

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Segunda de Decisión

Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, veintiocho (28) de abril dos mil veintitrés (2023).

Acción:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación:	17 001 33 33 002 2014 00646 02
Demandante:	Sandra María Bedoya Giraldo
Demandado:	Municipio de Belalcázar
Providencia:	Sentencia No. 65

Procede la Sala Segunda de Decisión el Tribunal Administrativo de Caldas, conforme al artículo 18 de la Ley 446 de 1998, a dictar sentencia de segunda instancia con ocasión al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el fallo que accedió parcialmente a pretensiones, proferido por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales el 02 de mayo de 2019.

I. Antecedentes

1. Declaraciones y condenas.

La accionante solicita que por esta Corporación se hagan las siguientes declaraciones:

“Que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

a.- Acto administrativo ficto negativo a raíz del silencio por parte de la entidad demandada al no contestar la solicitud presentada el día 05 de junio de 2014.

Y como consecuencia de las anteriores declaraciones, y a título de restablecimiento del derecho, condene al municipio de Belalcázar - Caldas - a:

Ido) Declarar el reconocimiento de la relación laboral que existió entre el MUNICIPIO DE BELALCAZAR (CALDAS) y la señora SANDRA MARÍA BEDOYA GIRALDO, en virtud de todos los contratos de prestación de servicio suscritos con la entidad territorial desde el día 16 de abril de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2011, y en consecuencia ordene el pago a título de indemnización de todas las prestaciones sociales, tales como primas de navidad y alimentación, vacaciones, prima de vacaciones, cesantías, intereses sobre las cesantías, dotación de vestido y calzado, auxilio de transporte, subsidio familiar, gastos de representación, bonificación por servicios prestados, bonificación de recreación, viáticos (constitutivo de factor salarial), incremento de salario por antigüedad, horas extras, dominicales y festivos, prima de servicio, prima de dirección, reconocimiento por coordinación, las correspondientes doceavas, compensación en caso de muerte, gasto de viaje de parientes, bonificación por comisión de estudios, reliquidación de salarios y prestaciones sociales con fundamento en los anteriores conceptos, incluyendo los viáticos, entre las demás que contemple las leyes y decretos de la República

de Colombia para los servidores públicos de planta en el MUNICIPIO DE BELALCAZAR, las cuales son reconocidas para los servidores públicos de nómina, y que deberán liquidarse con base en los valores pactados en los respectivos contratos de prestación de servicios.

II)do). - Que se declare el reconocimiento y pago de las cotizaciones correspondientes a Seguridad Social Integral con su debido cálculo actuarial, correspondientes a salud, pensión y riesgos profesionales a título de indemnización, con su debido cálculo actuarial, los cuales deberán liquidarse con base en los valores pactados en los respectivos contratos de prestación de servicios.

III)ro). - Que las sumas reconocidas deberán contener la actualización, los intereses y las indexaciones de acuerdo al I.P.C., así como el pago y reconocimiento de los ajustes de valor a que haya lugar por motivo de la disminución del poder adquisitivo de cada una de los salarios y prestaciones sociales adeudadas.

IV)to). -A la indexación y actualización de las condenas de conformidad con lo previsto en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, así mismo al cumplimiento de la sentencia.

V)to). - Que se declare el pago de las costas y perjuicios que con ocasión de este proceso se generen y en favor del demandante.

2. Hechos.

Los hechos planteados en la demanda se resumen en los siguientes:

- La demandante afirma que se vinculó al municipio de Belalcázar para prestar sus servicios de actualización, corrección, complementación y ejecución del programa del SISBÉN mediante sucesivos contratos de prestación de servicios desde 1 de enero de 2003 hasta el 31 de marzo de 2007.

- Que, reinicia su vinculación desde el 2 de enero de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2011, y dice que, durante todo el tiempo de su vinculación con el municipio de Belalcázar cumplió sus actividades bajo subordinación y dependencia, pues debía cumplir las órdenes de sus superiores, careciendo de autonomía; cumpliendo horarios de 8:00 a 12:30 a.m. y de 2:00 a 6:30 p.m. de martes a viernes; y, de 8:00 a.m. a 2:00 p.m. los días sábados, horario que era igual a todos los servidores públicos del Municipio.

- Que mientras prestaba sus servicios en el municipio de Belalcázar nunca prestó sus servicios a otras entidades e indica la ausencia de independencia y autonomía; bajo la dirección del alcalde municipal de Belalcázar, dependiendo además de, otros superiores jerárquicos en el desempeño del cargo de administradora del SISBEN, y, transcribe las obligaciones a ella asignadas.

- Expone que, debía suscribir cantidad de actos administrativos y requerimientos del ente territorial; así como que, las funciones de actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa del SISBÉN, las cuales resultan inherentes al municipio de Belalcázar, tanto así, que fueron incluidas en el Plan de Desarrollo municipal de Belalcázar 2008 – 2011.

- Aduce que nunca le fueron reconocidas ni pagadas sumas de dinero relacionadas con prestaciones sociales, afiliaciones a seguridad social, ni cotizaciones a salud y a pensión.

3. Normas violadas y concepto de violación.

Refiere la demandante como normas vulneradas las siguientes:

Artículos 1, 2, 25, 53, 55, 93, 94, 121, 122, 123, 125 y 209 de la Constitución Política

Artículos 15 y 17 de la ley 100 de 1993.

Ley 797 de 2003.

Tratados internacionales suscritos y ratificados por el Estado Colombiano, así como los convenios de la OIT número 87, 95, 98, 100 y 111

Expone como concepto de violación, que los contratos de prestación de servicios prestados se desvirtúan al evidenciarse subordinación, dependencia, cumplimiento de un horario, falta de autonomía e independencia, permanencia en la prestación de los servicios, prestación personal, y, retribución económica por la prestación de los servicios.

4. Contestación de la demanda. (Fls. 217 a 231 C. 1)

El demandado municipio de Belalcázar contestó la demanda pronunciándose frente a los hechos, y oponiéndose a las pretensiones de la demanda, y afirmando que, para que exista un contrato de trabajo, deben concurrir los elementos esenciales de actividad personal del trabajador; continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador; un salario como retribución del servicio.

Afirma que no existió subordinación como elemento esencial para el cumplimiento de las metas y del objeto del contrato celebrado, pues el objeto de éste obedeció a un acuerdo de voluntades; y que, en este caso la señora Sandra María Bedoya no ocupó ni cargo público, ni ejerció funciones públicas.

También refiere que, no se puede predicar la ejecución contractual sin solución de continuidad, pues dice que se presentaron varias interrupciones de días y años.

Finalmente propone las excepciones de *“Legalidad de la relación contractual”*, *“Buena fe”*, *“Compensación de prestaciones”*, *“Prescripción”*, y, *“Excepción innominada, de oficio”*.

5. Sentencia de primera instancia. (Fls. 350 a 364 C. 1A)

Mediante sentencia número 101 de 2 de mayo de 2019 la Juez Séptima Administrativa del Circuito resolvió:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción denominada "LEGALIDAD DE LA RELACION CONTRACTUAL" propuesta por el MUNICIPIO DE BELALCÁZAR CALDAS; en relación a los contratos de prestación de servicios celebrados entre el 22 de abril de 2002 al 30 de abril de 2004 y del 2 de enero al 31 de marzo de 2007, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de "LEGALIDAD DE LA RELACION CONTRACTUAL", "BUENA FE", "COMPENSACIÓN DE PRESTACIONES", "PRESCRIPCIÓN" Y EXCEPCIÓN INNOMINADA, DE OFICIO", propuestas por el MUNICIPIO DE BELALCÁZAR -CALDAS, frente a los contratos de prestación de servicios celebrados entre el 2 de febrero de 2008 al 31 de diciembre de 2011.

TERCERO: SE DECLARA la existencia de la relación laboral entre el Municipio de Belalcázar -Caldas y la señora SANDRA MARÍA BEDOYA GIRALDO durante el periodo comprendido entre el 2 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011.

CUARTO: DECLARAR la ocurrencia del silencio administrativo negativo frente a la solicitud de reconocimiento de contrato realidad, presentada por SANDRA MARÍA BEDOYA GIRALDO ante el MUNICIPIO DE BELALCÁZAR -CALDAS el día 5 de junio de 2014.

QUINTO: DECLARAR nulo el acto presunto derivado de la petición del 5 de junio de 2014, por medio del cual se negó la existencia del vínculo laboral que existió entre la señora SANDRA MARÍA BEDOYA GIRALDO y el MUNICIPIO DE BELALCÁZAR -CALDAS, y el consecuente pago de prestaciones adeudados entre el 2 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011.

SEXTO: A título de indemnización, el MUNICIPIO DE BELALCÁZAR -CALDAS PAGARÁ a SANDRA MARÍA BEDOYA GIRALDO el valor equivalente a las prestaciones sociales legales ordinarias y demás emolumentos devengados por quienes desempeñaban empleos de características similares a la actividad cumplida por esta, para el período comprendido entre el 2 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011.

Lo anterior conforme a lo relacionado en la parte considerativa de la providencia, para lo cual se tomará como base de liquidación el valor pactado en cada uno de los contratos.

La liquidación de prestaciones sociales y de los demás emolumentos deberá realizarse de manera proporcional al tiempo laborado.

SÉPTIMO: CONDENAR a la entidad demandada a pagar a la demandante a título de Reparación del Daño, los porcentajes de cotización correspondientes a Pensión y Salud que debió trasladar a los Fondos correspondientes, durante el periodo acreditado de prestación de servicios.

OCTAVO: NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

NOVENO: el MUNICIPIO DE BELALCÁZAR -CALDAS DARÁ cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del CPACA, PREVINIÉNDOSE a la parte demandante de la carga prevista en el inciso 2º del artículo 192 ibidem.

DÉCIMO: EJECUTORIADA la presente providencia, por la SECRETARÍA se dará CUMPLIMIENTO a lo previsto en el inciso final de los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

DÉCIMO PRIMERO: A costa de la parte interesada, expídanse las copias auténticas que soliciten de esta providencia, teniendo en cuenta la Secretaría los lineamientos del artículo 114 del C.G.P.

DÉCIMO SEGUNDO: SE CONDENA EN COSTAS a la parte demandada, en favor de la parte demandante. Su liquidación, se efectuará por la Secretaría del Despacho en los términos señalados en el artículo 366 del C.G.P.

Se fija como agencias en derecho a favor de la parte demandante y a cargo de la parte demandada MUNICIPIO DE BELALCÁZAR -CALDAS, la suma de setecientos cincuenta mil pesos M/Cte (\$750.000)

DÉCIMO TERCERO: EJECUTORIADA esta providencia, LIQUIDENSE los gastos del proceso, DEVUELVANSE los remanentes si los hubiere y ARCHÍVENSE las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia XXI.

DÉCIMO CUARTO: La presente sentencia se notificará en los términos señalados en el artículo 203 del CPACA

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, iniciando por la declaratoria de ocurrencia de silencio administrativo negativo respecto de la petición elevada por la señora Sandra María Bedoya Giraldo, y hace un estudio sobre la diferencia entre contrato de prestación de servicios y relación laboral; y continúa con un estudio de la línea jurisprudencial del denominado “contrato realidad”.

En el caso concreto, hace un estudio de las pruebas que reposan dentro del proceso y, de la certificación proferida por el municipio, así como de los objetos de los contratos de prestación de servicios, dice encontrarse cumplida la primera condición, como lo es la prestación personal del servicio, así como la retribución respecto de todos los contratos suscritos.

Luego hace el estudio de los elementos por periodos de contratos, siendo el primero el de 22 de abril de 2002 al 30 de abril de 2004; segundo periodo de 2 de enero a 31 de marzo de 2007 y considera respecto de la subordinación y dependencia que, en principio, la subordinación se encuentra materializada en el cumplimiento de órdenes, la sujeción a unos horarios de trabajo, el sometimiento a metas, objetivos y directrices; y que, en ese orden de ideas, no obra prueba que permita inferir que durante los periodos comprendidos entre el 22 de abril de 2002 al 30 de abril de 2004 y el 2 de enero al 31 de marzo de 2007, la accionante haya desarrollado el cumplimiento de los contratos bajo la sujeción de las características antes relacionadas, ello teniendo en cuenta que el objeto de los mismos era actualizar, corregir, aclarar, complementar, registrar, emitir estadísticas de la información relacionada con el Sisbén, actividades que, según la Juez, le permitían gozar de autonomía e independencia, pues de la redacción de las mismas, no se advierte que tal labor debía ejecutarse necesariamente bajo la continua dependencia y subordinación de la entidad.

Resalta la Juez de instancia que, si bien obra en el expediente testimonio de la abogada Beatriz Elena Henao Giraldo, quien es prima de la demandante y quien fungió como asesora jurídica del municipio de Belalcázar -Caldas, entre los años 2008 a 2012, quien

afirma que la demandante cumplía horarios, órdenes y directrices; para el A Quo, a ésta no le consta directamente el cumplimiento de dichos requerimientos con anterioridad al año 2008.

Refiere que, aunque la ejecución de los objetos contractuales pudo llevarse a cabo bajo la coordinación del alcalde y del interventor los acuerdos, dicha condición per se no desnaturaliza los contratos de prestación de servicios, suscritos entre las partes; por lo que, respecto de los periodos mencionados, para la juez, fue precaria la actividad probatoria para acreditar de manera clara la presencia del elemento subordinación.

Continúa con el estudio del periodo comprendido entre el 2 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011, respecto del cual analiza oficios, certificaciones y los contratos de prestación de servicios, considera que a la señora Sandra María Bedoya Giraldo *“debía asistir a reuniones, presentar informes, otorgar información y, adquirir compromisos de carácter laboral”*, pues además, era miembro de policía del municipio de Belalcázar, debía asistir a las plenarios y comités, presentar informes de sus labores.

También refiere la Juez que, a la demandante se le conocía como la administradora del SISBÉN; y transcribe apartes del testimonio de la señora Beatriz Elena Henao Giraldo, señalando que le mismo no fue objeto de tacha, y que, del mismo se puede determinar que, la demandante cumplía órdenes, debía estar sujeta a un horario de trabajo, y desarrollo de las funciones en las mismas condiciones de un funcionario de la alcaldía.

Resalta la Jueza que, las labores encomendadas a la señora Bedoya Giraldo, durante el periodo comprendido entre el 2 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011, no eran de apoyo a la gestión, como dice el municipio; puesto que la mentada señora era la persona encargada de manejar todos los asuntos de la administración municipal, en todo lo relacionado con el Sisbén, labores que hacen parte del giro ordinario del municipio demandado, las cuales debía ejecutarse diariamente, de manera continua y permanente.

Concluye la Juez que, durante el periodo comprendido entre el 2 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011 se enmarca una relación laboral y no de prestación de servicios, pues la vinculación fue por cuatro años, con subordinación, dependencia, prestación personal del servicio y, remuneración.

Considera que a título de indemnización debe condenarse al demandado municipio al pago de las sumas equivalentes a las prestaciones sociales legales ordinarias pagadas por el municipio de Belalcázar a quienes desempeñaban empleos de características similares; y a título de reparación del daño, el pago de los porcentajes de cotización al sistema de seguridad social integral, que debió trasladar en su calidad de contratista a los correspondientes fondos de pensión y salud durante el periodo en mención.

6. Recurso de apelación. (Fls. 366 a 373 C. 1A)

- Parte demandada

El apoderado judicial del municipio de Belalcázar presentó recurso de apelación contra la sentencia proferida por la Juez de instancia y argumenta la inexistencia de una relación laboral entre las partes, y hace una extensa cita jurisprudencial afirmando que, no porque se desempeñen funciones similares a las de empleados de planta de la entidad necesariamente se está frente a un contrato laboral; y que, tampoco el hecho que se labore en la sede de la entidad, ni que se reciban instrucciones, ni se rindan informes da lugar a ello.

Afirma que no se da en este caso el elemento subordinación, pues los contratos fueron temporales mientras se cumplía el objeto, siendo una situación transitoria; en la cual la contratista disponía de autonomía para la prestación de los servicios, y que no recibía salario, lo que no la hace acreedora de prestaciones sociales, desvirtuándose los elementos esenciales contenidos en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.

Itera que no hay prueba dentro del proceso que, la señora Sandra maría Bedoya Giraldo hubiera estado subordinada por la administración; y que, los testimonios no dan certeza del cumplimiento de un horario, ni de las órdenes recibidas.

Finalmente, solicita modificarse o aclararse la orden impartida por la sentencia de primera instancia relacionada con los pagos al sistema de seguridad social integral, pues ordena pagar los porcentajes de cotización correspondientes a pensión y a salud, pero no hace claridad sobre los porcentajes señalados en la ley, sobre cuales corresponden en calidad de empleador; y solicita que se revoque la sentencia proferida en primera instancia.

7. Alegatos segunda instancia (Fls. 6 a 9 C. 4)

El apoderado judicial de la parte demandante presentó su escrito de alegatos en segunda instancia y dice que se ha demostrado sin duda alguna que la señora Sandra maría Bedoya Giraldo celebró varios contratos de prestación de servicios con el demandado municipio de manera interrumpida, sin solución de continuidad, cumpliendo horarios de trabajo, utilizando los elementos dados por la entidad, bajo órdenes de trabajo, memorandos, y en subordinación y dependencia de los jefes inmediatos como el alcalde municipal, y los secretarios de salud y planeación.

Dice que la demandante ejercía funciones propias de una servidora pública, pues era la administradora del Sisbén del ente territorial, lo cual le impedía tener contratos con otras entidades, ya que debía dedicarse de manera exclusiva al municipio; y que, las pruebas que reposan dentro del proceso desvirtúan los contratos de prestación de servicios.

Sostiene que se cumple en este caso con el criterio funcional, de igualdad, temporal o habitualidad y de subordinación y dependencia; y afirma que, las pruebas obrantes dentro del proceso dan cuenta de la existencia de los elementos necesarios para la configuración de una relación laboral, solicitando se confirme la sentencia de primera instancia por los contratos suscritos entre enero de 2008 y mayo de 2011.

8. Concepto del Ministerio Público.

Sin pronunciamiento de la parte demandada ni del Ministerio Público según constancia secretarial del 20 de enero de 2020 (Fl. 13 C. 4).

II. Consideraciones de la Sala

1. Problemas jurídicos a resolver:

¿Debe, en el presente asunto, declararse la nulidad del acto ficto generado por el silencio ante el derecho de petición de 5 de junio de 2014, mediante el cual la señora Sandra María Bedoya Giraldo solicitó al municipio de Belalcázar la existencia de una relación laboral encubierta por estar configurados los presupuestos fácticos y jurídicos para ello?

Para resolver lo anterior, es necesario establecer si ¿entre el municipio de Belalcázar y la señora Sandra María Bedoya Giraldo, existió una relación laboral, que la hace acreedora del pago de salarios y prestaciones sociales, de acuerdo con la labor que desempeñaba, mediante contratos de prestación de servicios; con las consecuencias jurídicas que de ello se desprende?

2. Análisis normativo.

El artículo 25 de la Constitución Política dispone: *“El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.*

A su vez, el artículo 53 constitucional contempla la primacía de la realidad sobre las formas y los derechos y principios laborales así:

“El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en

normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; proteccionespecial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.” (Subraya la Sala)

El artículo 122 inciso primero Constitucional precisa:

“No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.”

Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo – OIT - también ha precisado el principio de “a trabajo igual, salario igual” el cual es aplicable a nuestra legislación en virtud de que Colombia hace parte de ese convenio.

Y los artículos 23 y 34 del Código Sustantivo del Trabajo disponen:

“Artículo 23. Elementos esenciales. <Artículo subrogado por el artículo 1o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos:
 - a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
 - b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y
 - c. Un salario como retribución del servicio.
2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen”. (Subraya la Sala).

“Artículo 34. Contratistas independientes. <Artículo modificado por el artículo 3o. del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente

1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o

dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas.

Finalmente, el numeral 3° de la ley 80 de 1993 por la cual se expide el Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública, se refiere al contrato de prestación de servicios en el siguiente sentido:

*“**Artículo 32. De los contratos estatales.** 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:*

***3. Contrato de prestación de servicios** Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimiento especializados.*

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable. (Subraya la Sala).

De lo anterior, se entiende que, la Constitución Política en sus artículos 122 a 125 permite inferir dos clases de vinculación con entidades del Estado, que tienen sus propios elementos tipificadores, a saber: a) De los empleados públicos (relación legal y reglamentaria); y b) De los trabajadores oficiales (relación contractual laboral).

No obstante, las entidades estatales han hecho uso de una tercera modalidad de vinculación de personal para el cumplimiento de sus fines: **c) De los contratistas de prestación de servicios** (relación contractual estatal), figura que ha sido de amplio desarrollo jurisprudencial y que es objeto de debate en el presente proceso, con miras a establecer si entraña una verdadera relación de carácter laboral.

3. Análisis jurisprudencial.

El Consejo de Estado¹, ha unificado recientemente mediante sentencia, los criterios

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Segunda. Sentencia de unificación por importancia jurídica, del 9 de septiembre de 2021. Radicado: 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016).

necesarios para definir la existencia de una verdadera relación laboral, existente tras la modalidad de contratos de prestación de servicios en el siguiente sentido:

“(…) 101. En este sentido, para poder determinar si los contratos de prestación de servicios celebrados con un mismo contratista, de manera continuada o sucesiva, guardan entre sí rasgos inequívocos de identidad, similitud o equivalencia, que permitan concluir que todos ellos forman parte de una misma cadena o tracto negocial de carácter continuado y permanente, que desborda el «término estrictamente indispensable» del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, los demandantes deberán demostrar, con fundamento en los estudios previos y demás documentos precontractuales y contractuales, que el objeto de dichos contratos, las necesidades que se querían satisfacer, las condiciones pactadas al momento de su celebración y las circunstancias que rodearon su ejecución, develan la subyacencia de una verdadera relación laboral encubierta y el consiguiente desconocimiento de sus derechos laborales y prestacionales, por haber fungido, en la práctica, no como simples contratistas, autónomos e independientes, sino como verdaderos servidores en el contexto de una relación laboral de raigambre funcional. Lo anterior, sin perjuicio de otras pruebas que contribuyan a dar certeza sobre la auténtica naturaleza del vínculo laboral subyacente.

2.3.3.2. Subordinación continuada

102. De acuerdo con el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, la subordinación o dependencia del trabajador constituye el elemento determinante que distingue la relación laboral de las demás prestaciones de servicios, pues encierra la facultad del empleador para exigirle al empleado el cumplimiento de órdenes, imponerle jornada y horario, modo o cantidad de trabajo, obedecer protocolos de organización y someterlo a su poder disciplinario. No obstante, la subordinación es un concepto abstracto que se manifiesta de forma distinta según cuál sea la actividad y el modo de prestación del servicio.

103. La reiterada jurisprudencia de esta corporación -que aquí se consolida- ha considerado, como indicios de la subordinación, ciertas circunstancias que permiten determinar su existencia; entre estas, se destacan las siguientes:

104. i) El lugar de trabajo. Considerado como el sitio o espacio físico facilitado por la entidad para que el contratista lleve a cabo sus actividades. Sin embargo, ante el surgimiento de una nueva realidad laboral, fruto de las innovaciones tecnológicas, esta Sala Plena estima necesario matizar esta circunstancia, por lo que el juzgador habrá de valorarla, en cada caso concreto, atendiendo a las modalidades permitidas para los empleados de planta.

105. ii) El horario de labores. Normalmente, el establecimiento o imposición de una jornada de trabajo al contratista no implica, necesariamente, que exista subordinación laboral y, por consiguiente, que la relación contractual sea simulada. Así, ciertas actividades de la Administración (servicios de urgencia en el sector salud o vigilancia, etc.) necesariamente requieren la incorporación de jornadas laborales y de turnos para atenderlas. Por ello, si bien la exigencia del cumplimiento estricto de un horario de trabajo puede ser indicio de la existencia de una subordinación subyacente, tal circunstancia deberá ser valorada en función del objeto contractual convenido.

106. iii) La dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar. Bien sea a través de la exigencia del cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, o la imposición de reglamentos internos, o el ejercicio del poder de disciplina o del ius variandi, la dirección y control efectivo de las actividades del contratista constituye uno de los aspectos más relevantes para identificar la existencia o no del elemento de la subordinación. En ese sentido, lo que debe probar el demandante es su inserción en el círculo rector,

organizativo y disciplinario de la entidad, de manera que demuestre que esta ejerció una influencia decisiva sobre las condiciones en que llevó a cabo el cumplimiento de su objeto contractual. Así, cualquier medio probatorio que exponga una actividad de control, vigilancia, imposición o seguimiento por parte de la entidad, que en sana crítica se aleje de un ejercicio normal de coordinación con el contratista, habrá de ser valorado como un indicio claro de subordinación.

107. 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. El hecho de que el servicio personal contratado consista en el cumplimiento de funciones o en la realización de tareas idénticas, semejantes o equivalentes a las asignadas en forma permanente a los funcionarios o empleados de planta de la entidad, puede ser indicativo de la existencia de una relación laboral encubierta o subyacente, siempre y cuando en la ejecución de esas labores confluyan todos los elementos esenciales de la relación laboral a los que se refiere el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. En ese orden de ideas, incumbe al actor demostrar, además de la prestación personal de sus servicios a cambio de unaremuneración, la existencia de unas condiciones de subordinación o dependencia, en las que el representante de la entidad contratante o la persona que él designe ostentó la facultad de exigirle el cumplimiento de órdenes perentorias y de obligatoria observancia. Por consiguiente, el interesado deberá acreditar, además de la permanencia de sus servicios, que la labor desarrollada se enmarca en el objeto misional de la entidad.

108. A este respecto, resulta preciso aclarar que el desempeño de actividades o funciones propias de una carrera profesional liberal (como en este caso la de abogado) no descarta, per se, la existencia de una relación laboral, pues, en la práctica, tales actividades son requeridas frecuentemente para satisfacer el objeto misional de la entidad. En - cambio, la existencia del contrato de prestación de servicios sí exige- de 2008 suscrito el 30 de septi que las funciones del contratista sean desarrolladas con un alto grado de autonomía, sin perjuicio de la necesidad de coordinación con la entidad contratante que, en ningún caso, puede servir de justificación para ejercer comportamientos propios de la subordinación laboral.

2.3.3.3. Prestación personal del servicio

109. Como personal natural, la labor encomendada al presunto contratista debe ser prestada de forma personal y directamente por este; pues, gracias a sus capacidades o cualificaciones profesionales, fue a él a quien se eligió y no a otro; por lo que, dadas las condiciones para su ejecución, el contratista no pudo delegar el ejercicio de sus actividades en terceras personas.

2.3.3.4. Remuneración

110. Por los servicios prestados, el presunto contratista ha debidorecibir una contraprestación económica, con independencia de si la entidad contratante fue la que directamente la realizó. Lo importante aquí es el carácter fijo o periódico de la remuneración del trabajo. En la práctica, esta retribución recibe el nombre de honorarios, los cuales pueden acreditarse a través de los recibos que, por dicho concepto, enseñen los montos que correspondan a la prestación del servicio contratado.” (Subraya la Sala).

Es necesario precisar que, el estudio que se hará a continuación será exclusivamente respecto del periodo comprendido entre el 2 de enero de 2008 y el 31 de mayo de 2011, por ser éste, el periodo que reconoció la Juez de primera instancia, y el único que se encuentra en discusión por la demandada recurrente.

4. Análisis fáctico.

4.1. De la prueba documental que reposa dentro del proceso.

Se relacionan a continuación las siguientes pruebas de relevancia para este caso.

Contratos de prestación de servicios:

CONTRATO NRO.	DURACIÓN	OBJETO
004 2 de enero 2008	De 2 de enero al 2 de abril de 2008	Prestar los servicios en la actualización mejoramiento y operación del sistema de identificación y focalización de beneficiarios para la inversión social SISBÉN, como parte integrar del fortalecimiento y desarrollo institucional en el municipio de Belalcázar
Sin número de 3 de abril de 2008	De 3 de abril a 31 de diciembre de 2008	Presar los servicios para actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa de SISBÉN en el municipio de Belalcázar, Caldas.
005 de 2 de enero de 2009	De 2 de enero a 2 de julio de 2009	Presar los servicios para actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa de SISBÉN en el municipio de Belalcázar, Caldas.
088 de 3 de julio de 2009	De 3 de julio a 3 de noviembre de 2009	Presar los servicios para actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa de SISBÉN en el municipio de Belalcázar, Caldas.
151 de 4 de noviembre de 2009	De 4 de noviembre a 31 de diciembre de 2009	Presar los servicios para actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa de SISBÉN en el municipio de Belalcázar, Caldas.
008 de 7 de enero de 2010	De 7 de enero a 30 de junio de 2010	Presar los servicios para actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa de SISBÉN en el municipio de Belalcázar, Caldas.
072 de 2 de julio de 2010	De 2 de julio a 31 de diciembre de 2010	Presar los servicios para actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa de SISBÉN en el municipio de Belalcázar, Caldas.
001 de 12 de enero de 2011	De 12 de enero a 11 de mayo de 2011	Presar el servicio de asistencia técnica para actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa de SISBÉN en el municipio de Belalcázar, Caldas, de conformidad con la propuesta presentada por el contratista.
102 de 12 de mayo de 2011	De 12 de mayo a 31 de diciembre de 2011	Prestar los servicios personales de apoyo a la gestión de una persona idónea y con experiencia que actualice en forma periódica y el cruce de datos con el Departamento Nacional de Planeación, realización de las encuestas a que haya lugar y la incorporación periódica de las personas que ingresan al municipio.

- Certificado suscrito por el Técnico Administrativo del Municipio de Belalcázar -Caldas (Fl. 42 C. 1) que dice:

“Que una vez revisado en el archivo municipal la historia laboral de la señora SANDRA MARÍA BEDOYA GIRALDO, identificada con cédula de ciudadanía No 31.989.394 expedida en Cali Valle, labora al servicio del Municipio de Belalcázar Caldas en calidad de contratista de manera continua e ininterrumpida a partir del 1 de enero de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2011 con el siguiente OBJETO PRESTAR LOS SERVICIOS PARA ACTUALIZAR, CORREGIR, COMPLEMENTAR Y EJECUTAR EL PROGRAMA DEL SISBEN EN EL MUNICIPIO DE BELALCÁZAR CALDAS.”

- Oficios dirigidos a la señora Sandra María Bedoya Giraldo por la Coordinadora del Régimen Subsidiado, por el personero municipal, por el director general del Departamento Nacional de Planeación, secretaria de Salud y asuntos Sociales, y acción Social, en los cuales se refieren a la mencionada señora como Administradora del SISBÉN (Fls. 100 a 256 C. 1)

- Certificaciones expedidas por la demandante como Administradora del SISBÉN del Municipio de Belalcázar -Caldas (Fls. 152 a 188 C. 1)

- Constancia laboral expedida por el alcalde del Municipio de Belalcázar – Caldas, en la que dice que la señora Sandra María Bedoya Giraldo se desempeña como Administradora del Sisbén en calidad de contratista, desde el 16 de abril de 2002.

4.2. De la prueba testimonial.

Dentro de este asunto se recibieron en total 4 testimonios, de los cuales se permite la Sala extraer los apartes de mayor relevancia:

Beatriz Helena Henao Giraldo.

- Dijo que la señora Sandra María Bedoya Giraldo era su prima, y que el alcalde era amigo personal.
- Que trabajó desde el 2002 al 2011 de manera ininterrumpida.
- Que se encargaba de todo el manejo del SISBÉN.
- Era capacitada para el cumplimiento de sus funciones.
- Cumplía la señora Sandra María Bedoya Giraldo el horario normal de la planta del municipio; que era de lunes a viernes de 7:30 a 12:30 a.m. y de 2:00 a 6:30 o 7:00 p.m.
- Que tenía que cumplir órdenes de superiores; asistir a reuniones, entregar informes, seguir los lineamientos.
- Que se decía que la persona que se encargaba del Sisbén debía ser una persona de planta.

- La sede principal donde realizaba sus funciones era la Secretaría de Planeación y luego la de Salud.
- La Testigo, afirma haber sido asesora jurídica del municipio de 2008 a 2010.
- Por el tema manejado por la demandante, la recomendación del DNP era que quienes manejaran el Sisbén fueran de planta.
- No era posible que la señora Sandra María Bedoya Giraldo pudiera tener contratos suscritos con otras entidades, pues debía dedicarse todo el tiempo a las actividades del Sisbén.
- El municipio de daba el computador con la clave que le otorgaban a éste.
- El Sisbén no pertenece a la secretaría de salud, sino que, hace parta de la Secretaría de Planeación.

Blanca Lilia Moncada Salazar.

- Dijo que conocía a la señora Sandra María Bedoya Giraldo desde que entró a trabajar en la administración municipal, porque la testigo lleva más de 30 años laborando allí.
- Sabe que la demandante tenía contratos de prestación de servicios con el municipio de Belalcázar.
- Dice, en términos generales, que quienes son contratistas no cumplen horarios.
- Afirma que la demandante trabajaba en el Sisbén.
- La oficina es abierta al público porque es salud.
- Que debían presentar informes para el pago.
- Que el municipio en los contratos de prestación de servicios dejaba pasar a veces 6 días, u 8 sin contrato, y luego se vuelve a contratar a las personas.
- En la oficina de salud, estaba la oficina de la demandante.

Rubiela Castrillón Vélez.

- Dijo que conocía a la señora Sandra María Bedoya Giraldo porque fueron compañeras de trabajo, y que la citada señora, era contratista del área del Sisbén.
- Expone generalidades sobre el cumplimiento de actividades de contratos de prestación de servicios, sin que, frente a ello, se refiera puntualmente a las funciones de la señora Sandra María Bedoya.

Olivia Torres Giraldo.

- Expuso la testigo que ejerce las funciones del Sisbén en el municipio de Belalcázar, y que le compete realizar encuestas y atender al público.
- Que la señora Sandra María Bedoya era la que administraba el Sisbén.
- Dice que no le consta de cumplimiento de un horario.

- Refiere que la demandante trabajó en la oficina de Planeación municipal, y en la Secretaría de Salud.
- La testigo afirma que ella, como funcionaria de planta cumple el horario de 7:30 a 12:30 del día y de 2:00 a 6:30 de la tarde, de lunes a viernes; y los días sábados de 8:00 de la mañana a 2:00 de la tarde.

5. Caso concreto.

La Sala determinará con las pruebas documentales y testimoniales allegadas al plenario, si en el sub - lite concurren los elementos de la relación laboral; si el servicio se prestó de manera ininterrumpida, si las funciones asignadas a la demandante tenían un carácter eminentemente temporal, y todo lo relacionado con la acreditación de la subordinación, dependencia y prestación personal del servicio.

5.1. Del Sisbén.

De los contratos de prestación de servicios suscritos entre la señora Sandra María Bedoya Giraldo y el municipio de Belalcázar queda claro que, el objeto de todos ellos era la prestación del servicio de asistencia técnica para actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa de SISBÉN en el municipio de Belalcázar, Caldas.

Ahora, como está consignado en la página del Sisbén, <https://www.sisben.gov.co>, “*El Sisbén es el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales, que permite clasificar a la población de acuerdo con sus condiciones de vida e ingresos. Esta clasificación se utiliza para focalizar la inversión social y garantizar que sea asignada a quienes más lo necesitan.*”, siendo un sistema de herramientas técnicas y estadísticas especializadas, para identificar, clasificar y ordenar a la población según su situación socioeconómica.

Por su parte, el artículo 94 de la Ley 715 de 2001 -modificado por la Ley 1176 de 2007- el dispone:

“Artículo 94. Focalización de los servicios sociales. *Focalización es el proceso mediante el cual, se garantiza que el gasto social se asigne a los grupos de población más pobre y vulnerable.*

...

El Gobierno Nacional, a través del Departamento Nacional de Planeación, definirá las condiciones de ingreso, suspensión y exclusión de las personas a las bases de datos que hacen parte de los mencionados instrumentos, los cruces de información necesarios para su depuración y actualización, así como los lineamientos para su implementación y operación, el diseño de las metodologías, la consolidación de la información a nivel nacional, los controles de calidad pertinentes; y coordinará y supervisará su implementación, mantenimiento y actualización. En desarrollo de esta atribución, el Gobierno Nacional, en situaciones especiales y con el objetivo de garantizar la efectividad de los instrumentos de focalización, de manera preventiva podrá suspender temporalmente su actualización en el país, con las excepciones a que hubiere lugar.

...

Las entidades territoriales tendrán a cargo su implementación, actualización, administración y operación de la base de datos, conforme a los lineamientos y metodologías que establezca el Gobierno Nacional.

En todo caso, las entidades territoriales al realizar inversión social, especialmente mediante la asignación de subsidios, deben aplicar los criterios e instrumentos de focalización, definidos por el Conpes Social. Los diferentes programas sociales del orden nacional o territorial deben definir la forma en que aplicarán los criterios e instrumentos para la focalización, contemplando además los criterios de egreso o cesación de la condición de beneficiarios que resulten pertinentes, en función de los objetivos e impactos perseguidos.

Los gobernadores y alcaldes deben tomar las medidas pertinentes para garantizar que los grupos de población pobre y vulnerable tengan acceso a los servicios básicos.” (Subraya la Sala)

Por su parte, mediante Decreto 441 de 2017, se sustituye el Título 8 del Libro 2 de la Parte 2 del Decreto 1082 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional, con el fin de reglamentar el artículo 24 de la Ley 1176 de 2007 respecto del instrumento de focalización de los servicios sociales, y se dictan otras disposiciones”, y, los artículos que a continuación se transcriben, dan cuenta de la operación del Sisbén así:

“Artículo 2.2.8.1.1. Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales (Sisbén). El Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales (Sisbén), es un instrumento de la política social, para la focalización del gasto social, el cual utiliza herramientas estadísticas y técnicas que permiten identificar y ordenar a la población, para la selección y asignación de subsidios y beneficios por parte de las entidades y programas con base en las condiciones socioeconómicas en él registradas.

Artículo 2.2.8.1.2. Sisbén y programas sociales. El Sisbén opera a través de un sistema de información y es neutral frente a los programas sociales. En consecuencia, el ingreso al Sisbén por sí mismo no otorga el acceso a los programas sociales. Las entidades y los programas son los responsables de la selección de los beneficiarios o de la asignación de subsidios y beneficios.

Artículo 2.2.8.1.3. Criterios orientadores y derechos. La administración del Sisbén y la información recolectada por este se sujetará a los derechos fundamentales a la igualdad, intimidad, protección de datos personales y a los principios de transparencia, moralidad, eficiencia, calidad y publicidad de la información, así como los demás que rigen la función administrativa. Toda persona natural tiene derecho a ser encuestada, a que sus datos sean recolectad

Artículo 2.2.8.1.5. Implementación y uso del Sisbén. De acuerdo con lo establecido en el artículo 94 de la Ley 715 de 2001, modificado por el artículo 24 de la Ley 1176 de 2007, el Sisbén es de obligatoria aplicación y uso para las entidades públicas del orden nacional y las entidades territoriales, al realizar gasto social. Las entidades señaladas en el inciso anterior, y aquellas que la ley determine, definirán la forma en que utilizarán la información registrada en el Sisbén para el manejo de sus programas sociales, en función de los objetivos e impactos perseguidos, la naturaleza de los mismos, los criterios de ingreso, permanencia y salida de cada programa, así como de la información requerida.

Parágrafo. En el proceso de selección y asignación de beneficiarios de programas sociales, las entidades responsables de estos harán uso únicamente de los registros validados de la base de datos nacional certificada.” (Subraya la Sala).

De lo expuesto, y de los objetos contractuales, queda claro que, la señora Sandra María

Bedoya Giraldo debía actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa de SISBÉN y, realizar de forma periódica el cruce de datos con el Departamento Nacional de Planeación, realizar las encuestas a que hubiere lugar, e incorporar a las personas del municipio de Belalcázar; correspondiendo éstas, tareas asignadas a los municipios como una función legal, pues todos deben realizar estas actividades; como las gestiones para la actualización permanente de la base de datos del Sisbén; por lo que, dichas actividades deben considerarse como inherentes a la función misional y permanente del ente territorial.

Tanto así, que una de las testigos, afirma que las directrices del Departamento Nacional de Planeación Nacional era que, esas funciones fueran ejercidas por personal de planta de la entidad; además porque deben realizarse de manera permanente, siendo una labor habitual que no puede dejar de hacerse en ninguna entidad territorial; pues la actualización de la base de datos del Sisbén, es fundamental para poder llevar a cabo la inversión social, asignación de recursos, subsidios, para la ejecución de los programas sociales y, en general, para cumplir los objetivos trazados por el Gobierno Nacional y territorial.

De igual manera, queda claro que el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales – Sisbén -, es un instrumento de la política social, para la focalización del gasto social; y opera a través de un sistema de información que contribuye a los programas sociales, y es de obligatoria aplicación y uso para las entidades públicas del orden nacional y las entidades territoriales, al realizar gasto social; lo cual lo hace parte, de las misiones del ente territorial, con funciones inherentes y necesarias para ejecución del presupuesto, asignación de subsidios, programas sociales y desarrollo de la dinámica municipal.

5.2. De la subordinación continuada, del lugar de trabajo, horario de labores y dirección de los servicios prestados.

De las pruebas estudiadas, se evidencia que la señora Sandra María Bedoya Giraldo, no era autónoma e independiente en el cumplimiento de sus funciones, pues dependía completamente de las directrices dadas por el municipio, el Departamento de Planeación Nacional, y los jefes inmediatos como secretario de Planeación, de Salud y alcalde municipal de Belalcázar.

La testigo Beatriz Elena Henao Giraldo da cuenta del ejercicio de funciones de manera continuada de la señora Sandra María Bedoya Giraldo, así como el cumplimiento de un horario, de lunes a viernes de 7:30 a 12:30 a.m. y de 2:00 a 6:30 o 7:00 p.m.; el cual es coincidente con el que afirma la testigo Olivia Torres desempeñaban los empleados de planta de la alcaldía.

También de los testimonios se extrae que el lugar del cumplimiento de las funciones

era en un módulo de las instalaciones de la alcaldía municipal, y que el ejercicio de sus funciones estaba totalmente asociado a las oficinas de Planeación y Salud, recibiendo órdenes de dichos secretarios y del señor alcalde municipal.

Ahora, los testimonios de las señoras Blanca Lilia Moncada Salazar, Rubiela Castrillón Vélez y Olivia Giraldo Torres, exponen generalidades de la prestación de servicios bajo esa modalidad de contratación, sin que hagan mayores referencias a las particularidades de la señora Sandra María Bedoya; señalando que, coinciden en afirmar que ésta tenía oficina en la alcaldía, que era la administradora del Sisbén, que debía atender público, y presentar informes; exaltando del testimonio de la señora Olivia Torres Giraldo, que ella afirmó que, ejerce funciones del Sisbén y es de planta de la alcaldía municipal de Belalcázar, con lo que se advierte, la existencia de personal de planta que también tiene a cargo esas funciones.

Así mismo, de las pruebas documentales que reposan dentro del proceso, se evidencia la expedición de certificaciones de la demandante, quien firmaba como Administradora del Sisbén, y múltiples oficios de secretarios de Despacho y otras entidades departamentales y nacionales, en los cuales, se dirigen a ella igualmente como administradora del Sisbén, y a quien se le requiere información de dicho sistema.

Con las normas relacionadas con el funcionamiento y objetivos del Sisbén, queda claro que, quien cumpla las funciones de administrador de este en los entes territoriales, no pueden ser autónomos en el ejercicio de sus funciones, pues deben seguir las instrucciones dadas por el Departamento Nacional de Planeación, las directrices de los alcaldes, así como, seguir los formatos, e indicaciones que en las plataformas se encuentran previstos para la actualización de información.

Tampoco puede desconocerse el certificado suscrito por el Técnico Administrativo del Municipio de Belalcázar -Caldas (Fl. 42 C. 1) en el cual expresamente afirma que, la señora Sandra María Bedoya Giraldo labora al servicio del Municipio de Belalcázar Caldas en calidad de contratista de manera continua e ininterrumpida a partir del 1 de enero de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2011; con el objeto de prestar sus servicios para actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa del Sisbén en el municipio de Belalcázar, Caldas.

Para esta Sala se encuentra demostrado el cumplimiento por parte de la demandante de una jornada laboral establecida por la alcaldía municipal de Belalcázar, donde la demandante prestaba sus servicios en sus instalaciones, con los insumos brindados por la demandada, en horarios asignados por la demandada, los cuales no eran objeto de acuerdo alguno, pues debían cumplirse en las condiciones impuestas, incluidos los días sábados; máxime cuando en este caso, la demandante tenía a su cargo atención al público, lo cual impide a todas luces que, fuera autónoma en el cumplimiento de sus

funciones, en especial, en lo relacionado con el horario de atención.

5.3. De la prestación personal del servicio.

No hay duda en este caso de la prestación personal del servicio por parte de la señora Sandra María Bedoya Giraldo; y en el contrato 102 de 12 mayo de 2022, queda claro que la prestación de servicios es de manera personal, lo cual resulta coincidente con el objeto de los contratos, las pruebas documentales y testimoniales.

También se resalta que, para el cumplimiento de sus funciones, debía tener una clave de acceso a la plataforma del Sisbén, que sólo ella tenía; así como la realización de encuestas y atención al público, siendo actividades que indiscutiblemente dan cuenta de que la prestación del servicio debía ser personal.

5.4. De la remuneración.

Tampoco hay duda de la remuneración recibida por la demandante por la prestación de sus servicios como administradora del Sisbén; remuneración que se evidencia no solo en los contratos de prestación de servicios, sino en sus respectivas actas de terminación y liquidación; además de haber sido una situación que fue corroborada por las testigos.

Finalmente, resalta la Sala que, el demandado municipio de Belalcázar no logró desvirtuar dentro de este asunto la subordinación continuada, el horario de labores de la demandante, la dirección de los servicios prestados; la prestación personal del servicio y la remuneración; así como tampoco, la falta de independencia de la demandante, el horario y la forma de prestar sus servicios; coincidiendo en este caso todos los elementos necesarios para la declaratoria de un contrato realidad, o una relación laboral encubierta.

6. De los extremos temporales en la prestación de servicios de la demandante.

Dentro del expediente reposan 9 contratos de prestación de servicios con los siguientes tiempos:

CONTRATO	DURACIÓN
004 2 de enero 2008	De 2 de enero al 2 de abril de 2008
sin interrupción	
Sin número de 3 de abril de 2008	De 3 de abril a 31 de diciembre de 2008
sin interrupción	
005 de 2 de enero de 2009	De 2 de enero a 2 de julio de 2009
1 día de interrupción	

088 de 3 de julio de 2009	De 3 de julio a 3 de noviembre de 2009
sin interrupción	
151 de 4 de noviembre de 2009	De 4 de noviembre a 31 de diciembre de 2009
sin interrupción	
008 de 7 de enero de 2010	De 7 de enero a 30 de junio de 2010
6 días de interrupción	
072 de 2 de julio de 2010	De 2 de julio a 31 de diciembre de 2010
1 día de interrupción	
001 de 12 de enero de 2011	De 12 de enero a 11 de mayo de 2011
11 días de interrupción	
102 de 12 de mayo de 2011	De 12 de mayo a 31 de diciembre de 2011

Advierte la Sala que, al revisar detalladamente cada uno de los contratos de prestación de servicios que obran en el expediente, se evidencia identidad en el objeto, siendo en todos misional relacionado con la administración del Sisbén, programa de obligatorio cumplimiento para los entes territoriales.

Por lo expuesto, se entiende que, entre el 2 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011, la demandante prestó sus servicios en el municipio de Belalcázar, alcaldía municipal, prestando su asistencia técnica para actualizar, corregir, complementar y ejecutar el programa de SISBÉN; así como, actualizando de manera periódica el cruce de datos con el Departamento Nacional de Planeación, realizando las encuestas a que había lugar y la incorporación periódica de las personas que ingresan al municipio de Belalcázar, esto es, durante casi 3 años consecutivos, en los cuales la demandante prestó sus servicios en la misma entidad; cuyos servicios eran necesarios para el normal desarrollo del objeto de ésta, en las instalaciones de la alcaldía; tanto así, que la normativa dispone ser obligación de los entes territoriales realizar todas las gestiones relacionadas con el Sisbén, y hace parte de la misión de los municipios, como función inherente para el desarrollo de programas sociales, asignación de subsidios, caracterización de su población, entre otros; y si bien, no existe prueba que la planta de cargos tenga un cargo que cumpla las funciones desempeñadas por la demandante; si es cierto que, la testigo Olivia Torres Giraldo dijo ser empleada de planta de la alcaldía, y cumplir funciones relacionadas con el Sisbén; sumado a lo cual, es necesario precisar que, ello no es óbice para determinar que, los objetos para los cuales fue contratada la demandante, son completamente necesarios para la entidad contratante, teniendo una vocación de permanencia en la entidad, pues el Sisbén es un programa que debe funcionar de manera permanente, y en los mismos contratos se decía expresamente de la periodicidad en el cumplimiento de sus actividades..

6.1. De la solución de continuidad e interrupción de los contratos de prestación de servicios.

Para esclarecer lo relacionado con la continuidad o no de los contratos de prestación de

servicio, es necesario acudir al pronunciamiento que ha hecho el Consejo de Estado² al respecto en reciente sentencia de unificación:

“(…) 3.2. El término de interrupción de los contratos estatales de prestación de servicios: la solución de continuidad

136. El segundo problema jurídico que pretende resolver la presente sentencia de unificación es establecer el término de solución de continuidad en aquellos contratos de prestación de servicios que presentan interrupciones entre uno y otro.

137. Antes que nada, conviene precisar la noción de solución de continuidad, en el entendido de que «solución» es igual a interrupción.^[1] Es decir, que cuando se habla de solución de continuidad se debe entender configurada la interrupción del periodo de prestación de servicios; mientras que la no (sin) solución de continuidad equivale a la existencia de una unidad de vínculo contractual, cuando la relación permanece ininterrumpidamente causándose.

(…)

139. Sobre el particular, desde ahora se anticipa que la Sala acogerá un término de treinta (30) días hábiles como límite temporal para que opere la solución de continuidad entre los contratos de prestación de servicios. Un término que no debe entenderse como «una camisa de fuerza» que impida tener en cuenta un mayor periodo de interrupción, sino como un marco de referencia para la Administración, el contratista y el juez de la controversia, de cara a determinar la no solución de continuidad; en especial para este último, que en cada caso concreto habrá de sopesar los elementos de juicio que obren dentro del plenario, cuando el tiempo entre cada contrato sea más extenso del aquí indicado.

140. Para la Sala, la aplicación de este término se soporta en varias razones de peso. En primer lugar, porque permite concluir que cuando se interrumpe la prestación de un servicio por hasta treinta (30) días hábiles, el vínculo laboral (en aquellos eventos donde previamente se haya acreditado la relación laboral) sigue siendo el mismo, lo cual facilita establecer el cómputo de la prescripción de los derechos reclamados. En segundo lugar, porque su aplicación resulta idónea por la evolución que ha tenido la figura del «contrato realidad» en la jurisprudencia de esta Sección, pues, como se mencionó, el análisis de sus particularidades ha exigido la introducción de distintos plazos para la configuración del fenómeno prescriptivo; siendo el que aquí se acoge el que mayor garantía ofrece para los reclamantes y, en consecuencia, el que mejor materializa el propósito perseguido por el legislador, que definió a la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y en la ley como el objeto de la jurisdicción de lo Contencioso-administrativo.^[6] Y, en tercer lugar, porque, en la práctica, treinta (30) días hábiles es un periodo razonablemente suficiente para determinar si lo que se pacta es un nuevo contrato, una adición o una prórroga de otro anterior, puesto que en muchos casos en los que se ha encontrado que existe la relación laboral encubierta o subyacente, se ha advertido que se presentan tales interrupciones, superiores, incluso, a un mes.^[7]

141. De igual manera, para una mayor coherencia del sistema jurídico nacional, y en virtud de los imperativos de adaptación a los cambios sociales y económicos,^[8] esta Sala, acudiendo a un diálogo entre tribunales (o diálogo judicial),^[9] resalta y acoge la jurisprudencia de Corte Suprema de Justicia sobre la noción de «interrupciones amplias, relevantes o de gran envergadura»,^[10] que en los asuntos de su competencia, ha aplicado para desvirtuar las formalidades empleadas, en algunos casos, para simular la ruptura de la unidad contractual; esto

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Segunda. Sentencia de unificación por importancia jurídica, del 9 de septiembre de 2021. Radicado: 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016).

con el propósito de identificar con mayor certeza si las suspensiones en los contratos de prestación de servicios reflejan la intención real de las partes de detener la continuidad del vínculo laboral subyacente.
(Subraya la sala) (...)"

De conformidad con lo probado dentro del proceso, y con el pronunciamiento del Consejo de Estado, en este caso la interrupción mayor fue de 11 días, de manera que, no se da en este caso una solución de continuidad; pues no hay interrupciones amplias y relevantes que desvirtúen la primacía de la realidad sobre las formas; pues esa interrupción mínima de 11 días no refleja una intención real de las partes de terminar el vínculo laboral en proporción al término de continuidad en la prestación de los servicios de la ahora demandante.

Por lo considerado, comparte esta Sala de decisión lo resuelto por la Juez de primera instancia, al declararse la existencia de una relación laboral sin solución de continuidad entre la señora Sandra María Bedoya Giraldo y el municipio de Belalcázar por el tiempo comprendido entre el 2 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2011.

7. De los reconocimientos realizados en primera instancia.

Debe estudiar la Sala en este instante, uno de los reconocimientos realizados en primera instancia, y definir si, de acuerdo a la sentencia de unificación del Consejo de Estado pluri citada, éste es o no procedentes o hay lugar a modificaciones; especialmente por cuanto el recurrente, solicita expresamente modificar o aclarar lo relacionado con la orden de pagos al sistema de seguridad social.

Ahora, el ordinal séptimo de la sentencia número 101 de 2 de mayo de 2019 Séptima Administrativa del Circuito se resolvió:

“SÉPTIMO: CONDENAR a la entidad demandada a pagar a la demandante a título de Reparación del Daño, los porcentajes de cotización correspondientes a Pensión y Salud que debió trasladar a los Fondos correspondientes, durante el periodo acreditado de prestación de servicios.”

7.1. Del reconocimiento y pago de aportes a seguridad social.

En lo que atañe al pago de los valores correspondientes al porcentaje que como empleador debió haber cancelado la entidad demandada y que fue asumido por la parte actora, por concepto de aportes legales a la seguridad social en salud, pensión y ARL, indica la Sala lo siguiente:

Sobre la devolución de los aportes **en salud y riesgos profesionales**, el H. Consejo de Estado⁷ al resolver recurso de apelación interpuesto contra fallo de este Tribunal, concluyó sobre su improcedencia con *fundamento, en esencia, en que “...por su*

naturaleza parafiscal, a pesar de que se haya declarado a su favor la existencia del contrato realidad, estos dineros son de obligatorio pago y recaudo para un fin específico y no constituyen un crédito a favor del interesado, "lo que excluye la posibilidad de titularidad que sobre los mismos pretende el actor ejercer"; de igual modo, en fallo más reciente, esta misma Corporación sostuvo en relación con aportes a pensiones:

"(...) 51. Con independencia de cuál sea el régimen al que se encuentre afiliada la actora, pues no está corroborado en el expediente tal aspecto, se debe atender a que los fines para los cuales están destinados los aportes a pensión, dado que corresponde al contratista por ley sufragar dicha contribución, en tanto está obligado por ley a efectuar su pago, posteriormente resulta inviable ordenarse su devolución, así se haya declarado la existencia de un vínculo laboral, pues, de admitirse tal pretensión, se le estaría otorgando "un beneficio propiamente económico, que no influye en el derecho pensional como tal".

52. Resuelto lo anterior se reiterará lo que en pronunciamientos anteriores indicó esta ponente frente a que una vez determinada la existencia del contrato realidad sobre las formas, lo ordenado no es procedente, ya que por su naturaleza parafiscal, a pesar de que se haya declarado a su favor la existencia del contrato realidad, estos dineros son de obligatorio pago y recaudo para un fin específico y no constituyen un crédito a favor del interesado, "lo que excluye la posibilidad de titularidad que sobre los mismos pretenda el actor ejercer".

53. De lo expuesto, se orientará que el reconocimiento de aportes en seguridad social solo se hará sobre los aportes a pensión y la forma correcta de ordenarlos pagar al demandado, de acuerdo a la jurisprudencia desarrollada por esta Subsección, es que a título de restablecimiento del derecho la Administración determine mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por la actora, y cotizar al respectivo fondo de pensiones donde se encuentre afiliada la demandante, la suma faltante por concepto de aportes a pensión sólo en el porcentaje que le correspondía como empleador, en los periodos en los que se demostró la relación laboral.

54. Para tales efectos, la interesada deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante su vínculo y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador."

A su vez, en anterior sentencia también del Consejo de Estado⁹, posición ratificada en adelante por otras más, se señaló¹⁰:

"(...) dado que los aportes al sistema de seguridad social en pensiones son imprescriptibles, tal como se explicó en la precitada sentencia de unificación de la sección segunda de 25 de agosto de 2016, la entidad accionada deberá tomar (durante el tiempo comprendido entre el 2 de febrero de 1998 y el 15 de marzo de 2012, salvo sus interrupciones) el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante (el salario legalmente sufragado a quienes desempeñaban el empleo de secretaria-tesorero o los honorarios pactados, si estos son superiores a aquel), mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Para efectos de lo anterior, la actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajadora.

Y en cuanto a los aportes en salud, establecidos en el artículo 204 de la Ley 100 de 1993, el ente demandado deberá pagar a la actora la cuota parte correspondiente entre el 25 de julio de 2009 y el 15 de marzo de 2012, salvo

las interrupciones. siempre y cuando esta demuestre que asumió esa carga.

También sobre el particular el Consejo de Estado¹¹, indicó:

“Ahora bien, en cuanto a las prestaciones compartidas (pensión y salud), se ordenará a la parte demandada el pago a favor de la actora de los porcentajes de cotización que le correspondían de conformidad con la Ley 100 de 1993, pagos que en virtud de las órdenes de prestación de servicios debieron ser asumidos totalmente por la presunta contratista. No obstante, en caso de que éstos no se hayan efectuado, atendiendo a la suscripción mensual de los contratos, el demandado deberá efectuar las cotizaciones respectivas a los dos Sistemas, descontando de las sumas que se adeudan a la demandante el porcentaje que a ésta corresponde...”

Existen entonces casos en los cuales el H. Consejo de Estado, en las Subsecciones A y B12 de la Sección Segunda, ha expresado criterios distintos en relación con el tema en comento, de reconocer o no devolución de aportes al sistema de seguridad social en favor del demandante o negar su reconocimiento, en materia de contrato realidad.

No obstante, ya en la sentencia de unificación por importancia jurídica del H. Consejo de Estado, SUJ-025-CE-S2-202113, a la cual se ha hecho referencia en este proveído, se dejó determinado como uno de los puntos precisamente a unificar, el que atañe a la devolución de los aportes a la Seguridad Social, específicamente **en salud** efectuados por el contratista, aspecto sobre el cual se estableció claramente la siguiente subregla:

(...)

1.0. Tercera cuestión: devolución de mayores aportes a la Seguridad Social en salud efectuados por el contratista, que demostró la existencia de la relación laboral estatal.

(...)

3.3.3. Improcedencia de la devolución de los aportes efectuados en exceso por el contratista al sistema de Seguridad Social en salud.

1. En atención a la naturaleza parafiscal de los recursos de la Seguridad Social, el parágrafo del artículo 182 de la Ley 100 de 1993 ordena a las empresas promotoras de salud (EPS) manejar los recursos provenientes de las cotizaciones de los afiliados «en cuentas independientes del resto de rentas y bienes de la entidad». Esto, porque tales dineros únicamente pueden ser previstos y empleados para garantizar la prestación de los servicios sanitarios en los dos regímenes (subsidiado y contributivo), sin que quepa destinarlos para otros presupuestos. Asimismo, estos recursos ostentan la condición de ingresos no gravados fiscalmente, pues su naturaleza parafiscal (establecida en la Ley 100 de 1993, en desarrollo del artículo 48 constitucional) prohíbe su destinación y utilización para fines distintos a los consagrados en ella.

2. Las anteriores razones han conducido a esta Sección⁹⁹ a considerar improcedente la devolución de los aportes a salud realizados por el contratista, a pesar de que se haya declarado a su favor la existencia de una relación laboral encubierta o subyacente. Como se ha indicado, en función de su naturaleza parafiscal,¹⁰⁰ estos recursos son de obligatorio pago y recaudo para un fin específico y, por tanto, independientemente de que se haya prestado o no el servicio de salud, no constituyen un crédito a favor del interesado, pues su finalidad era garantizar la prestación de los servicios sanitarios para los dos regímenes que integran el sistema, «lo que excluye la posibilidad de titularidad que sobre los mismos pretenda el actor ejercer».¹⁰¹

3. Por consiguiente, dado que corresponde al contratista sufragar dicha contribución, en tanto está obligado por la ley a efectuarla,¹⁰² no es procedente ordenar su devolución, aunque se haya declarado la existencia de una relación laboral encubierta. Además, reembolsar estos aportes implicaría contradecir al legislador, cuya voluntad, como se expuso, buscaba que su recaudo fuera directamente a las administradoras de servicios

de salud, por tratarse, se itera, de contribuciones de pago obligatorio con una destinación específica y con carácter parafiscal.

4. En ese orden de ideas, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido de precisar que, **frente al hecho consumado de la no afiliación a las contingencias de salud y riesgos laborales por parte de la Administración, es improcedente el reembolso de los aportes que el contratista hubiese realizado de más, por constituir estos aportes obligatorios de naturaleza parafiscal.**” (resalta la Sala).

Por lo anterior, y toda vez que ha quedado debidamente zanjado el tema de devolución de los aportes asumidos por la contratista, en el pronunciamiento referido con carácter de unificación de jurisprudencia al respecto de los aportes en **salud**, y como se observa deja también inmerso lo que corresponde a los de ARL, aunque no se hace referencia a este último en la subregla establecida, que únicamente alude a los aportes en salud, el Tribunal da aplicación a tal posición y en consecuencia, por lo que, no puede hacerse un reconocimiento por los conceptos en mención.

Ahora, en lo atinente a las sumas que fueron pagadas por la actora como cotización al sistema de seguridad social en **pensión**, el pronunciamiento de unificación del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo no estableció una regla expresa de improcedencia sobre la restitución a la demandante de estos aportes que debieron ser asumidos en su condición de contratista durante el tiempo en que se suscribieron vedados contratos de prestación de servicios, como sí lo hizo en materia de salud y en gracia de discusión de ARL, como ya se anotó. A lo anterior se suma que el tema enunciado no ha sido pacífico en las decisiones adoptadas por el H. Consejo de Estado como se colige de los extractos jurisprudenciales en cita, no obstante, este Tribunal acoge el criterio explicado por la Sección Segunda, Subsección B de esa alta Corporación, en providencia del 5 de agosto de 2021¹⁴, que aunque es anterior a la sentencia de unificación reciente, se basa en los mismos criterios de parafiscalidad de ésta y es proferida dentro de un asunto de similitud jurídica con el presente plenario, al resolver recurso de apelación contra decisión del Tribunal de Risaralda, en la cual se dijo:

“(...) 55. Ahora bien, en lo relacionado a la determinación del a quo de reconocer y pagar a favor del actor los porcentajes de cotización que debió pagar por concepto de Seguridad Social, la Sala explicará, que en materia de los aportes en salud, lo primero es traer a la disertación que el preámbulo de la Ley 100 de 1993, define que el Sistema de la Seguridad Social Integral es el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que dispone la persona y la comunidad para gozar de calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad.

56. A partir de allí, la ley desarrolló el Sistema General de Pensiones y el Sistema General de la Seguridad Social en Salud, este último está dirigido a la regulación de la sanidad general en la Nación, el cual dentro de sus características primordiales integra entre otros aspectos, la obligatoriedad de afiliación, previo pago de la cotización reglamentaria y la libertad de elección de los afiliados a la entidad promotora de salud.

57. Así mismo, la Corte Constitucional, señaló que:

«Los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud son rentas parafiscales porque son contribuciones que tienen como sujeto pasivo un sector específico de la población y se destinan para su beneficio, y conforme al principio de solidaridad, se establecen para aumentar la cobertura en la prestación del servicio de salud. El diseño del sistema general de seguridad social en salud define en forma específica los destinatarios, los beneficiarios y los servicios que cubre el plan obligatorio de salud, todos constitutivos de la renta parafiscal.».

58. Así explica la Corte Constitucional frente a la protección constitucional de los recursos de la Seguridad Social y la destinación específica de los aportes a salud y pensión, «que los recursos que ingresan al Sistema de Seguridad Social, tanto en salud como en pensiones, con independencia de la denominación que de ellos se haga (cotizaciones, aportes, cuotas moderadoras, copagos, tarifas, deducibles, bonificaciones, etc.), no pueden ser utilizados para propósitos distintos a los relacionados con la seguridad social debido a su naturaleza parafiscal.».

(...)

60. Ahora bien, de la misma forma, la Ley 100 de 1993 creó el Sistema General de Pensiones cuyos objetivos son garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, invalidez o muerte, mediante el reconocimiento de una pensión y prestaciones determinadas en la Ley. También busca la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con el Sistema, está compuesto, fundamentalmente, por el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

(...)

63. Con independencia de cuál sea el régimen al que se encuentre afiliado el actor, pues no está corroborado en el expediente tal aspecto, **se debe atender a que los fines para los cuales están destinados los aportes a pensión, dado que corresponde al contratista por ley sufragar dicha contribución, en tanto está obligado por ley a efectuar su pago, posteriormente resulta inviable ordenarse su devolución, así se haya declarado la existencia de un vínculo laboral, pues, de admitirse tal pretensión, se le estaría otorgando «un beneficio propiamente económico, que no influye en el derecho pensional como tal.».**

64. Visto lo anterior, se reiterará lo que en pronunciamientos anteriores indicó esta ponente frente a que una vez determinada la existencia de la realidad sobre las formas, la determinación del a quo de reconocer y pagar a favor del actor los porcentajes de cotización que debió pagar por concepto de Seguridad Social no es procedente, ya que por su naturaleza parafiscal, a pesar de que se haya declarado a su favor la existencia del contrato realidad, estos dineros son de obligatorio pago y recaudo para un fin específico y no constituyen un crédito a favor del interesado, «lo que excluye la posibilidad de titularidad que sobre los mismos pretenda el actor ejercer.» (Subraya y resalta la Sala).

En concordancia con lo expuesto, esta Sala acoge la posición transcrita, en el sentido que, dado el carácter parafiscal de los recursos que se destinan al Sistema de Seguridad Social integral, para el caso de errores en pensiones -con destinación específica-, lo que garantiza al afiliado el amparo frente a las contingencias de vejez, invalidez o muerte, conforme se ha definido por la Ley 100 de 1993, se torna improcedente considerar que, como consecuencia de la declaratoria posterior de existencia de una relación de carácter laboral, y menos aún, a título de reparación de daño, puedan convertirse los aportes efectuados en exceso por el beneficiario y en su momento al sistema, en una especie de monto indemnizatorio o crédito a su favor, en cuanto, como lo ha concluido el Consejo de Estado, su especial característica y naturaleza excluye la posibilidad de titularidad

que sobre tales montos pretenda ejercer el actor. En tal virtud, habrá de revocarse en lo correspondiente la sentencia proferida en primera instancia con relación a los **porcentajes de cotización correspondientes a pensión**, que la parte demandante debió trasladar a los fondos respectivos y que legalmente le correspondía asumir al empleador; aclarando en primer lugar que, los aportes se hacen con destino al fondo; y, frente a la orden que dio el Juzgado séptimo, relacionada con que, la demandada debe pagar a la demandante, a título de reparación del daño, los porcentajes de cotización correspondientes a salud y a pensión que debió trasladar a los fondos correspondientes, durante el periodo acreditado de prestación de servicios; sólo se ordenará la cotización al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión, pero solo en el porcentaje que le correspondía en su calidad de empleador; los cuales deben estar debidamente acreditados por la demandante.

Dejando claridad que lo anterior, es respecto de los períodos comprendidos entre el 2 de enero y el 2 de abril de 2008; entre el 3 de abril y el 31 de diciembre de 2008; entre el 2 de enero y el 2 de julio de 2009; entre el 3 de julio y el 3 de noviembre de 2009; entre el 4 de noviembre y el 31 de diciembre de 2009; entre el 7 de enero y el 30 de junio de 2010; entre el 2 de julio y el 31 de diciembre de 2010; entre el 12 de enero y el 11 de mayo de 2011; y, entre el 12 de mayo y el 31 de diciembre de 2011; excluyendo los periodos comprendidos del 1 de enero de 2009, , entre el 1 y el 6 de enero de 2010, el 1 de julio de 2010, y, entre el 1 y el 11 de enero de 2011.

Ello, dando aplicación a la directriz constitucional en el sentido que los aportes al sistema de seguridad social inciden en el derecho pensional, el cual tiene carácter imprescriptible, *El municipio de Belalcázar, deberá tener en cuenta los honorarios pactados en todos los contratos celebrados y calcular el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante, mes a mes, a fin de establecer si existe diferencia entre los aportes realizados por aquella y los que se debieron efectuar, y **SE ORDENARA** cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión, pero solo en el porcentaje que le correspondía en su calidad de empleador.*

Para tales efectos, la parte actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al sistema durante los vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según sea el caso, el porcentaje que le correspondía como trabajadora, de acuerdo con las consideraciones de esta providencia.

*El tiempo laborado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, se debe computar para **efectos pensionales**.*

8. Costas

En relación con la condena en costas, el Consejo de Estado³ ha desarrollado una línea jurisprudencial que introduce un criterio objetivo valorativo al momento de su imposición, esto es, hay lugar a las mismas siempre que se hayan causado y en la medida de su comprobación conforme lo dispone el numeral 8º del artículo 365 del CGP.

Una vez revisado el expediente, se advierte que la parte demandada intervino a través de apoderado judicial desplegando actuaciones útiles para la defensa de sus intereses, como la interposición de recurso de apelación, el cual, prosperó parcialmente. Por lo tanto, no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Caldas**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

III. Falla

Primero: Revocar el ordinal séptimo de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo el 2 de mayo de 2019 y en su lugar,

1. *El municipio de Belalcázar deberá tener en cuenta los honorarios pactados en todos los contratos celebrados y calcular el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante, mes a mes, a fin de establecer si existe diferencia entre los aportes realizados por aquella y los que se debieron efectuar, y **SE ORDENA** cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión, pero solo en el porcentaje que le correspondía en su calidad de empleador.*

Para tales efectos, la parte actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al sistema durante los vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según sea el caso, el porcentaje que le correspondía como trabajadora, de acuerdo con las consideraciones de esta providencia.

Lo anterior, respecto de los períodos comprendidos entre el 2 de enero y el 2 de abril de 2008; entre el 3 de abril y el 31 de diciembre de 2008; entre el 2 de enero y el 2 de julio de 2009; entre el 3 de julio y el 3 de noviembre de 2009; entre el 4 de noviembre y el 31 de diciembre de 2009; entre el 7 de enero y el 30 de junio de 2010; entre el 2 de julio y el 31 de diciembre de 2010; entre el 12 de enero y el 11 de mayo de 2011; y, entre el 12 de mayo y el 31 de diciembre de 2011; excluyendo los periodos comprendidos del 1 de enero de 2009, , entre el 1 y el 6 de enero de 2010, el 1 de julio de 2010, y, entre el 1 y el 11 de enero de 2011.

*El tiempo laborado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, se debe computar para **efectos pensionales**.*

Segundo: Confirmar en lo demás la sentencia de primera instancia proferida por el

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 12 de abril de 2018, radicación No.05-001-23-33- 000-2012-00439-02(0178-2017), C.P: William Hernández Gómez.

Juzgado Séptimo Administrativo del circuito de Manizales el 2 de mayo de 2019.

Tercero: Sin condena en costas.

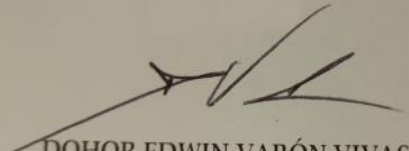
Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático "Justicia XXI".

Notifíquese y cúmplase

Discutido y aprobado en Sala de Ordinaria de Decisión celebrada en la fecha.



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Segunda de Decisión

**Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez
Beltrán**

Manizales, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023).

A.I. 82

Radicación:	17001 33 33 002 2019 00115 02
Clase:	Ejecutivo
Accionante:	Omar David Zuleta Zuleta
Accionado:	ESE Hospital Departamental San Antonio de Marmato

De conformidad con lo previsto en el artículo 125 literal h del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto interlocutorio mediante el cual se negó una medida cautelar de embargo dentro del proceso de la referencia.

I. Antecedentes

- De la solicitud de embargo.

Solicita la ejecutante decretar embargo y retención de los dineros que posea o llegue a poseer la ESE HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAN ANTONIO DE MARMATO, identificado con NIT 810.001.392-5, en cuentas bancarias, certificados de depósito, cédulas de capitalización, acciones, o cualquier otro título representativo de dinero en los bancos: a) Colpatria, b) Bancolombia, c) BBVA, d) Popular, e) Agrario de Colombia, f) Davivienda, g) Bogotá, h) Pichincha, i) Itaú, j) AV Villas, k) de Occidente, l) Falabella, m) GNB Sudameris, n) Bancoomeva, o) Caja Social BSCS, p) Citibank, q) Bancamía y r) Scotiabank Colpatria.

- Del auto apelado.

Mediante auto del 09 de agosto de 2022, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Manizales decidió *“NEGAR el embargo de los recursos que en las entidades bancarias disponga la ejecutada”*.

Como sustento de dicha decisión comenzó por citar la cláusula general de inembargabilidad prevista en el artículo 63 de la Constitución Política de Colombia, pasando luego al artículo 9° de la Ley 100 de 1993 que dispone la disposición de los recursos de las instituciones de seguridad social y al artículo 25 de la Ley 1751 de 2015, que al referirse a los recursos públicos que financian la salud, dispone *“Los recursos públicos que financian la salud son inembargables, tienen destinación específica y no podrán ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente.”*

Continúa su exposición enunciando las tres excepciones a la regla general de inembargabilidad elaboradas por la jurisprudencia constitucional, ocupándose especialmente de la referida al pago de sentencias judiciales por enmarcarse en esta el caso concreto.

En este sentido reconoce que, según la Corte, son embargables los recursos destinados al pago de sentencias y conciliaciones, cuando el título sea precisamente una sentencia judicial o una providencia que contenga una conciliación. Empero, encuentra el Despacho que en virtud del párrafo 2° del artículo 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el rubro destinado para el pago de sentencias y conciliaciones se tornó inembargable de manera expresa.

Con fundamento en lo anterior, niega la solicitud de medida cautelar elevada por la parte demandante.

- Del recurso de apelación.

La parte demandante rebate el argumento expuesto por el a quo para negar la medida cautelar, precisando que el Despacho debió acceder a la medida cautelar solicitada y

proceder a librar los oficios del caso para la práctica de la medida con la advertencia de abstenerse de practicar la misma en caso de que los dineros tengan la calidad de inembargables y comunicar al despacho lo pertinente.

Por otro lado, manifiesta que las excepciones fijadas por la Corte Constitucional al principio de inembargabilidad de los recursos públicos, continúan conservando su plena vigencia de conformidad con la Sentencia C-542 del 2013.

Seguidamente, hace un recuento jurisprudencial, mencionando sentencias como la C-1154 de 2008, la C-546 de 1992 y la C-354 de 1997, mediante las cuales el Tribunal Constitucional desarrolló un precedente frente a la existencia de excepciones al principio de inembargabilidad, armonizando esta cláusula con los demás principios y derechos contenidos en la Constitución.

Con fundamento en lo anterior, concluye que la inconformidad con la decisión se circunscribe en la consideración realizada por el despacho, según la cual, los recursos con los que cuenta la entidad ejecutada son destinados exclusivamente a la prestación de servicios en salud y/o al pago de sentencias y conciliaciones, cuando lo anterior deberá ser determinado por las entidades bancarias al momento de registrar la medida de embargo.

Solicita, así las cosas, la revocatoria del auto que negó la medida cautelar deprecada y en su lugar acceder a la solicitud de embargo y retención de dineros que posea o llegue a poseer la ESE Hospital Departamental San Antonio de Marmato que en las cuentas bancarias disponga la ejecutada.

II. Consideraciones de la Sala

El Código General del Proceso – Ley 1564 de 2012 en el artículo 594 numeral 1º establece que además de los bienes inembargables señalados en la Constitución Política o en leyes especiales, no se podrán embargar *“los bienes, las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación o de las entidades territoriales, las cuentas del sistema general de participaciones, regalías y recursos de la seguridad social”* así como *“Los depósitos de ahorro constituidos en los establecimientos de crédito, en el monto señalado*

por la autoridad competente, salvo para el pago de créditos alimentarios”.

Acorde con lo desarrollado en las disposiciones normativas aludidas, por regla general, los recursos públicos consagrados en el Presupuesto General de las entidades públicas son inembargables; no obstante, la jurisprudencia ha establecido algunas reglas de excepción como se enuncia a continuación:

“El Legislador ha adoptado como regla general la inembargabilidad de los recursos públicos consagrados en el Presupuesto General de la Nación. Pero ante la necesidad de armonizar esa cláusula con los demás principios y derechos reconocidos en la Constitución, la jurisprudencia ha fijado algunas reglas de excepción, pues no puede perderse de vista que el postulado de la prevalencia del interés general también comprende el deber de proteger y asegurar la efectividad de los derechos fundamentales de cada persona individualmente considerada. La primera excepción tiene que ver con la necesidad de satisfacer créditos u obligaciones de origen laboral con miras a efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas; La segunda regla de excepción tiene que ver con el pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas providencias; y la tercera excepción a la cláusula de inembargabilidad del Presupuesto General de la Nación, se origina en los títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible.”¹.

Precisamente la Corte Constitucional profirió pronunciamientos en los que desarrolló la procedencia de algunas excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos públicos; *verbi gratia*, en la sentencia C-1154 de 2008², en la cual *in extenso*, precisó:

“4. - El principio de inembargabilidad de recursos públicos (...)

4.2.- Sin embargo, la jurisprudencia también ha dejado en claro que el principio de inembargabilidad no es absoluto, sino que por el contrario debe conciliarse con los demás valores, principios y derechos reconocidos en la Carta Política. En esa medida, la facultad del Legislador también debe ejercerse dentro de los límites trazados desde la propia Constitución, como el reconocimiento de la dignidad humana, el principio de efectividad de los derechos, el principio de seguridad jurídica, el derecho a la

¹ Corte Constitucional, sentencia C-1154 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

² SENTENCIA CONDICIONADA- Aplicación. Referencia: expediente D-7297. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 21 (parcial) del Decreto 28 de 2008, “por el cual se define la estrategia de monitoreo, seguimiento y control integral al gasto que se realice con recursos del Sistema General de Participaciones”. Actor: Silvio Elías Murillo Moreno. Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil ocho (2008).

propiedad, el acceso a la justicia y la necesidad de asegurar la vigencia de un orden justo, entre otros. Sobre el particular, en la Sentencia C-354 de 1997, MP. Antonio Barrera Carbonell, la Corte señaló:

"Corresponde en consecuencia a la ley determinar cuáles son 'los demás bienes' que son inembargables, es decir, aquéllos que no constituyen prenda de garantía general de los acreedores y que por lo tanto no pueden ser sometidos a medidas ejecutivas de embargo y secuestro cuando se adelante proceso de ejecución contra el Estado. Pero el legislador, si bien posee la libertad para configurar la norma jurídica y tiene, por consiguiente, una potestad discrecional, no por ello puede actuar de modo arbitrario, porque tiene como límites los preceptos de la Constitución, que reconocen principios, valores y derechos. En tal virtud, debe atender a límites tales como: el principio del reconocimiento de la dignidad humana, la vigencia y efectividad de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, el principio de la seguridad jurídica, el derecho a la propiedad, el acceso a la justicia como medio para lograr la protección de sus derechos violados o desconocidos por el Estado, y la necesidad de asegurar la vigencia de un orden justo. Es decir, que al diseñar las respectivas normas el legislador debe buscar una conciliación o armonización de intereses contrapuestos: los generales del Estado tendientes a asegurar la intangibilidad de sus bienes y recursos y los particulares y concretos de las personas, reconocidos y protegidos constitucionalmente». (...)

4.3.1.- La primera excepción tiene que ver con la necesidad de satisfacer créditos u obligaciones de origen laboral con miras a efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas. Al respecto, en la Sentencia C-546 de 1992, la Corte declaró la constitucionalidad condicionada del artículo 16 de la Ley 38 de 1989 (inembargabilidad de rentas y recursos del Presupuesto General de la Nación), en el entendido de que "en aquellos casos en los cuales la efectividad del pago de las obligaciones dinerarias a cargo del Estado surgidas de las obligaciones laborales, solo se logre mediante el embargo de bienes y rentas incorporados al presupuesto de la nación, este será embargable en los términos del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo». Para sustentar su conclusión la Corte explicó:

`De las anteriores consideraciones se desprende un conflicto entre dos valores que deben ser sopesados y analizados para tomar una decisión sobre la exequibilidad de las normas demandadas: el primero de estos valores tiene que ver con la protección de los recursos económicos del Estado y del interés general abstracto que de allí se desprende. El segundo valor en conflicto está vinculado con la efectiva protección del derecho fundamental al pago del salario de los trabajadores vinculados con el Estado. Como ya fue señalado, la Corte Suprema de Justicia bajo el imperio de la Constitución anterior resolvió el conflicto normativo en favor de la norma legal y del interés general abstracto que ella respalda. La Corte Constitucional, en cambio, sostiene que, en todo caso de conflicto entre los valores mencionados, debe prevalecer el derecho de los trabajadores a la efectividad del pago de su salario. El énfasis en esta afirmación, que no admite excepción alguna, sin embargo no impide que esta Corte

admíta la importancia del interés general abstracto.

4.3.2.- La segunda regla de excepción tiene que ver con el pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas providencias. Así fue declarado desde la Sentencia C354 de 1997 donde la Corte declaró la constitucionalidad condicionada del artículo 19 del Decreto 111 de 1996 (inembargabilidad del Presupuesto General de la Nación), "bajo el entendido de que los créditos a cargo del Estado, bien sean que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, deben ser pagados mediante el procedimiento que indica la norma acusada y que transcurridos 18 meses después de que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo de recursos del presupuesto -en primer lugar los destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esta clase de títulos- y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos". ()"

4.3.3.- Finalmente, la tercera excepción a la cláusula de inembargabilidad del Presupuesto General de la Nación, se origina en los títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible. En la Sentencia C-103 de 1994 la Corte declaró la constitucionalidad condicionada de varias normas del Código de Procedimiento Civil relativas a la ejecución contra entidades de derecho público y la inembargabilidad del Presupuesto General de la Nación. Esta Corporación indicó lo siguiente:

"Cuando se trata de un acto administrativo definitivo que preste mérito ejecutivo, esto es, que reconozca una obligación expresa, clara y exigible, obligación que surja exclusivamente del mismo acto, será procedente la ejecución después de los diez y ocho (18) meses, con sujeción a las normas procesales correspondientes. Pero, expresamente, se aclara que la obligación debe resultar del título mismo, sin que sea posible completar el acto administrativo con interpretaciones legales que no surjan del mismo".

4.4.- Las reglas de excepción anteriormente descritas lejos de ser excluyentes son complementarias, pero mantiene plena vigencia la regla general de la inembargabilidad de recursos del Presupuesto General de la Nación. Además, en el caso de la ejecución de sentencias y títulos ejecutivos emanados de la administración, la posibilidad de embargo exige que se haya agotado, sin éxito, el plazo previsto en el Código Contencioso Administrativo para el cumplimiento de las obligaciones del Estado (). (Destacado por la Sala) Teniendo en cuenta la línea jurisprudencial trazada por el Máximo Órgano Constitucional, fuerza concluir que la norma de inembargabilidad planteada en el artículo 594 del CGP, no sólo admite las excepciones que el propio legislador establezca, sino que adicionalmente deben tenerse en cuenta las precisas excepciones desarrolladas por la Corte Constitucional, a efectos de hacer efectivos derechos y principios de raigambre fundamental." (Negrilla de la Sala)

Por otro lado, la Corte Constitucional, al estudiar una demanda contra el artículo 19

del Decreto 111 de 1996 que consagra el principio de inembargabilidad de los recursos públicos, precisó que éste no era absoluto y estaba sujeto a ciertas excepciones. Al respecto, dispuso:

<<Declarar EXEQUIBLE el Artículo 19 del Decreto 111 de 1996, que incorporó materialmente el art. 6o de la ley 179 de 1994, bajo el entendido de que los créditos a cargo del Estado, bien sean que consten en sentencias o en otros títulos legalmente válidos, deben ser pagados mediante el procedimiento que indica la norma acusada y que transcurridos 18 meses después de que ellos sean exigibles, es posible adelantar ejecución, con embargo de recursos del presupuesto -en primer lugar los destinados al pago de sentencias o conciliaciones, cuando se trate de esta clase de títulos- y sobre los bienes de las entidades u órganos respectivos.>>³

Esta misma posición fue adoptada por la Sala Plena del Consejo de Estado, la cual reconoció que el principio de inembargabilidad de los recursos públicos encontraba una excepción, cuando se solicitaran medidas cautelares dentro de un proceso ejecutivo iniciado con base en una sentencia proferida por la jurisdicción contencioso administrativa.⁴

Conforme a lo anotado en precedencia, la inembargabilidad presupuestal se orienta a hacer efectivo el postulado de prevalencia del interés general sobre el particular; empero, ello no comporta una autorización para que el Estado omita el cumplimiento de las obligaciones contraídas; constituyéndose como excepciones a la inembargabilidad de los recursos públicos, los asuntos que tienen por finalidad la satisfacción de créditos u obligaciones de origen laboral, con miras a efectivizar el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas; el pago de sentencias judiciales para garantizar la seguridad jurídica y el respeto de los derechos reconocidos en dichas providencias; y los títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible.

De igual forma, la Sección Tercera del Consejo de Estado en providencia del 23 de noviembre de 2017⁵, señaló en cuanto a la aplicación del principio de inembargabilidad que

³ Corte Constitucional. Sentencia C-354 de 1997. M.P.: Antonio Barrera Carbonell.

⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena. Auto de 22 de julio de 1997. No. de radicación: S-694. C.P.: Carlos Betancur Jaramillo.

⁵ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Bogotá, D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil diecisiete

ampara los bienes, las rentas y los derechos que componen el Presupuesto General de la Nación, particularmente en el escenario de incumplimiento de una sentencia judicial, lo siguiente:

*"(...) Como se ve, si bien el principio de inembargabilidad ampara los bienes, las rentas y los derechos que componen el presupuesto general de la Nación, el mismo no es una garantía de aplicación incondicional y absoluta, pues, **cuando el juez observe que el funcionario competente no desplegó las conductas tendientes a pagar una sentencia dentro del plazo legal establecido para tal efecto, bien puede decretar las órdenes de embargo que considere necesarias conforme a la ley para garantizar el respeto por los derechos reconocidos a terceros en la respectiva sentencia (...)***

*No se pierde de vista que el escenario al que alude el decreto 111 de 1996 es el de las sentencias proferidas por un juez de lo contencioso administrativo, pues es el único facultado por la Constitución y la ley para imponer condenas al Estado, **de ahí que la excepción al principio de inembargabilidad sólo se pueda entender respecto de las sentencias proferidas por dicha jurisdicción, sin perjuicio de las proferidas por órganos internacionales, en los procesos de responsabilidad del Estado colombiano, caso en el cual se seguirá lo consagrado en la ley 288 de 1996**". (Negrilla de la Sala)*

Criterio reiterado en sede constitucional por la Sección Primera del Consejo de Estado en sentencia del 15 de diciembre de 2017⁶, en la cual señaló la obligatoriedad del precedente fijado por la Corte Constitucional en tratándose de la aplicabilidad de las excepciones al principio general de inembargabilidad de los recursos públicos:

*"(...)De conformidad con lo analizado en precedencia, la Sala considera que el Juzgado al denegar el embargo de los dineros depositados en la cuenta de Fondos Especiales, los cuales hacen parte del presupuesto general de la Nación, para respaldar el pago de obligaciones laborales reconocidas en una sentencia judicial, no sólo **desconoció el precedente jurisprudencial) sentado por la Corte Constitucional en relación con el principio de inembargabilidad de los recursos públicos y sus excepciones, sino que también incurrió en un defecto sustantivo por indebida interpretación del artículo 594 del CGP**, lo que implica la vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia del actor.*

Lo anterior, habida cuenta de que como se ha insistido a lo largo de esta sentencia, la prohibición de embargo de los recursos públicos siempre ha estado presente en nuestro ordenamiento jurídico y ha sido

(2017). Radicación número: 88001-23-31-000-2001- 00028-01(58870).

⁶ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera. Consejera ponente: María Elizabeth García González. Bogotá, D.C., quince (15) de diciembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 05001-23-33-000-2017-01532-01 (AC).

declarada executable por la Corte Constitucional, la cual ha indicado de manera reiterada, pacífica y uniforme cómo deben ser interpretadas las disposiciones que contienen esta regla y ha fijado las excepciones a la misma.

*La Sala destaca que el hecho de que el aludido principio fuese incluido nuevamente en el CGP y el CPACA, no implica per se que fueron derogadas las demás disposiciones que también lo contenían, salvo las previstas en el CPC y el CCA, ni que se deba desconocer la interpretación que de las mismas efectuó la Corte, **máxime si se tiene en cuenta que el fin perseguido en todas ellas es el mismo, que no es otro que el de ordenar la prohibición de embargar las rentas y recursos incorporados en el presupuesto general de la Nación, cuya existencia en el ordenamiento jurídico está condicionada a la interpretación que ha hecho la Corte y que, conforme se afirmó en la sentencia C-543 de 2013, siguen vigentes e incluso deben ser atendidas por los operadores judiciales para la aplicación del parágrafo 2 del artículo 195 del CPACA y los numerales 1, 4 y el parágrafo del artículo 594 del CGP, aunado a que esta última disposición permite invocar excepciones a la regla general siempre y cuando estén contenidas en la ley**”.* (Destacado por la Sala)

Y de manera más reciente, en sede de tutela la Sección Cuarta del Tribunal Máximo de lo Contencioso Administrativo⁷, sostuvo en relación con la solicitud de medida cautelar de las cuentas de la Fiscalía General de la Nación lo siguiente:

“4.5. Visto lo anterior, encuentra la Sala que el precedente constitucional establece que el principio de inembargabilidad de las rentas del presupuesto general de la Nación admite excepciones. Una de ellas se configura cuando la solicitud de embargo guarda relación con el pago de sentencias judiciales (sentencia C-354 de 1997).

En el caso objeto de análisis, la parte ejecutante solicitó como medida cautelar el embargo de las cuentas de la Fiscalía General de la Nación para garantizar el pago de la sentencia del 26 de noviembre de 2015, proferida en el trámite de una demanda de reparación directa en la que se condenó a la esa entidad al pago de perjuicios materiales e inmateriales a favor de la parte actora.

En ese orden, le correspondía al tribunal accionado adelantar el análisis de la procedencia de la medida cautelar a la luz de la jurisprudencia constitucional que ha establecido el pago de sentencias judiciales como excepción al principio de inembargabilidad, porque no hacerlo se traduce en el desconocimiento de los derechos fundamentales de los aquí accionantes.

En este punto se recuerda que esta Sala en pronunciamientos previos ha amparado los derechos fundamentales de la parte ejecutante en los eventos en

⁷ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta Consejero Ponente: Julio Roberto Piza Rodríguez (E), providencia del diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020).

que las autoridades judiciales se abstienen de dar aplicación a las excepciones constitucionales al principio de inembargabilidad. (...)

Al respecto se debe señalar que el artículo 594 del CGP no impone la obligación a cargo del ejecutante consistente en identificar si los dineros consignados en las cuentas bancarias del ejecutado corresponden a recursos inembargables. Pero, en todo caso, como se indicó, el pago de sentencias judiciales representa una de las excepciones al mencionado principio cuando puedan verse comprometidos los recursos del presupuesto general de la Nación, situación que evidenció el ejecutante en el curso del proceso, que es de conocimiento del juez natural, por lo que aquella no es una razón válida para negar la solicitud embargo en el caso concreto." (Subraya fuera del texto original)

Así las cosas, tratándose de la ejecución que se adelante para el cobro de una sentencia judicial, la aplicación de esta norma no impide el embargo de los recursos que pertenezcan al Presupuesto General de la Nación y que se encuentren depositados en cuentas corrientes o de ahorros abiertas por las entidades públicas obligadas al pago de la condena, aspecto precisado con toda claridad por el artículo 2.8.1.6.1.1 del Decreto 1068 de 2015, <<Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público>>, en el cual se dispone textualmente:

<<ARTÍCULO 2.8.1.6.1.1. Inembargabilidad en cuentas abiertas a favor de la Nación. Cuando un embargo de recursos incorporados en el Presupuesto General de la Nación sea ordenado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sólo se podrá practicar sobre la cuenta o cuentas corrientes que reciban recursos del presupuesto nacional, abiertas a favor de la entidad u organismo condenado en la sentencia respectiva.

PARÁGRAFO. En ningún caso procederá el embargo de los recursos depositados por la Nación en cuentas abiertas exclusivamente a favor de la Nación - Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el Banco de la República o en cualquier otro establecimiento de crédito.>> (se resalta)

Como puede verse tanto la citada norma reglamentaria como la jurisprudencia del H. Consejo de Estado⁸ clarifican los límites de la embargabilidad de los recursos del Presupuesto General de la Nación, así:

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: Martín Bermúdez Muñoz, Bogotá, D.C., Veinticuatro (24) De Octubre De Dos Mil Diecinueve (2019), Radicación Número: 20001-23-31-000-2008-00286-02(62828), Actor: Hernán Elías Delgado Lázaro, Demandado: Fiscalía General de la Nación, Referencia: Proceso Ejecutivo.

- La prohibición del párrafo 2 del artículo 195 del CPACA se refiere a los rubros del presupuesto destinados al pago de sentencias y conciliaciones y al Fondo de Contingencias.
- También son inembargables las cuentas corrientes o de ahorros abiertas exclusivamente a favor de la Nación - Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.
- Por el contrario, pueden ser objeto de embargo las cuentas corrientes y de ahorros abiertas por las entidades públicas que reciban recursos del Presupuesto General de la Nación, cuando se trata del cobro ejecutivo de sentencias o conciliaciones.

Aunado a lo anterior, debe atenderse el criterio sentado por la Corte Constitucional en punto a la inembargabilidad de los recursos del SGSSS que tienen como fuente las cotizaciones de los afiliados al sistema, el cual es explicado en los siguientes términos:⁹

“En ese sentido, no cabe duda de que el precedente constitucional vigente ha delimitado las condiciones para exceptuar el principio general de inembargabilidad de los recursos de la salud correspondientes al SGP en los siguientes términos: (i) que se trate de obligaciones de índole laboral, (ii) que estén reconocidas mediante sentencia, (iii) que se constate que para satisfacer dichas acreencias son insuficientes las medidas cautelares impuestas sobre los recursos de libre destinación de la entidad territorial deudora.

En cambio, respecto de los recursos provenientes de las cotizaciones al SGSSS recaudados por las EPS, la jurisprudencia constitucional no ha introducido excepción alguna a su inembargabilidad.

Antes bien, acerca de esta tipología de recursos que son los aportes que reciben las entidades promotoras de salud por parte de sus afiliados con capacidad económica, ha sostenido la Corte que (i) son parafiscales, de modo que no ingresan al presupuesto general de la Nación ni se mezclan con otros recursos del erario; (ii) tienen una destinación específica, cual es la financiación de la prestación de los servicios de salud a los usuarios del sistema, previa su conversión a UPC mediante el proceso de compensación; (iii) pertenecen al SGSSS y no al patrimonio de las EPS, por lo que deben manejarse en cuentas separadas de los dineros propios de dichas entidades –las cuales solo obran como delegatarias del Estado en lo que a su recaudo concierne–; (iv) están exentos de ser gravados con impuestos y otros tributos, pues ello desnaturalizaría su destinación específica; (v) deben ser excluidos de la masa a liquidar de los entes financieros que, siendo sus depositarios, entren en proceso de liquidación; (vi) no pueden ser utilizados para la adquisición de activos fijos e infraestructura por parte de las EPS;

⁹ T-053 de 2022.

(vii) no pueden ser objeto de acuerdos de pagos con acreedores que conduzcan a que tales recursos no lleguen al destino ordenado en la Carta; y, (viii) el Legislador tiene prohibido modificar su destinación específica.

Por lo tanto, la Corte concluye sin ambages que “Los recursos del SGSSS (*Sistema General de Seguridad Social en Salud*) **que tienen como fuente las cotizaciones de los afiliados al sistema** son públicos, tienen destinación específica y ostentan la calidad de inembargables, sin que respecto de ellos resulten predicables las excepciones a la inembargabilidad definidas por la jurisprudencia constitucional” /ft/

Así pues, de acuerdo con todo lo anterior, encuentra este juez colegiado que la cautela solicitada es procedente en la medida que: (i) se trata de un proceso ejecutivo promovido para obtener el pago de una suma reconocida en la Sentencia No. 158 del 15 de diciembre de 2020, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Manizales dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho radicado bajo el número 17001-33-33-002-2019-00115-00 y (ii) la orden de embargo está dirigida a las sumas de dinero que llegare a tener depositada la ESE Hospital San Antonio de Marmato en cuentas bancarias, certificados de depósito, cédulas de capitalización, acciones, o cualquier otro título representativo de dinero en los bancos: a) Colpatria, b) Bancolombia, c) BBVA, d) Popular, e) Agrario de Colombia, f) Davivienda, g) Bogotá, h) Pichincha, i) Itaú, j) AV Villas, k) de Occidente, l) Falabella, m) GNB Sudameris, n) Bancoomeva, o) Caja Social BSCS, p) Citibank, q) Bancamía y r) Scotiabank Colpatria sin que con ello desconozcan las prohibiciones legales en relación con la embargabilidad de dineros de las entidades públicas.

Así las cosas, por ser procedente la solicitud formulada por la parte ejecutante, se revocará el auto de primera instancia y en su lugar se accederá a la misma, ordenando el embargo de los dineros que posea la entidad ejecutada en cuentas bancarias, certificados de depósito, cédulas de capitalización, acciones, o cualquier otro título representativo de dinero en los bancos: a) Colpatria, b) Bancolombia, c) BBVA, d) Popular, e) Agrario de Colombia, f) Davivienda, g) Bogotá, h) Pichincha, i) Itaú, j) AV Villas, k) de Occidente, l) Falabella, m) GNB Sudameris, n) Bancoomeva, o) Caja Social BSCS, p) Citibank, q) Bancamía y r) Scotiabank Colpatria, así reciban recursos del Presupuesto General de la Nación, **salvo**: i) lo establecido en el parágrafo del artículo

2.8.1.6.1.1 del Decreto 1068 de 2015, esto es, los recursos depositados por la Nación en cuentas abiertas exclusivamente a favor de la Nación - Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el Banco de la República o en cualquier otro establecimiento de crédito; ii) los rubros del presupuesto destinados al pago de sentencias y conciliaciones, en los términos del párrafo segundo del artículo 195 del CPACA y; iii) Los recursos del SGSSS (Sistema General de Seguridad Social en Salud) que tienen como fuente las cotizaciones de los afiliados al sistema; medida que se limitará por el a quo de conformidad con el numeral 10 del artículo 593 del Código General del Proceso¹⁰

Finalmente se precisa que el artículo 594 ibidem prevé que *“En el evento de que la autoridad judicial o administrativa insista en la medida de embargo, la entidad destinataria cumplirá la orden, pero congelando los recursos en una cuenta especial que devengue intereses en las mismas condiciones de la cuenta o producto de la cual se produce el débito por cuenta del embargo. En todo caso, las sumas retenidas solamente se pondrán a disposición del juzgado, cuando cobre ejecutoria la sentencia o la providencia que le pongafin al proceso que así lo ordene”*, por ende, el a quo le hará saber a las respectivas entidades bancarias en el oficio correspondiente que debe proceder conforme a dicha disposición.

Por lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión,

III. Resuelve

1. **Se revoca** el auto interlocutorio del 09 de agosto de 2022, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Manizales, mediante el cual se resolvió *“NEGAR el embargo de los recursos que en las entidades bancarias disponga la ejecutada”*. En consecuencia,
2. **Se ordena** el embargo de los dineros que posea la entidad ejecutada **ESE Hospital**

¹⁰ «ARTÍCULO. 593. EMBARGOS. Para efectuar embargos se procederá así:

(...)

10. El de sumas de dinero depositadas en establecimientos bancarios y similares, se comunicará a la correspondiente entidad como lo dispone el inciso primero del numeral 4, debiéndose señalar la cuantía máxima de la medida, que no podrá exceder del valor del crédito y las costas, más un cincuenta por ciento (50%). Aquéllos deberán constituir certificado de depósito y ponerlo a disposición del juez dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la comunicación; con la recepción del oficio queda consumado el embargo...»

Departamental San Antonio de Marmato en cuentas bancarias, certificados de depósito, cédulas de capitalización, acciones, o cualquier otro título representativo de dinero en los bancos: a) Colpatria, b) Bancolombia, c) BBVA, d) Popular, e) Agrario de Colombia, f) Davivienda, g) Bogotá, h) Pichincha, i) Itaú, j) AV Villas, k) de Occidente, l) Falabella, m) GNB Sudameris, n) Bancoomeva, o) Caja Social BSCS, p) Citibank, q) Bancamía y r) Scotiabank Colpatria, así reciban recursos del Presupuesto General de la Nación, **salvo**: i) lo establecido en el parágrafo del artículo 2.8.1.6.1.1 del Decreto 1068 de 2015, esto es, los recursos depositados por la Nación en cuentas abiertas exclusivamente a favor de la Nación - Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el Banco de la República o en cualquier otro establecimiento de crédito; ii) los rubros del presupuesto destinados al pago de sentencias y conciliaciones, en los términos del parágrafo segundo del artículo 195 del CPACA y; iii) Los recursos del SGSSS (Sistema General de Seguridad Social en Salud) que tienen como fuente las cotizaciones de los afiliados al sistema; medida que se limitará por el a quo de conformidad con el numeral 10 del artículo 593 del Código General del Proceso.

3. Se ordena oficiar a las diferentes entidades bancarias, haciéndoles saber que únicamente son inembargables: i) lo establecido en el parágrafo del artículo 2.8.1.6.1.1 del Decreto 1068 de 2015, esto es, los recursos depositados por la Nación en cuentas abiertas exclusivamente a favor de la Nación - Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el Banco de la República o en cualquier otro establecimiento de crédito; ii) los rubros del presupuesto destinados al pago de sentencias y conciliaciones, en los términos del parágrafo segundo del artículo 195 del CPACA y; iii) Los recursos del SGSSS (Sistema General de Seguridad Social en Salud) que tienen como fuente las cotizaciones de los afiliados al sistema. En caso de que los productos se encuentren embargados o en concurrencia de embargos, la entidad bancaria se encargará de registrar la medida hasta que se encuentre saldo disponible.

Se le hará saber a las entidades bancarias que deberán dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del artículo 594 del C.G.P.

4. **Hágase** la notificación correspondiente, previo registro en el Sistema Informático Justicia XXI; y una vez ejecutoriado este auto, devuélvase el expediente al Juzgado de origen

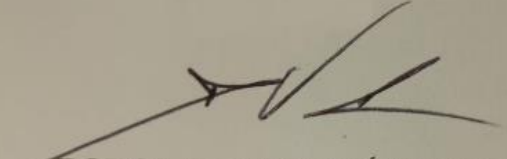
para lo pertinente.

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

17-001-33-31-001-2020-00165-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª ORAL DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, veintiocho (28) de ABRIL de dos mil veintitrés (2023)

A.I. 178

La Sala 4ª de Decisión Oral procede a resolver el recurso de apelación interpuesto y sustentado en forma oportuna por la parte demandante contra el auto proferido por el Juzgado 1º Administrativo de Manizales, con el cual rechazó, por caducidad, la demanda de **REPARACIÓN DIRECTA** promovida por la señora **GIMENA MOTTA RAMÍREZ Y OTROS** contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL**.

ANTECEDENTES

LA DEMANDA

Con el libelo que integra el documento digital N° 3, impetra la parte demandante se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la entidad llamada por pasiva, como consecuencia de las omisiones en la activación de los protocolos de atención, que dieron lugar a la muerte, por suicidio, del Patrullero JUAN DAVID MEJÍA RUIZ, ocurrida el 11 de diciembre de 2017, en consecuencia, se disponga el pago de los perjuicios causados a su grupo familiar.

EL AUTO APELADO

Mediante proveído que milita en el documento digital N°5, el Juez 1º Administrativo de Manizales rechazó la demanda de reparación directa, al considerar que operó la caducidad del medio de control incoado.

Justificó su decisión indicando que, según la demanda, la familia tuvo conocimiento del fallecimiento del señor MEJÍA RUIZ el 12 de diciembre de 2017, por lo que, explica, el término de caducidad comenzaba a contarse desde el día

siguiente, el 13 de diciembre de 2017, y se extendía hasta el 12 de diciembre de 2019.

Así las cosas, la parte demandante presentó solicitud de conciliación prejudicial el 11 de diciembre de 2019, suspendiendo el término por 2 días, y una vez reanudado este el 9 de marzo de 2022, corrió hasta el 11 de marzo de 2020, mientras que la demanda fue presentada al día siguiente, por lo que ha de reputarse extemporánea.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO

Con el memorial que obra en el PDF N° 10, la parte demandante apeló la decisión recién referida. Refirió que aun cuando el término de 2 años para presentar la demanda puede considerarse suficiente, en el caso concreto el núcleo familiar tardó en estar preparado para decidir si acudir o no ante la justicia, atendiendo factores como la distancia entre los padres del policía que habitan en Yopal (Casanare) y su cónyuge, que reside en Armenia (Quindío), además del profundo dolor que dicho suceso les causó.

Explica que si bien la muerte del patrullero MEJÍA RUIZ tuvo lugar el 11 de diciembre de 2017 en horas de la noche, la necropsia solo fue practicada al día siguiente, y el informe del caso fue elaborado solo hasta el 18 de enero de 2018, fecha que, a su juicio, es la que debe tomarse como base para contar la caducidad, pues solo a partir de esta data la familia tuvo pleno conocimiento de que la muerte tuvo lugar por un suicidio, elemento que, en últimas, es el que motiva la demanda.

Por modo, impetra se revoque el auto apelado, y en su lugar, se disponga la admisión de la demanda.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

Pretende la parte demandante se revoque el proveído con el cual el Juzgado 1° Administrativo de Manizales rechazó, por caducidad, la demanda de reparación

directa presentada contra la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, a raíz de la muerte del Patrullero JUAN DAVID MEJÍA RUIZ.

El artículo 164 numeral 2 de la Ley 1437/11, establece la oportunidad para presentar la demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, del cual se destaca, en lo pertinente:

“ART. 164. - Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

...
...
...

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

...
...
...

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia ...”/Subrayado y negrilla de la Sala/.

En el sub lite, la parte actora afirma que el señor JUAN DAVID MEJÍA RUIZ, quien fungía como patrullero de la POLICÍA NACIONAL, falleció el 11 de diciembre de 2017 (el registro civil de defunción que así lo corrobora obra en el documento PDF N°3, pág. 41), y que su familia se enteró de la muerte al día siguiente, es decir, el 12 de diciembre de 2017, fecha desde la cual el juez de primera instancia realizó el cómputo de la caducidad. Es decir, en principio está claro que tanto los demandantes como el operador judicial, tomaron el 12 de diciembre de 2017 como base para el conteo del término para acudir ante esta jurisdicción, sin embargo, dicho ejercicio al ser realizado por el juez, arrojó la extemporaneidad en la presentación del libelo introductor.

Para el Tribunal, antes de profundizar en las razones de la apelación contra el auto de rechazo de la demanda, resulta menester advertir un posible yerro en el conteo de la caducidad, que resulta determinante a la hora de definir si la presentación de la demanda fue o no oportuna.

El juez de primera instancia indicó que como el grupo familiar del patrullero MEJÍA RUIZ tuvo conocimiento de su muerte el 12 de diciembre de 2017, el conteo de la caducidad debía efectuarse desde el día siguiente, el 13 de diciembre de 2017, lo que esta colegiatura encuentra acertado. Sin embargo, explicó seguidamente el funcionario judicial que, *'(...) habiendo tenido conocimiento sobre la muerte de su familiar desde el desde el 12 de diciembre de 2017, la caducidad se cuenta desde el día siguiente, esto es el día 13 de diciembre de 2017, el término de (2) años que dispone la ley 1437 de 2011, la parte demandante tenía hasta el día 12 de diciembre de 2019, como término máximo para promover la acción judicial deprecada*' /Subrayado del Tribunal/, conclusión que no se aviene a las normas legales.

El artículo 118 inciso 7° del Código General del Proceso, aplicable a este juicio de reparación directa en virtud de lo establecido en el canon 306 de la Ley 1437 de 2011, estatuye:

"(...) Cuando el término sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año. Si este no tiene ese día, el término vencerá el último día del respectivo mes o año. Si su vencimiento ocurre en día inhábil se extenderá hasta el primer día hábil siguiente.

En los términos de días no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial ni aquellos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el juzgado" /Destacados del Tribunal/.

De acuerdo con esta formulación legal, si en este caso el término comenzó a correr el 13 de diciembre de 2017 y era de 2 años, su vencimiento ocurrió el 13 de diciembre de 2019 y no un día antes, como erradamente concluyó el juzgador de

primera instancia, aspecto como se anticipó, es decisivo para determinar si ocurrió o no la caducidad.

A partir de lo anterior se tiene lo siguiente:

ACTUACIÓN	FECHA
Conocimiento de la muerte del señor JUAN DAVID MEJÍA RUIZ	12 de diciembre de 2017
Término de caducidad original	13 de diciembre de 2017 <u>al 13 de diciembre de 2019</u> (fecha correcta)
Solicitud de conciliación prejudicial	11 de diciembre de 2019 (es decir, suspendió el término de caducidad por 3 días)
Constancia de no acuerdo conciliatorio	9 de marzo de 2020
Nuevo término de caducidad desde su reanudación	10, 11 y 12 de marzo de 2020.
Presentación de la demanda	12 de marzo de 2020 (OPORTUNA)

En conclusión, el término de caducidad originalmente vencía el 13 de diciembre de 2019 y no el 12 de ese mes y año, lo que de acuerdo con el recuento que antecede, tenía una incidencia sustancial, pues aumentaba en 1 día dicho término, que finalmente se extendió hasta el 12 de marzo de 2020, precisamente el día en el que fue presentada la demanda, por lo que contrario a la conclusión a la que arribó el juez de primera instancia, la radicación del escrito génesis del proceso se hizo dentro de la oportunidad legal.

Por ende, se revocará el auto apelado, disponiendo en su lugar que el funcionario judicial proceda a estudiar la admisión de la demanda de conformidad con los demás requisitos de ley.

Es por lo expuesto que la SALA IV DE DECISIÓN ORAL,

RESUELVE

REVÓCASE el auto proferido por el Juzgado 1° Administrativo de Manizales, con el cual rechazó, por caducidad, la demanda de **REPARACIÓN DIRECTA** promovida por la señora **GIMENA MOTTA RAMÍREZ Y OTROS** contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL**.

En su lugar, el funcionario judicial deberá estudiar la admisión de la demanda de conformidad con los demás requisitos de ley.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 018 de 2023.



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

AUGIUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado
Ausente con permiso



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

17001-33-33-003-2021-00189-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, veintiocho (28) de ABRIL de dos mil veintitrés (2023)

A.I. 177

Con fundamento en el artículo 131 numerales 1 y 2 de la Ley 1437 de 2011, procede esta Sala Plural a decidir sobre el impedimento manifestado por el señor Juez 3° Administrativo de Manizales para conocer de la demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** presentada por la doctora **LILIANA DEL ROCÍO OJEDA INSUASTY** contra la **NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

ANTECEDENTES

Con libelo visible en el PDF N° 2 del expediente digitalizado, la parte actora impetra, entre otras pretensiones, se declare la nulidad de los actos administrativos con los cuales le fue negado el reconocimiento de la bonificación por compensación consagrada en el Decreto 610 de 1998, como factor salarial, la cual devengó durante el tiempo que se desempeñó como Magistrada del Tribunal Administrativo de Caldas. A título de restablecimiento del derecho solicita, se condene a la entidad accionada a reconocer como factor salarial el emolumento denominado “*bonificación por compensación*”, y se reliquiden y paguen la totalidad de las prestaciones sociales teniendo en cuenta la mentada bonificación.

El señor Juez 3° Administrativo de Manizales, doctor Juan Guillermo Ángel Trejos, manifestó su impedimento para conocer del libelo demandador con fundamento en la causal 1ª del artículo 141 del C.G.P., por remisión que hace el artículo 130 del C/CA, pues, en su sentir, tiene interés indirecto en los resultados del proceso, toda vez que la bonificación por compensación “es descontada a todos los jueces administrativos”.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA DE DECISIÓN**

Los impedimentos tienen como fundamento la integridad moral del funcionario que los declara, quien en razón de la existencia de ciertas situaciones comprobadas puede sentirse condicionado, bien en su fuero interno o en sus circunstancias externas. Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado ha expresado que:

“...los impedimentos como las recusaciones son mecanismos jurídicos dirigidos a garantizar que las decisiones judiciales se adopten con sujeción a los principios de imparcialidad, independencia y transparencia que gobiernan la labor judicial. Por tanto, cuando se presenta alguna situación que puede dar lugar a una decisión parcializada, es decir que comprometa el recto entendimiento y aplicación del orden jurídico a un caso concreto, es necesario que el operador judicial en forma anticipada y con fundamento en las causales determinadas taxativamente por el Legislador exprese tal circunstancia, como lo ordena el artículo 149 del Código de Procedimiento Civil. Así cada persona que acude a un Juzgado o Tribunal puede tener la confianza plena de que las decisiones adoptadas se proferirán dentro del margen de objetividad, imparcialidad y justicia que se demandan de los titulares de la función jurisdiccional...”¹.

El artículo 130 del Código de lo Contencioso Administrativo contenido en la Ley 1437/11, además de remitir al artículo 150 del CPC (entiéndase artículo 131 del Código General del Proceso) prevé las causales de impedimento y recusación de los jueces y magistrados de esta jurisdicción especializada. El numeral 1 del artículo 141 del CGP indica como motivo de recusación:

¹ Consejo de Estado.- Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, 3 de febrero de 2011. Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Álvaro Arcila. Radicación: 25000-23-25-000-2010-00749-01(2350-10).

“1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso”.

La “bonificación por compensación” que pretende la parte nulidiscendente sea incluida como factor salarial y prestacional, se encuentra prevista en el Decreto 610 de 1998², cuyo artículo 2º se refiere a los beneficiarios de la prestación:

“La Bonificación por Compensación de que trata el artículo anterior, se aplicará a los Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, Contencioso Administrativo, Nacional y Superior Militar; a los Magistrados Auxiliares de la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, y el Consejo Superior de la Judicatura; a los Abogados Auxiliares del Consejo de Estado; a los Fiscales y Jefes de Unidad ante el Tribunal Nacional; a los Fiscales del Tribunal Superior Militar, los Fiscales ante el Tribunal de Distrito, y los jefes de Unidad de Fiscalía ante Tribunal de Distrito.

<Destinatarios de la bonificación adicionados por el artículo 1 del Decreto 1239 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:>
a los Secretarios Generales de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Corte Constitucional y al Secretario Judicial de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

En el sub-lite, el funcionario judicial manifestó que le asiste un interés en las resultas del proceso en la medida que le asiste el mismo derecho deprecado por la parte actora, no obstante, se advierte no solo que los jueces administrativos no son beneficiarios de la bonificación por compensación pretendida, sino que la reclamación que realiza la Jueza demandante, lo es en razón al tiempo que se desempeñó como Magistrada del Tribunal Administrativo de Caldas, razón por la cual se declarará infundado el impedimento manifestado, y se dispondrá la devolución del expediente al Juzgado de origen para que siga conociendo del presente asunto.

Por lo discurrido, el Tribunal Administrativo de Caldas SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL,

² Por el cual se establece una bonificación por compensación de los Magistrados de Tribunal y otros funcionarios.

RESUELVE

DECLÁRASE infundado el IMPEDIMENTO manifestado por el señor JUEZ 3° ADMINISTRATIVO DE MANIZALES, para conocer de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho impetrada por la doctora **LILIANA DEL ROCÍO OJEDA INSUASTY** contra la **NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

Por la Secretaría de la Corporación, **ENVÍESE** a la mayor brevedad el expediente al Juzgado 3° Administrativo de Manizales para que continúe con el conocimiento del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia.

NOTIFÍQUESE

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según Acta N° 018 de 2023.



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

AUGIUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado
Ausente con permiso



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Manizales, Mayo dos (2) de dos mil veintitrés (2023)

Medio De Control: Controversia Contractual Adecuada Acción Ejecutiva
Demandante: Cooperativa Multiactiva del Magisterio Colombiano
Demandados: Municipio de Supía - Caldas
Radicado: 170013333001202200204-00
Acto Judicial: Auto interlocutorio 83

Antecedentes

Inicialmente la demanda se presentó bajo el medio de control de Controversia contractual en la cual la parte actora pretende que se declare el incumplimiento del municipio de Supía – Caldas, por el pago de la obligación pactada en el acta de liquidación bilateral suscrita el día dos (2) de agosto de 2005 a favor de la Cooperativa Multiactiva del Magisterio Colombiano “Codemas”, derivado del contrato fecha del 28 de junio de 2001 de concesión Galería Vieja Matadero Municipal y Plaza de Ferias.

En consecuencia, solicitó librar mandamiento de pago a favor de la Cooperativa Multiactiva del Magisterio Colombiano “Codemas” por las siguientes sumas: (i) \$277.672.351 por concepto de capital (ii) por los intereses de plazo causados a partir del 26 de abril de 2006 hasta la fecha del pago. (iii) por los intereses de mora plazo causados a partir del 26 de noviembre de 2019 hasta la fecha del pago.

El 18 de agosto de 2022 correspondió a este despacho el reparto del medio de control en mención. Conforme a lo ordenado por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, en auto del 27 de julio de dicha anualidad, el cual declaró la falta de competencia para conocer del asunto.

Mediante oficio del 26 de octubre de 2022, de conformidad con los artículos 130 y 131 numeral 5 de la Ley 1437 de 2011 se invocó la causal de impedimento prevista en el numeral 2 del artículo 141 del Código General del Proceso para conocer de la demanda de la referencia. Por ello, se remitió el proceso a la Sala Primera del Tribunal Administrativo de Caldas.

Por auto del 12 de diciembre de 2022, la Sala Primera de Decisión de esta Corporación, declaró infundado el impedimento y ordenó devolver el proceso a este despacho.

El 30 de marzo de 2023, se profirió auto ordenando la corrección de la demanda. En el sentido de adecuar el medio de control de controversia contractual al proceso ejecutivo de conformidad con el artículo 170 del CPACA.

Conforme a la constancia secretarial aportada al expediente, la demanda fue corregida dentro del término oportuno.

En este sentido, encontrándose el proceso para decidir sobre su admisión y analizado el asunto de la referencia, concluye el Tribunal Contencioso Administrativo que carece de competencia por el factor cuantía para conocer del mismo, por las siguientes:

Consideraciones

Conforme a las pretensiones de la demanda la competencia por el factor funcional, objetivo y subjetivo de los Tribunales Administrativos en primera instancia se rige por el artículo 152 de la Ley 1437 de 2011, misma que fue modificada por la Ley 2080 de 2021, de acuerdo a lo siguiente:

Concerniente a la competencia por el factor funcional, objetivo y subjetivo, conforme a las pretensiones de la demanda, de los Tribunales Administrativos, el artículo 152 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 28 de la Ley 2080 de 2021, reguló dicha competencia así:

“ARTÍCULO 152. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

(...)

4. De la ejecución de condenas impuestas o conciliaciones judiciales aprobadas en los procesos que haya conocido el respectivo tribunal en primera instancia, incluso si la obligación que se persigue surge en el trámite de los recursos extraordinarios. Asimismo, conocerá de la ejecución de las obligaciones contenidas en conciliaciones extrajudiciales cuyo trámite de aprobación haya conocido en primera instancia. En los casos señalados en este numeral, la competencia se determina por el factor conexidad, sin atención a la cuantía.

Igualmente, de los demás procesos ejecutivos cuya cuantía exceda de mil quinientos (1500) salarios mínimos legales mensuales vigentes (...)

Por otro lado, y con el fin de determinar la competencia por razón cuantía de los asuntos sometidos a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el artículo 157 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 32 de la Ley 2080 de 2021, así:

“Para efectos de la competencia, cuando sea el caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ella pueda considerarse la estimación de los perjuicios inmateriales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen.

La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, que tomará en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados, como accesorios, causados hasta la presentación de aquella.

Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor. (...)

De la norma en mención se concluye, que la competencia para avocar conocimiento de procesos ejecutivos se establece por la pretensión mayor de la demanda, que debe superar los 1500 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Conforme al escrito de la demanda en el acápite de estimación razonada de la cuantía la pretensión mayor la establece por concepto de capital de la obligación por el valor de \$ 277.672.351; y por concepto de intereses moratorios por el valor de \$ 784.400.104. Para un total de \$1.062.072.455.

Teniendo en cuenta que para el año 2022, fecha de la presentación de la demanda; el salario mínimo legal mensual vigente se encontraba en \$ 1.117.1721, la cuantía estaría estimada en \$ 1.675.758.000

¹ <https://www.mintrabajo.gov.co/web/guest/prensa/comunicados/2021/diciembre/presidente-ivan-duque-firmo-decretosmediante-los-cuales-se-fija-salario-minimo-para-2022-en-un-millon-de-pesos-y-auxilio-de>

Por lo tanto, al tener una cuantía inferior para las pretensiones y de acuerdo a lo señalado en la norma precitada, no es ésta la Corporación, que debe conocer de la presente controversia, sino competencia de los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales.

En este sentido, se dará cumplimiento al artículo 168 ibidem, ordenando la remisión del expediente a los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales, por ser competentes para conocer de este asunto.

Por lo brevemente expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la falta de competencia funcional para conocer de la demanda que en ejercicio del medio de control de acción Ejecutiva instaurada por la Cooperativa Multiactiva del Magisterio Colombiano en contra del Municipio de Supía – Caldas.

SEGUNDO: REMITASE el expediente a la Oficina Judicial para que sea repartido entre los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales.

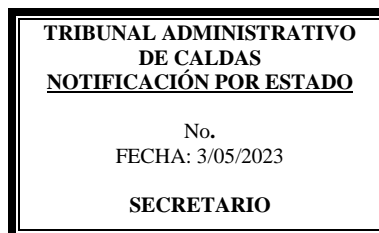
TERCERO: EJECUTORIADO el presente proveído, háganse las anotaciones del caso en el Sistema Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



PUBLICO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, dos (2) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

A.S. 064

Radicado: 17-001-23-33-000-2022-00235-00
Naturaleza: Protección de Derecho e Intereses Colectivos
Demandante: Personería de Chinchiná
Demandados: Municipio de Chinchiná y otros

Teniendo en cuenta la solicitud elevada por el apoderado del municipio de Chinchiná, se acepta la misma y en consecuencia se aplaza la audiencia programada para el 2 de mayo del año en curso y, en consecuencia, **se fija** como nueva fecha para realizar la audiencia de pacto de cumplimiento, el día **24 de mayo de 2023 a partir de las 9:00 am.** Las partes podrán ingresar a la audiencia a través del siguiente link: <https://call.lifeseizecloud.com/18040556>

Se requiere a los apoderados de los sujetos procesales, informar los correos electrónicos y números telefónicos, previamente a la celebración de la audiencia al correo: sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co, para enviarles el enlace del aplicativo a través del cual se realizará la audiencia.

Notifíquese

DOHOR EDWIN VARÓN VÍVAS

Magistrado

República de Colombia



Tribunal Administrativo de Caldas Sala Segunda de Decisión Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

A.I. 83

Manizales, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023).

Radicación	17 001 33 33 001 2021 00314 02
Clase:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante:	Sandra Dalila Cardona Aguirre
Demandado:	Municipio de la Dorada

I. Asunto

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto del 14 de julio de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, mediante el cual se negó una medida cautelar de suspensión provisional.

II. Antecedentes

A través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la demandante pretende se declare la nulidad de los siguientes decretos expedidos por el Alcalde de La Dorada, Caldas, el día 20 de agosto de 2021:

- No. 148 “Por medio del cual se establece la planta global de empleos de la Administración municipal de la alcaldía de La Dorada”.

- No. 151 “Por medio del cual se hacen unas supresiones de empleos de la planta global de la administración municipal de la alcaldía de La Dorada”.

Asimismo, pretende la nulidad del oficio con fecha del 25 de agosto de 2021, suscrito por la Directora Administrativa de la Dirección de Personal del municipio de La Dorada, señora Norma Gisela Fernández Cárdenas.

A título de restablecimiento del derecho, solicita ser mantenida en su empleo o reintegrada sin solución de continuidad, así como el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, debidamente indexados.

Por último, solicita se reconozca a título de perjuicio moral una suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Como medida cautelar, se solicitó decretar la suspensión de los efectos jurídicos de los decretos demandados, fundada en los siguientes argumentos:

- Al revisar el estudio técnico y de cargas laborales producto del contrato de consultoría 10032101, al pretenderse justificar la supresión de 77 empleos, no se observa que dentro del mismo se haya recomendado y determinado cuáles serían los cargos que producto de los propósitos del rediseño institucional “deberían” ser suprimidos, dejando de manera anti técnica e inmotivada dicha tarea a la administración municipal, quien por demás en ninguno de los actos administrativos con los que se pretende implementar la nueva estructura y planta de cargos, ni mucho menos en el que los suprime, se indican las razones y motivos para efectuar la supresión específica de tales cargos.
- Agrega que la administración municipal ha expedido el Decreto 151 de 2021 sin motivación y que éste no contiene análisis particular alguno, diferente a las premisas generales que dentro del acta se señalan, en el que justifique de qué manera el Alcalde Municipal seleccionó los empleos u hojas de vida que serían suprimidos, o que no son necesarios para la buena marcha de la administración municipal, las necesidades del servicio o la modernización administrativa.

- Aduce que los actos administrativos cuya legalidad se cuestiona, a pesar de gozar de una presunción de buen derecho, no cumplieron con las normas que los fundamentan o sustentan, desconociendo los derechos laborales que han de respetarse a la hora de promover o iniciar una reestructuración o supresión de cargos en la entidad, máxime cuando la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado ha sido uniforme en el sentido de concluir que la administración pública tiene la facultad de adecuar su funcionamiento a las necesidades del servicio, por lo que puede crear, modificar, reorganizar y suprimir los cargos de su planta de personal, cuando las necesidades públicas o las restricciones económicas se lo impongan, sin que ello implique el menoscabo del derecho a la estabilidad laboral de los trabajadores inscritos en la carrera administrativa. En consecuencia, cuando existan motivos de interés general, encaminados a permitir una mayor eficacia y eficiencia de la función pública, es permitido suprimir empleos. No obstante, esto no quiere decir que los empleados con derechos de carrera a los que se les suprime su empleo queden excluidos del servicio sin ninguna contraprestación, pues, por el contrario, la ley prevé mecanismos de garantía de sus derechos como son la incorporación, la reincorporación y la indemnización. (T-204 de 2011, C-370 de 1999, C-642 de 1999, C-096 de 1996).
- Dice que estas medidas conservativas evitarían un perjuicio irremediable que se sustenta en la posibilidad cierta y cercana que los empleados a los cuales se les suprime el cargo pierdan su sustento vital (Mínimo vital) y se les violen sus derechos laborales al no ofrecérseles opciones de reubicación o reincorporación en cargos funcionales en la misma entidad o en otra donde el grado y la denominación del empleo se encuentre vacante o disponible.
- Explica que la estabilidad laboral en caso de reestructuración de entidades o instituciones del estado, debe observar las siguientes reglas: 1. Principio de primacía de la realidad (...). 2. Principio de continuidad o de vocación de permanencia (...). 3. Principio de asunción de los riesgos por el patrono (...). 4. Principio de protección al trabajo (...). 5. Principio de efectividad del derecho del trabajo (...). 6. Principio de realización de la justicia social, dado que la

certidumbre en el empleo conlleva estabilidad social. *(Tomado de Arbeláez Villegas Jairo (2005) Derecho Administrativo Laboral. Principios, estructura, relaciones individuales.)*

- Para finalizar, estima que los actos administrativos demandados carecen de verificación de condiciones especiales de protección constitucional reforzada, ignorando madres y padres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad y empleados que hacen parte del retén social o están próximos a pensionarse (...)."

El auto apelado.

Mediante Auto del 14 de julio de 2022 el Juzgado de conocimiento negó la medida cautelar de suspensión provisional de los actos administrativos enjuiciados, aduciendo que para la procedencia de esta medida es necesario que el Juez, del simple cotejo de las normas y a simple vista, determine que los actos atacados violan las disposiciones invocadas en la demanda, situación que no se advierte en esta instancia. Por tanto, aduce el Despacho, se hace imprescindible un amplio debate probatorio a fin de establecer a cuál de las partes asiste la razón.

De esta manera, manifiesta el Juzgado, la medida que pretende la parte actora va ligada inevitablemente al estudio del material probatorio y de razonamientos precisos sobre todos los elementos tomados en consideración por la autoridad administrativa al momento de decidir sobre la modificación de la planta de personal del Municipio de La Dorada.

En cuanto a la afectación al mínimo vital de la demandante, afirma el Despacho que no se aportó prueba alguna. Añade que no basta con expresar que se está causando un perjuicio irremediable, sino que es necesario hacer un esfuerzo probatorio de cara a la demostración de esta afectación, ya que, como lo ha advertido la Corte, no cualquier variación en los ingresos implica necesariamente una vulneración de este derecho.

El recurso de apelación.

El apoderado de la parte demandante, dentro del término oportuno, presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra el auto que negó la medida cautelar, con base en los siguientes argumentos:

- Que el Decreto número 148 *“Por medio del cual se establece la planta global de empleos de la Administración Municipal de La Dorada”* contraría el concepto de planta globalizada que se pretende adoptar en tal acto, pues dentro de la motivación de los actos dictados en torno a la reestructuración administrativa no se analizó ni motivó lo relativo al establecimiento de una planta de tipo estructural. Se determinaron en total 160 empleos de la planta Municipal. Llama la atención de este acto administrativo que al establecer el total de empleos de la planta global se determina en 128 cargos, separando los 32 empleos del despacho del Alcalde Municipal.
- A la parte demandante no se le respetó su fuero sindical, el cual se anunció en la demanda y se aportó prueba de su afiliación, de manera que su despido sin haberse iniciado el proceso ante el juez natural para levantar el fuero sindical, constituye una violación del artículo 39 constitucional, 405 del Código Sustantivo del Trabajo y del Decreto 2351 de 1965, en cuanto al despido o terminación unilateral del contrato de trabajo con justa causa.
- La supresión del empleo de la demandante afecta sustancialmente el servicio público de justicia, protección a la familia y del menor que se contempla en las Comisarías de Familia en lo relativo al artículo 6to de la ley 1098 de 2006, el artículo 8 de la ley 2126 de 2021, el artículo 5to del Decreto 1477 de 2010 al igual que el artículo 228 de la Constitución Política. Además, no cumple con los presupuestos del artículo 2.2.12.3 del Decreto 1083 de 2015 ni con los del Decreto 1227 de 2005, artículo 96.
- Dentro de la motivación del acto se transgrede lo previsto por el Artículo 2.2.11.2.1 del Decreto 1083 de 2015, en tanto, para los empleados de carrera administrativa no se ha dado la posibilidad para que éstos opten por

incorporación o reincorporación, o para que perciban la indemnización de que trata el Artículo 44 de la Ley 909 de 2004, situación que brilla por su ausencia no sólo en el Decreto 151 de 20 de agosto, sino además en las notificaciones de supresión del cargo realizada a cada uno de los empleados.

- Los actos administrativos demandados no contienen, ni tampoco se ha proferido el acto de terminación del nombramiento provisional en los términos de lo dispuesto por los artículos 24 y 25 de la Ley 909 del 2004, artículo 2.2.5.3.34 del Decreto 648 de 2017. La expedición de los actos se ha hecho de manera irregular, pues si bien en el oficio de fecha 25 de agosto de 2021 se comunica la supresión del empleo, el mismo no menciona expresamente la terminación del nombramiento en provisionalidad. Con lo que también se trasgreden los presupuestos de la SU-556 del 2014 Corte Constitucional.
- En términos generales, los Decretos 148, 150 y 151 de 2021 expedidos por la Alcaldía Municipal de la Dorada, trasgreden los principios de interés general, igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad que rigen la administración pública y están contemplados en los artículos 125, 209 y 311 de la Constitución Política.
- Alude a los vicios de ilegalidad encontrados en el trámite constitucional de tutela que produjo la suspensión provisional de los actos administrativos fundamento de la reestructuración.

Por lo anterior solicita se revoque la decisión mediante la cual se negó la medida cautelar de suspensión provisional y en su defecto, se conceda el recurso de apelación ante el Tribunal Administrativo de Caldas.

III. Consideraciones de la Sala

Es competente la Sala Segunda de este Tribunal para conocer del presente asunto en virtud de la disposición contenida en el artículo 125 literal h del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO 125. <Artículo modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> La expedición de las providencias judiciales se sujetará a las siguientes reglas:

1. Corresponderá a los jueces proferir los autos y las sentencias.
2. Las salas, secciones y subsecciones dictarán las sentencias y las siguientes providencias:
 - a) Las que decidan si se avoca conocimiento o no de un asunto de acuerdo con los numerales 3 y 4 del artículo 111 y con el artículo 271 de este código;
 - b) Las que resuelvan los impedimentos y recusaciones, de conformidad con los artículos 131 y 132 de este código;
 - c) Las que resuelvan los recursos de súplica. En este caso, queda excluido el despacho que hubiera proferido el auto recurrido;
 - d) Las que decreten pruebas de oficio, en el caso previsto en el inciso segundo del artículo 213 de este código;
 - e) Las que decidan de fondo las solicitudes de extensión de jurisprudencia;
 - f) En las demandas contra los actos de elección y los de contenido electoral, la decisión de las medidas cautelares será de sala;
 - g) Las enunciadas en los numerales 1 a 3 y 6 del artículo 243 cuando se profieran en primera instancia o decidan el recurso de apelación contra estas;
 - h) **El que resuelve la apelación del auto que decreta, deniega o modifica una medida cautelar.** En primera instancia esta decisión será de ponente.
3. Será competencia del magistrado ponente dictar las demás providencias interlocutorias y de sustanciación en el curso de cualquier instancia, incluida la que resuelva el recurso de queja. /Resaltado fuera de texto/

Así las cosas, el recurso de apelación interpuesto contra el auto que negó la medida cautelar solicitada por la parte demandante, será decidido por la Sala de Decisión.

1. De la solicitud de suspensión provisional.

En el *sub examine* se reclama la suspensión provisional de los actos administrativos reseñados al inicio de esta providencia, todos ellos inmersos en el proceso de reestructuración de la planta global de la administración municipal de La Dorada – Caldas.

El artículo 238 Constitucional prevé la figura de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos susceptibles de impugnación judicial, “*por los motivos y con los requisitos que establezca la ley*”.

A su vez, los artículos 229, 230 y 232 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹, regulan el tema así:

*“Artículo 230. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el juez o magistrado ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:
[...]*

1. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.

*Artículo 231. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos. /Resalta el Despacho/
En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurran los siguientes requisitos:*

[...]

El Consejo de Estado ha señalado en forma reiterada y constante el carácter excepcional de la **medida cautelar** de la Suspensión Provisional, que implica, nada menos, el desconocimiento “*ab initio*” de la presunción de legalidad del acto de la administración, con la consiguiente suspensión de sus efectos inmediatos y la postergación de su ejecución.

La suspensión provisional se determina como una medida cautelar de carácter material que suspende el acto administrativo con la finalidad de proteger el

¹ En adelante C.P.A.C.A.

ordenamiento jurídico, hasta tanto se determine la constitucionalidad o legalidad del acto estudiado.

Con el nuevo estatuto de lo Contencioso Administrativo, cambiaron las exigencias que traía el artículo 152 del C.C.A para la procedencia de dicha medida. Es así como, el Consejo de Estado, en providencia del 12 de diciembre de 2012², advierte dichos cambios:

*“De esta manera, lo que en el nuevo Código representa variación significativa en la regulación de esta figura jurídico procesal de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado, con relación al estatuto anterior, radica en que antes era exigencia **sine qua non** que la oposición normativa apareciera manifiesta por confrontación directa con el acto o mediante los documentos públicos adicionales con la solicitud.*

Entonces (sic) ello excluía que el operador judicial pudiera incursionar en análisis o estudio pues la trasgresión debía aparecer prima facie. Ahora, la norma da la apertura (sic) de autorizar al juez administrativo para que desde este momento procesal, obtenga la percepción de si hay la violación normativa alegada, pudiendo al efecto: 1º) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2º) que también pueda estudiar las pruebas allegadas con la solicitud”⁶(negrillas del original).

“El Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), (sic) establecía que esta medida estaba sujeta a que la contradicción con las disposiciones invocadas como fundamento de la solicitud de suspensión fuera manifiesta y apreciada por confrontación directa con el acto demandado, de esa manera, se impedía que el Juez pudiera realizar un estudio profundo del caso, pues la trasgresión debía ser ostensible y como tal, no podía implicar esfuerzo analítico alguno. “.

Al respecto cabe resaltar que la nueva normativa presenta una variación significativa en la regulación de esta figura, por cuanto la norma obliga al juez administrativo para realizar el análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y estudiar las pruebas allegadas con la solicitud.

“Finalmente, el Despacho considera importante destacar que pese a que la nueva regulación le permite al Juez realizar un análisis de la sustentación de la medida y estudiar las pruebas pertinentes, la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento, lo que obliga al Juzgador a ser en extremo cauteloso al momento de resolver la solicitud de suspensión provisional”

² Consejo de Estado, sala de lo Contencioso Administrativo, sección Primera, auto de 3 de diciembre de 2012, Exp. 11001-03-24-000-2009-00290-00; C.P Guillermo Vargas Ayala

Posición que encuentra respaldo en providencia del Consejo de Estado del 11 de mayo de 2015³.

“El artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece como requisitos para que proceda la suspensión provisional de los actos administrativos los siguientes:

“Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos”.

En ese estado de cosas, el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece una variación significativa en relación con aquella que contenía el artículo 152 del Código Contencioso Administrativo, en lo referente a la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos.

En primer lugar, en la actualidad –CPACA-, para la procedencia de la medida cautelar, la confrontación se hace respecto de las normas invocadas en la demanda o en la solicitud de suspensión, pues por su parte el C.C.A. establecía que la confrontación se hacía únicamente respecto de las normas invocadas en la petición de la medida cautelar. Así, el cambio de legislación le otorgó al Juez un campo de acción más amplio, en la medida que podrá hacer la confrontación no sólo con las normas invocadas en la solicitud, sino con las que se señalen en el libelo demandatorio”. (Subrayas de la Sala).

Al constatarse que la demanda se presentó en vigencia del CPACA, no estará sujeto el análisis a que la contradicción entre las normas invocadas como infringidas sea ostensible o manifiesta, sino que se confrontará el acto demandado con las normas que se señalan como violadas, tanto en la solicitud de suspensión como en la demanda, en concordancia con las pruebas allegadas a la actuación.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección Providencia del 11 de mayo de 2015; Exp. 11001-03-26-000-2014-00143-00 (52.149); C.P Olga Melina Valle de la Hoz.

Conviene precisar que, en los demás casos, esto es, aquellos referidos a medidas cautelares diferentes a la suspensión provisional de actos administrativos, el análisis del Juez sí debe recaer en otros requisitos tales como: i) Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho; ii) Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados; iii) Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida que concederla; iv) Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

Pero en tratándose de la suspensión provisional de actos administrativos, se itera, no resulta necesario acreditar estos últimos requisitos para determinar la procedencia de la medida cautelar.

2. Del caso concreto

Atendiendo los argumentos del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 14 de julio de 2022, por medio del cual se negó en primera instancia una solicitud de medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos cuya nulidad se depreca en el libelo inicial, procede esta Sala a considerar lo siguiente:

2.1. Del estudio con base en el cual se expidieron los actos administrativos que aquí se demandan.

Obra en el expediente el Pliego de Condiciones expedido en el marco del proceso de selección por concurso de méritos abierto No. 001-2021, para efectos de suscribir

un contrato con el objeto de que se realice una "*CONSULTORIA PARA EL PROCESO FORTALECIMIENTO INSTITUCIONAL Y MODERNIZACIÓN ORGANIZACIONAL DE LA ADMINISTRACION CENTRAL DEL MUNICIPIO DE LA DORADA CALDAS EN LOS SIGUIENTES TEMAS, ELABORACIÓN DEL ESTUDIO TECNICO PARA LA REESTRUCTURACIÓN ADMINISTRATIVA Y DISEÑO DEL MANUAL DE PROCESOS Y PROCEDIMIENTOS*".

En dicho documento se puede apreciar el cronograma de la convocatoria pública, las condiciones mínimas de participación y participantes, experiencia habilitante del proponente, requisitos habilitantes de capacidad administrativa, entre otros. En dicho pliego se establece, además, que la adjudicación del proceso de selección se hará en audiencia pública y mediante resolución motivada expedida por el ordenador del gasto, en la cual se resolverán las observaciones presentadas por los oferentes.

Los actos precontractuales - entre ellos la resolución de adjudicación – y el contrato propiamente dicho (Contrato de consultoría No. 10032101) gozan de presunción de legalidad y, por lo tanto, la nulidad por incumplimiento de los requisitos establecidos en el pliego de condiciones, debe deprecarse a través del medio de control de controversias contractuales establecido en el artículo 141 del CPACA.

El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cuando ya ha sido suscrito el contrato, no es la vía judicial procedente para atacar los actos precontractuales y desvirtuar el cumplimiento de requisitos tales como la experiencia general o la experiencia específica requerida que habilitaba para participar en el concurso y obtener la adjudicación del contrato. El hecho de que tales actos y el contrato mismo no haya sido anulado por esta jurisdicción, impide realizar en esta instancia juicios de legalidad que dejen en entredicho la validez del proceso contractual llevado a cabo por la Administración del municipio de La Dorada, Caldas. Es por ello que, todo juicio en torno al incumplimiento de los parámetros consignados en el pliego de condiciones, resulta ajeno al objeto de este proceso.

Ahora bien, el estudio técnico en sí mismo considerado, siendo como es el fundamento de los actos de reestructuración objeto de controversia, sí se erige como un presupuesto que compromete la legalidad de todo proceso de reestructuración administrativa; es por ello que, debe ser en el curso del proceso y a través del debate probatorio que desplieguen todos los sujetos procesales, que se arribe a conclusiones fiables sobre el fundamento fáctico y jurídico de dicho estudio técnico.

Ha de tenerse en cuenta, además, lo previsto en el Decreto 1083 de 2015⁴, que en lo pertinente dispone:

Artículo 2.2.12.2. *Se entiende que la modificación de una planta de empleos está fundada en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración, cuando las conclusiones del estudio técnico de la misma deriven en la creación o supresión de empleos con ocasión, entre otras causas, de:*

1. *Fusión, supresión o escisión de entidades.*
2. *Cambios en la misión u objeto social o en las funciones generales de la entidad.*
3. *Traslado de funciones o competencias de un organismo a otro.*
4. *Supresión, fusión o creación de dependencias o modificación de sus funciones.*
5. *Mejoramiento o introducción de procesos, producción, de bienes o prestación de servicios.*
6. *Redistribución de funciones y cargas de trabajo.*
7. *Introducción de cambios tecnológicos.*
8. *Culminación o cumplimiento de planes, programas o proyectos cuando los perfiles de los empleos involucrados para su ejecución no se ajusten al desarrollo de nuevos planes, programas o proyectos o a las funciones de la entidad.*
9. *Racionalización del gasto público.*
10. *Mejoramiento de los niveles de eficacia, eficiencia, economía y celeridad de las entidades públicas.*

PARÁGRAFO 1. *Las modificaciones de las plantas a las cuales se refiere este artículo deben realizarse dentro de claros criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general.*

Cuando se reforme total o parcialmente la planta de empleos de una entidad, no tendrá la calidad de nuevo nombramiento la incorporación que se efectúe en cargos iguales o equivalentes a los suprimidos a quienes los venían ejerciendo en calidad de provisionales.

⁴ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

ARTÍCULO 2.2.12.3. *Los estudios que soporten las modificaciones de las plantas de empleos deberán basarse en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, como mínimo, los siguientes aspectos:*

- 1. Análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo.*
- 2. Evaluación de la prestación de los servicios.*
- 3. Evaluación de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos.*

Así pues, no le es dado al juez de este proceso, en una etapa temprana del mismo, aventurarse a calificar la legalidad del estudio técnico y por ende de los actos administrativos sometidos a su escrutinio, pues ciertamente, los cargos planteados por la parte demandante no pueden ser dilucidados a partir de un examen preliminar realizado a la prueba documental hasta ahora allegada. Se requiere escudriñarmás allá mediante una confrontación con los demás elementos de convicción que se aportenal proceso, a fin de establecer si las decisiones reprochadas carecen de sustento o reposan sobre bases legal y fácticamente insostenibles.

2.2. De la estabilidad de los empleos de carrera y del fuero sindical.

Lo anterior también se predica en relación con los derechos de carrera que invoca la demandante. Sobre este aspecto tendrá que ahondarse durante el trámite del proceso en orden a determinar si realmente era viable la reubicación de la señora Cardona García en un cargo igual o equivalente al que ocupaba antes de la supresión de su empleo o si, definitivamente, se debía acudir a la indemnización de que trata el artículo 44 de la Ley 909 de 2004⁷, a cuyo tenor literal:

Artículo 44. *Los empleados públicos de carrera administrativa, que como consecuencia de la liquidación, reestructuración, supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o por modificación de planta de personal, se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, tendrán derecho preferencial a ser incorporados en empleo igual o equivalente de la nueva planta de personal, y de no ser posible podrán optar por ser reincorporados a empleos iguales o equivalentes o a recibir indemnización. El Gobierno Nacional reglamentará el proceso de reincorporación y el reconocimiento de la indemnización.*

[...]

Lo anterior, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2.2.11.2.1. del Decreto 1083 de 2015; y con el artículo 2.2.11.2.5 de la misma norma, que establece lo siguiente: *“El pago de la indemnización estará a cargo de la entidad que retira al empleado y deberá cancelarse en efectivo dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha de liquidación de la misma. En caso de mora en el pago se causarán intereses a favor del ex empleado a la tasa variable de los depósitos a término fijo (DTF) que señale el Banco de la República, a partir de la fecha del acto de liquidación. [...]”*

Sobre el particular es importante resaltar que, si bien es cierto que los empleados de carrera administrativa gozan de estabilidad en el empleo, ello no implica que el Estado deba mantener indefinidamente los cargos, menos aun cuando existen necesidades que justifiquen la supresión de algunos. Al respecto, el Consejo de Estado ha manifestado lo siguiente:

“El derecho adquirido a la estabilidad en el empleo de que gozan quienes pertenecen a la carrera administrativa, no impide que la administración por razones de interés general ligadas a la propia eficacia y eficiencia de la función pública, pueda suprimir determinados cargos, por cuanto ello puede ser necesario para que el Estado cumpla sus cometidos. Por consiguiente, cuando existan motivos de interés general que justifiquen la supresión de cargos en una entidad pública, es legítimo que el Estado lo haga, sin que pueda oponérsele los derechos de carrera de los funcionarios ya que éstos deben ceder ante el interés general.”⁵

En este orden de ideas, es necesario que se despliegue un debate probatorio sobre la supresión de cargos de carrera en el marco del proceso de reestructuración administrativa que se ataca, a fin de determinar si le asiste o no razón a la demandante.

Ahora, en cuanto al fuero sindical es preciso señalar que, si bien la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido que el proceso de reestructuración

⁵ Consejo de Estado, Sala Contenciosa Administrativa, Sección Primera, sentencia No. 25000-23-24-000-2000-0261-01 (6031) del 06 de febrero de 2003, CP. Camilo Arciniegas Andrade.

administrativa de una entidad estatal no exime al empleador del deber de solicitar previamente autorización judicial para suprimir cargos ocupados por trabajadores aforados⁶, observa esta Sala que, aunque dentro del acervo probatorio obrante en el proceso no se encuentra demostrado que la entidad haya adelantado el trámite para el levantamiento del fuero sindical de la demandante, deberá aguardarse a lo que en este aspecto resulte probado cuando se avance hasta la etapa probatoria a fin de dilucidar este cargo específico.

2.3. De la afectación sustancial al servicio público de justicia.

Respecto de la afectación sustancial al servicio público de justicia que según se alega en el recurso de apelación se presentó al suprimir el cargo de Auxiliar Administrativa de la Comisaría de Familia del municipio de La Dorada, considera esta Sala que aquella es también una cuestión de fondo que debe ser analizada a lo largo del proceso, con fundamento en todos los elementos de convicción que sean allegados por las partes.

2.4. Terminación del nombramiento provisional.

Argumenta el apoderado de la señora Sandra Dalilia Cardona García que *“a su mandante jamás se le comunicó de forma expresa y técnica la terminación de su encargo, ni tampoco se le informó cómo iba a ser reemplazado el servicio público al suprimirse el empleo”*; sin embargo, se observa dentro de las pruebas documentales aportadas con la demanda el Decreto 191 del 10 de marzo de 2020, *“Por el cual se termina una provisionalidad y se realiza un nombramiento en periodo de prueba”*, acto administrativo que fue notificado personalmente a la demandante el 13 de marzo de 2020.

⁶ Sentencia de 20 de octubre de 2014. Exp. 41001-23-31-000-1999-00321-01(30751). M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Acción de Reparación Directa

Adicional a lo anterior, el apoderado de la actora es claro al manifestar que su representada ostenta derechos de carrera administrativa como Auxiliar Administrativo código 407, grado 13 del Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía de La Dorada Caldas, situación que es sustancialmente diferente al nombramiento en provisionalidad.

2.5. Del perjuicio irremediable que invoca la demandante como justificación y soporte de la medida de suspensión provisional.

Al respecto conviene precisar que, la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo implica el desconocimiento de su presunción de legalidad; para determinar tal ilegalidad, debe adelantarse un análisis del acto demandado y confrontarlo con las normas superiores invocadas como violadas y con las demás pruebas allegadas con la solicitud.

Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de estos. Ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 231 del CPACA.

Así las cosas, el restablecimiento del derecho de manera provisional debe ser consecuencia de la suspensión previa de los efectos del acto administrativo, pues esto es presupuesto de aquello; vale decir, no se puede ordenar que los demandantes conserven el statu quo laboral si, como ya se dijo, la ilegalidad de los actos administrativos que ordenaron la supresión de los cargos debe someterse a un examen probatorio más amplio y a un riguroso debate interpartes.

Ahora bien, se plantea la existencia de un perjuicio irremediable por vulneración del derecho al mínimo vital de la demandante ante la inminente pérdida de su empleo; sin embargo, aunque la protección de un derecho fundamental no escapa al conocimiento del juez ordinario en el marco de un proceso de igual naturaleza – pues aún en este escenario también se debe ser garante de la Constitución – lo cierto es que para avanzar con una orden en el sentido planteado por la parte actora no debe existir duda sobre las condiciones especiales que alega. Aunque la pérdida

de un empleo supone la afectación del ingreso personal y familiar, no siempre esa afectación tiene una causa ilegal o injustificada que acarree la responsabilidad del empleador. Precisamente, de la legalidad o ilegalidad de esa causa es de lo que se trata este proceso, y mientras ello no esté debidamente dilucidado, no es dado ordenar el restablecimiento provisional del derecho.

Así las cosas, le asiste razón al a quo para afirmar que no están dadas las condiciones para acceder a la medida provisional deprecada en la demanda y que, por tanto, resulta necesario avanzar en el proceso y agotar la etapa probatoria respectiva en orden a establecer, sin lugar a hesitación, la ilegalidad de los actos administrativos enjuiciados y la forma en que debe darse el restablecimiento del derecho.

Por lo expuesto, dado que la solicitud de suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos cuya nulidad se deprecia no cumple con los requisitos de que trata el artículo 229 del CPACA, se procederá a confirmar el auto objeto del recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión,

IV. Resuelve

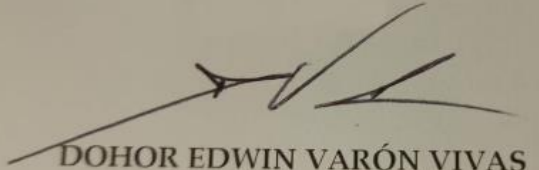
- 1. Se confirma** el auto del 14 de julio de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, mediante el cual se negó una medida cautelar de suspensión provisional.
- Una vez ejecutoriado este proveído, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo pertinente.

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

Notifíquese y Cúmplase



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado