0120005534502/ MDN-COGFM-JEMCO-SEMAIDCCAE- AASNA-PERJU-1 5.6 del 28 de julio de 2020, el Jefe Departamento de Control, Comercio de Armas Municiones y explosivos del COMANDO GENERAL DE LAS FF.MM contestó la petición del 24 de julio de 2020 presentada por el Representante Legal de la empresa SEGURIDAD FURTIVA LTDA, relacionada con la cesión de armas, informándole que la solicitud no se ajusta a la normatividad vigente, por lo que se emite concepto desfavorable, ya que se evidencia que esa empresa no cuenta con la licencia de funcionamiento vigente y el concepto de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad se encuentra vencido, así (...) En estos términos, la Sala considera que la empresa ATALAYA 1 SECURITY GROUP LTDA, carece de legitimación por activa para formular la presente acción de tutela con el fin de que se le ampare su derecho fundamental de petición, como quiera que quien presentó la petición del 2 de junio de 2020, radicada el 24 de julio de 2020 bajo el número 0120001584301 ante el COMANDO GENERAL DE LAS FF.MM DE COLOMBIA – Departamento Control Comercio de Armas – Jefe Departamento de Control CCA, **fue el señor (...) en calidad de Representante Legal de la empresa SEGURIDAD FURTIVA LTDA, requiriendo la autorización para la cesión de 98 armas de fuego**, y en ese orden, es la empresa SEGURIDAD FURTIVA LTDA la titular del derecho de petición presuntamente vulnerado, y como quedó establecido en precedencia, para la presentación de la acción de tutela se **exige que el derecho cuya protección se invoca sea un derecho fundamental propio**, lo cual no ocurre en el sub examine, pues la accionante empresa ATALAYA 1 SECURITY GROUP LTDA no fue quien presentó el derecho de petición ante el COMANDO GENERAL DE LAS FF.MM, y por lo tanto no puede alegar como propio los derechos de otra persona. (...) Y, en cuanto al documento de fecha 3 de junio de 2020 que obra en el expediente, se advierte que el Representante Legal de la empresa ATALAYA 1 SECURITY GROUP LTDA en reorganización le informa al Jefe Departamento de Control Comercio de Armas, Municiones y Explosivo, que acepta la cesión de armas en calidad de porte hecha por la Sociedad SEGURIDAD FURTIVA LTDA. **Sin embargo, dicho documento no tiene sello de recibido o radicado en alguna entidad, y tampoco se desprende del mismo solicitud alguna, por lo tanto, no se puede tener como una solicitud no resuelta que amerite el amparo del derecho fundamental de petición de la accionante, y menos aún vulnerado por la accionada, porque no tiene sello de recibido o radicado ante la misma.** (...) En consecuencias, se declarará la falta de legitimación en la causa por activa de la accionante respecto del derecho de petición. (...) Por lo ordenar anterior, no es procedente ordenar al Departamento de Control de Armas del COMANDO GENERAL DE LAS FF.MM DE COLOMBIA, que disponga la autorización de la cesión de armas, a favor de la sociedad actora en calidad de cesionaria ATALAYA 1 SECURITY GROUP LTDA, por cuanto no se advierte que dicha empresa le hubiese efectuado esa solicitud a la accionada previo a acudir a esta acción constitucional. Tampoco es posible entra a determinar si la respuesta suministrada mediante el Oficio del 28 de julio de 2020, por el Jefe Departamento de Control, Comercio de Armas Municiones y explosivos del COMANDO GENERAL DE LAS FF.MM a la empresa SEGURIDAD FURTIVA LTDA, constituye o no una respuesta de fondo, como quiera que dicha empresa no es parte en esta acción constitucional, y no ha manifestado inconformidad alguna con la negativa de cesión de armas. (...) Visto así el asunto, la Sala confirmará parcialmente la sentencia impugnada proferida por el Juzgado Treinta y Uno (31) Administrativo del Circuito de Bogotá el 19 de octubre de 2021, que declaró improcedente la acción, para autorizar la cesión de tenencias de armas a favor de la sociedad accionante. Se adicionará el fallo, para declarar improcedente la acción, por la falta de legitimación en la causa por activa de la empresa ATALAYA 1 SECURITY GROUP LTDA, respecto del derecho de petición. (...).”

[Providencia de 08 de noviembre de 2021, Sección Segunda, Subsección “C”, Exp. 110013336031202100258-01 M.P. Dr. SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA – Segunda Instancia](#)

ACCIONES DE TUTELA

ACCIÓN DE TUTELA – Segunda instancia / ACCIÓN DE TUTELA – Procedencia para ordenar a la Dirección General de Sanidad afiliar a una menor de edad en calidad de beneficiaria de un uniformado que ostenta la custodia en calidad de tío / INMEDIATEZ / SUBSIDIARIEDAD / DERECHO A LA SALUD - De niños, niñas y adolescentes / EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD – Procedencia / RÉGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL DE LA FUERZA PÚBLICA – Afiliación de sobrino menor de edad que en las normas no tiene la calidad de beneficiario del cotizante

Problema jurídico: “(...) determinar si revoca la sentencia de primera instancia que en la tutela de la referencia resolvió inaplicar los artículos 20 de la Ley 352 de 1997 y 24 del Decreto 1795 de 2000 que excluyen la posibilidad de inclusión en el Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares como parte del grupo familiar a los menores entregados en custodia por la autoridad competente y amparó el derecho fundamental a la salud de la menor Mariana Valentina Flórez Rojas.”

Tesis: “(...) en el caso de los niños, la salud y la seguridad social son definidas por el artículo 44 de la Constitución de 1991 como derechos fundamentales, de especial e inmediata protección, motivo por el cual, la Corte Constitucional en numerosas oportunidades ha protegido tales derechos a través de la acción de tutela, la cual resulta procedente cuando el titular sea una de las personas que conforme al artículo 13 de la Constitución, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. Por lo que los derechos a la salud y a la seguridad social de los niños, catalogados como fundamentales y prevalentes, no requieren de conexidad con otros derechos para su reconocimiento. La tutela, por esa condición especial, y resulta procedente e idónea si llegaren a ser amenazados o vulnerados. (...) el artículo 4o de la Constitución Política establece que, cuando existen normas contrarias a la Constitución, se aplicarán las medidas contenidas en la Carta Política debido a su superioridad jerárquica. Adicionalmente, la jurisprudencia ha establecido que, cuando el funcionario no aplica la excepción solicitada por las partes, siendo procedente, genera específicamente, un defecto sustantivo por inaplicación de la excepción de inconstitucionalidad, defecto que se presenta cuando la actuación controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable (...) partiendo del carácter de fundamental del derecho a la salud frente a menores de edad, su no inclusión en calidad de afiliado, de vinculado o de beneficiario de una persona al Sistema de Seguridad Social en Salud sea general o especial, como el en el caso de la Fuerza Pública constituye en sí misma una vulneración de los derechos a la seguridad social y a la salud, convirtiendo en procedente el amparo constitucional. (...) Con base en las normas transcritas, efectivamente la calidad de la accionante no se encuentra enmarcada dentro de las personas que tienen el derecho a ser beneficiarios de los afiliados cotizantes, además de no acreditarse la condición de hijo por adopción o una providencia judicial que haya otorgado la patria potestad al cotizante. Pese a lo anterior, sin detenernos a analizar siquiera la Resolución No. 0512015 del diecinueve (19) de mayo de dos mil quince (2015) emitida por la defensora de familia del Centro Zonal de Engativá que otorgó la custodia de la menor Flórez Rojas a su tío materno y aquí accionante, resulta por demás claro que artículos de raigambre constitucional como el 4420 que catalogan como derechos fundamentales de especial e inmediata protección los derechos de los niños, entre ellos la salud, y que en virtud del principio de igualdad contemplado en el artículo 1321 Superior, los derechos de los niños por su condición especial deben ser garantizados por el Estado. En atención a lo anterior, las normas relativas al Sistema de Seguridad Social en Salud de las Fuerzas Militares y Policía Nacional, antes transcritas, según el artículo 4o Superior que establece que de existir normas contrarias a la Constitución, se aplicarán las medidas contenidas en la Carta Política debido a su superioridad jerárquica, siendo este motivo suficiente para confirmar la sentencia proferida el veinte (20) de septiembre de dos mil veintiuno (2021) por el Juzgado Veintiocho (28) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, D. C., - Sección Segunda, que inaplicó los artículos 20 de la Ley 352 de 1997 y 24 del Decreto 1795 de 2000 y amparó el derecho fundamental a la salud de la menor Flórez Rojas. (...)”

[Providencia de 27 de octubre de 2021. Sección Tercera Subsección “B” Exp. 11001333502820210025601. M.P. Dra. Clara Cecilia Suarez Vargas](#)

ACCIÓN DE TUTELA – Segunda instancia / ACCIÓN DE TUTELA – Procedencia para ordenar a la Superintendencia Nacional de Salud notificar en debida forma los actos administrativos las cuales se ordenó el reintegro de sumas de dinero / DEBIDO PROCESO / ACCIÓN DE TUTELA – Requisitos de procedencia / INMEDIATEZ / SUBSIDIARIEDAD / ACCIÓN DE TUTELA – Procedencia para la protección de derechos fundamentales vulnerados con ocasión a la expedición de un acto administrativo de carácter particular y concreto / DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO – Noción y alcance / DEBIDO PROCESO - Principio de publicidad / NOTIFICACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS – Funciones / DEBIDO PROCESO – Violación por indebida notificación de acto administrativo

Problema jurídico: “(...) establecer si en la presente acción constitucional la Superintendencia Nacional de Salud y la Administradora de los Recursos del SGSSS – ADRES, vulneraron el derecho fundamental al debido proceso de SALUD TOTAL EPS-S S.A. al no notificar en debida forma las Resolución número 10978 de 2018 y 9679 de 2018.”

ACCIONES DE TUTELA

Tesis: “(...) La jurisprudencia Constitucional ha explicado que el derecho al debido proceso administrativo se concreta en dos garantías mínimas, a saber: (i) En la obligación de las autoridades de informar al interesado acerca de cualquier medida que lo pueda afectar; y (ii) en que la adopción de dichas decisiones, en todo caso, se sometan por lo menos a un proceso sumario que asegure la vigencia de los derechos constitucionales de contradicción e impugnación. (...) encontramos que el derecho fundamental al debido proceso, comprende el principio de publicidad (...) Así pues, el principio de publicidad de las actuaciones surtidas dentro de cualquier proceso judicial o administrativos, se perfeccionan a través de las notificaciones, pues con ello se cumple con la garantía de ser informado de cualquier acto que conduzca a crear, modificar o extinguir una situación jurídica. (...) la notificación cumple una función muy importante dentro de la actuación administrativa a saber: (i) asegura el cumplimiento del principio de publicidad de la función pública, dado que mediante ella se pone en conocimiento de los interesados el contenido de las decisiones de la Administración; (ii) garantiza el cumplimiento de las reglas del debido proceso en cuanto permite la posibilidad de ejercer los derechos de defensa y de contradicción; y (iii) la adecuada notificación hace posible la efectividad de los principios de celeridad y eficacia de la función pública al delimitar el momento en el que empiezan a correr los términos de los recursos y de las acciones procedentes (...) tenemos que la notificación de las resoluciones Resoluciones No. 10978 y 9679 de 2018, debieron dirigirse al buzón de correo electrónico registrado en el trámite de auditoría adelantado por la Unión Temporal FOSYGA 2014 o al correo electrónico registrado en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad accionante, que para la época de los hechos era notificacionesjud@saludtotal.com.co, por lo tanto existe una vulneración latente al derecho fundamental al debido proceso de la accionante, lo que conlleva a esta sala a confirmar la decisión adoptada por el a quo. (...)”

[Providencia de 29 de noviembre de 2021. Sección Tercera Subsección “B” Exp. 11001333602320210032701. M.P. Dr. Henry Aldemar Barreto Mogollón](#)

ACCIÓN DE TUTELA – Segunda instancia / ACCIÓN DE TUTELA – Procedencia para proteger el derecho fundamental de petición / ACCIÓN DE TUTELA – Objeto / ACCIÓN DE TUTELA – Diferencia entre improcedencia y denegación / ACCIÓN DE TUTELA IMPROCEDENTE - Cuando no se prueba el hecho configurativo de vulneración al derecho fundamental de petición / CARGA DE LA PRUEBA - Gravita en principio en sede del accionante / DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN – La acción de tutela es improcedente cuando no se demuestra la radicación del derecho de petición

Problema jurídico: “(...) establecer si encuentra acreditado en el plenario, la radicación de los petitum que el tutelante aduce elevó ante el MINISTERIO DEL DEPORTE, vía correo electrónico el pasado 5 y 11 de junio, y de resultar ello probado, establecer si la entidad omitió desatar respuesta de fondo a los mismos vulnerando con ello el derecho fundamental de petición de la activa. (...)”

Tesis: “(...) es tesis de la Sala, que no encuentra probada la afectación al derecho fundamental de petición del tutelante, contrastado que en tamiz de la realidad procesal, no probó la radicación de sus peticiones ante la accionada, y esta última afirma que, no obran en sus archivos los enunciados petitorios, y el canal electrónico que refiere el peticionario utilizado para su envío, no es el correcto. En este orden de ideas, procede declarar improcedente la tutela, por no haberse probado conducta configurativa de vulneración a derecho fundamental. Secuencia en la que habrá de confirmarse la decisión del Juez de Tutela de Primera Instancia. (...) denegar la acción de tutela implica un análisis de fondo, mientras que la improcedencia supone la ausencia de los requisitos procesales indispensables para que se constituya regularmente la relación procesal o proceso y el juez pueda tomar una decisión de fondo sobre el asunto sometido a su consideración, y ante la ausencia del requisito lógico-jurídico esencial para que la relación procesal pudiera constituirse, el juez de instancia debe declarar improcedente la acción, no denegar el amparo solicitado, lo que equivale a decir que, tras un análisis de fondo, la accionante no tenía derecho al amparo. (...) La carga de la prueba en materia de la acción de tutela, gravita en principio en sede del tutelante. Al respecto decanta la Corte Constitucional, que implica, de quien instaura este mecanismo de defensa judicial por estimar vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales, que tiene la carga procesal de probar sus afirmaciones (...)”

[Providencia de 8 de noviembre de 2021. Sección Tercera Subsección “C” Exp. 11001334204820210021501. M.P. Dr. María Cristina Quintero Facundo](#)

ACCIONES DE CUMPLIMIENTO

MEDIO DE CONTROL – Cumplimiento / ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Del párrafo primero del artículo 12 de la Ley 1968 de 2019 en el sentido de expedir la reglamentación correspondiente a la puesta en marcha y funcionamiento de la ruta integral para personas expuestas al asbesto en los distintos entes territoriales / ASBESTO – Noción / REGULACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL - Sobre el uso del asbesto / ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Finalidad y requisitos de procedencia / CONSTITUCIÓN EN RENUENCIA – Agotamiento del requisito de procedibilidad / ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Improcedencia para exigir al gobierno que ejerza su potestad reglamentaria / ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Sobre el ejercicio de la potestad reglamentaria / ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Respecto a la creación de la ruta de atención integral para personas expuestas al asbesto / ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO – Procedencia respecto del deber de desarrollar la potestad reglamentaria cuando el legislador dispuso un límite de tiempo

Problema jurídico: *Determinar si se debe o no ordenar el cumplimiento de lo previsto en el párrafo primero del artículo 12 de la Ley 1968 de 2019, de expedir la reglamentación correspondiente a la puesta en marcha y funcionamiento de la ruta integral para personas expuestas al asbesto en los distintos entes territoriales.*

Tesis: “(...) contrario a lo considerado por el Juzgado de instancia, y tal como se señaló en el acápite de procedencia de esta acción, reitera la Sala, apoyada en la jurisprudencia constitucional que, el cumplimiento de la obligación de hacer previsto en una norma o acto administrativo, se entiende satisfecho en la constatación fáctica de la misma, y la comprobación se traduce en una situación de hecho de si cumplió o no cumplió, el deber de cumplir una norma no admite gradaciones, no se incumple a medias o se cumple parcialmente. En este punto, debe recordar la Sala que, con fundamento en el numeral 11 del artículo 189 de la Carta Fundamental, es función del presidente, ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para el cumplimiento y ejecución de las leyes. En el asunto analizado, a través del Ministerio de Salud y Protección Social, la obligación prevista en el párrafo 1º del artículo 12 de la Ley 1968 de 2019 se entiende satisfecha con la expedición del reglamento de la puesta en marcha de la ruta integral y su funcionamiento en los distintos entes territoriales. (...) el ejercicio de la potestad reglamentaria por cuenta del Presidente de la República, no está sujeto a límite temporal alguno, pero que si el legislador le impone un plazo para su ejercicio, ello a más de ser constitucional, sí puede calificarse como un deber inobjetable que pueda exigirse por conducto de la acción de cumplimiento, pues lo que se hace certero e inobjetable no es el contenido de la reglamentación, campo donde el ejecutivo tiene cierta discrecionalidad, sino el deber de desarrollar la potestad reglamentaria dentro de cierto límite de tiempo. Así, como está acreditado el incumplimiento de la creación de la ruta de atención integral para personas expuestas al asbesto dentro del plazo de seis (6) meses que dispuso el párrafo 1º del artículo 12 de la Ley 1968 de 2019, que si bien, constituye una facultad reglamentaria del Gobierno, pero supeditada a un término que hace viable la acción constitucional, la Sala dispondrá el cumplimiento de esa disposición normativa que debió acatarse en un plazo que se cumplió el 12 de enero de 2020. (...) Como resultado de lo expuesto, la Sala REVOCARÁ la sentencia (...), mediante la cual negó la demanda de acción de cumplimiento. En su lugar, ORDENARÁ al Ministerio de Salud y Protección Social en un plazo de dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, en los términos que señala el artículo 12 de la Ley 1968 de 2019, reglamentar la puesta en marcha de la ruta integral para la atención integral para personas expuestas al asbesto y su funcionamiento en los distintos entes territoriales. El término de dos (2) meses se considera suficiente para el cumplimiento del artículo 12 de la Ley 1968 de 2019, máxime si la misma entidad refirió en la contestación de la demanda que la mayoría de las etapas están por finalizar, encontrándose en la construcción de los documentos base para la expedición de la reglamentación. (...)”

[Providencia de 18 de noviembre de 2021. Sección Tercera Subsección “A” Exp. 11001333502320210030401. M.P. Dr. Javier Tobo Rodríguez](#)