



BOLETÍN
004
Julio de 2022

EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA

El Tribunal Administrativo de Antioquia a través de su Relatoría, asume la importante responsabilidad de recopilar, extraer y clasificar las providencias dictadas por esta Corporación, así como de preparar y poner en conocimiento los extractos jurisprudenciales; advirtiendo a quienes tengan el presente boletín como una fuente de consulta, que es necesario y conveniente, verificar y confrontar la información publicada, con el texto original de cada providencia; para ello se puede acceder al texto de la providencia en el link “**APLICATIVO SENTENCIAS**”. Cualquier inquietud, sugerencia o comentario que surja de cada publicación puede ser manifestada mediante escrito dirigido al correo electrónico:
reltribant@cendoj.ramajudicial.gov.co



APLICATIVO SENTENCIAS
CONSULTA AQUI





MAGISTRADOS

Dra. MARTHA NURY VELASQUEZ BEDOYA
Presidente

Dra. SUSANA NELLY ACOSTA PRADA
Vicepresidente

Dra. ADRIANA BERNAL VÉLEZ
Dra. BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ
Dra. GLORIA MARÍA GÓMEZ MONTOYA
Dra. LILIANA PATRICIA NAVARRO GIRALDO
Dra. VANNESA ALEJANDRA PEREZ ROSALES
Dr. JAIRO JIMÉNEZ ARISTIZÁBAL
Dr. ANDREW JULIÁN MARTÍNEZ MARTÍNEZ
Dr. DANIEL MONTERO BETANCUR
Dr. ÁLVARO CRUZ RIAÑO
Dr. JHON JAIRO ÁLZATE LÓPEZ
Dr. JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ
Dr. GONZALO JAVIER ZAMBRANO VELANDIA
Dr. RAFAEL DARÍO RESTREPO QUIJANO
Dr. JORGE LEÓN ARANGO FRANCO

SECRETARIA GENERAL:

Dra. MARCELA AMARILES TAMAYO

RESEÑA DE PROVIDENCIAS:

ANDRES CAMILO GIRALDO RIVERA Relator



CONTENIDO

ACCIÓN DE TUTELA	4
ACCIÓN POPULAR	8
ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO	11
NUL. Y REST. DEL DERECHO- LABORAL	13
NUL. Y REST. DEL DERECHO- NO LABORAL	19
NUL. Y REST. DEL DERECHO- TRIBUTARIO	22
NUL. Y REST. DEL DERECHO- EXPROPIACIÓN	30
REPARACIÓN DIRECTA	32
RECURSO DE INSISTENCIA	47
REVISIÓN DE ACUERDOS	49



RESEÑA DE PROVIDENCIAS

ACCIÓN DE TUTELA

**1. SENTENCIA DEL 22/06/2022, RADICADO 05001 33 33 029 2022 00178 01.
M.P.: ANDREW JULIÁN MARTÍNEZ MARTÍNEZ.**

AMPARO DE TUTELA - mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública e incluso de los particulares, amenace tales intereses esenciales - este medio procesal es residual y subsidiario, por lo que sólo procede cuando el afectado no disponga de otro instrumento judicial contemplado en el ordenamiento jurídico, caso en el cual, la tutela entra a salvaguardar de manera eficaz los derechos invocados o aún, si éste existiere, no resulte idóneo para su protección / **TUTELA PARA PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD** - la acción de tutela resulta procedente como mecanismo directo de protección de los derechos fundamentales, al no contar las personas privadas de la libertad con otro medio idóneo y efectivo de defensa judicial para lograr el amparo de sus derechos, en los casos en que, como sucede en esta oportunidad, lo que se controvierte son las condiciones fácticas de reclusión / **HACINAMIENTO EN CENTROS CARCELARIOS Y CENTROS DE RECLUSIONES TRANSITORIOS** – el estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-388 de 2013, llevó al cierre de algunos establecimientos de reclusión, lo cual condujo a que el hacinamiento se trasladara a los centros de retención transitoria como los de las URI, los cuales se vieron obligados a albergar aquellos detenidos e incluso condenados no recibidos por el INPEC en los establecimientos carcelarios, generando un represamiento - se violan la Carta Política, y los derechos de las personas sindicadas y condenadas que permanecen detenidas en las salas de retenidos, cuando se verifica que organismos a los que no se asignaron determinadas funciones las vienen cumpliendo, de manera tan precaria, que no pueden brindar a los internos el trato digno que se les debe dar, ni las oportunidades a que tienen derecho - el problema del hacinamiento en las instituciones carcelarias del país, que se ordenó corregir por medio de la sentencia T-153/98, no puede ser pretendidamente "solucionado", enviando a personas sindicadas o condenadas a las estaciones de policía o a las salas de retenidos de otros organismos de seguridad, sin violar los derechos fundamentales de esas personas, y vulnerar normas constitucionales / **FUNCIÓN CARCELARIA Y PENITENCIARIA** - las funciones carcelaria y penitenciaria no están asignadas a la Policía Nacional, ni al DAS, ni a la DIJIN, ni a la SIJIN, ni al CTI, sino al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC-, el que actúa en relación directa con la Fiscalía General de la Nación, los jueces penales y los jueces de ejecución de penas / **TRASLADO AL CENTRO CARCELARIO O PENITENCIARIO** - conforme a la normativa penal, la persona capturada debe ser puesta a disposición del juez de control de garantías en el plazo máximo de 36 horas con el fin de efectuar la audiencia de control de legalidad, ordenar la cancelación de la orden de captura y disponer lo pertinente en relación con el aprehendido, por lo que impuesta la medida de aseguramiento de detención corresponde al INPEC trasladar al procesado al centro de reclusión correspondiente, sin que sea posible que la persona afectada sea ingresada nuevamente a la URI para que cumpla allí la medida de aseguramiento en espera del juicio - las personas afectadas con detención



preventiva o capturados a efecto de cumplir una pena deben quedar a disposición del funcionario judicial de conocimiento o del juez de control de garantías bajo la custodia del INPEC y en un establecimiento carcelario o penitenciario.

Síntesis del caso: El señor Harold Stiven Baitoto se encontraba recluso en la Estación de Policía de Laureles desde el 27 de marzo de 2021 por orden dada en su momento por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Garantías; luego, el 01 de marzo de 2022 el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Medellín emitió sentencia condenatoria en contra del señor Harold Baitoto por ser penalmente responsable de los delitos de Concierto para Delinquir Agravado (340 inciso 2) y Hurto Calificado y Agravado (239, 240 inciso 1 numeral 2 y 241 numeral 10), a la pena principal de cincuenta y tres (53) meses de prisión y multa de 1350 salarios mínimos legales mensuales vigentes y ordenó que se cumpliera la pena en la cárcel que indique el Instituto Nacional Penitenciario y, en virtud del artículo 80 del Código Penal, se le tendrá en cuenta como pena cumplida el tiempo que han estado privados de la libertad por cuenta de este proceso desde el 25 de marzo de 2021. Le correspondió a la sala determinar si al accionante le han sido vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, debido proceso, igualdad, a la salud, tal como se aduce en la solicitud de tutela. En razón a que no se ha realizado su traslado, de la Estación de Policía de Laureles donde se encuentra recluso en el Municipio de Medellín, al Centro de Reclusión Penitenciario y Carcelario – El Pedregal, tal como fue recomendado por el juez competente que ordeno su medida de aseguramiento.

Extracto: Los calabozos ubicados en la Estación de Policía de Laureles que refiere el accionante, no son los lugares establecidos por la ley para recluir a personas que deben permanecer privados de la libertad, en virtud de una medida de aseguramiento o en cumplimiento de una condena, luego de la formalización de la reclusión, en tanto que como lo refiere la jurisprudencia de la Corte Constitucional, estas instalaciones, no cuentan con las condiciones materiales y funcionales adecuadas para mantener las personas detenidas en condiciones de dignidad. Por lo anterior, para la sala le asistía razón al juzgado de primera instancia sobre la orden al Complejo Carcelario y Penitenciario con Alta y Mediana Seguridad COPED –Pedregal, que dentro de un plazo razonable, de dos meses a la notificación de la sentencia, proceda a habilitar cupo en el establecimiento penitenciario y carcelario para el señor Harold Stiven Baitoto identificado con cédula de ciudadanía No. 1.152.194.389, a efectos de que cumpla la medida de aseguramiento privativa de la libertad impuesta sobre este. No obstante, la Sala adicionó la sentencia de primera instancia, en el sentido de ordenar al INPEC que, en todo caso, si al COPED – Pedregal no le es posible habilitar cupo al accionante, dentro de dos meses a la notificación de la sentencia, disponga su detención en establecimiento penitenciario que tenga cupo, de acuerdo a la disponibilidad. Por último, corrigió el numeral primero de la sentencia proferida por el juzgado de primera instancia, en tanto se observa que el accionante no actuó por medio de agente oficioso sino a través de apoderada judicial, a la que le confirió poder especial.

2. SENTENCIA DEL 16/06/2022, RADICADO 05001 33 33 035 2022 00163 01. M.P.: VANNESA ALEJANDRA PEREZ ROSALES.

ACCIÓN DE TUTELA - se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, para que toda persona pueda reclamar, ante los Jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de cualquier autoridad o de particulares por excepción, además, sólo



procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable – La acción de tutela puede ser ejercida sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito / **IMPUGNACIÓN DE LA TUTELA** - el juez que conozca de la impugnación estudiará su contenido, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo; de oficio o a solicitud de parte, podrá solicitar informes y ordenar la práctica de pruebas y proferirá el fallo dentro de los veinte días siguientes a la recepción del expediente / **DEBIDO PROCESO** – es un derecho fundamental resulta central para la democracia constitucional, fundada en la limitación en el ejercicio de los poderes públicos y la prohibición del ejercicio arbitrario de los mismos - es un derecho de aplicación inmediata, una garantía de protección de los derechos de los administrados, para que las autoridades no actúen según su propio arbitrio, sino conforme con los procedimientos previstos en la ley y los reglamentos - aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas - incorpora diferentes garantías, como son el principio de legalidad, el derecho de contradicción y defensa, el principio de publicidad y los principios de confianza legítima y buena fe / **PRERROGATIVAS DEL DEBIDO PROCESO** - (i) conocer el inicio de la actuación, (ii) ser oído durante todo el trámite, (iii) ser notificado en debida forma, (iv) que se adelante por autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio, (v) que no se presenten dilaciones injustificadas, (vi) gozar de la presunción de inocencia, (vii) ejercer los derechos de defensa y contradicción, (viii) presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, (ix) que las decisiones sean motivadas en debida forma, (x) impugnar la decisión que se adopte, y (xi) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso / **DERECHO DE PERMANENCIA DE LOS EXTRANJEROS** - los migrantes que no han regularizado su situación, desde el punto de vista práctico, tienen restricciones “estructural[es] en el acceso al bienestar, la protección social y el goce de los derechos humanos, comenzando por la identidad jurídica. A su vez, el acceso al trabajo formal y decente [y otros tantos servicios, como el de la salud,] tiene la condición regular (...) como requisito indispensable - existen tres tipos de visa para los migrantes: de visitante o tipo V, de migrante o tipo M y de residente o tipo R, todas las cuales prevén múltiples entradas, salidas o tránsitos / **VISA DE MIGRANTE** - la visa de migrante conlleva el permiso abierto de trabajo en caso de ser cónyuge o compañero permanente de nacional colombiano, ser padre o hijo de nacional colombiano por adopción, ser nacional de alguno de los Estados parte de Mercosur o estar reconocido como refugiado; permiso restringido en casos de contar con un vínculo laboral con persona domiciliada en Colombia o tener cualificación o experticia; y, sin permiso de trabajo en los demás casos / **CONDICIÓN DE REFUGIADO** – la condición de refugiado es posible otorgarla a personas que se encuentren en alguna de estas tres condiciones: a) que por temor a ser perseguida debido a su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o no quiera acogerse a la protección de tal país; b) que se hubiera visto obligada a salir de su país porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de los Derechos Humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente al orden público, o c) que haya razones para creer que podría ser torturado o sometido a otros tratos inhumanos en caso de que se procediera a la expulsión, devolución o extradición al país de su nacionalidad / **PROCEDIMIENTO DE SOLICITUD DE LA CONDICIÓN DE REFUGIADO** – el procedimiento mediante el cual se solicita la condición de refugiado se encuentra consagrado en los artículos 2.2.3.1.3.1 a 2.2.3.1.6.21 del Decreto 1067 de 2015 y con él se establecen una etapas, reglas



y garantías con relación al trámite de reconocimiento de la condición de refugiado, que se acompañan con lo prescrito alrededor del derecho fundamental al debido proceso. Estas etapas fueron diseñadas de forma tal que se respete las garantías de los solicitantes y, por tanto, no puede ser omitidas, ni ignoradas, si se quiere acceder a esta condición - debe ser garantizado el debido proceso en su faceta de acceso en un plazo razonable.

Síntesis del caso: El señor Derluis Erick Ferreira Ruiz ingresó a Colombia de manera regular y definitivamente el 03 de octubre de 2019, al migrar desde Venezuela como consecuencia de las múltiples amenazas que recibía para que se reintegrara como sargento de la Guardia Nacional de dicho país. En Colombia se le concedió permiso especial de permanencia y, luego, solicitó refugio ante el Ministerio de Relaciones Exteriores porque de regresar a Venezuela su vida y otros derechos correrían peligro. La Unidad Administrativa Especial Migración Colombia entregó un primer salvoconducto de permanencia (SC2) N° 135944, el cual, a la fecha de presentación, ha tenido tres prórrogas y una cuarta próxima a emitirse en julio. En el marco del Estatuto Temporal de Protección de Migrantes Venezolanos tuvo la entrevista el 23 de agosto de 2021 y expuso que si bien había cumplido la obligación de registrarse en el aplicativo y cumplir la primera fase, no quería continuar con la segunda fase relativa al registro biométrico, dado que su interés es obtener la condición de refugiado, pues no puede retornar por la situación de Venezuela, es decir, no desea acogerse al mecanismo de regularización del decreto 216 de 2021, pues este mecanismo es incompatible con la solicitud de refugiado. El señor Ferreira Ruiz afirmó en su demanda que no puede trabajar formalmente, se dedica a la venta informal de tintos en la Terminal de transportes del norte de Medellín, para sufragar los costos de cánones de arrendamiento y una alimentación mínima, dado que el salvoconducto no garantiza la regularización en este sentido y su PEP lo han entendido como inválido por la vigencia del Estatuto, lo cual afecta su subsistencia y mínimo vital. Indica que han pasado más de dos años y medio y su solicitud de refugio no ha sido analizada en debida forma y, a la fecha, no ha recibido información sobre el estado de su solicitud o una fecha probable de decisión definitiva, lo que configura una grave afectación de sus derechos fundamentales.

Extracto: La sala consideró que si bien le asiste razón al recurrente en relación con la garantía del debido proceso administrativo y el derecho a ser oído y obtener una decisión en un plazo razonable; también es cierto que, como señala el juzgado de instancia, las circunstancias del caso del accionante no habilitan a que altere el turno de decisión, comoquiera que puede haber otros solicitantes que se encuentren en condiciones similares o más urgentes. No obstante, para garantizar efectivamente el derecho al debido proceso, corresponde a la Comisión Asesora CONARE y al Ministerio de Relaciones Exteriores, en el marco de sus competencias, a más tardar en el término de 15 días contados a partir de la notificación de esta providencia, informar al peticionario el lugar o posición de su solicitud, la fecha de la última solicitud o solicitudes de refugio resueltas por la entidad y la fecha en la cual espera dar respuesta a la solicitud del actor; en todo caso, para dar la recomendación, adoptar una decisión y notificar en debida forma, no puede exceder el plazo de tres meses. Lo anterior, sin perjuicio del derecho que le asiste a Derluis Erick Ferreira Ruiz de adelantar el trámite de solicitud de su nacionalidad colombiana por nacimiento, dado que en la entrevista asegura ser hijo de padre colombiano y haber nacido en Venezuela (art. 96-1-b CP). De acuerdo con lo anterior, la Sala revocó la sentencia de primera instancia que negó la acción de tutela y en su lugar protegió el derecho al debido proceso administrativo.

* Sentencia con salvamento de voto de la doctora Susana Nelly Acosta Prada.



ACCIÓN POPULAR

**1. SENTENCIA DEL 23/03/2022, RADICADO 05001 33 33 010 2019 00316 01.
M.P.: RAFAEL DARÍO RESTREPO QUIJANO.**

ACCIÓN POPULAR - tiene como finalidad exclusiva la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando estos resulten amenazados o vulnerados, exista peligro o agravio e incluso un daño contingente, derivado de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible - Con este medio de control se pretende que la comunidad pueda disponer de un mecanismo judicial para la protección efectiva, de forma rápida y sencilla, de sus derechos colectivos cuya amenaza o vulneración debe probarse para la procedencia del amparo / **CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN POPULAR** - i) Está dirigida a obtener la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva; ii) Procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar ese tipo de derechos o intereses; iii) Los derechos e intereses colectivos susceptibles de protección mediante el ejercicio de este medio de control, son todos aquellos definidos como tales en la Constitución Política, en las leyes y en los tratados celebrados por Colombia; iv) Su objetivo es evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos y restituir las cosas a su estado anterior, cuando ello fuere posible; v) Es una acción pública, esto es -como mecanismo propio de la democracia participativa- puede ser ejercida por “toda persona”; vi) No tiene carácter sancionatorio respecto de aquel contra quien se dirijan las pretensiones y, eventualmente, recaiga la sentencia estimatoria; vii) No ha sido instituida como mecanismo de control judicial de las leyes / **BIENES DE USO PÚBLICO** - aquellos que pertenecen a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos - los bienes de uso público son inalienables, imprescriptibles e inembargables / **ESPACIO PÚBLICO** - conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes- es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular, así mismo que, las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común / **ESTACIONAMIENTO DE VEHÍCULOS EN VÍA PÚBLICA** - se encuentra permitido en vías urbanas, y que está prohibido en vías principales y colectoras en las cuales expresamente se indique la prohibición o la restricción en relación con horarios o tipos de vehículos / **DERECHO A LA LIBRE COMPETENCIA** - la facultad que tienen todos los empresarios de orientar sus esfuerzos, factores empresariales y de producción a la conquista de un mercado, en un marco de igualdad de condiciones - esta libertad comprende al menos tres prerrogativas: (i) la posibilidad de concurrir al mercado, (ii) la libertad de ofrecer las condiciones y ventajas comerciales que se estimen oportunas, y (iii) la posibilidad de contratar con cualquier consumidor o usuario - la protección del derecho a la libre competencia busca evitar monopolios, prevenir abusos de empresas con posición dominante y permitir que los agentes económicos disputen de manera libre e igual la preferencia de los consumidores o usuarios con el fin de garantizar a la comunidad los beneficios que se derivan de un mercado competitivo.



Síntesis del caso: Las señoras Mariela Naranjo Montoya y Flor Denis Benitez Pineda son propietarias de establecimientos de comercio ubicados en la carrera 21 No. 19-57 y carrera 21 No. 22-47, respectivamente, del sector comercial del municipio de Betulia Antioquia, en donde se han presentado situaciones gravosas con los vehículos que estacionan justo en la entrada de los establecimientos de comercio, por cuanto limitan la vista para el consumidor en general, bloquean la entrada a los negocios, existe pérdida de ventas, emiten contaminantes. Uno de los establecimientos es una Droguería, por tanto, goza de requisitos de funcionamiento especiales, pues debía contar con un espacio amplio de acceso a los consumidores, por lo que se impuso por la Secretaría de Tránsito de Betulia la marcación de “prohibido” parquear en esa zona, pero pese a dicha demarcación los conductores continúan incumpliendo la misma. Debido a los efectos contaminantes, la Droguería se encuentra de manera indirecta incumpliendo con los requisitos para prestar el servicio de suministro de medicamentos óptimos y el debido aseo de la infraestructura que necesita para la vigilancia en competencia de la Secretaría de Salud, además se vulnera la libertad de competencia limitando el acceso de los clientes a los establecimientos y los derechos adquiridos como lo es la señalización de prohibido parquear. Por lo anterior, la sala determinó si existió vulneración o amenaza de los derechos e intereses colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público.

Extracto: La sala confirmó parcialmente la sentencia impugnada que accedió a las súplicas de la demanda, precisando el aspecto relativo a la realización de plan de demarcación y señalización vial que atienda la zona y costado de paradero y parqueo de vehículos de servicio público, así como la ubicación de zonas y/o sectores y horarios para zonas de cargue y descargue de mercancía.

2. SENTENCIA DEL 28/06/2022, RADICADO 05001 33 33 012 2021 00334 02. M.P.: MARTHA NURY VELÁSQUEZ BEDOYA.

ACCIONES POPULARES - las acciones populares son los mecanismos procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos y se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible - no es requisito para adelantarla la existencia del daño o perjuicio del derecho colectivo que se aduce afectado, pues es suficiente la amenaza o riesgo del mismo, además, esta acción persigue el restablecimiento del uso y goce del interés o derecho colectivo, por lo que también puede ostentar carácter correctivo y restitutorio - tiene una naturaleza especial toda vez que en estricto sentido no se suscita una controversia entre partes que propugnan la defensa de sus propios intereses, sino que a través de este mecanismo se defienden los derechos colectivos radicados en cabeza del grupo, cuya titularidad también pertenece a cada uno de los miembros que promueven la acción / **PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POPULAR** – las acciones populares proceden cuando existe: i) una acción u omisión de la parte demandada; ii) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos; y, iii) la relación o nexo de causalidad entre la acción u omisión y la afectación de los derechos e intereses / **DERECHOS COLECTIVOS** - aquellos derechos cuya titularidad corresponde a la comunidad por la naturaleza de intereses que protege / **MORALIDAD ADMINISTRATIVA** – se consideran inmorales las actuaciones que no respondan al interés general, aquellas que no cumplen los fines del Estado, por la conducta subjetiva del funcionario contraria a sus facultades y por la conducta objetiva de quebrantamiento del ordenamiento jurídico - la moralidad administrativa debe guiar el ejercicio de la función “administrativa”, lo que



implica un ejercicio acorde con el ordenamiento y las finalidades propias del cumplimiento de las funciones públicas, con total honestidad y transparencia – el elemento subjetivo de la moralidad administrativa se refiere a la disposición o el ánimo materializado a través de conductas deshonestas en función de anteponer los intereses particulares, en detrimento de los intereses generales – se trata de un derecho colectivo/ **TRANSGRESIÓN DE LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA** - para sostener la vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa se requiere la configuración de 2 elementos (i) objetivo, el cual está relacionado con el principio de legalidad y la trasgresión del ordenamiento jurídico, dentro de los límites que permite la acción popular, esto es, sin adelantar un juicio estricto de legalidad de actos administrativos, y (ii) subjetivo, que consiste en la comprobación de conductas amañadas, corruptas, arbitrarias, alejadas de la correcta función pública, elemento que puede considerarse acreditado bajo supuestos como “la desviación de poder, el favorecimiento de intereses particulares alejados de los principios que fundamentan la función administrativa, la inobservancia grosera, arbitraria y alejada de todo sustento legal, la conducta antijurídica o dolosa –en el entendido de que el servidor tiene la intención manifiesta y deliberada de vulnerar el mandato legal que rige su función” / **DERECHO A LA DEFENSA DEL PATRIMONIO PÚBLICO** - ha sido definido como aquel que busca proteger los bienes del Estado, a través de una administración eficiente que evite un detrimento patrimonial y que sean destinados para los fines que se han establecido - si se ve afectado el patrimonio público cuando la administración o el particular que administran recursos públicos los manejan indebidamente, bien porque lo hagan en forma negligente o porque se destinen a gastos diferentes a los expresamente señalados en la norma, es posible buscar su protección por vía de la acción popular / **ACCIÓN POPULAR CUANDO LA VULNERACIÓN SE RELACIONA CON UN ACTO ADMINISTRATIVO** - el juez de la acción popular encuentra que el acto administrativo vulnera derechos e intereses colectivos, podrá adoptar todas las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos e intereses colectivos (salvo la anulación del acto o contrato) - en el marco de la acción popular, el Juez podrá establecer la amenaza o vulneración de derechos colectivos a causa de actos administrativos, sin que sea el escenario para declarar su nulidad, ya que no es el escenario para discutir su oposición al ordenamiento jurídico / **PROCESO DE ELECCIÓN DE CONTRALORES** - serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, de terna conformada por quienes obtengan los mayores puntajes en convocatoria pública conforme a la ley – no se señalaron los requisitos específicos del proceso de contratación de las instituciones educativas que realizaría la convocatoria pública con quienes aspiren al cargo - será la autoridad correspondiente la que determine dentro del proceso de contratación estatal correspondiente según sea el caso, todas las condiciones necesarias para realizar la convocatoria, entre ellas, qué empresa cumple con los requisitos y estipulaciones contenidas en el pliego de condiciones para adelantar el concurso de méritos que derive en la designación del contralor que, en todo caso, será a la luz de la Ley 80 de 1993.

Síntesis del caso: El 2 de octubre de 2021, la Mesa Directiva del Consejo de Medellín emitió la resolución número 20211030000186 por medio de la cual invitó a instituciones de educación públicas o privadas con acreditación en alta calidad para que presentaran propuesta metodológica y económica para adelantar el proceso de convocatoria pública para la elección del Contralor General de Medellín para el período 2022-2025 y mediante acta N° 1 de la Mesa Directiva del Concejo de Medellín de 11 de octubre de 2021, se estableció que las tres instituciones que presentaron sus propuestas (Universidad Eafit, Universidad Santo Tomás, Instituto Tecnológico) de Antioquia cumplieran el presupuesto de idoneidad y que basados en economía y austeridad se acogía la propuesta más económica. El 15 de octubre de 2021 se expidió la Resolución



20212100002505 por parte de la Secretaría General del Concejo, por medio de la cual se justifica la celebración de un contrato interadministrativo y se resuelve “Ordenar la celebración de un contrato interadministrativo con el TECNOLÓGICO DE ANTIOQUIA-Institución Universitaria Identificada con NIT: 890.905.419-6; no obstante, la parte demandante afirmó que la entidad no adelantó etapas pre contractuales, no hizo estudio de mercado, no analizó el sector, no estableció un precio de referencia, no permitió observaciones al proceso y no hubo claridad en los factores de escogencia. Por lo anterior, correspondió a la Sala determinar si se encuentran acreditados los elementos para concluir que la elección de la institución educativa que adelantó el proceso de selección de Contralor General de Medellín vulneró derechos colectivos a la moralidad administrativa y patrimonio público.

Extracto: En el caso no se acreditó la vulneración de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y protección del patrimonio público, dado que no se acreditaron conductas corruptas, arbitrarias o caprichosas en perjuicio de la función administrativa y en desmedro del patrimonio público. Para la sala, la parte no acreditó la relación entre el proceso de contratación de la entidad con el Concejo Municipal de Medellín y la causal de anulación electoral acreditada, esto es, cómo la violación de las normas en la elección del rector afectó el proceso de contratación o cuál es la conexión fáctica que permite sostener que esos vicios se trasladan al proceso de contratación directa ya descrito. Tampoco existió material probatorio tendiente a acreditar que el desarrollo de este proceso contractual afectó el patrimonio público, pues no existe una sola prueba dirigida a acreditar que existió un indebido manejo de los recursos públicos, ya sea por negligencia o destinación a fines distintos y que con la designación de la institución educativa se produjo un detrimento del patrimonio.

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

**1. SENTENCIA DEL 24/06/2022, RADICADO 05001 33 33 021 2022 00020 01.
M.P.: DANIEL MONTERO BETANCUR.**

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO - facultad o interés que tiene toda persona de acudir a una autoridad judicial, para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos, por parte de autoridades o particulares que ejerzan funciones de esa índole - la acción de cumplimiento solo procede, entre otras cosas, cuando se trate de acciones u omisiones de la autoridad, en las cuales haya incumplido normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes / **REQUISITOS DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO** – i) Que el deber jurídico que se exige hacer cumplir esté consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos vigentes, cuyo cumplimiento no establezca gastos; ii) Que el mandato sea imperativo e inobjetable y que esté radicado en cabeza de la autoridad –o particular en ejercicio de funciones públicas- frente a la cual se reclamó el cumplimiento iii) Que se pruebe la renuencia al cumplimiento del deber, sea por acción u omisión, o por la ejecución de actos o el acaecimiento de hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento y iv) Que, “tratándose de actos administrativos de carácter particular”, el afectado no tenga o haya tenido otro “instrumento judicial” para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico omitido, salvo el caso en que la acción se emplee como mecanismo para prevenir la configuración de un perjuicio grave e inminente para quien la ejerce / **DIFERENCIA ENTRE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO Y LA ACCIÓN POPULAR** - la acción de cumplimiento y la popular tienen un rasgo distintivo en que la primera “busca la protección



del ordenamiento jurídico y en algunos casos la eficacia del derecho del particular, contenido en una norma legal”¹⁶ y, por su parte, la segunda “procura la protección de derechos e intereses colectivos, a través de medidas dirigidas a evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio o la restitución de las cosas a su estado anterior cuando fuere posible / **BIENES DE USO PÚBLICO** - los bienes que conforman el espacio público son “inalienables, imprescriptibles e inembargables” y los bienes públicos pertenecen a la Nación, razón por la cual nadie puede apropiarse del espacio público para hacer uso de él excluyendo de su goce a las demás personas - la garantía (por parte del Estado) del acceso de todos los habitantes del territorio al goce y utilización del espacio público prevalece sobre el interés particular / **RESTITUCIÓN DE BIENES DE USO PÚBLICO** - es un deber de los alcaldes y gobernadores proceder de oficio, inmediatamente que tengan conocimiento de la ocupación que, en cualquier tiempo, se haya hecho de zonas de vías públicas, urbanas o rurales, a dictar las providencias conducentes a la correspondiente restitución - la competencia para ordenar la restitución de terrenos de bajamar es compartida entre el respectivo municipio y la DIMAR.

Síntesis del caso: La sociedad Eduardoño SAS obtuvo a través de la filial Marina Santa Cruz Ltda., la autorización para a título de concesión, explotar una marina en zonas de terreno de propiedad de la Nación y el 1 de diciembre de 2000, se celebró un contrato de comodato entre Eduardoño SAS y Vicpimar SAS a fin de desarrollar labores de distribución de combustibles y lubricantes, por medio de una estación de servicios que el comodataria explota actualmente. El 9 de octubre de 2015, Eduardoño SAS presentó ante la DIMAR solicitud de ampliación y renovación de infraestructura de la concesión en mención, la cual, en efecto, fue concedida; no obstante, en los términos del nuevo acto administrativo de prórroga se estableció una modificación a la concesión inicial, en virtud de la cual ya no sería posible continuar ejerciendo en la zona otorgada en concesión las actividades de venta y distribución de combustibles y lubricantes. Como consecuencia de lo anterior, el 30 de agosto de 2019, Eduardoño SAS procedió a dar por terminado el contrato de comodato celebrado con Vicpimar SAS, a partir de 1 de noviembre de 2019, y a solicitar la restitución de la zona que le había sido entregada a dicho título; sin embargo, esta sociedad se negó a restituir la zona, bajo el argumento que el contrato celebrado es de arrendamiento y, en consecuencia, tiene derecho a la renovación, conforme lo dispuesto en el artículo 518 del código de comercio. Con posterioridad, el 23 de diciembre de 2019, la DIMAR le solicitó a la alcaldía de Cartagena iniciar el proceso de restitución de bienes de uso público y concretamente de la zona de bajamar respecto del área ocupada por Vicpimar SAS; sin embargo, señaló que los funcionarios no estuvieron dispuestos a adelantar el trámite.

Extracto: La Sala consideró que el actor cuenta con otro mecanismo judicial para recuperar el bien de uso público, pues a través de la acción popular el accionante puede solicitar la protección de los derechos colectivos al goce del espacio público y a la utilización y defensa de los bienes de uso público (literal d) artículo 4, de la ley 472 de 1998) debido a que la DIMAR y la alcaldía local 1 histórica y del caribe no han realizado las actuaciones tendientes a obtener la restitución del espacio público, específicamente de una zona de bajamar. Por lo anterior, se declaró improcedente la acción de cumplimiento, confirmó la decisión del *a quo* de negar las pretensiones de la demanda y compulsó copia de este fallo a la procuraduría provincial del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena para que investigue la posible comisión de faltas disciplinarias por parte del alcalde mayor y del alcalde local 1 histórica y del caribe del Distrito de Cartagena por la omisión en adelantar el procedimiento de restitución de una zona de bajamar que se halla ocupada por una persona que, según lo probado en este proceso, carece de un título expedido por la autoridad competente para explotar dicho terreno.



NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO – LABORAL

**1. SENTENCIA DEL 14/06/2022, RADICADO 05001 33 33 012 2018 00206 01.
M.P.: GLORIA MARÍA GÓMEZ MONTOYA.**

PENSIÓN DE INVALIDEZ DE LA FUERZA PÚBLICA - los miembros de la Fuerza Pública tienen derecho a disfrutar de una pensión de invalidez cuando adquieren una merma de la capacidad laboral superior o igual al 75%, por hechos ocurridos durante el servicio hasta antes del año 2002 - Con la Ley 903 de 2004, el derecho para acceder a la pensión de invalidez, así como su monto, será fijado teniendo en cuenta el porcentaje de la disminución de la capacidad laboral del miembro de la Fuerza Pública y, además, será fijado teniendo en cuenta criterios diferenciales de acuerdo con las circunstancias en que se origine la muerte del miembro de la Fuerza Pública y el monto de la pensión en ningún caso podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables para la asignación de retiro en el evento de la muerte en combate, en actos meritorios del servicio o en misión del servicio. No se podrá establecer como requisito para acceder al derecho, una disminución de la capacidad laboral inferior al cincuenta por ciento (50%) / **BASE DE LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN** - la base de liquidación de la pensión del personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio, será el sueldo básico de un Cabo Tercero o su equivalente en la Policía Nacional / **VALORACIÓN DE LAS JUNTAS REGIONALES DE CALIFICACIÓN DE INVÁLIDEZ** - es necesario que la valoración realizada por las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez surtan el trámite propio de la prueba pericial, además, también es necesario que sea la Junta médico laboral de la Policía quien emita la calificación de pérdida de la capacidad laboral de sus integrantes. Lo anterior, sin perjuicio que dicha Acta sea confrontada al interior del proceso con los dictámenes de las Juntas Regionales - el dictamen pericial debe cumplir las condiciones señaladas en el artículo 219 del CPACA respecto de las condiciones de idoneidad y experiencia exigidas, las cuales deben allegarse con el dictamen. Además, la audiencia inicial constituye la oportunidad para formular las objeciones, las que se resolverían en la audiencia de pruebas y en todo caso, en esta última audiencia, se discuten los dictámenes y se expresan las conclusiones y las razones de ello.

Síntesis del caso: El señor José Ever Ocoro Banguera prestó sus servicios como auxiliar de la POLICIA NACIONAL y sufrió pérdida de la capacidad laboral del 71.66% según informe técnico que acompaña a la demanda, el cual fue practicado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar. Dicha pérdida se ocasionó en la prestación del servicio como consecuencia de lesiones graves que mantuvieron al señor Ocoro Banguera al margen de cualquier actividad laboral en el sector privado y, además, fue retirado por no ser apto para desempeñarse como auxiliar de policía. En la actualidad, el señor José padece leishmaniasis cutánea, hipoacusia, neosensorial bilateral y trastorno de estrés postraumático, sin embargo, no ha recibido tratamiento asistencial ni médico por parte de la Policía dado su retiro.

Extracto: Para la Sala la sentencia de primera instancia no adolecía de incongruencia, pues se fundó en la prueba válidamente allegada al expediente y debidamente valorada. Por tanto, ante la ausencia probatoria, no había lugar a aplicar otros principios laborales como el de igualdad, equidad, favorabilidad o pro homine, solicitados en la



apelación. En este sentido, el señor OCORA BANGUERA no cumplió con el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del 50% o más requerido para el otorgamiento de la pensión de invalidez, por lo que le asistió razón al A quo para negar las súplicas de la demanda y, en ese orden de ideas, se confirmó la decisión apelada.

2. SENTENCIA DEL 28/06/2022, RADICADO 05001 33 33 007 2015 01338 01. M.P.: JAIRO JIMÉNEZ ARISTIZABAL.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES EN SOLDADOS VOLUNTARIOS – los beneficiarios de los soldados voluntarios fallecidos antes del 7 de agosto de 2002, por causa de heridas o accidente aéreo en combate o por acción directa del enemigo, bien sea en conflicto internacional o en mantenimiento del orden público, pueden beneficiarse del régimen de prestaciones por muerte, además, no habrá lugar a descuentos de lo pagado por concepto de compensación y cesantías dobles a sus beneficiarios - no es razonable ni existe justificación válida para que tanto el Decreto 2728 de 1968 como el Decreto 1211 de 1990 ordenen un ascenso póstumo, así como el reconocimiento de unas prestaciones económicas en favor de sus beneficiarios, pero no el pago de la pensión de sobreviviente a favor de quienes con el hecho de la muerte de un miembro de la Fuerzas Militares pierden el sustento y apoyo económico que este les brindaba, por ello, en aras de efectivizar el derecho a la igualdad y proteger el núcleo familiar del soldado que fallece en combate, ha reparado en la viabilidad de inaplicar el Decreto 2728 de 1968 y tener en cuenta el Decreto 95 de 1989 o el Decreto 1211 de 1990, dependiendo de la fecha de la muerte del causante, con el objetivo de reconocer la prestación periódica / **ASCENSO PÓSTUMO** – los soldados voluntarios fallecidos en combate tienen el derecho a las prestaciones económicas que concede el Decreto 2728 de 1968, el cual contempla el ascenso póstumo y por virtud de este, el fallecido pasa a ser suboficial de las Fuerzas Militares y por ende a ser destinatario de las prestaciones contenidas en los regímenes prestacionales de ese personal / **PRESCRIPCIÓN DE LAS MESADAS PENSIONALES** - el término prescriptivo que debe atenderse en relación con las mesadas pensionales es el cuatrienal, de acuerdo con lo señalado en el régimen propio de las Fuerzas Militares, pues se hizo extensivo el régimen especial para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a los beneficiarios de los soldados voluntarios fallecidos antes del 7 de agosto de 2002, por causa de heridas o accidente aéreo en combate o por acción directa del enemigo, bien sea en conflicto internacional o en mantenimiento del orden público / **SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN EN MENORES DE EDAD** - el derecho de los menores de edad hace parte de su haber patrimonial y no del de su representante, el cual solo lo podía ejercer cuando tuviera la capacidad legal de su ejercicio, es decir, a los 18 años, fecha hasta la cual se encuentra suspendido el término prescriptivo / **EXTINCIÓN DE LA PRESTACIÓN PARA LOS HIJOS DEL CAUSANTE** – i) muerte, independencia económica o matrimonio de los hijos, ii) cumplimiento de 21 años de edad, iii) cumplimiento de 24 años de edad para estudiantes que hayan dependido del causante y mientras subsista la condición de estudiante, y iv) pérdida de la condición de invalidez de los hijos inválidos absolutos que hayan dependido del causante.

Síntesis del caso: El 28 de diciembre de 1997 falleció el señor Oscar Useche Restrepo en combate como consecuencia de la acción del enemigo, quien había ingresado el 4 de junio de 1994 de manera obligatoria durante 18 meses y siendo soldado voluntario por un lapso aproximado de 20 meses; este fue ascendido en forma póstuma al grado de Cabo Segundo mediante la Resolución No. 002978 del 13 de mayo de 1998. El señor Kevin Andrés Useche Culma hijo del señor Oscar Useche Restrepo quien padece una enfermedad catastrófica desde su nacimiento, le fue negada la pensión de sobreviviente



junto a su madre, la señora Cielo Culma Barreto, que reclaman por el fallecimiento de su compañero permanente y padre.

Extracto: La señora Cielo Culma Barreto y el señor Kevin Andrés Useche Culma, tienen derecho a la pensión de sobrevivientes en calidad de compañera permanente e hijo, respectivamente, del señor Oscar Useche Restrepo, quien falleció siendo soldado voluntario en combate por acción directa del enemigo, fue ascendido en forma póstuma al grado de Cabo Segundo, esto de conformidad con el Decreto 1211 de 1990; prestación que equivale al 50% de las partidas computables en el artículo 158 *ibidem*, efectiva a partir del 28 de diciembre de 1997 fecha de la muerte del causante, con efectos fiscales a partir del 1° de octubre de 2009 por prescripción cuatrienal, hasta el 12 de septiembre de 2018 para el señor KEVIN ANDRÉS USECHE CULMA por el cumplimiento de los 21 años de edad y a partir de ese momento con acrecimiento en favor de su madre CIELO CULMA BARRETO, de conformidad con el artículo 188 del Decreto 1211 de 1990. Así las cosas, estimó la Sala que la parte demandante logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo demandado y, por tanto, se confirmó la sentencia de primera instancia, previa las modificaciones anunciadas.

3. SENTENCIA DEL 28/06/2022, RADICADO 05001 33 33 033 2016 00237 01. M.P.: MARTHA NURY VELÁSQUEZ BEDOYA.

DERECHO A LA HUELGA - suspensión colectiva temporal y pacífica del trabajo, efectuada por los trabajadores de un establecimiento o empresa con fines económicos y profesionales propuestos a sus empleadores y previos los trámites establecidos en dicha codificación que se debe garantizar salvo en los servicios públicos esenciales - constituye un instrumento de vital importancia en el marco de las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores, toda vez que sirve de medio legítimo de presión para alcanzar mejores condiciones de trabajo y, de esa manera, un equilibrio y justicia sociales, así como el respeto de la dignidad humana y la materialización de los derechos del trabajador - no es un derecho fundamental, puesto que para su ejercicio requiere de reglamentación legal, además, puede ser restringido por el legislador para proteger el interés general y los derechos de los demás o cuando de su ejercicio se deriva la alteración del orden público, no obstante, no pueden ser restricciones arbitrarias, ni desconocer su magnitud jurídica pues lo harían completamente inoperante / **RESTRICCIÓN DEL DERECHO A LA HUELGA** - en primer término es necesario que ésta sea materialmente un servicio público esencial; y, en segundo término, desde el punto de vista formal, es necesario que el Legislador haya expresamente definido la actividad como servicio público esencial y restringido el derecho de huelga en ella - las restricciones que se impongan al ejercicio del derecho de huelga deben ser necesarias, indispensables, razonables y proporcionadas a la finalidad que se pretende alcanzar - la administración de justicia es un servicio público esencial y conforme la jurisprudencia constitucional³⁴, los empleados públicos no pueden celebrar tal negociación o convenciones colectivas, presentar pliego de peticiones, tampoco declarar la huelga / **DERECHO DE ASOCIACIÓN SINDICAL** - se han establecido tres dimensiones, las cuales a su vez entrañan una expresión de libertad: (i). Dimensión individual: Consiste en la posibilidad que tiene cada persona de decidir si se afilia, si se retira o si permanece dentro de la organización, sin injerencia alguna o presiones externas, ni por parte del empleador ni incluso del mismo sindicato; (ii). Dimensión colectiva: En virtud de la cual los trabajadores organizados, pueden autogobernarse y decidir de manera independiente el destino de su organización sin admitir injerencia externa, especialmente del empleador; (iii). Dimensión instrumental.



Según la cual el derecho de asociación es el medio para que los trabajadores puedan lograr la consecución de algunos fines, especialmente el mejoramiento de sus condiciones laborales. Ello por cuanto, de acuerdo con el artículo 13 del Código Sustantivo, las normas de la legislación laboral tan solo constituyen un mínimo de garantías que bien pueden ser mejoradas mediante la negociación colectiva / **PAGO A LOS EMPLEADOS** – los pagos deben realizarse por décadas, quincenas o meses vencidos y se realizarán por servicios rendidos, por lo que en caso de no trabajarse todo el día sin la debida justificación legal, conlleva al descuento del pago del mismo / **RETENCIÓN O DESCUENTO DE SALARIOS POR HUELGA** - en relación con el no pago de salarios originado en la cesación del servicio por huelga o paro, la Corte Constitucional ha establecido que si bien es viable constitucionalmente en la primera la no cancelación de salarios por el tiempo que dure, - a menos que la huelga sea imputable al empleador por incumplimiento de sus obligaciones laborales jurídicamente exigibles-, con mayor razón procede dicho descuento salarial por inasistencia al trabajo, con motivo de un cese de actividades o paro no autorizado legalmente, sino prohibido específicamente por la ley - la administración puede proceder al no pago de los días no laborados por el servidor público, y este a su vez debe entender que igualmente no tiene derecho a reclamar que estos le sean pagados, cuando efectivamente se ha comprobado que sus servicios no se prestaron – no se establece un procedimiento o formalidad especial para efectuar los descuentos salariales derivados de la realización de un cese colectivo de labores, sino, simplemente, la obligación de la administración de verificar la ausencia de prestación del servicio a través de constancia de certificaciones del caso, así como la de adoptar los descuentos salariales mediante la orden de nómina.

Síntesis del caso: El señor Jorge Enrique Azuero Quiñonez fue nombrado en el cargo de Profesional Universitario III adscrito a la Dirección Seccional del Cuerpo Técnico de Investigación de Medellín, a través de la Resolución No. 0-0186 del 12 de enero de 2005, posesionándose el 21 de enero del mismo año ante la Dirección Seccional Administrativa y Financiera. En el año 2014, ocurrió un cese de actividades por un paro de la rama judicial por lo que la Fiscalía dejó de realizar los correspondientes pagos de salarios y emolumentos, ante lo cual, el 27 de abril de 2015 el demandante solicitó a la entidad demandada el reconocimiento y pago efectivo de los salarios y emolumentos dejados de cancelar desde el mes de octubre de 2014 y febrero de 2015, absteniéndose de efectuar acciones, descuentos o deducciones por los mismos conceptos, especialmente de la prima de servicios y cualquier otra prestación causada entre junio de 2014 y junio de 2015. No obstante, la entidad respondió mediante oficio SAG No. 001707 negando lo solicitado y señalando que no era posible cancelar los salarios y prestaciones que pretendía, ya que no laboró durante el mes de noviembre de 2014, debido a que cesó sus actividades por el paro judicial, esto en concordancia con el Memorando No. 00041 del 20 de noviembre de 2014 y la Circular No. 00014 del 18 de noviembre del mismo año, emitidas por la Fiscalía en donde se impartieron órdenes precisas sobre el deber de dar aplicación a las deducciones salariales a las cuales hubiere lugar, por la no prestación efectiva en el servicio. De acuerdo con esto, a la sala le correspondió determinar si existe fundamento legal para suspender el pago de dichos conceptos en el escenario de un cese de actividades por paro judicial, y si tal y como lo asegura el recurrente, se desconoció en este caso el debido proceso y derecho de defensa del actor, para adoptar las decisiones contenidas en los actos acusados.

Extracto: Concluyó la Sala que lo procedente es confirmar la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, en tanto no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos acusados, pues de acuerdo con la normativa constitucional, la jurisprudencia vinculante y las pruebas allegadas al proceso, correspondía el no pago



de salarios al demandante por parte de la Fiscalía General de la Nación, por cuanto al ser el servicio prestado por el mismo de carácter esencial, y no ser el derecho de huelga un derecho absoluto, la ley permite que por días no laborados se disponga el no pago de salarios, sin que ello signifique un desconocimiento del debido proceso o de defensa del actor, al no existir en el ordenamiento un procedimiento específico para ello, operando la suspensión aludida de forma automática a la no prestación del servicio.

4. SENTENCIA DEL 08/06/2022, RADICADO 05001 23 33 000 2015 01657 00. M.P.: RAFAEL DARÍO RESTREPO QUIJANO.

VINCULACIÓN CONTRACTUAL DE PERSONAS NATURALES CON EL ESTADO - en nuestro ordenamiento jurídico existen tres formas de vinculación de personas naturales con el Estado, a saber: i) la vinculación legal y reglamentaria de los empleados públicos quienes ingresan al empleo público por acto de nombramiento o de elección, seguida de la posesión; ii) la vinculación laboral de los trabajadores oficiales para desempeñar actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas de la administración; trabajos en empresas industriales y comerciales, agrícolas o ganaderas que se exploten con fines de lucro, y trabajos en instituciones idénticas a las de los particulares que pueden ser fundadas y manejadas por éstos en la misma forma; y iii) por contratos de prestación de servicios, celebrados por entidades estatales con personas naturales cuando las actividades de la entidad no se puedan realizar con personal de planta o se requieran conocimientos especializados / **RELACIÓN LABORAL** - los elementos que se requieren para que se configure una relación laboral, son: (a) La prestación personal del servicio que se predica de actividades que requieran poner directamente el esfuerzo personal en el cumplimiento de una labor; (b) La subordinación, materializada en el cumplimiento de órdenes, la sujeción a un horario de trabajo, el sometimiento a metas objetivas y directrices; y (c) El salario o remuneración como retribución del servicio prestado / **SUBORDINACIÓN O DEPENDENCIA** - es la situación en la que se exige del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y se le imponen reglamentos, la cual debe mantenerse durante el vínculo - el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales – son indicios de la subordinación, ciertas circunstancias que permiten determinar su existencia; entre estas, se destacan las siguientes: i) El lugar de trabajo, ii) El horario de labores, iii) La dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar, iv) Que las actividades o tareas a desarrollar correspondan a las que tienen asignadas los servidores de planta, siempre y cuando se reúnan los elementos configurativos de la relación laboral / **CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS** - es una especie del género contrato estatal por el cual se vincula excepcionalmente a una persona natural con el propósito de suplir actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, o para desarrollar labores especializadas que no puede asumir el personal de planta y que no admite el elemento de subordinación por parte del contratista, toda vez que debe actuar como sujeto autónomo e independiente bajo los términos del contrato y de la ley contractual - se establecen las siguientes características: a) La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer, b) La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, c) La vigencia del contrato es temporal / **CONTRATO REALIDAD** - aplica cuando se constata en juicio la continua prestación de servicios personales remunerados, propios de la actividad misional de la entidad contratante, para ejecutarlos en sus propias dependencias o instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción



de órdenes y condiciones de desempeño que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales / **PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMAS** - el principio constitucional de prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales tiene plena operancia en el asunto, en los casos en que se haya optado por los contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral; de manera que, configurada esa relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación que haya adoptado el vínculo que la encuadra, desde el punto de vista formal - si se acredita la existencia de las características esenciales surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.

Síntesis del caso: La señora Katherine Paola Urán Navarro estuvo vinculada a la Corantioquia, sin que mediara solución de continuidad desde el 6 de marzo de 2000 hasta el 21 de enero de 2014, mediante varios contratos de prestación de servicios profesionales como ingeniera química en el laboratorio, realizando análisis de aguas ofrecidos en la resolución de tarifas. El día 17 de enero de 2014, se le notificó el acto mediante el cual se le nombra en provisionalidad por 6 meses, en el cargo de profesional especializada adscrita a la Subdirección de Planeación y Estrategias Corporativas y el día 6 de febrero de 2014, se comunica la Resolución por medio de la cual se adiciona el manual específico de funciones y de competencias laborales de la planta de cargos global. La señora Katherine realizaba sus labores con equipos, papelería, y elementos de oficina propios de la entidad, en sus instalaciones, asistía a las capacitaciones asignadas, a las reuniones programadas a nivel Corporativo de carácter obligatorio, de subdirección o de grupo de trabajo de laboratorio y cumplía el horario de la Corporación, para atender los requerimientos de los usuarios. El día 2 de julio de 2014, mediante memorando se le informó a Urán Navarro que el cargo que ostentaba en provisionalidad fue asignado a otra persona en encargo, por lo que debió hacer entrega del cargo el día 25 de julio de 2014. De acuerdo con esto, la Sala la sala debió determinar si hay lugar a declarar la nulidad del acto administrativo demandado, a consecuencia de haberse logrado probar los elementos que permitan declarar la existencia de una relación laboral entre La Corporación Autónoma Regional del Centro de Antioquia-Corantioquia y la señora Katherine Paola Urán Navarro.

Extracto: La sala negó las pretensiones de la demanda, por cuanto en el presente caso solo se encuentran demostrados dos de los tres elementos configurativos de una relación laboral, esto es, la existencia de una remuneración a cambio de los servicios prestados y la prestación personal de los mismos; sin embargo, no se logró acreditar la continuada subordinación y dependencia, elemento sin el cual, no puede entenderse desvirtuado el contrato de prestación de servicios y, en consecuencia impide, que surja el derecho al pago de prestaciones sociales en favor de la demandante.



NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO – NO LABORAL

1. SENTENCIA DEL 08/06/2022, RADICADO 05001 33 33 017 2018 00075 01.
M.P.: JORGE LEÓN ARANGO FRANCO.

RESTITUCIÓN DE INMUEBLES DE USO PÚBLICO - cuando los bienes de propiedad de las entidades de derecho público, sean ocupados o perturbados, el Alcalde ordenará su restitución o el cese de la perturbación, mediante los procedimientos establecidos para la restitución de bienes de uso público / **PERTURBACIÓN DE DERECHO AL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO** - tratándose de contrato de arrendamiento entre particulares, pueden surgir dos tipos de perturbación para la persona que funge como arrendataria, estos son, alteraciones de hecho o de derecho, frente a las primeras el arrendatario sí está legitimado para realizar actuaciones directas contra las personas (naturales o jurídicas) que estén provocando la afectación; por el contrario, cuando la perturbación tiene un origen legal, la acción debe ser instaurada por parte del arrendatario en contra del arrendador, especialmente si éste previamente ha conocido la causa de éstas / **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA** - la legitimación en la causa es la idoneidad jurídica que tiene una persona para discutir el objeto sobre el cual versa un litigio. De allí que dicha legitimación entendida como la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial que se plantea en el proceso y respecto de la cual gira la controversia / **LEGITIMACIÓN POR ACTIVA EN PROCESOS DE EXPROPIACIÓN DE BIEN INMUEBLE** - el derecho que se invoca respecto de la “propiedad” sobre el establecimiento de comercio, entendido como un “conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa”, no tiene efectos indemnizatorios en el proceso de expropiación administrativa, por cuanto en este caso, la acción recae frente al inmueble expropiado, y no respecto de derechos que invocan quienes tienen la condición de arrendatarios por su uso y tenencia, ni tampoco de los derechos reales que se reputan de la propiedad⁹ de los establecimientos de comercio que allí operen - los arrendatarios del bien a expropiar no son llamados a hacer parte del trámite del proceso de expropiación en tanto de la propiedad de un establecimiento de comercio no se deriva un derecho real sobre el inmueble en el que funciona el mismo, pues su relación gravita sobre los derechos personales que surgen entre arrendatarios y arrendadores; por manera que no están legitimados para cuestionar el acto administrativo que ordena la expropiación, en tanto carecen de interés jurídico, / **BIENES DE USO PÚBLICO** - son aquellos destinados al uso y goce directo o indirecto de la comunidad, y que, por lo mismo, son inembargables, imprescriptibles e inalienables / **BIENES FISCALES** - son aquellos respecto de los cuales el Estado detenta el derecho de dominio como si se tratase de los de propiedad particular; son bienes que están dentro del comercio y que son destinados, por regla general, al funcionamiento del ente estatal al cual pertenecen o a la prestación de un servicio - la acción de restitución para esta clase bienes está en cabeza del inspector de Policía.

Síntesis del caso: El señor Germán Darío Zapata Posada desde hace más de cinco años realiza sus actividades laborales en el local comercial ubicado en la diagonal 44 No. 39A-106 de Bello, con la autorización del señor Luis Iván Zapata Botero quien es el propietario, no obstante, el 10 de febrero de 2017 fue publicada en la portería del establecimiento una Resolución de cierre provisional ordenado por el Inspector de Policía del Municipio de Bello, sin ser notificada de forma personal y la misma fue revocada por decisión del Juzgado 6 Civil del Circuito de Medellín, con tutela 2017-00083 y el Juzgado 15 Civil del Circuito de Medellín en el trámite 2017-00077, pero la decisión judicial no fue acatada. Dentro del trámite adelantado por el Inspector de Policía, no fue posible establecer que el predio sea de propiedad del Departamento de Antioquia o del



Municipio de Medellín, solamente se demostró que el inmueble con matrícula inmobiliaria No, OIN-75801, registrado en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín-Zona Norte, es del Departamento de Antioquia, pero no se acreditó que exactamente el predio que posee el demandante haga parte de éste; además, la querrela debió ser presentada por un abogado inscrito, pero en el presente asunto, no se dio cumplimiento a esta previsión; aunado a ello, asevera el demandante que el Inspector había perdido competencia hacía más de dos años, dado que, desde la presentación de la querrela la misma no había sido admitida ni notificada. Por lo anterior, la Sala debió establecer: (i) si el Alcalde del Municipio de Bello era el único funcionario competente para el conocimiento del proceso de restitución del bien donde presuntamente el demandante realiza sus labores y (ii) si el demandante estaba legitimado por activa para instaurar la presente acción.

Extracto: La sala extrajo que el demandante carece de legitimación para enjuiciar la Resolución 201700004387 de 2017, así como el procedimiento que llevó a su expedición toda vez que no fue parte en la relación jurídica que llevó a su expedición; sin embargo, cuenta con las acciones judiciales contra su arrendador y contenciosas si así lo estima, de modo que, no podría predicar la ausencia de herramientas o mecanismos de protección. En ese orden de ideas, revocó la sentencia proferida el treinta (30) de mayo de dos mil diecinueve (2019) por el JUZGADO DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda; en su lugar se declaró la falta de legitimación del demandante y se negaron las pretensiones de la demanda.

2. SENTENCIA DEL 25/03/2022, RADICADO 05001 23 33 000 2015 01199 00. M.P.: ADRIANA BERNAL VÉLEZ.

JUICIO DE LEGALIDAD DE LOS ATOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARIOS - la competencia del juez administrativo es plena, sin “deferencia especial” respecto de las decisiones adoptadas por los titulares de la acción disciplinaria, como un recurso judicial efectivo en los términos del ordinal 1.º del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos / **PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS** - los servidores públicos y se dice que serán responsables por infringir la Constitución o la Ley y, por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones / **PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN LAS ACTUACIONES DE LOS SERVIDORES** – a los servidores únicamente les están permitido hacer lo que les ordene el ordenamiento jurídico y, cuando una conducta desplegada por ellos no se ajusta a esa previsión pueden comprometer su responsabilidad / **DEBIDO PROCESO EN MATERIA DISCIPLINARIA** - las garantías del derecho penal son aplicables al derecho disciplinario, pero con ciertas especificidades, pues existe diferencia entre el bien jurídico protegido por una y otra subespecialidad del derecho punitivo - el juzgador disciplinario debe contar con un margen de apreciación o adecuación más amplio que el del juez penal, de manera tal que pueda valorar el grado de cumplimiento, diligencia, cuidado y prudencia con los cuales el servidor público ha actuado con sujeción a los deberes funcionales que le incumben / **DERECHO DE DEFENSA DEL PROCESADO DISCIPLINARIAMENTE** - el derecho de defensa en materia disciplinaria no se entiende garantizado solo con la posibilidad formal de ser escuchado el disciplinado, sino que se requiere también de un análisis jurídico de todos los argumentos esbozados por el mismo / **FALTAS DISCIPLINARIAS** - la tipicidad en las infracciones disciplinarias aparece constituida de la lectura sistemática de la norma que consagra la función, orden o prohibición, y aquella que de manera genérica consagra que el incumplimiento de tales ordenes, deberes, prohibiciones constituye falta disciplinaria / **RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA** - para que exista responsabilidad



disciplinaria, se requiere que converjan tres elementos: la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad.

Síntesis del caso: En el caso concreto la sala debió establecer si están viciados de nulidad los actos administrativos contenidos en el fallo de primera instancia del 13 de mayo de 2014 expedido por la Procuraduría Regional de Antioquia y en el fallo de segunda instancia del 23 de octubre de 2014 proferido por la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal, por medio del cual se confirmó la anterior y se impuso sanción de suspensión en el ejercicio del cargo por el término de diez (10) meses al Doctor Oscar Orlando España Pulido. Además, la sala estableció si procede el restablecimiento del derecho en la forma en que fue solicitado en la demanda. Lo anterior, toda vez que derivado del fracasado proceso licitatorio LIC-20-21-2012 llevado a cabo por la Secretaría de Infraestructura del Departamento de Antioquia, la Procuraduría Regional de Antioquia ordenó vincular a una investigación preliminar mediante auto del 30 de agosto de 2013 al abogado Oscar Orlando España Pulido, director de Asuntos Legales de la Secretaría de Infraestructura de la Gobernación de Antioquia, entre otros; y posteriormente, el día 13 de mayo de 2014 el Procurador Regional de Antioquia profirió en audiencia pública el fallo de primera instancia, mediante el cual declaró probados y no desvirtuados los hechos por los cuales se profirió pliego de cargos y en consecuencia declaró responsables disciplinariamente a los funcionarios. En segunda instancia, se modificó el fallo respecto a la tipificación de la falta y el título bajo el cual fue cometida y por ende la sanción a imponer a los funcionarios investigados, pero siguió concluyéndose la comisión de la falta gravísima.

Extracto: La sala pudo verificar que en el fallo de segunda instancia la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal si efectuó una valoración probatoria, tanto de la prueba documental como de los testimonios que habían sido descartados por la Procuraduría Regional de Antioquia. También advirtió la sala que si bien en los fallos de primera y segunda instancia nada se dijo al respecto de la interpretación razonable como causal de enervación de la sanción disciplinaria, lo cierto es que en ellos se hace un análisis normativo, jurisprudencial y fáctico del proceso contractual y la respectiva revocatoria del acto de adjudicación, por lo que podría decirse que si se tuvo en cuenta por la Procuraduría como causal de exclusión de responsabilidad ya que la entidad indicó por qué no era procedente la actuación del disciplinado al dictar el acto de revocatoria. En el caso se consideró que los fundamentos jurídicos y fácticos que los llevaron al actor a revocar el acto administrativo de adjudicación no resultan suficientes o de plena fuerza para considerar que el señor España Pulido actuó con la convicción errada e invencible de que su conducta no constituye falta disciplinaria, pues el pliego de condiciones es ley para las partes lo que quiere decir que debe ser observado tanto por los oferentes como por la administración y existía una obligación de esta de efectuar un análisis minucioso de cada uno de las ofertas que se le presentaron, particularmente de la capacidad residual de contratación, antes de realizar la adjudicación. Se le reprochó al investigado es la falta de diligencia y cuidado en el proceso de contratación, específicamente en la definición de la capacidad residual de contratación de todos los proponentes, pues si se hubiera hecho un análisis juicioso y detallado de todas las ofertas (por más dispendioso que resulte ese trabajo), el Departamento tendría la información completa de todos los participantes y hubiera podido tomar más fácilmente las decisiones. De acuerdo con lo anterior, no resultó demostrado en este proceso que los fallos de primera instancia del 13 de octubre de mayo de 2014, expedido por la Procuraduría Regional de Antioquia y de segunda instancia del 23 de octubre de 2014, proferido por la Procuraduría Segunda Delegada para la Contratación Estatal, por medio de la cual se confirmó la anterior y se impuso sanción de suspensión en el ejercicio del cargo por el término de diez (10) meses al señor Oscar Orlando España Pulido, estén viciados de nulidad por violación al debido



proceso o por falsa motivación. Tampoco se advirtió que, en los actos administrativos demandados, se hayan desconocido las normas constitucionales y legales en que debían fundarse. En consecuencia, la sala negó las pretensiones de la demanda.

* Sentencia con salvamento de voto de la Magistrada Gloria María Gómez Montoya

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO – TRIBUTARIO

1. SENTENCIA DEL 29/06/2022, RADICADO 05001 33 33 000 2014 02013 00.
M.P.: GLORIA MARIA GOMEZ MONTOYA.

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO - respeto a las formas previamente definidas, dentro de las actuaciones que se surtan en el ámbito administrativo, con la protección en las distintas etapas, en arreglo a los principios de contradicción e imparcialidad - compuesto por tres ejes fundamentales: (i) el derecho de defensa y contradicción, (ii) el impulso y trámite de los procesos conforme con las formas establecidas para cada juicio o procedimiento y (iii) que el asunto sea resuelto por el juez o funcionario competente para ello - todo lo concerniente al procedimiento tributario, se debe encuadrar de manera rigurosa en el marco normativo para garantizar su aplicación y cumplimiento / **IMPUESTO AL PATRIMONIO** – impuesto a cargo de las personas jurídicas y naturales, sociedades de hecho, contribuyentes declarantes del impuesto sobre la renta, generada anualmente por la posesión de riqueza, lo que permite inferir que la condición de contribuyente declarante del impuesto de renta, es una característica determinante para ser sujeto pasivo del impuesto al patrimonio / **SOBRETASA AL IMPUESTO AL PATRIMONIO** – creada a cargo de aquellos contribuyentes declarantes indicados en la Ley 1370 de 2009, con el fin de generar recursos requeridos para mitigar los gravísimos efectos de la ola invernal / **INDUBIO PRO LEGISLATORIS** - propugna por la conservación del derecho vigente en aquellos casos en que la afectación de principios constitucionales no se ha demostrado más allá de una duda razonable / **CORRECCIÓN DE LA DECLARACIÓN DE IMPUESTOS** - el contribuyente, responsable o agente retenedor debe (i) presentar la solicitud a la Administración de Impuestos y Aduanas correspondiente, (ii) hacerlo dentro del año siguiente al vencimiento del término para presentar la declaración o de la fecha de presentación de la declaración de corrección, según el caso y (iii) adjuntar el proyecto de corrección - las solicitudes de corrección solo pueden negarse por motivos de forma, no por razones de fondo como son: las relacionadas con el derecho al reconocimiento de costos, deducciones, descuentos, exenciones-excepciones, retenciones en la fuente, o pruebas requeridas para su demostración, pues tales asuntos son materia de un proceso de revisión / **SANCIÓN POR CORRECCIÓN** - si la corrección es improcedente, el artículo 589 del ET prevé que procede la imposición de una sanción que equivale al 20% del pretendido menor valor a pagar o mayor saldo a favor, por la que la Administración en un mismo acto administrativo procederá a rechazar la solicitud de corrección y a imponer la correspondiente sanción, que se disminuirá a la mitad, en el caso de que con ocasión del recurso correspondiente sea aceptada y pagada / **INAPLICACIÓN DE LA SANCIÓN POR CORRECCIÓN** - cuando el mayor valor a pagar, o el menor saldo a favor, obedezca a la rectificación de un error que proviene de diferencias de criterio o de apreciación entre las oficinas de impuestos y el declarante, relativas a la interpretación del derecho aplicable, siempre que los hechos que consten en la declaración objeto de corrección sean completos y verdaderos, no se aplicará la sanción de corrección.



Síntesis del caso: El 20 de mayo de 2011 la compañía Renting Colombia S.A. liquidó un impuesto al Patrimonio en cuantía de \$6.945'015.000, así como la sobretasa a dicho impuesto creada a través del Decreto 4580 de 2010 de \$1.736'254.000, lo cual arrojó un total de saldo a pagar de \$8.681'269.000, no obstante, luego de ello los criterios jurídicos de cuantificación de la obligación tributaria correspondiente a la sobretasa del impuesto al patrimonio se vieron alterados, por lo tanto, el 15 de enero de 2012, la Sociedad elevó solicitud de corrección ante la División de Gestión de Liquidación, tendiente a detraer de la declaración inicialmente presentada, la suma correspondiente a la sobretasa por valor de \$1.736'254.000, la cual fue aprobada el 18 de julio de 2012, mediante Liquidación Oficial de Corrección No. 112412012000360 de la Administración de Impuestos. No obstante, el 2 de agosto de 2012, luego de practicarse la liquidación No. 112412012000360, se publicó el texto constitucionalidad del artículo 1 de la Ley 1430 de 2010 en donde se declaró la vigencia de dicho artículo desde el 29 de diciembre de 2010, ante lo cual la sociedad tomó la decisión de devolver los efectos de la liquidación oficial de corrección practicada por la DIAN, acudiendo al mecanismo previsto en el inciso 3° del artículo 588 del E.T., con el propósito de incluir nuevamente la sobretasa y el 31 de agosto de 2012 radicó una nueva solicitud de corrección de la declaración, para adicionar nuevamente el renglón 35 con la sobretasa de \$1.736'254.000, quedando el saldo a pagar \$8.681'269.000, sin liquidar sanción por corrección. El 30 de enero de 2013 la Dian, profiere la Resolución No. 112412013000013 mediante la cual se niega la solicitud de corrección presentada por la sociedad y ante esta se interpuso recurso de reconsideración que fue resuelto desfavorablemente mediante Resolución No. 112362014000003 del 28 de enero de 2014. Con posterioridad, mediante escrito de radicación No. 7889 del 26 de marzo de 2013, la sociedad presentó proyecto de corrección con el correspondiente anexo, suprimiendo la sanción liquidada en la declaración de corrección presentada el 22 de marzo de 2013 el cual fue negado mediante resolución No. 112412013000092 del 23 de septiembre de 2013, ante lo cual se interpuso recurso de reconsideración y mediante Resolución No. 1123623014000018 del 18 de junio de 2014, la División de Gestión Jurídica de la DIAN, resolvió el recurso de reconsideración interpuesto, confirmando en todas sus partes la Resolución No. 112412013000092 del 23 de septiembre de 2013.

Extracto: El actuar de RENTING COLOMBIA S.A. obedeció a una falta de certeza jurídica por concepto de la sobretasa aplicada al impuesto al patrimonio por la vigencia fiscal del 2011. En consecuencia, la corrección presentada en la que sustrae la sanción de corrección, antes liquidada, lo hizo con fundamento en el artículo 588 del E.T., pues procedió de una diferencia de criterios entre la administración y el contribuyente en relación con el derecho aplicable. En ese orden de ideas, la Sala declaró la nulidad de las resoluciones demandadas, por ser procedente la corrección presentada por la actora el 26 de marzo de 2013 en la que eliminó la sanción al presentarse una diferencia de criterios en el derecho aplicable, conforme con el inciso 3 del artículo 588 del E.T., y ordenó como restablecimiento del derecho, la aceptación de la solicitud de corrección presentada que incluyó la liquidación al impuesto al patrimonio y su sobretasa por el año gravable 2011.

**2. SENTENCIA DEL 04/05/2022, RADICADO 05001 33 33 018 2017 00412 01.
M.P.: SUSANA NELLY ACOSTA PRADA.**

IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO - el objeto imponible del tributo, es el servicio de alumbrado público, entendido como “el derecho colectivo que los municipios tienen el deber de suministrar de manera eficiente y oportuna a la comunidad” y en consecuencia, el hecho generador es, -el ser usuario potencial receptor de ese servicio - corresponde a



los concejos municipales determinar cuál es el sujeto pasivo y la tarifa del impuesto aunque es compleja tal función, porque el contenido económico del hecho generador y la capacidad contributiva del potencial usuario, no son evidentes en el tributo, motivo por el cual, es necesario analizar cada caso, con el fin de verificar que la regulación realizada por el concejo municipal sea connatural o derivada, del objeto imponible - el impuesto de alumbrado público no grava la especialísima actividad que ha sido exonerada de imposiciones territoriales, por el contrario, grava el hecho generador de -ser potencialmente beneficiario del servicio público de alumbrado-, independientemente de la actividad comercial que se desarrolle / **PROHIBICIÓN DE GRAVAR EL MONOPOLIO** – de acuerdo con el artículo 49 de la Ley 643 de 2001, los juegos de suerte y azar a que se refiere la ley no podrán ser gravados por los departamentos, distrito o municipios, con impuestos, tasas o contribuciones, fiscales o parafiscales distintos a los consagrados en la presente ley.

Síntesis del caso: La sociedad RÉDITOS EMPRESARIALES S.A. tiene por objeto social la “Explotación y operación, e incluso la mera comercialización, de cualquier modalidad de juegos de suerte y azar” . El Municipio de Caucasia, mediante Acuerdo No. 032 de 28 de diciembre de 2018, impuso a los establecimientos de apuestas permanentes, una tarifa por concepto del impuesto de alumbrado público y expidió las liquidaciones oficiales identificadas con los No. 3828 de julio de 2016, 14919 de agosto de 2016, 15001 de septiembre de 2016, 27953 de octubre de 2016, 29603 de noviembre de 2016, 42543 de diciembre de 2017. Para el demandante, los actos acusados se profirieron sin competencia, con falsa motivación y vulnerando las normas en que debieron fundarse, porque el artículo 49 de la Ley 643 de 2001, prohíbe gravar el monopolio rentístico con impuestos, tasas, contribuciones fiscales o parafiscales, estampillas o tarifas diferenciales por concepto de impuestos de carácter municipal, distrital o departamental. A la sala le correspondió establecer, si el Municipio de Caucasia estaba facultado para incluir a las personas naturales o jurídicas con establecimientos de apuestas permanentes, como sujetos pasivos del impuesto de alumbrado público.

Extracto: Concluye la sala que es procedente gravar con el impuesto de alumbrado público a aquellas personas naturales o jurídicas que desarrollen actividades cuya tributación exclusiva corresponda a la Nación, siempre y cuando, los elementos del tributo no sean connaturales a la actividad económica objeto de la limitación impositiva de los entes territoriales, sino que se originen razonablemente, en el potencial beneficio percibido directa o indirectamente del servicio de alumbrado público. De tal manera que las personas naturales o jurídicas que desarrollan actividades pertenecientes al monopolio rentístico de juegos de suerte y azar, pueden ser sujetos pasivos del impuesto de alumbrado público, siempre y cuando, los elementos esenciales desarrollados por los concejos municipales tengan una relación ínsita en el hecho imponible y no en la actividad comercial, por lo que, para la sala, la entidad demandada estaba facultada para imponer el impuesto de alumbrado público a los establecimientos de apuestas permanentes y que, las demás pretensiones son consecuenciales de la declaratoria de nulidad del artículo 5° del Acuerdo No. 032 de 28 de diciembre de 2018, habrá de revocarse la sentencia de primera instancia y en su lugar, negarse las pretensiones de la demanda.

**3. SENTENCIA DEL 17/06/2022, RADICADO 05001 23 33 000 2020 02551 00.
M.P.: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ.**



IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO - el hecho generador del tributo es ser usuario potencial receptor del servicio de alumbrado público, entendido como toda persona natural o jurídica que forma parte de una colectividad, porque reside, tiene el domicilio o, al menos, un establecimiento físico en determinada jurisdicción municipal, sea en la zona urbana o rural y que se beneficia de manera directa o indirecta del servicio de alumbrado público / **ELEMENTOS ESENCIALES DEL IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO** -a. Ser usuario del servicio público domiciliario de energía eléctrica es un referente válido para determinar los elementos del impuesto sobre el servicio de alumbrado público, toda vez que tiene relación ínsita con el hecho generador; b. La propiedad, posesión, tenencia o uso de predios en determinada jurisdicción municipal es un referente idóneo para determinar los elementos del impuesto sobre el servicio de alumbrado público, toda vez que tiene relación ínsita con el hecho generador; c. El impuesto de industria y comercio no es un referente idóneo para determinar los elementos del impuesto sobre el servicio de alumbrado público, pues no tiene relación ínsita con el hecho generador; d. Las empresas dedicadas a la exploración, explotación, suministro y transporte de recursos naturales no renovables, las empresas propietarias, poseedoras o usufructuarias de subestaciones de energía eléctrica o de líneas de transmisión de energía eléctrica y las empresas del sector de las telecomunicaciones que tengan activos ubicados o instalados en el territorio del municipio para desarrollar una actividad económica específica son sujetos pasivos del impuesto sobre el servicio de alumbrado público siempre y cuando tengan un establecimiento físico en la jurisdicción del municipio correspondiente y, por ende, sean beneficiarias potenciales del servicio de alumbrado público; e. Tratándose de empresas que tienen activos en el territorio del municipio para desarrollar una determinada actividad económica, el municipio debe acreditar la existencia de establecimiento físico en la respectiva jurisdicción y con ello la calidad de sujeto pasivo del impuesto sobre el alumbrado público.

Síntesis del caso: MANSAROVAR ENERGY COLOMBIA LTD adelantaba actividades de exploración y explotación de hidrocarburos en los campos Nare (ubicado en Puerto Nare) y Moriche y Jazmín (ubicados en Puerto Boyacá), en virtud de lo cual el 7 de diciembre de 2012 celebró el contrato C-0141-12 Gecelca, con el propósito de acordar las condiciones del suministro de energía a dichos campos y en la cláusula Décimo Quinta se especifica que la energía se suministra desde diversas subestaciones. Así: Subestación Teca (Puerto Nare) para el Campo Nare; Subestación Jazmín (Puerto Boyacá) para Campo Jazmín y Subestación Puerto Nare (Puerto Nare) para Campo Moriche. Luego, el 6 de noviembre de 2018, el Municipio de Puerto Nare, expidió la Resolución Nro. 3200-23-02-33, por medio de la cual se designó a Gecelca como agente recaudador del impuesto de Alumbrado y por Decreto No 053 de 2019, se reglamentó el Recaudo del Impuesto de Alumbrado Público por parte de Agentes Recaudadores a Usuarios No Regulados. Con posterioridad, Gecelca incorporó a las facturas del servicio de energía de Mansarovar, el valor del Impuesto de Alumbrado Público causado con ocasión de la prestación del servicio de energía al campo Moriche. De acuerdo con esto, debió la sala establecer si Mansarovar Energy Colombia Ltda, estaba o no, obligada a pagar el Impuesto de Alumbrado Público en el Municipio de Puerto Nare, por la energía suministrada al Campo Moriche durante los meses de diciembre de 2019 y enero, febrero y marzo de 2020.

Extracto: No es el municipio de Puerto Nare, el sujeto activo del impuesto de alumbrado público por la prestación del servicio de energía en el Campo Moriche, que se encuentra ubicado fuera de su jurisdicción, ya que el hecho generador del impuesto se materializa en ser usuario potencial receptor del servicio de alumbrado público, dentro del territorio



municipal, y en este caso no se cumple con esa condición. En esos términos, la sala concluyó que la actora no era sujeto pasivo del impuesto al alumbrado público en el Municipio de Puerto Nare por el Campo Moriche y por lo tanto no se encontraba en la obligación de pagar el impuesto al alumbrado público, liquidado en las facturas Nos. 7044 del 15 de enero de 2020, 7072 del 12 de febrero de 2020, 7104 del 13 de marzo de 2020 y 7131 del 17 de abril de 2020, al no demostrarse que el Campo Moriche estuviera ubicado en jurisdicción del municipio de Puerto Nare. Por lo anterior, se declaró la nulidad parcial de las factoras demandadas, en lo que respecta a la liquidación del impuesto de alumbrado público y como restablecimiento del derecho, se manifestará que la sociedad demandante, no está obligada a pagar al Municipio de Puerto Nare – Antioquia, el impuesto de alumbrado público liquidado en tales facturas.

* sentencia con salvamento parcial de voto del magistrado Alvaro Cruz Riaño, quien no comparte lo decidido en el numeral quinto de la parte resolutive, en el que se dispone la notificación de la sentencia con base en el artículo 203 del CPACA sin conceder los dos días después del envío del mensaje de datos, en tanto es procedente aplicar lo dispuesto en el art. 203 concordado con el art. 205 del CPACA (modificado por la ley 2080 de 2021), o lo dispuesto en el art. 203 modificado por el art. 8 del decreto 806 de 2020.

4. SENTENCIA DEL 29/06/2022, RADICADO 05001 23 33 000 2022 00020 00. M.P.: LILIANA PATRICIA NAVARRO GIRALDO.

CONTRIBUCIÓN ESPECIAL DE LOS CONTRATOS DE OBRA PÚBLICA - todas las personas naturales o jurídicas que suscriban contratos de obra pública, con entidades de derecho público o celebren contratos de adición al valor de los existentes deberán pagar a favor de la Nación, Departamento o Municipio – se trata de un tributo a cargo de las personas naturales o jurídicas en general (sujetos pasivos); originado tanto por la suscripción de los contratos de obra pública y de concesión para la construcción, mantenimiento y operaciones de vías de comunicación, terrestre o fluvial, puertos aéreos, marítimos o fluviales, con entidades de derecho público, quienes actúan como agentes de retención del tributo, como por la adición del valor de los contratos existentes (hecho generador); y a favor de la Nación, Departamento o Municipio según el nivel de la entidad pública contratante (sujeto activo); y con una tarifa del 5% del valor del respectivo contrato o adición o del 2.5 por mil en el caso específico de las concesiones - el hecho generador de la contribución de contratos de obra pública se compone de un elemento material, en tanto requiere la suscripción de un contrato de obra y, un elemento subjetivo, esto es, que sea celebrado por una entidad de derecho público, independiente del régimen jurídico que le resulte aplicable - el hecho generador de la contribución de los contratos de obra pública se realiza sobre los contratos de obra que se celebren con entidades de derecho público, independientemente de su régimen contractual, en tanto la obligación tributaria se define en función del contrato celebrado, y no de la actividad o régimen jurídico de la entidad de derecho público / **CONTRATOS DE OBRA** - son contratos de obra los que celebren las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago / **CONTRIBUCIÓN ESPECIAL EN EL ACUERDO MUNICIPAL N° 64 DE 2012** – los sujetos pasivos de esta contribución para el año 2014 eran las persona naturales o jurídicas y



las Asociaciones público privadas que suscriban contratos de obra pública o sus adiciones con entidad de derecho público del nivel municipal o sean concesionarios de construcción, mantenimiento y operaciones de vías de comunicación, terrestre o fluvial, puertos aéreos, marítimos o fluviales o en las concesiones que ceden el recaudo de impuestos o contribuciones y, los subcontratistas que con ocasión de convenios de cooperación con organismos multilaterales, realicen construcción de obras o su mantenimiento. Además, actuará como responsable del recaudo y pago de la contribución especial, la entidad de derecho público del nivel municipal que actué como contratante o concedente en los hechos sobre los que recae la contribución - las entidades recaudadoras tienen la obligación de presentar la declaración de la contribución especial en forma mensual dentro de los 10 primeros días hábiles del mes siguiente al que se efectuó la retención, en la taquilla que para tal efecto designe la Subsecretaría de Ingresos / **LIQUIDACIÓN DE AFORO** - quienes incumplan con la obligación de presentar las obligaciones tributarias estando obligados a ellos, serán emplazados por el Subsecretario de Ingresos, previa comprobación de su obligación, para que lo hagan en el término perentorio de un mes contado a partir de la notificación del acto, y si vencido ese término no presentan la declaración respectiva, el Subsecretario de Ingresos procederá a expedir el acto administrativo imponiendo la sanción por no declarar. Ahora bien, agotado el anterior procedimiento, y dentro de los cinco años siguientes al vencimiento del plazo señalado para declarar, el Subsecretario de Ingresos deberá expedir una liquidación de aforo en donde determine la obligación tributaria al contribuyente, responsable, agente retenedor o declarante, que no haya cumplido su obligación formal, con explicación sumaria de los fundamentos del aforo / **CONTRATO ESTATAL** - son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación - la determinación de la naturaleza jurídica del contrato depende de la que, a su vez, tenga la entidad que lo celebra, por lo tanto, si ésta es estatal, el contrato también lo es, sin importar el régimen legal que se le deba aplicar.

Síntesis del caso: El municipio de Medellín, mediante auto de inspección tributaria N° 23962 del 3 de septiembre de 2018, programó una auditoría a UNE TELCO, una empresa dedicada a la prestación de servicios de telecomunicaciones, tecnologías de la información y las comunicaciones, servicios de información y las actividades complementarias relacionadas y/o conexas con ellos, la cual fue realizada el 23 de octubre de 2018, según consta en el acta de visita N° 50484. Luego, el 9 de noviembre de 2018, el Municipio de Medellín emitió el emplazamiento para declarar N° 32864, a partir del cual instó a UNE TELCO para que en el término de 1 mes procediera a presentar las declaraciones privadas de la contribución especial sobre contratos de obra pública por los períodos de enero a diciembre de 2016, a lo que UNE TELCO respondió advirtiendo que no presentaría las declaraciones de la contribución especial sobre contratos de obra pública, ya que al prestar los servicios de telecomunicaciones, no se encuentra sometida al régimen de contratación pública y, por tanto, no celebra contratos de obra pública, dado lo cual, no se causa la contribución especial, pero aportó la totalidad de los contratos cuestionados, así como sus soportes de pago. Dado lo anterior, los días 24 y 25 de julio de 2019, la Secretaría de Hacienda de Medellín profirió las resoluciones por medio de las cuales impuso sanciones por no declarar la contribución especial sobre contratos de obra pública por los períodos de enero a diciembre del año 2016, y el 18 de enero de 2021, notificó las resoluciones que resolvieron los recursos de



reconsideración interpuestos por UNE TELCO en contra de las resoluciones sanción, disminuyendo el valor de las sanciones impuestas. Además, los días 6, 7 y 9 de octubre de 2020, el municipio de Medellín emitió las Liquidaciones Oficiales de Aforo de la contribución especial sobre contratos de obra pública por los meses de enero a diciembre de 2016, y los días 11 y 23 de agosto de 2021, profirió las resoluciones que resolvieron los recursos de reconsideración interpuestos por UNE TELCO en contra de aquellas, confirmándolas íntegramente.

Extracto: La sala negó las pretensiones de la demanda, toda vez que contrario a lo argumentado en el concepto de violación de la demanda las Liquidaciones Oficiales de Aforo demandadas revelaban los móviles de su expedición, los razonamientos, el fundamento jurídico y la valoración fáctica que sustenta la decisión adoptada, razones por las cuales la entidad demandante contó con la información necesaria para controvertir la decisión administrativa. Ahora bien, de acuerdo con el inciso 1° del artículo 6° de la Ley 1106 de 2006, el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, la sentencia C-1153 de 2008 de la Corte Constitucional, y la sentencia de unificación jurisprudencial del 25 de febrero de 2020 de la Sala Plena del Consejo de Estado, resulta acertado sostener que, pese a que UNE TELCO se encuentra exceptuada del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, al ser una entidad de derecho público, los contratos que celebre para la realización de trabajos sobre bienes inmuebles, serán contratos de obra pública gravados por la contribución especial de que trata el citado artículo 6° de la Ley 1106 de 2006. En consecuencia, UNE TELCO, en calidad de responsable de la contribución especial de contratos de obra pública, no solo debió retener y recaudar la contribución, sino que además, conforme a lo dispuesto en el artículo 134 del Acuerdo Municipal 064 de 2012 –vigente para el año 2016–, tenía la obligación de presentar la declaración del tributo, y posteriormente proceder a su pago.

**5. SENTENCIA DEL 08/06/2022, RADICADO 05001 33 33 018 2018 00055 01.
M.P.: LILIANA PATRICIA NAVARRO GIRALDO.**

SEGURIDAD SOCIAL - la Seguridad Social se estableció como un derecho irrenunciable a todas las personas y un servicio público de carácter obligatorio, que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado y en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que determine la ley / **NATURALEZA DE LOS APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL** – no hay duda de la naturaleza tributaria de la cotización obligatoria, dado que se trata de una obligación dineraria de carácter contributivo, dispuesta por la Ley y a cargo de los particulares - en el modelo fiscal colombiano, los tributos se clasifican en impuestos, tasas y contribuciones - los recursos de la seguridad social tienen la condición de parafiscales por tener los siguientes elementos: i) obligatoriedad: el recurso parafiscal es de observancia obligatoria por quienes se hallen dentro de los supuestos de la norma creadora del mencionado recurso, por tanto, el Estado tiene poder coercitivo para garantizar su cumplimiento; ii) singularidad: en oposición al impuesto, el recurso parafiscal tiene la característica de afectar un determinado y único grupo social o económico; y iii) destinación sectorial: los recursos extraídos del sector o sectores económicos o sociales determinados se reinvierten en beneficio exclusivo del sector o sectores / **IMPUESTOS** - se trata de una imposición obligatoria y definitiva que no guarda relación directa e inmediata con la prestación de un bien o un servicio por parte del Estado al ciudadano y se cobran indiscriminadamente a todo ciudadano y no a un grupo social, profesional o económico determinado - los ingresos recaudados mediante impuestos no tienen destinación específica, pues el Estado



dispone de ellos para atender las cargas públicas, de acuerdo a criterios y prioridades políticas / **TASA** - gravamen que tiende a la recuperación del costo de un bien o un servicio ofrecido por el Estado. La cuantía del gravamen debe guardar una relación directa y proporcional con el costo del bien o servicio prestado, ya que su objeto es el de financiar servicios públicos divisibles - puede afirmarse que la tasa no es una imposición obligatoria, toda vez que el particular tiene la opción de adquirir o no el bien o servicio / **CONTRIBUCIONES PARAFISCALES** - se trata de recursos exigidos de manera obligatoria y a título definitivo, a un grupo determinado de personas, que se destinan a la financiación de un servicio o un bien específico, dirigido al grupo de personas gravadas / **COTIZACIONES AL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO DE SALUD** - el régimen contributivo se encuentra definido como un conjunto de normas que rigen la vinculación de los individuos y las familias al Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando tal vinculación se hace a través del pago de una cotización, individual y familiar, o un aporte económico previo financiado directamente por el afiliado o en concurrencia entre este y el empleador o la Nación, según el caso - Las cotizaciones al régimen contributivo de salud a cargo del empleador y del empleado están distribuidas en porcentajes diferentes contemplados en el artículo 204 de la Ley 100 de 1993 / **ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD** - las Entidades Promotoras de Salud son las entidades responsables de la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía. Su función básica será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados y girar la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes Unidades de Pago por Capitación al Fondo de Solidaridad y Garantía / **PROCESO DE COMPENSACIÓN** - el proceso mediante el cual se descuentan de las cotizaciones recaudadas íntegramente e identificadas de manera plena por las Entidades Promotoras de Salud (EPS) y demás Entidades Obligadas a Compensar (EOC), para cada periodo al que pertenece el pago de la cotización; los recursos destinados a financiar la subcuenta de Promoción de la Salud del Fosyga, los de solidaridad del Régimen de Subsidios en Salud que financian la Subcuenta de Solidaridad del Fosyga y los recursos que el Sistema reconoce a las EPS y a las EOC por concepto de Unidades de Pago por Capitación (UPC) / **DEVOLUCIÓN DE COTIZACIONES** - cuando los aportantes efectúan pagos erróneamente al Sistema General de Seguridad Social en Salud, le corresponde a la entidad recaudadora, es decir a la EPS o EOC, previa solicitud realizada por aquellos dentro de los 12 meses siguientes a la fecha de pago, determinar la procedencia del reintegro y presentar ante el entonces FOSYGA hoy ADRES la solicitud de devolución de cotizaciones para surtir el trámite correspondiente.

Síntesis del caso: Mediante Resolución N° 19254 de 2012, el Instituto de Seguros Sociales reconoció la pensión de vejez al señor Arnulfo Velásquez Montoya y luego, a través de la Resolución N° GNR del 18 de enero de 2016, COLPENSIONES ordenó a la EPS SURA y/o FOSYGA “la devolución de los dineros descontados de las mesadas pensionales antes indicadas y aportados a la EPS SURA como aportes al Sistema General de Salud”, ante lo cual, dicha EPS interpuso los recursos de reposición y en subsidio de apelación en contra de la Resolución N° GNR 13555 del 18 de enero de 2016. Por medio de la Resolución N° GNR del 19 de octubre de 2016, se resolvió el recurso de reposición, confirmando la orden de recobro contenida en la Resolución N° GNR 13555 del 18 de enero de 2016, pero incrementando el valor del recobro a \$4.229.700, y por medio de la Resolución N° VPB 43597 del 5 de diciembre de 2016, se resolvió el recurso de apelación, confirmando en todas sus partes la Resolución N° GNR 13555 del 18 de enero de 2016. Por lo anterior, a la sala le correspondió establecer si procede modificar,



confirmar o revocar la decisión adoptada por el Despacho *a quo* de declarar la nulidad parcial de los actos administrativos demandados en lo relativo a la orden dada a la EPS SURA y/o al FOSYGA -hoy ADRES- de devolver a COLPENSIONES las sumas de dinero que esa entidad transfirió al Sistema de Seguridad Social en Salud por concepto de los descuentos realizados a las mesadas pensionales del señor Arnulfo Velásquez Montoya.

Extracto: La EPS SURA no se encuentra facultada para decidir sobre la devolución de las cotizaciones improcedentes que hizo COLPENSIONES, toda vez que no es titular de dichos recursos ni tampoco los administra. Por lo anterior, la sala modificó la sentencia de primera instancia, en el sentido de disponer que la declaratoria de nulidad parcial de los actos administrativos impugnados es únicamente en lo referente a la orden de devolución dada a la EPS SURA, y no respecto a la orden que en igual sentido se dio al FOSYGA, hoy ADRES. Ello, en atención a los principios de justicia rogada y de congruencia de la sentencia, y comoquiera que la ADRES, en su calidad de tercera interesado en las resultas del proceso y coadyuvante de la demanda, no podía modificar las pretensiones del libelo genitor. En ese sentido, también se modificó el restablecimiento del derecho ordenado en el fallo recurrido, ya que la nulidad parcial declarada solamente tiene efectos frente a la EPS demandante.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO – EXPROPIACIÓN

1. SENTENCIA DEL 19/05/2022, RADICADO 05001 23 33 000 2018 00473 00. M.P.: ADRIANA BERNAL VÉLEZ.

DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA - el derecho a la propiedad no es absoluto, puede ser limitado y, que prevalece el interés público y social, respecto del interés particular / **CONTRATO DE COMODATO** - es un negocio jurídico por medio del cual el titular del derecho de dominio de un bien, traslada a otro algunas de las facultades que se desprenden de ese principal derecho real, cuales son el uso y disfrute del mismo, sin contraprestación económica, esto es, en forma gratuita; de manera que si el comodatario adquiere una prestación correlativa de este tipo, se desnaturaliza el negocio jurídico - el contrato de comodato se perfecciona con la tradición de la cosa, debiendo entenderse éste último vocablo simplemente como su entrega, dado que el comodante no se desprende ni de la propiedad, ni de la posesión, permitiendo únicamente su uso, en otras palabras, o confiere al comodatario derechos reales / **EXPROPIACIÓN POR VÍA ADMINISTRATIVA** - operación de derecho público por la cual el Estado obliga a un particular a cumplir la tradición del dominio privado al dominio público de un bien, en beneficio de la comunidad y mediante una indemnización previa - mediante el trámite de expropiación se transfiere el derecho de dominio de los bienes inmuebles de los particulares y se transfiere a la Administración, siempre que existan motivos de interés social o de utilidad pública previamente definidos por el legislador - la expropiación constituye un ejercicio legítimo de la potestad administrativa, la misma sólo se puede lograr por sentencia judicial o por vía administrativa, bajo los procedimientos que el legislador haya definido y con la posibilidad de control contencioso posterior / **PROCEDIMIENTO PARA LA EXPROPIACIÓN POR VÍA ADMINISTRATIVA** - el procedimiento inicia con autoridad competente mediante acto administrativo formal que se debe notificar al titular del derecho de propiedad del inmueble que se va a expropiar y debe ser inscrito por la entidad expropiante en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria. Dicho acto



constituye la oferta de compra por la que se busca obtener un acuerdo para llegar a la enajenación voluntaria. En el mismo acto que determine el carácter administrativo de la expropiación se debe indicar el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios, el cual será igual al avalúo comercial. Luego, una vez la Administración ha tomado la determinación de iniciar la expropiación por vía administrativa, y una vez vencido el término de 30 días contados a partir del momento en que se comunica la oferta para llegar a un acuerdo formal para la enajenación voluntaria, deberá la entidad competente disponer la expropiación por vía administrativa mediante acto administrativo motivado / **INDEMNIZACIÓN POR LA EXPROPIACIÓN POR VÍA ADMINISTRATIVA** - la expropiación por vía administrativa de un bien cuyo titular es un particular trae la obligación de indemnizar el daño resultante del ejercicio de dicha potestad, indemnización que no debe exceder los parámetros de lo que se considere justo, pero tampoco puede resultar deficitaria respecto de tal parámetro pues se conculcaría el principio de responsabilidad que rige la actividad administrativa, y se vulneraría el derecho del particular de ser indemnizado de manera justa - el valor de la indemnización deberá corresponder con el avalúo comercial del inmueble objeto de expropiación por vía administrativa / **VALOR COMERCIAL DE UN INMUEBLE PARA LA INDEMNIZACIÓN** - el precio más favorable por el cual éste se transaría en un mercado donde el comprador y el vendedor actuarían libremente, con el conocimiento de las condiciones físicas y jurídicas que afectan el bien - cuando el inmueble objeto de avalúo cuente con obras de urbanización o construcción adelantadas sin el lleno de los requisitos legales, éstas no podrán tenerse en cuenta para la determinación del valor comercial / **AVALÚOS EN LA EXPROPIACIÓN POR VÍA ADMINISTRATIVA** - se indica como técnicas valuatorias la de comparación o de mercado, la de costo de reposición, la de renta o capitalización por ingresos y la residual - de ser procedente, el mismo incluirá el valor de las indemnizaciones o compensaciones que fuera del caso realizar - respecto de la revisión e impugnación de los avalúos comerciales el solicitante podía pedir la revisión e impugnación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega y que la impugnación podía proponerse directamente o en subsidio de la revisión - resultan insuficiente los avalúos comerciales que se realizan o se presentan al interior de un proceso judicial en el que se pretenda desvirtuar el precio determinado en los actos administrativos que disponen la expropiación, si los valores consignados no se sustentan con argumentos técnicos / **NOTIFICACIÓN DEL ACTO QUE DECIDE LA EXPROPIACIÓN** - el acto que decide la expropiación se notificará al propietario o titular de derechos reales sobre el inmueble expropiado, de conformidad con lo previsto en el Código Contencioso Administrativo / **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA** - se entiende como la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo.

Síntesis del caso: Mediante Resolución 87617 del 29 de octubre de 2014 “Por medio de la cual se inician las diligencias tendientes a la adquisición de inmuebles por enajenación voluntaria o expropiación por vía administrativa y se formuló una oferta de compra”, la alcaldía de Itagüí presentó oferta de compra consistente en la adquisición de una franja o parte del inmueble ubicado en la calle 68 N° 52 26, de la Urbanización Simón Bolívar 2 del municipio de Itagüí, por valor de ciento cuatro millones novecientos veinticuatro mil seiscientos diez pesos m.l. (\$104.924.610), compensación por trámites legales por valor de un millón quinientos setenta y tres mil ochocientos sesenta y nueve pesos m.l. (\$1.573.869) y una prima por afectación económica de cinco millones seiscientos seis mil quinientos sesenta y cuatro pesos m.l. (\$5.606.564) y ordenó notificar dicha resolución a



quienes acrediten titularidad del derecho de dominio. De acuerdo con esto, la resolución fue notificada el 7 de noviembre de 2014 al propietario y a la señora Marta Lucía Gaviria Muñoz en calidad de tenedora a título de comodato precario del inmueble con matrícula inmobiliaria 001 134274 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, zona sur. Luego, con Resolución 6154 del 26 de Enero de 2015, la alcaldía de Itagüí “Dispone la expropiación por vía de una franja de terreno de un bien inmueble con sus mejoras y anexidades”, acto administrativo con el cual se ordenó la expropiación de una faja de 142.53 m2 y un área construida de 64.23 m2, faja que hace parte del lote de mayor extensión del inmueble con matrícula inmobiliaria 001 134274, no obstante, la citación para notificación personal se envió al liquidador de la SOCIEDAD GAVIRIA RESTREPO Y CÍA S.C.A, pero no a la señora Gaviria Muñoz. Posteriormente, el 24 de marzo de 2015 se dio trámite al recurso de reposición interpuesto por el titular del derecho de dominio, SOCIEDAD GAVIRIA RESTREPO Y CÍA S.C.A., mediante Resolución 33664 del 24 de marzo de 2015, donde el Municipio de Itagüí no repuso la decisión y declaró que continúan vigentes las consideraciones y disposiciones contenidas en la Resolución 6154 del 26 de enero de 2015 y continuar con la expropiación administrativa, exigiéndose la entrega material de la faja de terreno, junto con todo lo que en ella este contenido y ordenó notificar a la SOCIEDAD GAVIRIA RESTREPO Y CÍA S.C.A, pero no a la señora Gaviria Muñoz.

Extracto: Encuentra la Sala que en el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 001-134274 se registró la declaratoria de utilidad pública, registro que fue anterior a la celebración del contrato de comodato entre la sociedad Gaviria Restrepo y Cía. S.C.A. y la señora demandante, Marta Lucía Gaviria Muñoz; incluso fue anterior a la adquisición del inmueble por parte de la sociedad Gaviria Restrepo y Cía. S.C.A. De tal manera que la señora Marta Lucía Gaviria Muñoz tiene la calidad de comodataria, y si bien se trata de un contrato real, dicho contrato no le confiere derechos reales, y en esas condiciones encontró que la señora Marta Lucía Gaviria Muñoz no estaba legitimada en la causa por activa en este proceso para controvertir los actos administrativos que cuestiona y pedir la nulidad y restablecimiento del derecho perseguido con ocasión de la declaratoria de expropiación, circunstancia que impide un pronunciamiento de fondo sobre las pretensiones de la demanda, razón por la cual la Sala declaró la prosperidad de la excepción de falta de legitimación en la causa por activa de la señora Marta Lucía Gaviria Muñoz y se INHIBIÓ para emitir pronunciamiento de fondo sobre las pretensiones de la demanda.

REPARACION DIRECTA

**1. SENTENCIA DEL 08/06/2022, RADICADO 05001 33 33 018 2018 00115 01.
M.P.: JORGE LEÓN ARANGO FRANCO.**

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio / **ELEMENTO DE LA IMPUTACIÓN A LA ADMINISTRACIÓN** - permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado. En la responsabilidad del Estado, la



imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos - las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público / **TÍTULOS DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD** - una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas) - no se privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar / **VIGILANCIA DE ESTABLECIMIENTOS QUE PRESTAN EL SERVICIO DE PISCINA** - se asignó la competencia para el ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia en cabeza de los municipios, función que sería realizada a través de la dependencia que se determinara y que a su vez, podría ejercer la potestad sancionatoria de conformidad con el Código Nacional y Departamental de Policía - desde el año 2017 con el Código de Policía, la autoridad de policía tiene el deber el control sobre los establecimientos que prestaran servicios de piscina, quienes deberían presentar el informe correspondiente a la autoridad competente.

Síntesis del caso: El menor Marlon David Sánchez Rúa de 12 años de edad, ingresó aproximadamente a la 1:40 pm al Estadero Kairos, ubicado en la Vereda el Zango del Municipio de Guarne, en compañía de su padrino Emiri Alberto Ramírez Rúa y otros dos menores de edad, a fin de disfrutar de la piscina de dicho establecimiento, por cuyo uso pagaron la suma de \$2.500 pesos. Según narró el señor Emiri, se encontraba cerca de la piscina, cuando de forma repentina dos personas allí presentes, se percataron que el menor Marlon se encontraba sumergido boca abajo en el fondo de la piscina, por lo que alertaron a los presentes para sacarlo del agua, aún con signos vitales. Se dio aviso a la persona encargada quien entró en pánico y pidió auxilio a las personas que se encontraban en el restaurante, hasta que tres minutos después una de las visitantes, quien era enfermera procedió a prestar los primeros auxilios al niño, quien empezó a convulsionar y de repente se quedó quieto. Se solicitó una ambulancia, que llegó 20 minutos después, cuando ya el menor se encontraba sin signos vitales. Según el informe de necropsia médico legal practicado en la E.S.E. Hospital Nuestra Señora de la Candelaria del Municipio de Guarne, el menor falleció a causa de una “Anoxia Anóxica secundario a ahogamiento por inmersión”. En el caso correspondió a la Sala determinar si la responsabilidad predicada por el fallador de primera instancia respecto del ente territorial es atribuible a dicha entidad o si por el contrario, como aquella lo manifiesta se presenta la causal eximente por el hecho de un tercero, al ser la Policía Nacional, quien tenía a su cargo la vigilancia de los establecimientos que prestaran servicios de piscina, entidad que no presentó oportunamente los reportes sobre las falencias detectadas en el establecimiento los Kairos.

Extracto: La Sala encontró que en el presente asunto, se presentó una falla en el servicio por la omisión en el ejercicio de las funciones asignadas de inspección y vigilancia al Municipio de Guarne y que incidieron directamente en la producción del hecho dañoso, siendo entonces procedente imputar la responsabilidad en cabeza de dicha entidad y sin que se configurara la causal eximente alegada por el hecho de un tercero, por cuanto como se explicó, la función asignada a la Policía de Turismo, no puede suplir las competencias expresamente asignadas por el legislador a los municipios y distritos. En virtud de lo anterior, para la sala no estuvo llamado a prosperar el recurso de apelación formulado por el Municipio de Guarne contra la sentencia de primera instancia, en lo que se refiere a la falla en el servicio predicada del ente territorial y la condena impuesta en



su contra, por lo que se confirmó la decisión que en ese sentido se adoptó en la sentencia objeto de revisión y, además, reiteró que como quiera que los demás argumentos contenidos en la decisión, no fueron objeto de apelación no hubo lugar a efectuar pronunciamiento en esta instancia.

2. SENTENCIA DEL 15/06/2022, RADICADO 05001 33 33 008 2013 00777 01. M.P.: BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA - la legitimación en la causa, es la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial, esto es, existe legitimación en la causa por activa cuando hay una identidad del demandante con ser el titular del derecho subjetivo, es decir, quien está legitimado para reclamarlo y existe legitimación en la causa por pasiva, cuando hay identidad entre el demandado con ser el sujeto que debe satisfacer el derecho - no significa que quien no tenga derecho sustancial, no estaría legitimado para hacer parte del proceso; en conclusión estar legitimado en la causa significa tener derecho a exigir que se resuelva sobre las peticiones formuladas en el libelo demandatorio, es decir, sobre la existencia o inexistencia del derecho material - no es constitutiva de excepción de fondo, sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado / **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA** - consiste en la posibilidad que tiene la parte demandante de reclamar al demandando el derecho invocado en la demanda, por haber sido parte de la relación material que dio lugar al litigio / **PRUEBA DE TITULARIDAD DE UN BIEN INMUEBLE** - la prueba de la titularidad de un bien inmueble en los procesos contencioso administrativo, la constituye la escritura pública y la constancia de registro en la correspondiente oficina de instrumentos públicos, por lo cual, no es dable otorgar valor probatorio al supuesto contrato verbal de compraventa para establecer la titularidad - en un juicio que se adelante ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la plena prueba de ese derecho lo constituye el certificado que expida el registrador de instrumentos públicos, en el cual aparezca la situación jurídica de un determinado inmueble y en el cual se identifique como propietario –por la correspondiente inscripción del título que dio lugar a ello-; determinándose que la única prueba válida para tal efecto es el Registro de Instrumentos Públicos.

Síntesis del caso: El día 2 de mayo de 2012, se presentó una explosión en el costado del inmueble propiedad del señor Román Darío Vergara Elorza, ubicada en la vereda “El Rosario”, del corregimiento El Cedro, del municipio de Yarumal-Antioquia, el cual era utilizado por miembros del Ejército Nacional pertenecientes al Batallón Girardot que causó su total destrucción, junto con enseres, mercancías y bienes muebles que se almacenaban en dicho lugar. Por razones de orden público, en el corregimiento “El Cedro” del municipio de Yarumal-Antioquia, hacían presencia permanente las tropas del Batallón Girardot del Ejército Nacional, quienes para el día de los hechos, se encontraban utilizando el inmueble del demandante para su labor y beneficio propio, lo cual propició que grupos subversivos al margen de la ley, colocaran los explosivos con los que se lesionó a los soldados que se encontraban en el lugar y se causaron los daños materiales reclamados. El inmueble destruido tenía un área construida de 16 metros de largo por 12 metros de ancho, para un total de 192 metros cuadrados y en este existía una tienda mixta de abarrotes al menudeo, de mecateo, cuido, licores y refrescos, mercancía que también fue destruida y que le causó un perjuicio al demandante, al dejar de percibir las ganancias que devengaba mensualmente.



Extracto: La Sala expuso que la legitimación en la causa, es la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial, esto es, existe legitimación en la causa por activa cuando hay una identidad del demandante con ser el titular del derecho subjetivo, es decir, quien está legitimado para reclamarlo; Frente a la titularidad de un bien inmueble en los procesos contencioso administrativo, concluyó que la prueba la constituye la escritura pública y la constancia de registro en la correspondiente oficina de instrumentos públicos, por lo cual, no es dable otorgar valor probatorio al supuesto contrato verbal de compraventa para establecer la titularidad. Así las cosas, para la Sala estuvo demostrado en el expediente la falta de legitimación en la causa por activa del señor Román Darío Vergara Elorza, en virtud de que no logró acreditar la titularidad del bien inmueble objeto del proceso; por lo tanto, se tornaba inútil cualquier análisis de los elementos de la responsabilidad, en consecuencia, se revocó la decisión de primera instancia, y en su lugar, se declaró probada la falta de legitimación en la causa por activa.

3. SENTENCIA DEL 14/06/2022, RADICADO 05001 33 33 002 2015 00146 01. M.P.: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - para que la administración sea responsable, se necesita la producción de un daño que afecte subjetivamente a una persona, que dicho daño sea consecuencia de un hecho y la existencia de un nexo que permita atribuir o imputar ese daño o perjuicio, a la conducta de la administración - el primer elemento que debe aparecer acreditado es el daño (y para que sea indemnizable debe ser cierto, cuantificado o cuantificable) sólo una vez acreditado este, se puede pasar a analizar si es antijurídico y si es imputable al Estado / **IMPUTACIÓN EN CASOS DE ENFRENTAMIENTOS** - la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas, en desarrollo del servicio público o en nexo con él - la misma puede ser analizada bajo la óptica del daño especial, al considerarse que si bien, el enfrentamiento entre las fuerzas del orden y los delincuentes puede resultar legítimo, las víctimas no tienen por qué soportar los perjuicios sufridos en tales circunstancias, independientemente de quien los haya causado - la imputación jurídica en estos casos no se encuentra ligada a la demostración de que el daño fue ocasionado directamente por la acción de un agente del estado o con un arma de dotación oficial, pues existen eventos en los cuales, bajo la teleología atrás anotada, el Estado deberá entrar a reparar los perjuicios sufridos por los individuos pese a que ningún reproche merezca su actuación siempre que el daño irrogado ostente características de anormalidad y especialidad, esto es, en cuanto exceda los sacrificios que se imponen a todas las personas y en su causación intervenga una actividad estatal / **IMPUTACIÓN POR DAÑO ESPECIAL** - hay lugar a imputar responsabilidad bajo el título de daño especial cuando: i) se ocasiona un daño en medio de una actuación lícita del Estado, en el marco de una acción desplegada por sus agentes, en cumplimiento de un deber funcional; y ii) cuando el daño irrogado a alguna persona o grupo de personas, ostente características de anormalidad y especialidad por exceder los sacrificios que se imponen a la generalidad, eventos en los que resulta irrelevante determinar el causante directo del daño por cuanto la obligación indemnizatoria que vincula al Estado, proviene del imperativo de protección a la víctima, en aplicación de los principios de justicia y equidad, que emanan de la configuración filosófica de la Carta Política.

Síntesis del caso: El 1° de diciembre de 2013, en Anorí – Antioquia, varios hombres armados, asaltaron una compraventa de oro y en su huida, se presentó un intercambio de



disparos con miembros de la Policía Nacional, resultando dos personas muertas, entre ellos, el señor Luis Fernando Zapata Zapata, quien pasaba por el lugar, y varios civiles heridos, como la señora Blanca Flor Martínez Carmona, que se encontraba sentada en un sitio aledaño al lugar de los hechos. Los demandantes alegaron que el deceso del señor Luis Fernando y la lesión de la señora Blanca Flor, es imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, pues se trata de la muerte y lesión de civiles que no se encontraban inmersos dentro del enfrentamiento surgido entre los agentes pertenecientes a la entidad demandada y los delincuentes, no teniendo, por tanto, la obligación jurídica de soportar el daño y menos aún los demandantes, tienen el deber jurídico de soportar los perjuicios. Por lo anterior, la sala determinó si la muerte del Señor Luis Fernando Zapata Zapata y las lesiones de la Señora Flor Martínez Carmona, son imputables a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, o, si, por el contrario, debe revocarse la sentencia de primera instancia, al encontrarse acreditado el eximente de responsabilidad de hecho exclusivo y determinante de un tercero, como lo pretende la parte demandada.

Extracto: Se encontró demostrada la responsabilidad del Estado a título de daño especial, sin que hubiese resultado aplicable el eximente de responsabilidad del hecho del tercero, toda vez que la actuación del tercero no fue exclusiva ni determinante para la concreción del daño, sino que en ella intervino la actuación de la administración, aunque ella haya sido legítima. Para la sala, no puede pretenderse como lo señala la entidad demandada, que el daño haya provenido única y exclusivamente de un tercero, para eximirse de su responsabilidad, por el contrario, se demostró que los hechos objeto de la demanda, se dieron en medio de esa persecución policial. En este orden de ideas, dado que se demostró la responsabilidad de la entidad demandada en los hechos que originaron la demanda, la sentencia de primera instancia, que accedió a las pretensiones, se confirmó.

* Sentencia con salvamento de voto parcial del magistrado Jorge Iván Duque Gutierrez, ponente de la sentencia, en lo que respecta a la manera como se actualizó la condena de lucro cesante, pues considero que como se realizó la actualización, no solo se vulnera el principio de indemnización integral, sino que se incurre en un error aritmético. La Sala mayoritaria consideró con base en una sentencia del Consejo de Estado que el ponente no comparte, que las sumas a indemnizar se obtienen aplicando a la sentencia de primera instancia los índices de actualización, cuando lo correcto es hacer abstracción de esa condena y volver a liquidar desde la fecha de los hechos y hasta la sentencia de segunda instancia el lucro cesante consolidado y a partir de la fecha de la sentencia el lucro cesante futuro.

4. SENTENCIA DEL 28/06/2022, RADICADO 05001 33 33 022 2014 00633 02. M.P.: JAIRO JIMENEZ ARISTIZABAL.

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO – el Estado responderá por los daños que por acción u omisión de sus autoridades públicas le sean imputables - la responsabilidad extracontractual del Estado se configura con la demostración del daño antijurídico y de su imputación a la administración / **DAÑO ANTIJURÍDICO** - alteración negativa a un interés lícito o situación jurídicamente protegida - el daño injusto o antijurídico (*damnum iniuria datum*), para que exista, tiene que verificarse en dos dimensiones: la primera, que la lesión recaiga sobre una situación jurídica y protegida (*damnum contra ius*) y, la segunda, que esa afectación no se concrete en virtud de un



derecho o potestad otorgada por el ordenamiento (*damnum non iure*) / **IMPUTACIÓN** - la imputación fáctica pretende averiguar a quien se le puede atribuir la autoría de un hecho dañino, sin tener que indagar sobre la calificación subjetiva de su conducta; lo importante es demostrar si una determinada persona es la autora, y en qué proporción, del hecho que se le imputa, y la imputación jurídica supone establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico / **NEXO CAUSAL** - se debe analizar y definir si el daño está vinculado en el plano fáctico con una acción u omisión de la administración pública, o si, a *contrario sensu*, el mismo no resulta atribuible por ser ajeno a la misma o porque operó una de las llamadas causales eximentes de responsabilidad / **FIN DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL** - no puede ser concebida simplemente como una herramienta destinada a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo⁷ que permita la mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada / **RESTRICCIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD** - la limitación o restricción al derecho de libertad lleva consigo la configuración de un daño antijurídico que, en principio, el ciudadano no está obligado a soportar, en tanto no haya una razón jurídica que imponga tal carga, como es la comisión de una conducta punible, caso en el cual el particular puede ser restringido o privado del ejercicio de la libertad / **RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD EN LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD** - el Estado resulta patrimonialmente responsable por la privación injusta de la libertad - se deja en manos del juez, la labor de definir, frente a cada caso concreto, el régimen aplicable y la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que se habrá de adoptar / **VIGENCIA DE LA ORDEN DE CAPTURA** - la orden de captura tendrá una vigencia máxima de un (1) año, pero podrá prorrogarse tantas veces como resulte necesario, a petición del fiscal correspondiente, quien estará obligado a comunicar la prórroga al organismo de Policía Judicial encargado de hacerla efectiva / **REGISTRO DE LAS ORDENES DE CAPTURA** - un registro actualizado donde aparezcan las órdenes de captura expedidas por las autoridades judiciales competentes y sobre su cancelación, constituye, una de las formas de cumplir con los fines esenciales del Estado, consagrados en el artículo 2º de la Constitución, como son garantizar la efectividad de los principios y derechos constitucionales y proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, así como. una de las formas de garantizar el ejercicio del derecho al *habeas data* - la función de registrar las órdenes de captura y su cancelación genera obligaciones compartidas entre la rama judicial, representada por jueces, magistrados y Fiscalía y la rama ejecutiva, a través de sus organismos de seguridad como son el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- y la Dirección Central de Policía Judicial -DIJIN-, adscrita a la Policía General / **DIJIN** - tiene como misión contribuir a la seguridad y convivencia ciudadana, mediante el desarrollo efectivo de la investigación judicial, criminalística, criminológica y la administración de la información criminal, así como la asistencia a la organización internacional de Policía Criminal, autoridades nacionales e internacionales, orientada a brindar apoyo oportuno a la administración de justicia en la lucha contra la impunidad / **DAS** - tenía a cargo la producción o consecución de la inteligencia que requería el Estado, como instrumento de Gobierno para la toma de decisiones y la formulación de políticas relacionadas con la seguridad interior y exterior del Estado, de conformidad con lo preceptuado en la Ley y la Constitución Política de Colombia.

Síntesis del caso: El 09 de diciembre de 2012, en el Aeropuerto José María Córdova de Rionegro, la señora María Victoria Barrera se encontraba haciendo el registro de migración para viajar a Argentina junto con su hermana Luz Mérida Barrera y allí es



informada, por parte de un funcionario de la Unidad Administrativa Especial – Migración Colombia, que no podría viajar por tener un pendiente judicial por homicidio, por lo que la iban a dejar a disposición de la Policía Nacional. Una vez en la oficina de la Policía Nacional, miembros de la institución hacen efectiva la captura de Maria Victoria Barrera, leyéndole sus respectivos derechos e informándole que su captura se debía a un requerimiento judicial que había en Belén de los Anaquies – Caquetá, por el delito de homicidio, conforme a hechos que se habían presentado en 1988, allí en el Aeropuerto José María Córdova estuvo detenida desde el día 09 de diciembre de 2012 y hasta las 11:00 horas del 10 de diciembre de 2012, ya que una vez comunicados con la Fiscalía de Belén de los Andaquies – Caquetá, estos expidieron el Oficio No. 250 del 10 de diciembre de 2012, en el cual se indica que: *“no se encontró diligencia alguna seguida en contra de MARÍA VICTORIA BARRERA identificada con la cédula de ciudadanía No. 42.990.689, sin más datos. De igual forma se indagó en el Juzgado de dicha localidad, donde tampoco se encontró investigación alguna”*, por lo que inmediatamente se le dejó en libertad. Por lo anterior, le correspondió a la sala examinar si efectivamente la privación se tornó en injusta y para ello se debe examinar la veracidad de la orden de captura y a orden de quién se encontraba la misma o si, por el contrario, se trataba de un error en la orden que estaba registrada en el sistema y a quién le es atribuible dicho error.

Extracto: En el caso se dedujo que le corresponde a la Fiscalía General de la Nación, al extinto Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- y a la Dirección de Investigación Criminal -DIJIN-, directamente y por intermedio de sus dependencias seccionales, cumplir de acuerdo a la normatividad reseñada, la función de llevar de manera organizada y armónica, el registro sobre órdenes de captura y antecedentes judiciales y hacer las cancelaciones respectivas, previa orden judicial. Son estas, pues, las entidades que tienen acceso a la aplicación para grabar, modificar o cancelar la orden de captura, por lo que una falla presentada allí es responsabilidad de las mismas. En consecuencia, la Sala revocó el fallo de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda y, en su lugar, declaró administrativa y civilmente responsables a la Fiscalía General de la Nación y a la Policía Judicial por los daños sufridos por la señora MARÍA VICTORIA BARRERA, al ser detenida en el Aeropuerto José María Córdova de la ciudad de Rionegro – Antioquia, cuando se disponía a salir del país, con ocasión al registro de una orden de captura en su contra, la cual se probó no tenía ningún sustento jurídico.

5. SENTENCIA DEL 24/06/2022, RADICADO 05001 33 33 027 2012 00209 00. M.P.: BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ.

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO - el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, que les sean imputables y en cada caso debe establecerse la existencia del daño antijurídico y la imputabilidad del mismo al Estado / **PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO DE MEDIOS** – el deber del personal médico radica en la aplicación de sus conocimientos, entrenamiento, experiencia y todos los medios disponibles orientados a la curación y rehabilitación, sin que le sea exigible el resultado exitoso - la labor médica no constituye una operación matemática en virtud de la cual el resultado deba ser siempre correcto y exacto, toda vez que con facilidad los síntomas y signos que presenta un paciente suelen ser raros y difusos, de modo que no se puede reprochar a posteriori la labor del médico sin un estudio completo de la historia clínica y los demás medios al alcance del juez / **RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR DAÑOS EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MÉDICO** - para comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado por el servicio médico, debe demostrarse la existencia del daño, ocasionado por el hecho de no prestarse la atención médica con los estándares de calidad



exigidos por la *lex artis* - para que la entidad pueda declararse responsable de los daños ocasionados por el ejercicio de la actividad médica, el demandante tiene la obligación de probar que el servicio no se prestó adecuadamente, bien porque no fue oportuno, o porque no cumplió con los protocolos y estándares de calidad fijados por la ciencia médica, al momento de la ocurrencia del hecho dañoso - deberá probarse que el servicio médico no ha sido cubierto en forma diligente, esto es, que no se prestó el servicio con el empleo de todos y cada uno de los medios humanos, científicos, farmacéuticos y técnicos que se tengan al alcance / **DEBERES RELACIONADOS CON EL SERVICIO** – su cumplimiento depende enteramente del prestador, al margen de la condición y evolución de la salud del paciente, como los relativos al acto médico documental y, en especial, al consentimiento informado, y al suministro de la información necesaria para que el paciente propenda por su autocuidado, caso en el que corresponde al servicio médico demandado demostrar su cumplimiento / **TÍTULO DE IMPUTACIÓN EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS MÉDICOS** - el título de imputación aplicable es el de falla probada del servicio, lo que implica que el demandante, además de acreditar el daño, debe probar la falla del acto médico (el desconocimiento de la *lex artis*) y el nexo causal entre este y el daño, sin perjuicio de que el juez pueda, de acuerdo con las circunstancias, optar por un régimen de responsabilidad objetiva.

Síntesis del caso: El 21 de agosto de 2009 la señora Eugenia Garcés Franco acudió a la IPS COMFAMA de Bello a consulta no programada por síntomas de mareos de la pérdida del equilibrio y fue atendida por el médico Elkin Alonso Arboleda Quintero, quien era su médico familiar y le diagnosticó Vértigo Paroxístico Benigno y le prescribió Dimenhidrinato y Nimodipina, sin ordenar remisión ni ayudas diagnósticas. Luego de la fecha, la señora Garces Franco continuó con síntomas y ante dicha persistencia el 08 de junio de 2010 acudió nuevamente al servicio de consulta no programada a la IPS Comfama de Bello en donde la atendió el médico José Mauricio Carmona Tobón, quien le diagnosticó Migraña con Aura y una presbicia, por lo que le prescribió Nimodipina, Valproico y Naproxeno, pero tampoco ordenó exámenes de laboratorio, ni rayos x, ni ordenó su remisión. Con posterioridad, la señora Eugenia acudió a cita con el optómetra, a consulta no programada, el 1 de julio de 2010 acudió a urgencias y el mismo día a consulta no programada; el 12 de julio acudió nuevamente a urgencias y en cada consulta fue atendida y dada de alta con diagnóstico de migraña si haberse realizado los exámenes pertinentes. El 13 de julio de 2010 la señora Claudia Eugenia a las 4:00 am se encontraba con mucho dolor de cabeza y a las 8:00 am fue encontrada por su hijo Andrés Gómez sin signos vitales y fue llevada por este, su hermano y su padre a la ESE Hospital Marco Fidel Suarez, donde es recibida a las 9:00 horas del 13 de julio de 2010 y allí e informó de su fallecimiento. El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, realizó la necropsia e indicó que la muerte de la señora Claudia Eugenia Garces Franco obedeció al rompimiento de una aneurisma cerebral de 10x9. Por lo anterior, le correspondió a la sala decidir si la ESE Hospital Marco Fidel Suárez, la EPS y Medicina Prepagada Suramericana S.A. y la Caja de Compensación Familiar de Antioquia-COMFAMA son responsables o no por la muerte de la señora Claudia Eugenia Garcés Franco, por la falla en la prestación del servicio médico y error en el diagnóstico.

Extracto: Para la sala, y de acuerdo con el material probatorio no es procedente pretender que al ser posible la detección de un aneurisma con la realización de exámenes diagnósticos, los médicos que trataron a la señora Claudia Eugenia Garces Franco debieron realizar los mismos, pues como se indicó, no había síntoma alguno que permitiera sospechar de la presencia de un aneurisma, sino que por el contrario, tal y como lo concluyó el perito, a la paciente se le otorgó el manejo y tratamiento adecuado para la patología que padecía y por la cual realizó las múltiples consultas. De acuerdo con lo



anterior, la sala confirmó la sentencia de primera instancia, pues no se advierte por parte de la Corporación que se haya presentado una falla del servicio por parte de las entidades demandadas por un error en el diagnóstico, por cuanto la patología por la cual consultó la señora Claudia Eugenia Garces Franco fue por una migraña, la cual no tiene relación alguna con la ruptura del aneurisma, la cual fue la causa del deceso de la paciente.

6. SENTENCIA DEL 15/06/2022, RADICADO 05001 33 33 016 2013 00770 01. M.P.: JOHN JAIRO ALZATE LÓPEZ.

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO - el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas / **ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD** - i) la existencia del daño antijurídico, ii) la imputabilidad a un ente estatal y, iii) La relación causal entre el daño y la imputabilidad / **DAÑO ANTIJURÍDICO** - aquel que el administrado no está en la obligación de soportar / **IMPUTABILIDAD** - el hecho dañoso que el administrado no está en la obligación de soportar, se atribuye a una conducta desarrollada por el Estado o alguno de sus representantes / **RELACIÓN CAUSAL** - indica esencialmente que el hecho dañoso y la acción del Estado tienen una relación fáctica causal, es decir, que el origen del daño imputable al Estado es el resultado de una conducta o ejercicio de la actividad pública **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD** - quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios - el título de imputación preferente en materia de privación de la libertad es de la falla en el servicio, mientras que los criterios de imputación objetivos (el riesgo excepcional y el daño especial), son residuales - en los casos en los cuales se concluye que el hecho no existió o que la conducta era objetivamente atípica, es posible predicar que la decisión de privar al investigado de su libertad resulta irrazonable y desproporcionada y, por esa razón, en esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos / **CAPTURA EN FLAGRANCIA** - se estructura en los siguientes eventos: i) cuando la persona es sorprendida y aprehendida al momento de cometer una conducta punible, ii) cuando es sorprendida e identificada o individualizada al momento de cometer la conducta punible y aprehendida inmediatamente después por persecución o voces de auxilio de quien presencie el hecho, y iii) la persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que momentos antes ha cometido una conducta punible o participado en ella / **MEDIDA DE ASEGURAMIENTO DE DETENCIÓN PREVENTIVA** - tiene la finalidad de garantizar la comparecencia del sindicado al proceso, impedir su fuga o la continuación de su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir o deformar elementos probatorios importantes para la instrucción o entorpecer la actividad probatoria - es procedente: i) cuando contra el sindicado resulten por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas en el proceso y ii) cuando la Fiscalía General de la Nación esté imputando un delito cuya pena mínima exceda de 4 años, iii) cuando se trate de alguno de los delitos previstos en el mismo artículo 357, o, iv) cuando el sindicado ya estuviese condenado mediante sentencia ejecutoriada por otro delito que tuviera pena de prisión / **PERJUICIOS MORALES** - en relación con la víctima directa de la detención, tanto si se trata de detención en establecimiento carcelario, como si se trata de detención domiciliaria, la sola prueba de la privación de la libertad constituye presunción de perjuicio moral para ella. En relación con los parientes en el primer grado de consanguinidad del detenido, su cónyuge o su compañero o compañera permanente, la prueba de tales calidades



constituye presunción del perjuicio moral para ellos. En relación con las demás víctimas indirectas, la prueba del parentesco no es una presunción del perjuicio moral, por lo que el juez determinará si el demandante cumplió la carga de acreditar la existencia del perjuicio moral derivado de la existencia de una relación estrecha con el detenido, de la cual pueda inferirse la existencia de un perjuicio moral indemnizable.

Síntesis del caso: En el presente caso le correspondió a la Sala establecer si concurrieron los elementos necesarios para declarar la responsabilidad de las entidades demandadas por la privación de la libertad del señor John Jairo Cano Londoño y, consecuentemente, si se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia de primera instancia. Lo anterior en virtud a que el 3 de noviembre de 2005, personal de la DIJIN realizó una visita de inspección a la estación de servicio “La Bucana”, encontrando dentro de su propiedad combustible extraído irregularmente del poleoducto Medellín - Cartago, concretamente en el tramo comprendido entre los municipios de La Pintada y Valparaíso, de propiedad de Ecopetrol, o como suele llamarse, “sobremarcado”; inspección de la cual se derivó la captura en flagrancia del señor John Jairo Cano Londoño. La Fiscalía General de la Nación imputó el delito de hurto de hidrocarburos al señor John Jairo Cano Londoño, el cual reclamó su inocencia y la ausencia total de vínculo con el delito desde la diligencia de indagatoria, en la cual se le vinculó al proceso penal y se dictó en su contra medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de excarcelación, por el delito de hurto de hidrocarburos, ordenando su reclusión en centro penitenciario. Posteriormente, la Fiscalía General de la Nación dictó resolución de acusación en contra del señor John Jairo Cano Londoño, formulando como único cargo el delito de hurto de hidrocarburos. Mediante providencia del 27 de agosto de 2008, el Juzgado Primero Especializado de Antioquia profirió sentencia absolutoria a favor del señor John Jairo Cano Londoño, reconociendo su estado de inocencia y total ajenidad a los hechos que motivaron su privación de la libertad, por lo que, el señor Cano Londoño recuperó su libertad al día siguiente (28 de agosto de 2008) y, además, se declaró la ilegalidad de la captura del señor John Cano de fecha 9 de junio de 201 por considerar equivocadamente que este se encontraba en un estado de flagrancia.

Extracto: En el presente caso al señor John Jairo Cano Londoño, lo absolvieron considerando que, al momento de la captura, no se configuraron los requisitos necesarios para la flagrancia, como quiera que dentro del proceso penal se evidenció que el señor Cano Londoño, en ese momento, única y exclusivamente cumplía la función de operario de los surtidores, oficio denominado comúnmente “islero”, es decir, no fue sorprendido al momento de cometer una conducta punible, no fue aprehendido por persecución o voces de auxilio de quienes presenciaron el hecho y no fue sorprendido con objetos, instrumentos o huellas de los cuales aparezca fundadamente que momentos antes cometió una conducta punible o participado en ella. De acuerdo con esto, la sala declaró la responsabilidad por privación injusta de la libertad, como acertadamente lo concluyó el juez de primera instancia y en este sentido confirmó la providencia recurrida; no obstante, modificó la sentencia de primera instancia disponiendo los nuevos montos a reconocer por perjuicios morales y actualizó los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente.

*Sentencia con salvamento de voto parcial del Magistrado Jorge Iván Duque Gutiérrez, en lo que respecta a la manera como se actualizó la condena de lucro cesante, pues considero que como se realizó la actualización, no solo se vulnera el principio de indemnización integral, sino que se incurre en un error aritmético. La Sala mayoritaria consideró con base en una sentencia del Consejo de Estado que el magistrado no comparte, que las sumas a indemnizar se obtienen aplicando a la sentencia de primera instancia los índices de actualización, cuando lo correcto es hacer abstracción de esa



condena y volver a liquidar desde la fecha de los hechos y hasta la sentencia de segunda instancia el lucro cesante.

7. SENTENCIA DEL 01/06/2022, RADICADO 05001 33 33 023 2013 00807 01. M.P.: JOHN JAIRO ALZATE LÓPEZ.

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO - El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas - tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por su acción como por su omisión, ya sea atendiendo a los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional o cualquier otro / **ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD** - i) la existencia del daño antijurídico, ii) la imputabilidad a un ente estatal y, iii) La relación causal entre en daño y la imputabilidad / **DAÑO ANTIJURÍDICO** - es el elemento fundamental de la responsabilidad, pero no todo daño resulta ser indemnizable, pues la condición esencial para ello es que ese daño sea antijurídico, lo cual se determina cuando supera lo que razonablemente debe tolerar un ciudadano para contribuir al interés colectivo - el daño consiste en el menoscabo del interés jurídico tutelado y la antijuridicidad en que él no debe ser soportado por el administrado, ya sea porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o, porque es “irrazonable,” sin depender “de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración / **IMPUTABILIDAD** - el hecho dañoso que el administrado no está en la obligación de soportar, se atribuye a una conducta desarrollada por el Estado o alguno de sus representantes / **RELACIÓN CAUSAL** - indica esencialmente que el hecho dañoso y la acción del Estado tienen una relación fáctica causal, es decir, que el origen del daño imputable al Estado es el resultado de una conducta o ejercicio de la actividad pública / **RESPONSABILIDAD POR EJECUCIONES EXTRAJUDICIALES** - la responsabilidad del Estado cuando se está frente a ejecuciones extrajudiciales, debe ser estudiada bajo el régimen de la falla en el servicio, toda vez que el daño es generado en razón de una prestación indebida de un servicio estatal. La falla en el servicio se configura por retardo, irregularidad, ineficiencia, omisión o ausencia de los servicios a cargo del Estado / **CAUSA EXTRAÑA** - como excluyente de responsabilidad requiere de cuatro presupuestos estructurales para su configuración, los cuales se concretan en su imprevisibilidad, irresistibilidad, exclusividad y exterioridad en relación con la parte demandada respecto a la cual se pretende imputar el daño, aspectos que deben encontrarse debidamente demostrados en el proceso / **CULPA PERSONAL DEL AGENTE** - consiste en un eximente de la responsabilidad del Estado en la que se debe probar que la calidad de miembro del Estado, no influyó en nada en la configuración del daño que se alega, esto es, que fue un actuar propio del fuero interno de la persona y en circunstancias ajenas a la prestación del servicio.

Síntesis del caso: El día 3 de abril de 2007 el joven Sergio Luis Talaigua Padilla accedió irse desde Sincelejo a trabajar en una finca en el Departamento de Antioquia, en el municipio de Caucaasia, donde recibiría la suma de \$700.000 mensuales y desde entonces, su madre, la señora María Talaigua Padilla no había tenido ninguna información sobre su paradero. Luego de la respectiva renuncia, la Fiscalía Tercera Especializada de Sincelejo había dado inicio a la investigación previa con el fin de dar con el paradero de Sergio Luis, sin que esta búsqueda tuviera resultados positivos. El 30 de marzo de 2010 se realizó la captura del señor Oscar Luis Teherán Serpa, de acuerdo con la investigación iniciada por especulaciones según las cuales, el señor Teherán bajo la modalidad de ofertas



laborales, había reclutado a varias personas del Departamento de Sucre con el fin de ser entregados a un grupo militar del Ejército Nacional de Colombia. El 7 de julio de 2011, el señor Pablo Manuel Talaigua Padilla, tío del desaparecido, logró identificar a Sergio Luis Talaigua Padilla a través de una cartilla de fotografías de personas reportadas como NN que reposaba en la Fiscalía 15 Especializada de Montería, en donde le informaron que se trataba de una persona fallecida de forma violenta con ocasión de los enfrentamientos entre grupos subversivos y miembros del Ejército Nacional, en zona rural del corregimiento “Cuturro” del Municipio de Caucasia. Por lo anterior, le correspondió a la sala establecer si en el presente caso se encuentra configurado el eximente de responsabilidad denominado culpa personal del agente y, consecuentemente, si se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia de primera instancia.

Extracto: La desaparición y muerte del joven Sergio Luis Talaigua, obedeció a un plan organizado y ejecutado por miembros del Ejército Nacional, con la colaboración de algunos particulares, con los cuales se tenía acordado el reclutamiento de personal para llevarlos a determinados lugares y posteriormente desaparecerlos y causarles la muerte, para posteriormente hacerlos aparecer como muertos en combate. De conformidad con lo expuesto anteriormente, la Sala concluyó que las actuaciones en que se vieron involucrados los agentes del Ejército Nacional no eran hechos aislados a la prestación del servicio, toda vez que según el Mayor Julio César Parga Rivas confesó que para la fecha de la muerte de Sergio Luis Talaigua, existía una práctica sistematizada entre los miembros de la institución tendiente a reclutar personas por fuera del conflicto armado, con el fin de hacerlas pasar como resultados positivos en el ejercicio de la actividad. Así las cosas, fue claro para la Sala que la conducta desplegada y que conllevó a la muerte de Sergio Luis Talaigua, no se dio por un hecho de un tercero ni por una culpa personal del agente, sino por una falla en el servicio prestada por el Estado, tal y como lo indicó la A Quo en el fallo de primera instancia.

8. SENTENCIA DEL 14/06/2022, RADICADO 05837 33 333 001 2014 00898 01. M.P.: ÁLVARO CRUZ RIAÑO.

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO – el Estado responderá cuando exista un daño antijurídico y cuando este sea imputable al Estado - el fundamento o régimen de responsabilidad aplicable no es el mismo en todos los casos, sino que su determinación dependerá de lo que el juez encuentre probado en cada caso concreto / **DAÑO ANTIJURÍDICO** - es toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho, que contraría el orden legal o que está desprovista de una causa que la justifique, resultando que se produce sin derecho al contrastar con las normas del ordenamiento y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida, violando de manera directa el principio alterum non laedere, en tanto resulta violatorio del ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre, de donde la antijuridicidad del daño deviene del necesario juicio de menosprecio del resultado y no de la acción que lo causa / **IMPUTACIÓN** - atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el daño especial, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquier otro que permita hacer la atribución en el caso concreto / **RESPONSABILIDAD POR DAÑOS CAUSADOS CONN ARMAS DE DOTACIÓN OFICIAL** - el juicio de atribución de responsabilidad del Estado con sustento en una falla del servicio se puede realizar a partir del reconocimiento del derecho a la vida (que impone obligaciones tanto positivas como negativas a los Estados) y el derecho a la integridad física de la persona - también es posible realizar un juicio de imputación de un daño



causado con un arma de dotación oficial a partir del régimen objetivo de riesgo excepcional comoquiera que se trata del desarrollo de una actividad riesgosa, que lleva a considerar que el uso de estos artefactos por parte de las autoridades genera, de suyo, una potencialidad de lesión - la teoría del daño especial, como criterio de motivación para la imputación de responsabilidad ha tenido cabida, fácticamente, en aquellos eventos en donde el daño antijurídico ocasionado a un sujeto proviene de actos en donde la fuerza pública, en cumplimiento de los cometidos estatales, se enfrenta a presuntos delinquentes a fin de evitar la consecución de conductas delictivas / **CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA** - esta causal exonera al Estado de la responsabilidad, por los daños causados, tanto en el régimen subjetivo de la falla del servicio como en los regímenes de responsabilidad objetiva, entre ellos, el riesgo excepcional por el uso de armas de fuego de dotación oficial - para que exima de responsabilidad, la participación de la víctima debe resultar determinante en la producción del daño y específicamente debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta.

Síntesis del caso: En el caso la sala determinó si el daño antijurídico sufrido por los demandantes, con ocasión del fallecimiento del señor José Francisco Luna Benedetti, era imputable a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL o si, por el contrario, existía evidencia de la culpa exclusiva de la víctima, de conformidad con los hechos acaecidos el día 20 de abril del 2007 en donde José Francisco Luna Benedetti, fue contactado, junto con otro joven de la zona, por un sujeto que les prometió trabajar en una finca, durante 15 días, a lo cual los hoy desaparecidos accedieron, siendo recogidos al día siguiente en la esquina de la plaza, momento desde el cual no se volvió a saber de ellos hasta el día en que se le dio aviso a sus familiares que fueron víctimas de un enfrentamiento, 5 años después, enterándose que el señor José Francisco Luna fue dado de baja en las horas siguientes a ser recogidos por el misterioso empleador junto a otro joven desconocido, y fueron sepultados como N.N.

Extracto: La Sala concluyó que los indicios relacionados resultan suficientes para afirmar que el señor José Francisco Luna Benedetti fue víctima de una ejecución extrajudicial, toda vez que no fue coherente la información allegada por la entidad demandada, por una parte, dado que se desconoció la fecha en que se realizaron las anotaciones en el libro de operaciones, y por la otra, porque pese a que en registro civil de defunción de José Francisco Luna Benedetti, se indicó como fecha de muerte el 20 de abril de 2007, en el radiograma se indicó que la muerte de los “dos bandidos” ocurrió el día 21 de abril de 2007; esto, sin dejar de lado que el mismo Ejército Nacional, manifestó que no contaba con ficha técnica por los hechos ocurridos el 20 de abril de 2007, señalando para ello que la muerte del señor Luna Benedetti no estaba dentro de las muertes cuestionadas, a las que si se les hace seguimiento. Además, brilló por su ausencia la inspección técnica realizada al cadáver, pues al expediente solo se aportó documento titulado BATALLÓN DE INFANTERÍA No. 47 GRAL FRANCISCO DE PAULA VÉLEZ, en el que se resumen los hechos y la acción en el objetivo, pero nada se dice sobre la realización o no de una prueba de absorción atómica a alguno de los occisos encontrados en el lugar de los hechos, por lo que se concluyó que el informe presentado exhibe serias irregularidades que deberán ser tenidas en cuenta para efectos de tomar la decisión de responsabilidad. En el caso no se desconoció la existencia de una operación militar, lo que si se desconoció es lo que motivó tal operación, pues no se evidenció prueba alguna de la que se dependa que en el lugar de los hechos estaba siendo perpetrado o amenazado por terroristas, máxime si se tiene en cuenta que se presentaron varias inconsistencias en los pocos



documentos aportados por la entidad. Por lo anterior, esta Sala confirmó la sentencia proferida el 17 de julio de 2017, por el Juzgado Primero Administrativo de Turbo – Antioquia.

9. SENTENCIA DEL 01/06/2022, RADICADO 05001 33 33 006 2015 00285 02. M.P.: ÁLVARO CRUZ RIAÑO.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO – el régimen de responsabilidad aplicable no es el mismo en todos los casos, sino que su determinación dependerá de lo que el juez encuentre probado en cada caso concreto / **CONSERVACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO** - el alcalde, como primera autoridad de policía del municipio tiene el deber jurídico de ordenar la vigilancia, mantenimiento, protección y conservación de los bienes de uso público, en defensa de los intereses de la comunidad, pues es su obligación cumplir y hacer cumplir, en el respectivo ámbito territorial, las normas constitucionales y legales y las que expidan los respectivos concejos municipales, entre las que se encuentran las relacionadas con el espacio público / **RESPONSABILIDAD POR OMISIÓN DEL MANTENIMIENTO DE BIENES** - todo daño que tenga como causa la omisión en el cumplimiento de este deber genera una responsabilidad imputable a la entidad territorial que está a cargo, a menos que se logre demostrar una causa extraña.

Síntesis del caso: La Sala despejó dos siguientes interrogantes que surgieron alrededor del proceso: ¿se encuentra suficientemente probado que las lesiones sufridas por la señora Ana Beatriz Iburguen Vargas se debieron a un accidente en el espacio público a causa del mal estado de la vía? ¿Es administrativamente responsable el municipio de Medellín por los daños que alegan los demandantes o, por el contrario, no existe prueba alguna que permita declarar la responsabilidad de la entidad demandada? Lo anterior derivado de que día 12 de abril de 2013 la señora Ana Beatriz Iburguen Vargas cruzó la Carrera 88 N° 77ª-11 y al llevar su pie izquierdo a la acera este se hunde hasta más arriba de la rodilla, quedando atorada en ese hueco -pues tendría un poco más de un metro de profundidad-, mientras su otra pierna queda sobre la calle. El referido hueco en el cual cae y queda atorada, estaría justamente en el área de la línea de adoquines amarillos de los diseños de aceras del municipio de Medellín de lo cual se derivó una fractura no desplazada del platillo tibial lateral sin desplazamiento y aumento en el líquido intra articular y por esa razón se le incapacitó por 15 días, del 13 al 27 de marzo de 2013.

Extracto: Para la sala, en el caso no hubo certeza de que las lesiones se ocasionaron en ese lugar y en las circunstancias que narra la víctima. Es decir, la insuficiencia probatoria surge a tal punto que esta Sala no tiene como enterarse de que los hechos sí ocurrieron de la manera en que se planteó; además, consideró que el incumplimiento de un deber por parte del Estado no genera automáticamente un daño ni mucho menos responsabilidad, pues para que haya responsabilidad deben estar probadas, además, con suficiente certeza, las circunstancias que permitan hablar de un hecho generador del daño imputable a la entidad. De acuerdo con lo mencionado, la sala no concedió las pretensiones de la demanda se ve motivada porque la parte demandante no cumplió con la carga de probar los hechos que ocasionaron el daño con sus circunstancias de tiempo, modo y lugar; la cual le corresponde, de acuerdo a lo que se desprende del inciso primero del artículo 167 del C.G.P., cuando establece: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”* y como



consecuencia revocó la sentencia de primera instancia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

**10. SENTENCIA DEL 29/06/2022, RADICADO 05001 33 33 029 2013 00764 01.
M.P.: GONZALO ZAMBRANO VELANDIA.**

PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA - al juez se le dan los hechos y él aplica el derecho que al caso corresponda, con prescindencia de los argumentos jurídicos que en el libelo y en las posteriores actuaciones de los sujetos procesales intervinientes se hubieran expresado - cuando se reclama la reparación de un daño por medio de una indemnización, es tarea del juez interpretar la demanda, y si es del caso, con base en los supuestos fácticos que como causa para pedir estén consignados en el libelo, determinar cuál es verdaderamente el derecho que se ha de aplicar para encontrar la solución que más apropiada resulte atendiendo al concepto de la lógica del caso concreto / **RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO** - es obligación a cargo del Estado, la de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, e idéntica obligación indemnizatoria cuando quiera que el hecho dañino lo cause un particular en ejercicio transitorio de funciones públicas / **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR OMISIÓN** - la actuación individual de la autoridad en la producción del atentado en contra del derecho legalmente tutelado no es requisito previo para la declaración de la responsabilidad de la Administración pública / **ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD** - (1) la existencia de una falla o falta en la prestación del servicio por parte de la Administración Pública, bien sea por defectuosa prestación del servicio, tardía prestación del mismo o franca omisión; (2) el hecho físico perceptible del daño antijurídico, que por lo mismo, por reprochable, el administrado no está obligado a soportar sin que de correlato se dé una justa compensación; (3) Unidos éstos por un nexo o relación de causalidad, el primero como causa eficiente del segundo, es el que se consideraría aplicable a la hora de solucionar el problema jurídico propuesto siempre y cuando se demuestre el daño / **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO CON PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD** - el Estado tiene un doble deber en relación a la población privada de su libertad, de una parte la obligación de protección a través de la guarda de su vida e integridad, y de otra, la prohibición de materializar comportamientos que amenacen tales derechos, razón por la cual está obligado a responder por los daños causados al privado de la libertad - las personas que se encuentran privadas de la libertad soportan una relación de especial sujeción frente al Estado, lo que supone que sus derechos y garantías fundamentales se encuentran limitados, y siempre tendrán como marco infranqueable el respeto a la dignidad humana y los derechos fundamentales - no se admite limitación alguna frente a los derechos a la vida y la integridad personal, cuya garantía debe ser reforzada, dada la situación de indefensión manifiesta en que se encuentran las personas privadas de la libertad. En ese estado de cosas, a la administración le surge una obligación específica de protección, seguridad y custodia frente a esos derechos / **PERJUICIOS MORALES** - el daño moral en caso de lesiones tiene lugar por el dolor o padecimiento causado a la víctima directa, familiares y personas allegadas y para su reconocimiento debe hacerse la valoración de la gravedad o levedad de la lesión / **DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN** - pérdida de placer en la realización de una actividad o alteración grave que produce el daño en las relaciones del sujeto con su entorno - ha sido denominado desde perjuicio fisiológico hasta alteración grave a las condiciones de existencia - hoy no se encuentra dentro de la clasificación de perjuicios indemnizables por la jurisdicción contencioso administrativo en virtud de la responsabilidad extracontractual del Estado / **DAÑO A LA SALUD** - cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único



perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado “daño a la salud o fisiológico”, sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones - exige una valoración de la gravedad de la lesión sufrida, de conformidad con los elementos probatorios que reposan en el expediente y los que se practicaron dentro del proceso.

Síntesis del caso: Le correspondió a la sala resolver si existió falla en el servicio u otro título de responsabilidad del Estado toda vez que, el 14 de diciembre de 2011, siendo las 2:30 de la madrugada aproximadamente, el señor Yobany Andrés Osorio Franco, fue detenido por agentes de la policía nacional, quienes luego de golpearlo por estar exaltado debido a su estado de embriaguez, lo introdujeron en la patrulla de placas 30-1913 y lo trasladaron hasta la Estación de Policía de Bello dejándolo, sin embargo, encerrado y esposado al interior de la patrulla. Luego de haber llegado a dicho lugar, la patrulla se incendió por causas aún desconocidas, y pasado un largo tiempo después le fue abierta la puerta, por lo que logró salir con vida pero con quemaduras en gran parte de su cuerpo. El señor Yobany fue trasladado por la ambulancia del cuerpo de bomberos del Municipio de Bello hacia el Hospital San Vicente de Paúl donde fue atendido en urgencias, aplicándole morfina para el dolor, pues presentaba quemaduras de 2° grado profundo que afectaron el 48% de su cuerpo, localizadas en brazos, espalda, abdomen, rostro, rodillas y laterales del glúteo izquierdo; el señor Osorio Franco estuvo hospitalizado durante 27 días y le fue dictaminada una incapacidad por 80 días, teniendo en la actualidad que usar un vestido especial que cubre todo su cuerpo durante dos años consecutivos, debido a que no puede recibir los daños solares. El cuerpo de bomberos encontró que como “conclusión final no se encuentra una causa probable del incendio solo se puede determinar que comenzó al interior del vehículo”, no obstante, había constancia de inspección del señor Osorio antes de subirlo al vehículo sin encontrarle nada.

Extracto: No se advirtió la desatención de una obligación legal o constitucional a cargo de los agentes de policía que guarde relación de causalidad con el daño, teniendo en cuenta la relación de sujeción que existe entre el Estado y las personas privadas de la libertad y estando más que acreditado el daño, el cual se encuentra materializado en las lesiones padecidas por el demandante, la responsabilidad de la Policía Nacional deberá graduarse en el marco del régimen objetivo bajo el título de imputación del Daño Especial, por presentarse un evidente desequilibrio de las cargas públicas y por haberse sometido a la víctima a una situación que no estaba en la obligación de soportar. En estos términos, resultó razonable confirmar la sentencia de primera instancia en el sentido de declarar la responsabilidad extracontractual y patrimonial de la entidad demandada, POLICÍA NACIONAL. Para la sala resultó impropio atender favorablemente las pretensiones encaminadas a la indemnización por lucro cesante consolidado y futuro, motivo por el cual se revocará el reconocimiento que por tal ítem efectuó la juez de primera instancia en favor del señor OSORIO FRANCO.

RECURSO DE INSISTENCIA

**1. SENTENCIA DEL 12/05/2022, RADICADO 05001 23 33 000 2022 00660 00.
M.P.: VANESSA ALEJANDRA PEREZ ROSALES.**



DERECHO DE ACCESO A LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS - toda persona tiene derecho a consultar los documentos que reposen en las oficinas públicas y a que se le expida copia de los mismos, siempre que no tengan carácter reservado o relación con la defensa y seguridad nacional - este derecho guarda estrecha relación con el derecho ciudadano a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, puesto que el acceso a los documentos públicos garantiza que el ciudadano cuente con la información suficiente para participar y ejercer control activo y efectivo de los asuntos públicos, por lo que constituye un requisito para el funcionamiento mismo de la democracia / **FUNCIONES DEL DERECHO DE ACCESO A DOCUMENTOS PÚBLICOS** - (i) garantiza la participación democrática y el ejercicio de los derechos políticos, que a su turno fortalece el ejercicio de la ciudadanía, (ii) cumple una función instrumental para alcanzar fines constitucionalmente legítimos, como asegurar que las autoridades y agencias estatales expliquen públicamente las decisiones adoptadas y el uso que le han dado a poder que han delegado en ellos los ciudadanos, así como el destino dado a los recursos públicos; y (iii) garantiza la transparencia de la gestión pública, en cuanto, se constituye en un mecanismo de control ciudadano de la actividad estatal / **DEBERES CORRELATIVOS AL ACCESO A DOCUMENTOS PÚBLICOS DE LAS AUTORIDADES** - (i) el deber de suministrar a quien lo solicite, información clara, completa, oportuna, cierta y actualizada, sobre su actividad; (ii) el deber de conservar y mantener la información sobre su actividad / **LIMITACIONES AL DERECHO DE ACCESO A DOCUMENTOS PÚBLICOS** - toda limitación del derecho de acceso a la información debe cumplir los estándares de carácter excepcional, consagración legal, objetivos legítimos, necesarios y proporcionales, adecuada motivación e interpretación restrictiva - el carácter reservado de las informaciones y documentos debe estar expresamente previsto en la Constitución o la ley, en especial - los límites al derecho de acceso a la información sólo serán constitucionalmente legítimos si tienen la finalidad de proteger derechos fundamentales o bienes constitucionalmente valiosos como (i) la seguridad nacional, (ii) el orden público, (iii) la salud pública y (iv) los derechos fundamentales y si además resultan idóneos (adecuados para proteger la finalidad constitucionalmente legítima) y necesarios para tal finalidad / **INFORMACIÓN PRIVADA** - es información privada aquella que por versar sobre información personal o no y que, por encontrarse en un ámbito privado, sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Es el caso de los libros de los comerciantes, de los documentos privados, de las historias clínicas o de la información extraída a partir de la inspección del domicilio - la información privada está protegida - los documentos privados no deben ser publicados o conocidos por el público en general, solo por los interesados, salvo que medie algún interés público especial / **INFORMACIÓN PÚBLICA** - toda la información que un sujeto obligado genera, obtenga, adquiera o controle en su calidad de tal; información; información pública clasificada, cuyo acceso puede ser negado o exceptuado en circunstancias legítimas y necesarias, para evitar un daño al derecho a la intimidad, a la vida, salud o seguridad y a los secretos comerciales, industriales y profesionales / **SUJETOS OBLIGADOS A BRINDAR INFORMACIÓN** - son sujetos obligados, entre otros: (i) toda entidad pública, incluyendo las pertenecientes a todas las Ramas del Poder Público, en todos los niveles de la estructura estatal (literal a), (ii) las personas naturales y jurídicas, públicas o privadas que presten función pública - no serán sujetos obligados aquellas personas naturales o jurídicas de carácter privado que sean usuarios de información pública.

Síntesis del caso: El 16 de mayo 2022 se presentó una explosión eléctrica de las redes primarias de distribución de energía a la altura del Barrio El Uno del municipio de Cisneros, debido a la caída del cable aéreo del proyecto "El Faro" adelantado por Jaime León Gutiérrez Muriel. Relata que al lugar llegó una cuadrilla de EPM y miembros de la



Policía Nacional adscritos a la estación del municipio, quienes intervinieron en el asunto y el 17 de mayo de 2022 la señora Gilma Esneda Mendoza Valencia solicitó copia de la anotación registrada en el libro de población o copia del informe presentado por los uniformados en relación con el caso, sin embargo, el comandante de la Estación de Policía de Cisneros respondió el 24 de mayo de 2022 que si bien es cierto que se trata de un documento público, las copias de dichos acervos documentales se suministran siempre y cuando sean solicitadas por autoridad competente. Posteriormente, el 25 de mayo de 2022 la solicitante insistió vía web en su solicitud: reiteró los hechos expuestos y agregó que la explosión aludida le generó una situación de inseguridad debido a que el cable del proyecto de transporte telesillas cayó en predios de su residencia y para tomar las acciones necesarias en defensa de sus derechos ante el latente riesgo que ese proyecto representa, requiere más información sobre lo sucedido y el procedimiento que la policía realizó, la cual fue resuelta mediante oficio GS-2022-DEANT/ COMAN – ASJUR -1.9 del 28 de mayo de 2022 del jefe de la Oficina de Asuntos Jurídicos DEANT de la Policía Nacional donde reiteró las razones expuestas en la comunicación de 24 de mayo y adicionó que estos datos cuentan con reserva legal. Luego, según oficio GS-2022-DEANT/ COMAN – ASJUR 1.9 del 29 de mayo de 2022, el Jefe de la Oficina de Asuntos Jurídicos del Departamento de Policía de Antioquia –DEANT remite el recurso de insistencia a este tribunal el cual se resolvió en esta providencia, determinando si la POLICÍA NACIONAL vulneró el derecho de acceso a información y/o documentos públicos, al negarse a entregar a Gilma Esneda copia parcial del libro de población o copia del informe presentado por los miembros de la Policía, en relación con los hechos de 16 de mayo de 2022.

Extracto: Para la sala, no le asistía razón a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL en oponer reserva y negarse a entregar la información solicitada y debe dar respuesta a la petición presentada por Gilma Esneda Mendoza, por lo cual, debe suministrar: (i) copia de la anotación registrada en el libro de población con relación al caso conocido por el cuadrante el día 16 de mayo de 2022 en donde se presenta el incidente eléctrico en el barrio EL UNO en virtud de la caída de cable aéreo; (ii) copia del informe presentado por los uniformados con relación con el mismo caso”. En conclusión, la Sala encontró que la negativa de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL no se encontraba ajustada al ordenamiento jurídico, en cuanto no se justificó la reserva legal.

REVISION DE ACUERDO

**1. SENTENCIA DEL 01/06/2022, RADICADO 05001 23 33 000 2021 00642 00.
M.P.: ANDREW JULIÁN MARTÍNEZ MARTÍNEZ.**

PRINCIPIO DE LEGALIDAD DEL GASTO PÚBLICO - opera en dos momentos distintos del proceso presupuestal: uno primero, al elaborarse la ley anual, cuando sólo deben incorporarse en el proyecto respectivo aquellas erogaciones previamente decretadas por la ley (CP art. 346). Posteriormente, en la etapa de ejecución del presupuesto, el principio de legalidad indica además que para que los gastos puedan ser efectivamente realizados, las correspondientes partidas deben haber sido aprobadas por el Congreso al expedir la ley anual de presupuesto - en la fase de su aprobación exige que sea el Congreso como órgano de representación política quien decrete y autorice los gastos del Estado, asunto que constituye un mecanismo de control político y presupuestal del órgano legislativo sobre el ejecutivo / **COMPETENCIAS PRESUPUESTALES EN EL ÁMBITO MUNICIPAL** - a los Concejos Municipales les compete dictar las normas orgánicas del



presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos y, además, tienen competencia para autorizar al Alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore las funciones que han sido atribuidas a esa Corporación Pública - las entidades territoriales se encuentran sujetas, para el manejo de su presupuesto, a los principios contenidos en la Carta Política y en lo dispuesto por el Estatuto Orgánico del Presupuesto – Decreto 111 de 1996 - el proceso de elaboración y aprobación del presupuesto supone el ejercicio concurrente de las potestades de las autoridades del Municipio, esto es, del Alcalde y del Concejo respectivo / **EXCEPCIONES A LA COMPETENCIA PRESUPUESTAL** – i) los estados de excepción los cuales pueden ser decretados únicamente por el Gobierno y no tienen aplicación en las entidades territoriales, la cual se prevé para el trámite de aprobación pero no para los trámites de modificación; (ii) la no presentación oportuna del presupuesto al órgano de representación correspondiente, para lo cual el mismo artículo 348 Superior prevé la repetición del presupuesto, opción que no es aplicable para las modificaciones; y (iii) la negación expresa del presupuesto por parte de la Corporación de elección popular, caso en el cual se previó aprobación del proyecto de presupuesto por decreto, la cual aplica para la adopción del presupuesto de la vigencia y no para sus modificaciones / **MODIFICACIONES AL PRESUPUESTO** - las modificaciones del Presupuesto General de rentas y Gastos que se requieran deben ser autorizadas por la Corporación Pública de elección popular que corresponda, es decir, una vez aprobado el presupuesto, el ejecutivo no podrá hacer ninguna modificación que no haya sido autorizada por el Concejo Municipal - si bien el Congreso tiene competencia para decretar y autorizar gasto público, la iniciativa en la materia es del Gobierno Nacional, esto debe interpretarse lo ordenado en el Código de Régimen Municipal, según el cual también se requiere que tanto el Alcalde como el Concejo Municipal confluyan en sus actuaciones, presentando el proyecto de modificación y, aprobándolo o autorizándolo, respectivamente / **OTORGAMIENTO DE FACULTADES PRO TEMPORE** – la Constitución Política otorga a las Asambleas Departamentales a conferir autorizaciones a los Gobernadores para diferentes propósitos, siendo uno de ellos que éstos ejerzan, pro tempore, precisas funciones de las que corresponden a dichas corporaciones administrativas, entre las cuales se encuentra la relativa a determinar la estructura de la Administración Departamental, las funciones de sus dependencias, las escalas de remuneración correspondientes a sus distintas categorías de empleo; crear los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales del departamento y autorizar la formación de sociedades de economía mixta – las facultades pro tempore deben tener previa iniciativa gubernamental e igualmente un límite temporal definido, máximo de 6 meses, y ser precisa en cuanto a su objeto, además, solo pueden ser otorgadas por una única vez y no pueden ser prorrogadas sucesivamente y que, vencido el término por el cual fueron concedidas sin haberse cumplido el cometido para el que fueron otorgadas, tales facultades revierten automáticamente a la Asamblea, perdiendo por el ende el Gobernador competencia sobre dichos asuntos / **FACULTAD EXTRAORDINARIA PARA LEGISLAR** - el revestimiento de facultades extraordinarias para legislar comporta realmente una delegación, pues se trata de que el Congreso fundado en su propia competencia atribuya al Presidente de la República los poderes legislativos necesarios para que regule determinada materia en forma tan legítima y eficaz como lo haría él mismo, dentro de ciertos límites y con arreglo a los criterios establecidos en la misma ley donde hace tal delegación - el legislador al autorizar extraordinariamente el Ejecutivo no se puede desprender definitivamente de su competencia legislativa mediante una habilitación en blanco, o lo que es lo mismo, una entrega de plenos poderes; y, obviamente, también esos parámetros el Ejecutivo no puede emplear la delegación para fines distintos de los previstos en la norma habilitante.



Síntesis del caso: El Gobernador de Antioquia solicita la revisión de los artículos 32 y 38 del Acuerdo N° 022 de primero (01) de diciembre de 2020 del Concejo Municipal de Santafé de Antioquia, toda vez que están otorgando facultades al ejecutivo que deben ser desarrolladas exclusivamente por el Concejo Municipal, violando el principio de legalidad consagrada en la Constitución Política en su artículo 121, al igual que los artículos 150 numeral 10, 313 numeral 3, 345 y 346 de la misma, y el decreto 111 de 1996 en su artículo 80. Para el demandante, las adiciones y modificaciones al presupuesto, son competencia del concejo a iniciativa del Alcalde, porque están variando las partidas que el mismo concejo aprobó, además, la autorización para adicionar el presupuesto con ocasión de los gastos que se requieren por la declaración de un estado de excepción no es competencia de los alcaldes, es únicamente facultad del gobierno Nacional. Por lo anterior, le correspondió a la sala determinar si las autorizaciones otorgadas por el concejo municipal al alcalde son contrarias a la Constitución Política y al ordenamiento jurídico.

Extracto: Expuso la Sala que las facultades pro tempore deben tener previa iniciativa gubernamental e igualmente un límite temporal definido, máximo de 6 meses, y ser precisa en cuanto a su objeto, además, solo pueden ser otorgadas por una única vez y no pueden ser prorrogadas sucesivamente y que, vencido el término por el cual fueron concedidas sin haberse cumplido el cometido para el que fueron otorgadas, tales facultades revierten automáticamente a la corporación. De tal manera que la autorización que otorgó el concejo municipal al Alcalde para modificar el presupuesto por la vigencia fiscal, esto es un año, está excediendo de los 6 meses que estipula el artículo 150 numeral 10 de la Constitución. De esta manera, concluyó que es ilegal autorizar al alcalde para modificar el presupuesto por toda la vigencia fiscal de conformidad con los artículos traídos a colación, toda vez que dichas facultades pro tempore otorgadas por el concejo van más allá de los 6 meses. De conformidad con los argumentos, se declararon inválidos los artículos 32 y 38 del Acuerdo N° 022 de primero (01) de diciembre de 2020 del Concejo municipal de Santafé de Antioquia que fueron objetados.

2. SENTENCIA DEL 29/06/2022, RADICADO 05001 23 33 000 2022 00073 00. M.P.: GONZALO ZAMBRANO VELANDIA.

FACULTADES DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES - está prohibido a los Concejos Municipales intervenir en asuntos que no sean de su competencia, por medio de acuerdos o de resoluciones y, además, los servidores públicos sólo podrán ejercer las funciones en la forma prevista en la Constitución, la ley y el reglamento, y serán responsables por extralimitación en el ejercicio de las mismas o por omisión en su cumplimiento / **FACULTAD IMPOSITIVA DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES** - la potestad tributaria de los entes territoriales se halla subordinada a la Ley, y la autonomía para la gestión de sus intereses la pueden ejercer, pero dentro del marco de la Constitución y la Ley, inclusive en materia tributaria - lo único que se le exige a los Concejos es que respeten las pautas y orientaciones generales que se hubieren fijado en la disposición legal de creación del mismo - solo el legislador, ordinario o extraordinario puede autorizar a los municipios, como entidades territoriales, para cobrar tributos; y, en todo caso, en tal autorización legal deben aparecer en forma clara y precisa los elementos estructurales del tributo, a saber: sujeto, hechos, bases gravables y tarifas – los concejos municipales tienen una facultad impositiva subsidiaria / **PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN LOS TRIBUTOS** - todo tributo que se pretenda cobrar en determinada municipalidad debe estar ceñido a la creación legal del mismo y a los límites que se hayan establecido para su cobro - el principio más importante del derecho tributario, desde el punto de vista político, es el de



reserva de ley, conforme al cual ningún tributo puede ser impuesto sin previa aprobación del órgano de representación popular / **TASA** – es un tributo que se origina en la prestación de un servicio individualizado del Estado al contribuyente. Sólo lo paga quien lo utiliza. Se considera como un precio que cobra el Estado por el servicio prestado / **LEGALIDAD DE LAS TASAS** - Ningún organismo o entidad de la Administración Pública Nacional podrá cobrar, por la realización de sus funciones, valor alguno por concepto de tasas, contribuciones, formularios o precio de servicios que no estén expresamente autorizados mediante norma con fuerza de ley o mediante norma expedida por autoridad competente, que determine los recursos con los cuales contará la entidad u organismo para cumplir su objeto / **IMPUESTO DE USO DEL ESPACIO PÚBLICO** - es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular - el impuesto por el uso del espacio público no puede ser creado o determinado por los concejos municipales, en tanto, no cuentan con la competencia para ello, al no existir la autorización legal previa / **EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES** - adicionalmente a las formas de solución de las obligaciones que en el Código Civil se consagran específicamente, las partes, acreedor y deudor, bien pueden, siendo libres de disponer de lo suyo, y con sujeción al principio de autonomía de la voluntad, contemplar otras / **DACIÓN EN PAGO** - implica que el crédito original no se satisfizo, y consiste en últimas en que el acreedor acepta recibir de su deudor –o de un tercero- un objeto en reemplazo de lo debido, una cosa por una suma de dinero (rem pro pecunia solvere), una cosa por otra cosa (rem pro re solvere), o incluso una cantidad de dinero por una cosa (pecunia pro re) - la dación en pago surge, y por eso se dice que marginalmente en nuestro derecho positivo, cuando se contempla en favor de la posición del acreedor que no podrá ser obligado a recibir otra cosa que lo que se le deba ni aún a pretexto de ser de igual o mayor valor la ofrecida, lo que ha permitido entender que si bien es cierto no puede ser obligado a recibir otra cosa que la prístina prestación, mediando su consentimiento si podría recibir dicha otra cosa - el Estatuto Tributario no consagró la dación en pago como fórmula de extinción de las obligaciones.

Síntesis del caso: El Concejo Municipal de Santa Bárbara (Ant.) a través del Acuerdo N° 008 del veintinueve (29) de octubre de dos mil veintiuno (2021) “*POR MEDIO DEL CUAL SE EXPIDE EL ESTATUTO DE RENTAS MUNICIPALES DEL MUNICIPIO DE SANTA BARBARA*”, estableció ingresos tributarios y no tributarios y el mismo fue debatido y aprobado en sesiones extraordinarias en el mes octubre de 2021. Sin embargo, de acuerdo con el Subsecretario de Prevención del Daño Antijurídico del Departamento de Antioquia, debidamente delegado por el Gobernador del Departamento de Antioquia, el mencionado Acuerdo atenta contra el principio de legalidad tributaria, puesto que, aunque cumple con la exigencia de provenir de la Corporación, éste tiene que estar autorizado. Por lo anterior, le correspondió a la sala resolver si el Concejo Municipal de Santa Bárbara (Ant.), se excedió en el uso de sus facultades constitucionales y legales al expedir el Acuerdo N°008.

Extracto: Expone la Sala que el principio más importante del derecho tributario, desde el punto de vista político, es el de reserva de ley, conforme al cual ningún tributo puede ser impuesto sin previa aprobación del órgano de representación popular, de tal manera que ningún organismo o entidad de la Administración Pública Nacional podrá cobrar, por la realización de sus funciones, valor alguno por concepto de tasas, contribuciones, formularios o precio de servicios que no estén expresamente autorizados mediante norma con fuerza de ley o mediante norma expedida por autoridad competente, que determine los recursos con los cuales contará la entidad u organismo para cumplir su objeto. Así las cosas, la Sala encontró procedente la declaratoria de invalidez de los artículos 226, 227 y 228, 317, 318, 319 y 320, 324 literal A, 325, 568, 569, 570, 571, 572, 573, 574 y



575 el Acuerdo N° 008 del veintinueve (29) de octubre de dos mil veintiuno (2021) “POR MEDIO DEL CUAL SE EXPIDE EL ESTATUTO DE RENTAS MUNICIPALES DEL MUNICIPIO DE SANTA BARBARA” dictado por el Concejo Municipal de Santa Bárbara – Antioquia, por vulnerar el principio de legalidad de los tributos.