



# BOLETÍN

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE

---

*¡JURISPRUDENCIA AL ALCANCE DE TODOS!*



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE

**Dra. Aura Patricia Lara Ojeda**  
Presidente

**Dra. Inés del Pilar Núñez Cruz**  
Vicepresidenta

**Dr. José Antonio Figueroa Burbano**  
Magistrado

**Dra. Gina Heleniet Rivera Peña**  
Secretaria General

**Dra. Diana Carolina Nieto Maldonado**  
Relatora

### **Boletín 010**

Fecha de publicación: 05 de octubre de 2023

Período – septiembre de 2023.

Relatoría Tribunal Administrativo de Casanare

Carrera 14 No. 13-60 Piso 3.

[relatortadmincnare@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:relatortadmincnare@cendoj.ramajudicial.gov.co)

## Contenido

EDITORIAL	7
I. AUTOS	8
1. Cuando la parte actora no solicita la ejecución de la sentencia a continuación del proceso ordinario, sino que inicia un proceso ejecutivo independiente, debe aportar la constancia de ejecutoria como lo exige el artículo 114 del CGP.	8
2. El llamado “auto de mejor proveer” es una decisión de pruebas pasible de ser proferida previamente a dictar sentencia, con la finalidad estricta y focalizada de esclarecer puntos oscuros o dudosos de la contienda.	9
3. La presentación de la demanda arbitral y la extinción del pacto por no pago de los honorarios y gastos del arbitraje, no suspende el término de caducidad para acudir ante la justicia ordinaria.	11
4. Debe rechazarse la demanda que pretende la nulidad de actos administrativos de trámite o ejecución, en tanto no son susceptibles de control judicial.	13
5. Junto con la solicitud de medida cautelar de suspensión de los actos administrativos emitidos en proceso de cobro coactivo, debe acreditarse el perjuicio irremediable que aduce el actor.	14
II. ASUNTOS CONSTITUCIONALES	16
1. ACCIONES DE TUTELA	16
1. La Registraduría Nacional del Estado Civil no vulnera los derechos del ciudadano que pretende su inscripción como candidato al Concejo Municipal, cuando no acredita la formalización de la inscripción de acuerdo con los criterios fijados para el proceso electoral.	16
2. La acción de tutela es procedente para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales, cuando el tutelante es un sujeto de especial protección por cuanto padece una enfermedad catastrófica que le impide trabajar y no tiene otra fuente de ingreso.	18
3. Las representantes legales de la EPS accionada no han suministrado el medicamento que requiere el tutelante y que fue ordenado por su médico tratante, ni han informado las razones del incumplimiento de la orden judicial, por tanto, se acredita el elemento subjetivo para imponer sanción por desacato.	20

4. La tutela no es el mecanismo idóneo para controvertir las decisiones adoptadas dentro del proceso de responsabilidad fiscal. 22
5. Las personas privadas de la libertad no perciben salario en razón al trabajo penitenciario indirecto, pero si una remuneración que no podrá ser inferior al equivalente al salario mínimo mensual. 23
6. Es deber de los entes territoriales, incluido el departamento de Casanare, concurrir en el cumplimiento de la obligación de suministro de alimentación de las personas con medida de aseguramiento de detención preventiva y, particularmente, de aquellas que se encuentran en estaciones y subestaciones de la Policía Nacional. 26
7. No es procedente a través del fallo de tutela autorizar a la EPS accionada a realizar el recobro ante la ADRES por los servicios que deba prestar al tutelante y que no estén incluidos en el Plan de Beneficios de Salud. 28
- 2. ACCIONES POPULARES 29**
1. La telefonía móvil, datos e internet, son servicios públicos esenciales de satisfacción gradual en la medida en que los recursos económicos, técnicos, entre otros, lo permitan. 29
2. No se encuentra probado el peligro, amenaza o vulneración a los derechos colectivos por la suscripción de contrato de concesión para la operación de parque acuático. 32
3. El INVÍAS y el Consorcio Vías Nacionales son responsables de la vulneración y/o amenaza de los derechos colectivos de los usuarios del puente Eduardo Román Bazurto, ubicado sobre el Río Ariporo, con ocasión de su colapso. 34
4. El primer llamado a garantizar la prestación del servicio público de acueducto en zonas rurales es el municipio quien, ante la falta de recursos técnicos, logísticos y financieros, debe solicitar el apoyo que requiera al respectivo Departamento y al Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio. 38
5. No es factible prolongar en el tiempo la obligación que tiene el ente territorial frente a la prestación de servicio público de agua potable en zonas rurales ante trámites administrativos que pueden ajustarse. 41
6. La entidad territorial departamental en virtud de los principios de concurrencia y solidaridad debe prestar el apoyo técnico y financiero cuando la entidad municipal lo solicite, para garantizar la prestación del servicio de alcantarillado en zona rural y para mitigar el riesgo de desastres. 43
- III. MEDIOS DE CONTROL 46**
- 1. NULIDAD 46**

1.1. De conformidad con la Constitución, el Concejo Municipal de Yopal, a iniciativa del alcalde, puede fijar las tasas de los tributos, entre ellas, la del ICA, y modificarla de acuerdo a su realidad, por ser una capital de departamento, en los términos de la Ley 2082 de 2021. 46

1.2. La imposición del impuesto de alumbrado público establecida en el Estatuto Tributario del Municipio de Yopal, se adoptó aplicando los criterios de proporcionalidad y progresividad, y no contraria el principio de legalidad. 48

## 2. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO 50

2.1. No hay lugar a la devolución de los pagos efectuados por concepto de retención en la fuente y rete-ICA cuando se reconoce la configuración de una relación laboral encubierta. 50

2.2. La notificación del auto que decreta la inspección tributaria suspende por tres meses el término que tiene la administración para notificar el requerimiento especial. 52

2.3. Desempeñar empleos en comisión por un término superior a seis (6) años, es una causal automática de desvinculación de la carrera administrativa, y depende única y exclusivamente del empleado continuar ejerciendo el cargo de libre nombramiento y remoción, o regresar a desempeñar el empleo en el cual ostenta derechos de carrera. 55

2.4. La concepción absolutista de condena en costas a quien pierde una instancia o un incidente va en contra de varios principios superiores, especialmente los de acceso a la administración de justicia, contradicción, defensa y gratuidad. 57

2.5. El contribuyente que pretende deducir el ingreso obtenido en otros territorios, de la base gravable del impuesto de industria y comercio, debe demostrar el origen extraterritorial de los ingresos mediante pruebas idóneas, aportadas en la oportunidad legal y con el cumplimiento de los requisitos de ley. 59

2.6. El demandante no desvirtuó la presunción de legalidad de los actos mediante los cuales la Contraloría General de la República declaró responsable fiscal solidario a la persona jurídica integrante de la unión temporal contratista, por la configuración del daño al patrimonio del Estado generado por el incumplimiento en la ejecución de una obra contratada. 61

2.7. Cuando el docente opta por realizar el curso de formación para acceder al ascenso en el escalafón por no superar la evaluación de carácter diagnóstica formativa, los efectos fiscales de la reubicación salarial deben contarse a partir del momento en que radican los documentos que certifican la aprobación del curso formativo ante la entidad nominadora. 66

2.8. El contribuyente tiene la obligación de preservar y aportar los documentos soporte de las operaciones económicas que pretenda acreditar como egresos para el cálculo del impuesto sobre la renta. 68

2.9. La administración puede rechazar los costos presentados por el contribuyente en la declaración de renta, con base en pruebas indiciarias que devalen la simulación de operaciones o compras de servicios no reales. 71

- 2.10. Son responsables solidariamente de pagar la indemnización moratoria por pago tardío de cesantías tanto la entidad territorial como el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. 75
- 2.11. En aplicación de la segunda regla de unificación establecida en la sentencia SUJ-025-CE-S2-2021 del 09 de septiembre de 2021, en el contrato realidad se configura la prescripción trienal por interrupciones mayores a 30 días hábiles entre contratos de prestación de servicios. 77
- 3. REPARACIÓN DIRECTA 79**
- 3.1. El demandante no acreditó que el accidente sufrido por joven deportista se derive de una acción u omisión de las entidades públicas demandadas. 79
- 3.2. El Municipio de Yopal debe responder patrimonialmente a pesar de la legalidad de su actuación, ante una situación excepcional que desborda la equidad e igualdad del ciudadano frente a las cargas públicas. 82
- 3.3. Es improcedente la declaratoria de responsabilidad del Estado, cuando la entidad estatal demandada omite cumplir una decisión preventiva y transitoria adoptada en proceso policivo, por ser ilegal. 85
- 3.4. No se configura error judicial y/o defectuoso funcionamiento de la administración de justicia cuando las actuaciones adelantadas en proceso penal por delito de fraude procesal se encuentran debidamente soportadas en el material probatorio allegado en la oportunidad procesal correspondiente. 88
- 3.5. No se acredita la falla en el servicio por el uso de la fuerza en operativo adelantado por el ejército nacional, ante la huida y ataque del hoy occiso. 90
- 3.6. No hay culpa exclusiva de la víctima en accidente de tránsito, cuando los demandados no han cumplido con la reglamentación pertinente sobre la instalación de señales de tránsito. 92
- 4. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES 94**
- 4.1. El contrato atípico celebrado bajo la modalidad Joint Venture para la prestación del servicio público de aseo en el municipio de aguazul, se suscribió sin las formalidades establecidas en el manual de contratación de la entidad, ni se sujetó a las cláusulas excepcionales. 94
- 4.2. Aunque existe una interrelación entre el incumplimiento del contrato vigilado y el contrato de interventoría, tal situación no conlleva per se el incumplimiento del último, pues éste es independiente y sus obligaciones deben ser analizadas de manera particular. 97
- 5. EJECUTIVO 99**
- 5.1. Los procesos cuya demanda se presentó antes de la vigencia del CPACA y cuya sentencia se dicta después, causan intereses de mora, en caso de retardo en el pago. 99

## EDITORIAL

Estimados miembros de la comunidad jurídica,

Nos complace presentar el Boletín Jurisprudencial 010 del Tribunal Administrativo de Casanare, instrumento que facilita el acceso a la información de nuestra Corporación y que compila las providencias destacadas notificadas durante el mes de septiembre de 2023.

El boletín se encuentra organizado en tres secciones. En la primera se incorpora la selección de autos interlocutorios que resuelven asuntos procesales de interés en el marco de los distintos procesos que cursan en la Corporación. La segunda sección incluye la selección de sentencias proferidas en acciones constitucionales de tutela y populares. En el medio de control popular, se destacan tres (3) sentencias en las que se amparan los derechos colectivos de los ciudadanos con relación al acceso y garantía en la prestación de los servicios públicos de agua potable y alcantarillado.

La tercera sección del boletín presenta las sentencias emitidas en los medios de control de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa, controversias contractuales y ejecutivo. En esta edición, en el medio de control de nulidad se destacan dos (2) providencias que deciden sobre la autonomía territorial y la imposición de impuestos municipales. Y en el medio de control de nulidad y restablecimiento se resaltan cuatro (4) providencias en las que se debaten decisiones adoptadas por la administración en el proceso administrativo tributario, y una (1) que resuelve sobre la responsabilidad de una persona jurídica integrante de la unión temporal contratista del Estado en proceso de responsabilidad fiscal.

Agradecemos su interés en la lectura del boletín jurisprudencial. Recuerde que su participación en nuestra comunidad jurídica es fundamental para seguir *Forjando Institucionalidad*.

Atentamente,

**Relatoría**  
**Tribunal Administrativo de Casanare**

## I. AUTOS

1. Cuando la parte actora no solicita la ejecución de la sentencia a continuación del proceso ordinario, sino que inicia un proceso ejecutivo independiente, debe aportar la constancia de ejecutoria como lo exige el artículo 114 del CGP.

### Medio de control: Ejecutivo

Núm. del proceso: 85001233300020230005700

Actor: JHON FREDY VARGAS GUERRERO

Demandado: FISCALIA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

### ENLACE DE CONSULTA:

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020230005700/33D320678E385F3B%206E30CA9C33431114%20EA9E558C4D0749A1%20C6377FC58D0AC08A/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** El ejecutante pretende se libre mandamiento de pago por las sumas de dinero contenidas en la sentencia condenatoria proferida dentro del proceso de reparación directa, conocida en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Casanare.

**EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA / PROCESO EJECUTIVO / PROCESO EJECUTIVO DERIVADO DE LA CONDENA IMPUESTA / TÍTULO EJECUTIVO / MÉRITO EJECUTIVO DE LA SENTENCIA / EJECUTORIA DE LA SENTENCIA / CONSTANCIA DE EJECUTORIA DE LA SENTENCIA / IMPROCEDENCIA DE MANDAMIENTO EJECUTIVO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿El ejecutante debe aportar la constancia de ejecutoria de una providencia judicial cuando se pretende su cobro a través de una demanda ejecutiva, con fundamento en lo dispuesto en la regla 2 del artículo 114 del CGP?

**TÉSIS:** La jurisdicción de lo contencioso administrativo permite el cobro de las sentencias condenatorias a continuación del proceso ordinario o presentando la demanda autónoma cumpliendo los requisitos del artículo 162 del CPACA. (...) si el ejecutante opta por presentar la demanda ejecutiva de manera independiente, cumpliendo los requisitos del artículo 162 del CPACA, debe aportar el correspondiente título ejecutivo que cumpla los requisitos de exigibilidad. Por consiguiente, tratándose de una providencia judicial le corresponde anexar

su constancia de ejecutoria. [E] ejecutante prefirió iniciar una demanda con los requisitos previstos en el artículo 162 del CPACA y la sometió a reparto, para lo cual debía anexar el título ejecutivo que cumpliera los requisitos de fondo y de forma. Los primeros que atañen a que la obligación sea clara, expresa y exigible y los segundos que en el caso de las sentencias deben ajustarse a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 297 del CPACA y en el numeral 2 del artículo 114 del CGP, esto es aportar la copia de providencia que se pretende utilizar como título ejecutivo, con la correspondiente constancia de ejecutoria. Con fundamento en lo anterior se advierte que el demandante, a pesar de que tuvo la oportunidad de aportar la constancia de ejecutoria no la allegó, pues solamente anexó la copia auténtica de la sentencia, más no el aludido documento, falencia que no puede suplirse por la Corporación y ante la falta de este requisito no es posible establecer si la obligación es o no exigible. Así las cosas, se reitera que como en este caso el ejecutante interpuso una demanda independiente del proceso ordinario dentro del cual se profirió la sentencia que pretende ejecutar, tenía la obligación de aportar la correspondiente providencia con su constancia de ejecutoria, como lo exige el artículo 114 del CGP, carga que no cumplió, circunstancia que conlleva a negar el mandamiento de pago.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la ejecutoria de las providencias para iniciar una demanda ejecutiva, cita: CONSEJO DE ESTADO; SECCIÓN PRIMERA; consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ; 11 de abril de 2019; Radicación número: 11001-03-15-000-2018-03677-01(AC)

**DECISIÓN:** NIEGA EL MANDAMIENTO DE PAGO

**2. El llamado “auto de mejor proveer” es una decisión de pruebas pasible de ser proferida previamente a dictar sentencia, con la finalidad estricta y focalizada de esclarecer puntos oscuros o dudosos de la contienda.**

**Medio de control: Popular**

Núm. del proceso: 85001333300120150033301

Actor: FABIO VELANDIA OTALORA

Demandado: EMERALD ENERGY PLC SUCURSAL COLOMBIA, y OTROS.

Ponente: INÉS DEL PILAR NUÑEZ CRUZ

Fecha: treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020230005700/33D320678E385F3B%206E30CA9C33431114%20EA9E558C4D0749A1%20C6377FC58D0AC08A/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Las partes solicitan se aclare y complemente el auto interlocutorio de “mejor proveer” emitido respecto de la orden de aclaración de los peritajes técnico y contable efectuados al interior del proceso. Se pretende por las partes, las reglas y el procedimiento de contradicción de las aclaraciones y complementaciones, la motivación de las preguntas formuladas a los peritos, y la indicación de si se trata del decreto de una nueva prueba o de una complementación de la prueba ya practicada en primera instancia.

**ACLARACIÓN DE LA PROVIDENCIA / ADICIÓN DE LA PROVIDENCIA / IMPROCEDENCIA DE LA ADICIÓN DE LA PROVIDENCIA JUDICIAL / IMPROCEDENCIA DE LA ACLARACIÓN DE LA PROVIDENCIA / PRUEBA DE OFICIO / DECRETO DE PRUEBA DE OFICIO / PROCEDENCIA DE LA PRUEBA DE OFICIO / AUTO PARA MEJOR PROVEER / PRÁCTICA DE PRUEBA DE OFICIO / DICTAMEN PERICIAL / PRÁCTICA DEL DICTAMEN PERICIAL / OBJECCIÓN AL DICTAMEN PERICIAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Procede la aclaración y adición del auto de mejor proveer proferido con el objeto de aclarar y complementar los peritajes técnico y contable efectuados al interior del proceso?

**TÉSIS:** [L]a petición de aclaración realizada por las sociedades extranjeras accionadas no cumple con los presupuestos señalados por la norma en cita, pues lo que se pretende que se aclare no se encuentra contenido en la parte resolutoria de la providencia de 3 de agosto y tampoco incide en lo allí decidido, pues de un lado pretende que se aclare la fundamentación del referido auto y, de otro, que se indique sí se trata de una nueva prueba. Frente a lo primero, se dirá que las motivaciones de la decisión fueron expuestas en la respectiva providencia y corresponden a la necesidad de establecer si se incurrió en la vulneración del derecho colectivo a la moralidad administrativa, para lo cual se requiere que sean complementados y aclarados los dictámenes técnico y contable lo que implica que, no se trata de una prueba diferente o nueva a las ya practicadas, pues tal determinación se adoptó en uso de facultades propias del juez para esclarecer aspectos requeridos para adoptar una decisión de fondo, en este caso en específico, la que permita desatar la alzada formulada contra la sentencia que puso fin a la primera instancia. (...) Ahora frente a la adición solicitada tanto por estas sociedades como por la parte actora y que tiene que ver con el trámite de contradicción de las aclaraciones y complementaciones dispuestas en el auto del 3 de agosto pasado, es preciso indicar que, en tanto, se adopta con fundamento en las facultades de instrucción que le compete al juez para esclarecer la verdad, la contradicción de dicha prueba debe surtir de acuerdo con las reglas previstas

para la prueba de oficio, ya que hace parte de ese grupo como lo expuso el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en la jurisprudencia en cita. Así las cosas, la ley prevé que las pruebas de oficio serán objeto de contradicción de las partes. En efecto, el artículo 170 del Código General del Proceso aplicable a esta clase de procesos por remisión de los artículos 211 de la Ley 1437 de 2011 y 44 de la Ley 472 de 1998 (...). De esta manera y como la Ley regula el trámite de la contradicción de la prueba de oficio de la cual hace parte lo decretado en auto de 3 de agosto de 2023, inocho resulta adicionar tal providencia en el sentido solicitado, pues basta con acudir a la normatividad trascrita líneas atrás, para establecer que en efecto debe surtirse la contradicción de la aclaración y complementación del dictamen la que se regirá por el trámite allí indicado.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la naturaleza de la “prueba de oficio” y del “auto de mejor proveer”, cita: CONSEJO DE ESTADO. Sección Quinta. Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ. Febrero 9 de 2017. Radicación número: 41001-23-33-000-2016-00080-01

**DECISIÓN:** NIEGA SOLICITUD

### 3. La presentación de la demanda arbitral y la extinción del pacto por no pago de los honorarios y gastos del arbitraje, no suspende el término de caducidad para acudir ante la justicia ordinaria.

**Medio de control: Controversias Contractuales**

Núm. del proceso: 85001-2333-000-2023-00043-00

DEMANDANTE: Acuatodos S.A. E.S.P.

DEMANDADO: Unión Temporal PTAR Paz de Ariporo.

MAGISTRADA PONENTE: AURA PATRICIA LARA OJEDA  
siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciossamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020230004300/7BD6C6424FFD9210%204782504478C7D111%20ED8D5C3FD3459534%20A5DCDE4B67AB5078/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** La parte actora, a través del medio de control de controversias contractuales, pretende se declare el incumplimiento del contrato de interventoría No. ACUA-CMA-02-2014 por parte de los demandados y, que se liquide judicialmente el mismo con saldos a favor de la entidad demandante. El demandante, en aplicación de la cláusula compromisoria del contrato de interventoría, previamente había presentado demanda

arbitral, sin embargo, dicho Tribunal declaró concluidas sus funciones y extinguidos los efectos del pacto arbitral porque ninguna de las partes consignó los honorarios y gastos correspondientes.

**MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES / LIQUIDACIÓN JUDICIAL DEL CONTRATO ESTATAL / CLÁUSULA COMPROMISORIA / DEMANDA ANTE TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO / DECISIÓN ARBITRAL / PACTO ARBITRAL / EXTINCIÓN DEL PACTO ARBITRAL / FALTA DE PAGO DE HONORARIOS Y GASTOS DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO / CADUCIDAD / CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se suspende el término de caducidad del medio de control y controversias contractuales cuando las partes acuden al Tribunal de Arbitramento, pero se extinguen los efectos del pacto arbitral por el no pago de gastos y honorarios ordenados por dicha Corporación?

**TÉSIS:** La Ley 1563 de 2012 no contempla la suspensión de la caducidad cuando el convocante y convocado en el pacto arbitral omiten pagar los gastos y honorarios fijados por el Tribunal de Arbitramento, situación que se presenta en el sub exámine, pues si bien las partes acudieron al proceso arbitral, dicho trámite terminó porque no pagaron los honorarios y gastos ordenados por dicha colegiatura, quien por auto del 7 de diciembre de 2021 declaró concluidas sus funciones y extinguidos sus efectos. Así las cosas, en el presente caso, el término de dos años establecido en el artículo 164 del CPACA para los asuntos contractuales que requieren liquidación se cuenta cumplidos los 2 meses para liquidarlo bilateralmente y 4 meses más si es de manera unilateral, contados desde el día siguiente al 22 de abril de 2019, fecha en la que se firmó el acta de terminación del contrato de consultoría No. ACUA-CMA-02-2014. Por tanto, el punto de partida para iniciar el conteo de caducidad inició el 23 de octubre de 2019 y fenecía el 23 de octubre de 2021; sin embargo, de conformidad con el Decreto 564 de 2020, dicho plazo se suspendió entre el 16 de marzo y el 30 de junio de 2020, con ocasión a la emergencia económica, social y ecológica por causa del Covid 19, luego el tiempo para presentar la demanda de manera oportuna se extendió hasta el 8 de febrero de 2022. Como el libelo se radicó el 19 de diciembre de 2022, se colige que el mismo se encuentra caducado.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el computo del término de caducidad cuando se presenta extinción del pacto arbitral por el no pago de los honorarios del tribunal de arbitramento, cita: CONSEJO DE ESTADO. Sección Quinta. Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ. Febrero 9 de 2017. Radicación número: 41001-23-33-000-2016-00080-01

**DECISIÓN:** NIEGA SOLICITUD

**4. Debe rechazarse la demanda que pretende la nulidad de actos administrativos de trámite o ejecución, en tanto no son susceptibles de control judicial.**

**Medio de control:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

Núm. del proceso: 8 85001-33-33-002-2023-00104-01

Actor: ENITH YANIRA BOHORQUEZ GAMEZ

Demandado: MUNICIPIO DE MONTERREY

Ponente: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Providencia del: jueves, 14 de septiembre de 2023

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300220230010401/0FAB07CBB80F492E%20D384CFB075AFBCC8%2080C266189EC1DCDB%20FF866CC82F43D79D/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se demanda la nulidad del acto mediante el cual el demandado responde la petición de información relacionada con el estado del proceso de adjudicación de un bien inmueble en el municipio de Monterrey. El a quo rechazó la demanda aduciendo que el acto demandado no es susceptible de control judicial, por tratarse de un acto administrativo de ejecución, sin que de este surjan situaciones jurídicas diferentes a las de la decisión que ejecuta.

**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / RECHAZO DE LA DEMANDA / DERECHO DE PETICIÓN DE INFORMACIÓN / ACTO ADMINISTRATIVO / CONTROL JURISDICCIONAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO / ACTO ADMINISTRATIVO DE TRÁMITE / ACTO ADMINISTRATIVO DE EJECUCIÓN / IMPROCEDENCIA DEL CONTROL JURISDICCIONAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿El oficio demandado, mediante el cual se da respuesta a una petición de información sobre el estado del trámite de adjudicación de un inmueble, tiene la naturaleza de acto administrativo?

**TÉSIS:** “a.- Acorde con lo que ha señalado por el Consejo de Estado y este Tribunal en innumerables providencias, por acto administrativo debe entenderse toda decisión que toma la administración para crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas. La esencia del acto administrativo es su naturaleza de decisión y en ello se diferencia de otro tipo de actos,

tales como las comunicaciones que se hacen a través de oficios o circulares, que son simplemente medios para hacer conocer las decisiones. Realmente no importa el nombre, lo decisivo es que su contenido sea una decisión administrativa, esto es, la manifestación de la voluntad de la administración para crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas.

b.- En el caso que nos ocupa, la revisión de la demanda y los anexos allegados permite establecer que por Resolución 074 del 15 de septiembre de 2020, el alcalde municipal de Monterrey dio a conocer a todos los interesados que cumplieran con los requisitos para ser beneficiarios de adjudicación de terrenos baldíos de ese ente territorial, se hicieran parte en la actuación que estaba adelantando para esos efectos.

c.- Dentro de las personas que aparecen en esa resolución se encuentra la demandante, pero ello no significa que se le hizo la adjudicación como se indica en la demanda, sino que simplemente fue llamada conjuntamente con las demás personas a que se hicieran parte en el trámite.

d.- El predio que pretendía en adjudicación la demandante, fue objeto de acción civil del proceso de restitución de inmueble, que cursó ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Monterrey, y allí, previo agotamiento del trámite pertinente, se ordenó su restitución al demandante Efraín Garzón Molina. (...) Obsérvese que la demandante en el presente proceso fue parte demandada en el proceso de restitución y las pretensiones prosperaron en su contra.

e.- La demandante presentó un derecho de petición ante el municipio de Monterrey solicitando que le informaran en qué iba el trámite de adjudicación y el ente territorial mencionado, por el acto que aquí se demanda le informó que no podía proseguirse en razón de la sentencia indicada en el literal anterior. Allí no se está adoptando ninguna decisión, sino comunicando las razones por las cuales no era posible continuar con el trámite. Así las cosas, le asiste la razón al a-quo para rechazar la demanda, pues el oficio demandado no tiene la naturaleza de acto administrativo, motivo por el cual se confirmará la providencia recurrida.”

**DECISIÓN:** CONFIMA AUTO

**5. Junto con la solicitud de medida cautelar de suspensión de los actos administrativos emitidos en proceso de cobro coactivo, debe acreditarse el perjuicio irremediable que aduce el actor.**

**Medio de control:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Núm. del proceso: 85001-33-33-002-2022-00256-01

Actor: OLEODUCTO CENTRAL SA – OCENSA

Demandado: MUNICIPIO DE YOPAL

Ponente: INÉS DEL PILAR NUÑEZ CRUZ

Providencia del: jueves, 14 de septiembre de 2023

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300220220025601/6D6C98B74C444BD6%20598BD9DE94C7584F%20F4AEA49FE7CD4CF5%20A74D429ADA3C0674/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** La demandante solicita suspender provisionalmente los actos mediante los cuales el municipio resolvió las excepciones propuestas contra el mandamiento de pago proferido al interior de dos procesos de cobro coactivo derivados de la sanción por no declarar el impuesto de industria y comercio para el año gravable 2015, argumentando que los títulos ejecutivos que sirvieron de base para emitir mandamiento de pago no se encontraban debidamente ejecutoriados. El Juez de primera instancia negó el decreto de la medida cautelar considerando que no se aportaron pruebas que permitan tener por demostrado que con los actos se violaron las normas invocadas ni se acreditó el perjuicio derivado de éstas.

**MEDIDA CAUTELAR / PROCEDENCIA DE LA MEDIDA CAUTELAR / MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL / SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO / COBRO COACTIVO / PROCESO DE COBRO COACTIVO / IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO / SANCIÓN POR NO DECLARAR EL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO / PRUEBA DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se cumplen los presupuestos para decretar la medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los actos demandados, mediante los cuales la administración resolvió las excepciones propuestas en contra del mandamiento de pago proferido al interior de dos procesos de cobro coactivo?

**TÉSIS:** “(...) hasta esta etapa procesal no es posible establecer la transgresión de norma alguna y mucho menos determinar de manera inequívoca si el MUNICIPIO DE YOPAL con la expedición de los actos administrativos acusados violó normas de carácter constitucional o legal lo que implica que, no se cumple lo dispuesto por el artículo 131 de la Ley 1437 de 2011 que prevé que cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones que se invoquen en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando la vulneración surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores cuya violación se deprecia o del estudio de las pruebas que se alleguen con la solicitud, razón por la cual debe surtirse la actuación procesal y especialmente, el recaudo de las pruebas para determinar si se logra desvirtuar la legalidad de los actos acusados. Es de resaltar que, en el *sub examine* la discusión se centra precisamente en determinar si los actos administrativos que sirven de base para expedir las resoluciones demandadas fueron debidamente notificados al contribuyente, en esa medida, establecer si se encuentran en firme, y en

consecuencia, sí se contaba con título ejecutivo para adelantar el trámite coactivo en el que se denegaron las excepciones propuestas, sólo es posible dilucidar una vez agotada la etapa probatoria que constituye el objeto del litigio. Adicional a lo anterior, comparte la Sala lo considerado por la jueza de primera instancia en relación con la falta de demostración del perjuicio irremediable, pues no resulta suficiente que se invoque la posibilidad de realizar un embargo y secuestro o que el mismo se hubiere practicado porque ello es potestativo de la administración en uso de sus poderes en sede de cobro coactivo sino que, era indispensable que se acreditara que ello conlleva una situación irremediable e irreparable para el contribuyente, argumento que se echa de menos tanto en la solicitud de medida cautelar como en la sustentación de la impugnación del auto que la denegó. Tampoco observa esta Corporación que en caso de denegarse la medida se hagan nugatorios los derechos de la parte actora.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la carga argumentativa exigida en la solicitud de medidas cautelares, cita: Consejo De Estado, Sección Primera. Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS. Fecha: 19 de noviembre de 2021. Radicación número: 05001-23-33-000-2020-00754-01.

**FUENTE FORMAL:** Ley 1437 de 2011. Art. 131- 299 – 230 – 231

**DECISIÓN:** CONFIRMA AUTO APELADO

## II. ASUNTOS CONSTITUCIONALES

### 1. ACCIONES DE TUTELA

- 1. La Registraduría Nacional del Estado Civil no vulnera los derechos del ciudadano que pretende su inscripción como candidato al Concejo Municipal, cuando no acredita la formalización de la inscripción de acuerdo con los criterios fijados para el proceso electoral.**

**Medio de control: Tutela**

RADICACIÓN No. 85001-3333-001-2023-00146-01

ACCIONANTE: JUAN PABLO RAMÍREZ NIVIA

ACCIONADOS: REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, y OTROS.

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Fecha: siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300220230014601/ACF0030F6C041DC5%20806C2B48C00AB6D2%201DD2818330BA61B4%205B6F431F4638837C/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** A través de la Acción Constitucional de Tutela, se pretende el amparo de los derechos fundamentales del demandante a ser elegido, a la igualdad, a la participación política y al debido proceso, presuntamente vulnerado por los demandados por no permitir su inscripción como candidato al concejo municipal de Villanueva Casanare, porque presuntamente el partido político omitió remitir la lista de candidatos al Concejo a la Registraduría de Villanueva. El juez de primera instancia negó las pretensiones del actor, considerando que no se acreditó la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, a la participación política y a ser elegido en un cargo de elección popular.

**ACCIÓN DE TUTELA / DERECHOS FUNDAMENTALES / DERECHO A ELEGIR / DERECHO A SER ELEGIDO / INEXISTENCIA DE LA VIOLACIÓN DEL DERECHO A SER ELEGIDO / CANDIDATURA ELECTORAL / INSCRIPCIÓN CON AVAL DEL PARTIDO POLÍTICO / ACTO DE INSCRIPCIÓN DE CANDIDATURA ELECTORAL / TÉRMINO PARA LA INSCRIPCIÓN DE CANDIDATURA ELECTORAL / INSCRIPCIÓN EXTEMPORÁNEA DE CANDIDATURA ELECTORAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se acredita la vulneración de los derechos fundamentales del accionante por parte de la de la Registraduría Nacional del Estado Civil, porque no se realizó la inscripción de su candidatura al Concejo Municipal de Villanueva – Casanare?

**TÉSIS:** “(...)Del análisis de las pruebas allegadas, la respuesta dada por la Registraduría y el procedimiento de inscripción regulado por la Ley 1475 de 2011, efectivamente se encuentra que hubo una omisión en cabeza del Movimiento Político Colombia Humana al no realizar la inscripción de candidatos para Concejo Municipal de Villanueva – Casanare, no solo para el accionante sino para todos los que aspiraban a conformar la lista cerrada, de acuerdo a la resolución emitida por la Registraduría para el efecto, por tratarse precisamente de la inscripción de un candidato con aval de movimiento político. Pero de lo anterior no surge la violación de los derechos fundamentales invocados por el accionante en cabeza de la Registraduría Nacional del Estado Civil, y consecuentemente la reconstrucción del proceso de inscripción de candidatos a esa Corporación. En consecuencia, por las razones anteriores se confirmará el fallo impugnado, sin que haya lugar a condena en costas por no haberse causado y por tratarse de una acción constitucional”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la subsidiariedad de la acción de tutela, cita: Corte constitucional, Sentencias SU - 1070/03, T-006 de 2020 y T-001 de 2021, y T-021 de 2022.

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

- 2. La acción de tutela es procedente para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales, cuando el tutelante es un sujeto de especial protección por cuanto padece una enfermedad catastrófica que le impide trabajar y no tiene otra fuente de ingreso.**

**Medio de control: Tutela**

Radicado: 85001-3333-003-2023-00145-01

Accionante: BLANCA JANETH GÓMEZ MUNEVAR

Accionado: Nueva EPS y COLPENSIONES

MAGISTRADA PONENTE: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300320230014501/D09154C5E9791517%2034A957D46CC66186%20458C65801C895A73%20005AA750F3F86995/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se pretende el amparo de los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social y al mínimo vital de la accionante, vulnerados por las demandadas por la omisión en el pago de las incapacidades causadas y en la emisión del dictamen de pérdida de la capacidad laboral. El a quo amparo el derecho al mínimo vital y a la seguridad social de la tutelante, y ordenó a la EPS el pago de una incapacidad y a COLPENSIONES el pago de los subsidios de incapacidad.

**ACCIÓN DE TUTELA / PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA / INCAPACIDAD / PAGO DE LA INCAPACIDAD MÉDICA / RECONOCIMIENTO DE LA INCAPACIDAD MÉDICA / ENFERMEDAD CATASTRÓFICA DEL PACIENTE / INEXISTENCIA DEL INGRESO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente solicitar vía tutela el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales por enfermedad catastrófica cuando el afiliado no tiene otra fuente de ingreso?

**TÉSIS:** “La Corte constitucional explica que se vulnera el mínimo vital por el no pago de las incapacidades laborales, cuando estas son la única fuente del trabajador. (...) En cuanto al procedimiento, la citada Corporación señala que la EPS debe orientar al afiliado y que se deben eliminar barreras administrativas excesivas e injustificadas que vulneran los derechos fundamentales de los usuarios. (...) la acción de tutela resulta procedente para solicitar ante la EPS o fondo de pensiones el pago derivado de las incapacidades médicas, pues se presume que la erogación derivada de dicha prestación económica es la única fuente de ingresos del afiliado, presunción que debe ser desvirtuada por los accionados en caso de alegarse. (...) la Sala advierte que en el presente caso la acción de tutela es procedente, pues la tutelante es un sujeto de especial protección por cuanto padece una enfermedad catastrófica que requiere del valor de las incapacidades para su sustento, de lo cual se infiere que no tiene otra fuente de ingreso, de manera que negar o limitar el reconocimiento de dicho subsidio, vulnera el derecho al mínimo vital, a la vida digna y a la salud de la señora Blanca Janeth Gómez Munévar.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de incapacidades, cita: Corte Constitucional, sentencias T-194/21 y T-523/20, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

### **RECONOCIMIENTO DE LA INCAPACIDAD MÉDICA / PAGO DE LA INCAPACIDAD MÉDICA / ACCIÓN DE TUTELA / FONDO DE PENSIONES / OBLIGACIONES DEL FONDO DE PENSIONES / EPS / OBLIGACIONES DE LA EPS**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿COLPENSIONES demostró el cumplimiento de sus obligaciones de reconocer y pagar las incapacidades de la accionante causadas con posterioridad al día 180?

**TÉSIS:** “(...) conforme lo disponen las normas y lo explica la jurisprudencia, se encuentran determinados los tiempos en los cuales cada entidad debe asumir el pago de las incapacidades de sus afiliados, sin que dicho derecho se pueda limitar o postergar por los trámites administrativos internos que imponen las EPS o las AFP para su reconocimiento. En ese orden, los tres primeros días los asume el empleador, del día 4 al 180 se encuentra a cargo de la entidad promotora de salud y a partir del día 181 al 540 le corresponde al Fondo de pensiones del afiliado. (...) la Sala colige que la orden impartida por el a quo se encuentra ajustada a derecho, pues Colpensiones no acreditó el pago de las incapacidades médicas de la accionante posteriores al día 181, resaltando que tal y como lo explica la Corte Constitucional en providencia T-523/20, no es admisible que el afiliado en su precario estado de salud tenga que asumir y adelantar diligencias administrativas que no se encuentra en capacidad de soportar. Por tanto, el diligenciamiento y cumplimiento de trámites internos para que se le reconozca el pago de una incapacidad médica cuyo fin es permitir que el empleado reciba un dinero mientras supera su enfermedad, razón por la

cual se evidencia que la Administradora Colombiana de Pensiones vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna de la señora Gómez Munévar, circunstancia que conlleva a confirmar la sentencia de primera instancia.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre los tiempos en los cuales cada entidad debe asumir el pago de las incapacidades, cita: Corte Constitucional Sentencia T-488/21, expediente T-8.276.541; MP. 10 de diciembre de 2021, MP José Fernando Reyes Cuartas.

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

**3. Las representantes legales de la EPS accionada no han suministrado el medicamento que requiere el tutelante y que fue ordenado por su médico tratante, ni han informado las razones del incumplimiento de la orden judicial, por tanto, se acredita el elemento subjetivo para imponer sanción por desacato.**

**Medio de control: Tutela**

Radicado: 85001-3333-0002-2022-00075-02

Accionante: [JILB]

Accionado: Nueva EPS

MAGISTRADA PONENTE: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300220220007502/37737F8F9B0A780C%205CF10B411FA87F90%2007F66303006874B6%20BA1F3E03B97006F8/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se decide en grado jurisdiccional de consulta sobre la providencia emitida por el Juzgado Segundo Administrativo de Yopal, a través del cual sancionó por desacato a la gerente de zona Casanare y la gerente de Salud de la Nueva EPS, por no dar cumplimiento a la sentencia proferida el 3 de mayo de 2022, que ordenó a la EPS garantizar el suministro del medicamento Cannabidiol.

**DESACATO / SANCIÓN POR DESACATO / DESACATO DE LA ACCIÓN DE TUTELA / FINALIDAD DEL INCIDENTE DE DESACATO / ELEMENTOS DEL DESACATO / ELEMENTO SUBJETIVO DEL DESACATO / ACCIÓN DE TUTELA CONTRA EPS / RESPONSABILIDAD DE LA EPS**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se acredita el elemento subjetivo para imponer sanción por desacato a las señoras Luisa Fernanda Malambo Villareal y Luz Amparo Ramírez Becerra en sus calidades respectivas de gerente de zonal Casanare y gerente de Salud de la Nueva EPS?

**TÉSIS:** “En el sub- examine, la Sala encuentra configurado el elemento subjetivo para imponer sanción a las incidentadas, pues en sentencia proferida el 3 de mayo de 2022, se ordenó al gerente o al representante legal de la Nueva EPS, suministrar al accionante los tratamientos y medicamentos indicados por su médico tratante, entre ellos el denominado “Cannabidiol 25ml/1ml Suspensión” y pese a ser requeridas, no han dado cumplimiento a la orden de tutela, ni señalado las razones por las cuales no le han entregado dicho producto farmacéutico [...], el que requiere con urgencia para controlar su diagnóstico de dolor lumbar crónico mixto intratable.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la finalidad del incidente de desacato, cita: Corte Constitucional, Sentencia T-652 de 2010, M. P.: JORGE IVÁN PALACIO.

### **SANCIÓN POR DESACATO / INCUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DE ACCIÓN DE TUTELA / IMPOSICIÓN DE LA MULTA / MULTA / GRADUACIÓN DE LA MULTA / EPS / REPRESENTACIÓN LEGAL DE LA EPS**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿La multa impuesta es proporcional a las causas del incumplimiento de la orden de tutela?

**TÉSIS:** “El Consejo de Estado de manera reiterada han señalado que se debe confirmar una sanción por desacato cuando no obran pruebas que acrediten el cumplimiento de la orden de tutela<sup>4</sup>. Como se indicó previamente, las incidentadas incumplieron la orden judicial sin justificación alguna, pues a pesar de ser requeridas no allegaron el informe el que se indiquen los trámites surtidos para garantizar la entrega del medicamento que necesita el tutelante para controlar el dolor que padece en cumplimiento al fallo de tutela del 3 de mayo de 2022, razón por la cual el monto de la multa impuesta por el a quo se mantiene. No obstante, se modificará el numeral primero del auto proferido el 8 de agosto de 2023, para precisar que dicha sanción pecuniaria se impone a cada una de las sancionadas, dineros que saldrán de su propio patrimonio.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la finalidad del grado de consulta en el trámite del incidente de desacato, cita: Consejo de Estado, Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez; 22 de marzo de 2022; radicación: 85001-23-33-000-2017-00204-0.

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

#### 4. La tutela no es el mecanismo idóneo para controvertir las decisiones adoptadas dentro del proceso de responsabilidad fiscal.

**Medio de control: Tutela**

Radicado: 85001-3333-004-2023-00032-01

Accionante: ROFER RONCANSIO SANABRIA

Accionado: CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DE CASANARE

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Fecha: catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300420230003201/088FDEF1C7DE5759%206C3155FD55453C72%205F5529E4417CF83F%2056AB97FE2EC85F69/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Ciudadano pretende a través de la acción de tutela, se ordene ordene la suspensión del fallo con responsabilidad fiscal proferido el 14 de febrero de 2022 por la Contraloría Departamental de Casanare. Considera el actor que la entidad accionada vulneró sus derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital, debido proceso e igualdad. El a quo, negó las pretensiones del tutelante.

#### **ACCIÓN DE TUTELA / PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA / PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL / FALLO DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL / ACREDITACIÓN DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA / SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿La acción de tutela es procedente para controvertir las decisiones adoptadas dentro del proceso de responsabilidad fiscal, cuando no se acredita la existencia de un perjuicio irremediable, ni la condición de sujeto de especial protección constitucional?

**TÉSIS:** “a.- Tal como lo señaló el juez de primera instancia, la tutela no es el mecanismo idóneo para controvertir las decisiones adoptadas dentro del proceso de responsabilidad fiscal ya que para esos efectos debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual ya fue instaurada por el tutelante y en ella pidió el decreto de medidas cautelares. b.- Este medio de control extraordinario tampoco es procedente para cuestionar el trámite dado al proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que actualmente cursa en el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Yopal, máxime cuando ni siquiera se incluyó como accionado. c.- Se comparte lo indicado por el juez de primera instancia en cuanto que no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente

la tutela y menos la calidad de padre cabeza de hogar que alegó, pues, aunque demostró que tiene obligaciones económicas, ello no significa que la Contraloría le esté vulnerando derechos fundamentales. Debe agregarse que, tal como lo señaló el a quo, el hecho de que el tutelante figure en el Boletín de Responsables Fiscales no le impide desarrollarse laboralmente en el sector privado para cumplir con las obligaciones que tiene y sus propias necesidades. d.- Finalmente debe indicarse que no es procedente negar las pretensiones, como lo hizo el a-quo, sino declarar la improcedencia del amparo solicitado en la petición de tutela, por existir otro medio de defensa judicial, según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución y el artículo 6 del Decreto Extraordinario 2591 de 1991. Por tal motivo se revocará esa decisión y su lugar se declarará improcedente la tutela impetrada.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la subsidiariedad de la acción de tutela, cita: Corte Constitucional, Sentencia T – 613/05, y sentencias T-006 de 2020 y T-001 de 2021, y T-021 de 2022.

**DECISIÓN:** REVOCA SENTENCIA

## 5. Las personas privadas de la libertad no perciben salario en razón al trabajo penitenciario indirecto, pero si una remuneración que no podrá ser inferior al equivalente al salario mínimo mensual.

### Medio de control: Tutela

Núm. del proceso: 85001333300220230013601

Actor: JUAN JAIRO MADRIGAL FERNANDEZ Y OTROS

Demandado: ARDIKO A&S SUMINISTRO Y SERVICIOS S.A.S., ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE YOPAL, USPEC, INPEC,

Ponente: INÉS DEL PILAR NUÑEZ CRUZ

Providencia del: miércoles, 20 de septiembre de 2023

### ENLACE DE CONSULTA:

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaSAMAI?tokendoc=eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9,eyJyIjojODUwMDEzMzMDAyMjAyMzAwMTM2MDEiLCJoljojInz13MDAyMTNDRjNFNFI0OE2Qzk4MjUxNEI3N0FDRUE4NzJBQjU4NjczNTM5NjFBQzAyNEI0NjQ3NzEwNTJDRilsmR0ljoiliwiYyI6Ijg1MDAxMjMiLCJljojMTMTE0NCIsIm5hIjojImIsImFulj0cnVILCJljojLCJleHAiOiE2OTU4MjU2MjUuMH0,PmFetUGMTgDAJFkxTyyZHrurS6HteXFVHSNLOzLJSE>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Los accionantes, que se encuentran privados de la libertad en establecimiento penitenciario y carcelario, a través de la acción de tutela solicitan el amparo del derecho fundamental al trabajo. Aducen que suscribieron un contrato de trabajo con la sociedad demandada, para desarrollar labores de manipuladores, transportadores o

transformadores de alimentos en el centro de reclusión, y que no han recibido el pago pactado en el contrato en periodos que oscilan entre los 2 y 4 meses. El a quo amparo los derechos fundamentales al trabajo, al pago oportuno de los salarios, al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas y justas de los accionantes.

**DERECHOS FUNDAMENTALES / DERECHOS FUNDAMENTALES DEL RECLUSO / PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD / DERECHO AL TRABAJO / DERECHO AL PAGO OPORTUNO DEL SALARIO / RECONOCIMIENTO DE LA BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS / ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO / CONTRATO DE TRABAJO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se debe modificar el fallo de primera instancia que ordenó el pago de los salarios adeudados a las PPL (Personas Privadas de la Libertad) demandantes y en su lugar disponer que se les cancelen las bonificaciones a que tienen derecho, puesto que éstas no constituyen salario?

**TÉSIS:** “(...) en la normatividad aplicable y en la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional se determinó que, la retribución cancelada a las PPL como contraprestación por su trabajo no constituye salario, por lo cual deberá modificarse la orden referida en el sentido que la convergencia de la USPEC y la empresa contratista se desarrolle con fin de que a los demandantes se les paguen las bonificaciones adeudas a que tienen derecho por los trabajos desarrollados.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el pago a que tienen derecho las Personas Privadas de la Libertad por el trabajo, cita: Corte Constitucional, Sentencia T-429 de 2010. Magistrado ponente: JUAN CARLOS HENAO PÉREZ.

**SENTENCIA DE ACCIÓN DE TUTELA / ACCIÓN DE TUTELA / CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA / OMISIÓN DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA / PRESUNCIÓN DE VERACIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA / PROTECCIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente revocar el fallo de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda y en su lugar negar las mismas puesto que, pese a que la sociedad accionada no se pronunció frente al escrito de tutela no es procedente aplicar la presunción de veracidad y en consecuencia los accionantes debieron probar la trasgresión de sus derechos fundamentales?

**TÉSIS:** “El Decreto 2591 de 1991 en su artículo 20 prevé (...) que si la accionada a la que se le requiere información no la allega, se tendrán por ciertos los hechos del escrito de tutela

a lo que debe sumarse que, esta presunción de veracidad se ve reforzada en aquellos casos en que la parte accionante se encuentra en estado de vulnerabilidad lo que acontece en el sub judice si se tiene en cuenta que, los demandantes se encuentran reclusos en un establecimiento penitenciario y carcelario, situación que conlleva una clara restricción de sus derechos fundamentales y los somete a una situación de subordinación frente a las autoridades penitenciarias y a la empresa que se beneficia de su fuerza de trabajo. En lo que refiere a la prueba de la realización de solicitudes tendientes al cobro de las bonificaciones adeudadas a los accionantes por la sociedad demandada ... la acción de tutela no se encuentra supeditada a que se hubieran ejercido actuaciones previas que permitan a la administración pronunciarse sobre los temas que son objeto de la tutela y en el caso sub judice tampoco se está pidiendo la protección al derecho de petición.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la omisión de allegar informes en acciones promovidas por sujetos de especial protección constitucional o en situaciones de vulnerabilidad, cita: Corte Constitucional, sentencia T-260 de 2019. Magistrado ponente: ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO.

**ACCIÓN DE TUTELA / UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS / PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD / COMPETENCIA DE LA ENTIDAD ESTATAL / FUNCIONES DE LA UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se debe modificar el fallo proferido por el a quo para establecer que entre la USPEC y los accionantes no existe una relación laboral, y que por tanto, no le asiste ninguna obligación a dicha entidad frente al pago de las bonificaciones adeudadas a las PPL?

**TÉSIS:** “(...) el desarrollo del trabajo penitenciario no da origen a relaciones laborales por lo que, la orden que se da en la precitada sentencia se dirige a que la USPEC intervenga en la realización de las gestiones que sean necesarias para adelantar los pagos adeudados a los reclusos accionantes en cumplimiento de las competencias que le asisten y que refieren a la vigilancia del trabajo penitenciario motivo por el que, la solicitud efectuada por dicha entidad no resulta procedente.”

**DECISIÓN:** MODIFICA SENTENCIA

6. Es deber de los entes territoriales, incluido el departamento de Casanare, concurrir en el cumplimiento de la obligación de suministro de alimentación de las personas con medida de aseguramiento de detención preventiva y, particularmente, de aquellas que se encuentran en estaciones y subestaciones de la Policía Nacional.

**Medio de control: Tutela**

Radicación No. 850013333002-202300145-01

Accionante: DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL CASANARE como agente oficioso de GHINNA CAROLINA ROJAS ARIAS Y OTRAS

Accionado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO "INPEC", UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIO Y CARCELARIO "USPEC", POLICÍA NACIONAL, DEPARTAMENTO DE CASANARE Y MUNICIPIO DE AGUAZUL

Magistrada Ponente: INÉS DEL PILAR NÚÑEZ CRUZ

Fecha: veintiuno (21) de dos mil veintitrés (2023).

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciossamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/8500133300220230014501/77CDD0B228D67917%2032C92AC1594A3E01%2013D8E8E4B0E0BE39%20911B864CF72A576C/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se pretende el amparo de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad en el Centro de Detención Provisional - Estación de Policía del MUNICIPIO DE AGUAZUL, para que tengan acceso al suministro de la alimentación oportuna y adecuada en cantidad y calidad. Según lo indicado por la entidad pública accionante, el municipio de Aguazul ha incurrido en omisión para suministrar la alimentación a las reclusas, a pesar de los requerimientos formales efectuados por el comandante de Policía de Aguazul y de existir precedente constitucional, adoptado en acción de tutela adelantada por un grupo de detenidas diferente. El a quo Tutelar los derechos fundamentales de las PPL agenciadas por la Defensoría del Pueblo Regional Casanare, y ordenó al Municipio De Aguazul y al Departamento De Casanare, garantizar la alimentación de manera definitiva.

**DERECHOS FUNDAMENTALES DEL RECLUSO / PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD / DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD / ALIMENTACIÓN / DETENCIÓN PREVENTIVA DE LA LIBERTAD / ESTACIÓN DE POLICÍA / SALA DE DETENIDOS DE LA ESTACIÓN DE POLICÍA**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Hay lugar a revocar la orden proferida en el fallo de tutela de primera instancia, en tanto presuntamente una de las entidades contra las que se dirige la orden demostró que adelantó gestiones previas a la solicitud de tutela a fin de que se

garantizara el suministro de alimentación a las mujeres privadas de la libertad y en esa medida no desconoció sus derechos fundamentales?

**TESIS:** “(...) pese a ser cierto que el DEPARTAMENTO DE CASANARE adelantó gestiones previas a la interposición de la acción de tutela para evitar que aconteciera la vulneración de derechos fundamentales a que refiere la misma, ello no lo releva de cumplir con la normatividad y jurisprudencia transcrita que lo obligan a concurrir en el cumplimiento de la obligación alimentaria que origina el quebranto de los mismos y fue por ello que las obligaciones que le impuso el fallo de primera instancia se encaminan a que, en conjunto con el MUNICIPIO DE AGUAZUL garanticen a las personas que se encuentran detenidas provisionalmente en la estación de policía de la misma localidad, de manera definitiva y sin interrupciones, el suministro de alimentación en la forma y términos que corresponde, así como las condiciones de sanidad, higiene e infraestructura y busquen la forma de disminuir el hacinamiento, por lo que este cargo de impugnación tampoco está llamado a prosperar.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el derecho a la alimentación de las personas privadas de la libertad, cita: Corte Constitucional, Sentencia SU-122 de 2022. Magistrados Ponentes: DIANA FAJARDO RIVERA, CRISTINA PARDO SCHLESINGER, JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS.

### **ACCIÓN DE TUTELA / CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA / PLAZO PARA EL CUMPLIMIENTO DEL FALLO JUDICIAL / AMPLIACIÓN DEL PLAZO PARA EL CUMPLIMIENTO DEL FALLO JUDICIAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente conceder un plazo adicional al dispuesto en la sentencia antes referida, puesto que para su cumplimiento se requiere agotar trámites contractuales que superan el término otorgado?

**TESIS:** “(...) no puede la Sala desconocer que para arribar a la solución definitiva a que refiere la sentencia de primera instancia se debe adelantar la contratación con la observancia de las normas que regulan la materia por lo que, la orden en relación con el plazo debe ser modulada para conceder un término razonable a fin que se culmine con el procedimiento contractual referido por el municipio y se hagan efectivos los derechos constitucionales fundamentales amparados. De esta manera, se ampliará el término concedido del a quo a quince (15) días, contados a partir de la notificación de esta sentencia, sin perjuicio que el MUNICIPIO DE AGUAZUL en coordinación con el DEPARTAMENTO DE CASANARE, garanticen el alimento a las PPL que se encuentren en la estación de Policía de Aguazul mientras se surte el precitado proceso de contratación por lo que, corresponde confirmar la sentencia de primera instancia salvo el numeral segundo que se modifica en las condiciones acabadas de referir.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el principio de integralidad en salud, cita: Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

**7. No es procedente a través del fallo de tutela autorizar a la EPS accionada a realizar el recobro ante la ADRES por los servicios que deba prestar al tutelante y que no estén incluidos en el Plan de Beneficios de Salud.**

**Medio de control:** Tutela

Radicación No. 85001-3333-003-2023-00155-01

Accionante: [SJB]

Accionado: NUEVA EPS

Magistrado Ponente: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Fecha: veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300320230015501/DF2F2BE50AD69DDB%20366CAA3E76168561%20F270F9889B643B4B%20465812496F2FA748/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Mediante sentencia de primera instancia, se amparó el derecho fundamental a la salud de la actora, y ordenó a la EPS la realización de las gestiones necesarias para adelantar las intervenciones ordenadas por los médicos tratantes, ante el diagnóstico de tumor maligno de ovario de la demandante, y la garantía de tratamiento integral a la paciente. La EPS accionada impugnó la decisión solicitando adicionar la parte resolutoria de la sentencia de primera instancia facultando a la NUEVA EPS para solicitar a la ADRES el reembolso de los gastos en que incurra esa entidad para el cumplimiento de las órdenes emitidas y que sobrepasen el presupuesto para la cobertura de ese tipo de insumos.

**ACCIÓN DE TUTELA / REINTEGRO DEL GASTO MÉDICO / REEMBOLSO DEL GASTO / CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA / COBERTURA DEL SISTEMA DE SALUD / ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD / INEXISTENCIA DEL DERECHO FUNDAMENTAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente adicionar el fallo recurrido autorizando a la NUEVA EPS realizar el recobro ante la ADRES por los servicios que deba prestar a la tutelante y que no estén incluidos en el Plan de Beneficios?

**TESIS:** “(...) el único motivo de impugnación propuesto por la NUEVA EPS es que se emitan órdenes que la faculten a realizar ante la ADRES los recobros por los servicios que deba prestar a la accionante en cumplimiento del fallo de tutela y que no estén incluidos en el Plan de Beneficios. De conformidad con lo indicado en varias providencias emitidas por esta Corporación, la tutela es el mecanismo extraordinario para proteger derechos fundamentales y el tema de los recobros es un asunto meramente económico y administrativo, cuyo trámite está definido en el ordenamiento jurídico y corresponde adelantarlos a la EPS cuando se den los requisitos para ello, sin necesidad que el juez constitucional deba facultarla. Por lo mismo, si la entidad accionada considera que tiene derecho a algún reembolso, deberá acudir al procedimiento ordinario previsto para el efecto. En consecuencia, no hay lugar a acceder a la solicitud hecha por la NUEVA EPS en la impugnación y por lo mismo se confirmará la decisión recurrida en lo que fue materia de impugnación.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el principio de integralidad en salud, cita: Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

## 2. ACCIONES POPULARES

1. **La telefonía móvil, datos e internet, son servicios públicos esenciales de satisfacción gradual en la medida en que los recursos económicos, técnicos, entre otros, lo permitan.**

**Medio de control: Popular**

Radicación No. 85-001-2333-000-2022-00046-00

Demandante: DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL CASANARE

Demandados: NACIÓN – MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES “MINTIC”; AGENCIA NACIONAL DEL ESPECTRO “ANE”; COMUNICACIÓN CELULAR S.A. “COMCELS.A; Y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP BIC

Vinculados: COLOMBIA MÓVIL S.A.E.S.P. (TIGO); PARTNERS TELECOM COLOMBIA S.A.S. (WOM COLOMBIA); Y UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.

Ponente: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Fecha: treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020220004600/E476652C6C258E92%20AC6C914BF62BE711%20F5B1CF7C5EE2464A%2077AFCFE86ACB11E6/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se decide sobre la demanda presentada en medio de control popular, por la presunta violación de los derechos colectivos relacionados con el acceso a los servicios públicos, su prestación oportuna y eficiente y los derechos de los consumidores por la deficiente prestación del servicio de telefonía móvil, datos e internet en los municipios de Sácama y La Salina, departamento de Casanare.

**DERECHOS COLECTIVOS / SERVICIOS PÚBLICOS / ACCESO A LOS SERVICIOS PÚBLICOS / INFRAESTRUCTURA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS / SERVICIO DE TELEFONÍA MÓVIL / ACCESO A INTERNET / OPERADORES DEL SERVICIO DE TELEFONÍA MÓVIL / CARACTERÍSTICAS DE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS / INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Existe vulneración o amenaza de los derechos colectivos de acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna por parte de las entidades accionadas o algunas de ellas, en atención a las condiciones en que se presta el servicio de telefonía móvil, datos e internet en los municipios de Sácama y La Salina?

**TÉSIS:** [A]nalizadas en conjunto las pruebas antes relacionadas se establece que, tal como lo indicaron las accionadas, tanto en las contestaciones de la demanda como en los alegatos de conclusión, el caso que aquí se analiza tiene similares particularidades al decidido por el Consejo de Estado en la sentencia proferida dentro de la acción popular radicada con el número 850012333000201800146 y que se trajo a colación en precedencia, por las siguientes razones: a.- La comunidad percibe que el servicio de telefonía celular e internet presenta fallas, incluso lo catalogan como deficiente. b.- Tanto los testigos técnicos como el MINTIC, que es la entidad que otorga el permiso de uso del espectro radioeléctrico, coincidieron en que las empresas accionadas están cumpliendo las obligaciones que les fueron impuestas y no obra prueba en contrario. c.- En los municipios de Sácama y La Salina, al igual que en el de Chámeza, hay cobertura 2G, 3G y 4G, este último no se presta en la zona montañosa debido a la topografía del municipio, la cual no permite que la señal llegue en óptimas condiciones. d.- Tanto Sácama como la Salina cuentan con estación base de propiedad de COMCEL. e.- Así las cosas, de conformidad con lo expuesto por el Consejo de Estado en el fallo referido, lo que debe analizarse es si el Estado en su calidad de

administrador del espectro electromagnético y, por ende, radioeléctrico, permite a los particulares su utilización a cambio de una contraprestación económica y que estos sean los que procuren la inversión en infraestructura y maximización del bienestar social, lo cual le permitirá al Estado atender su deber constitucional. Se acreditó que el MINTIC realizó proceso de selección objetiva mediante subasta para otorgar permisos de uso del espectro radioeléctrico a nivel nacional. f.- Hay analogía fáctica y jurídica en ambos casos, es decir, entre el resuelto por el Consejo de Estado y el que se analiza en el presente fallo. g.- Las zonas donde residen las personas respecto de quienes se aduce la violación de los derechos colectivos invocados están ubicadas en Casanare y tienen similitud geográfica (montañosa), con deficiencias en energía (a ambas les presta el servicio ENERCA), y vías carreteables de acceso, tal como lo indicaron varios de los declarantes y obra en la prueba documental. h.- Tampoco puede dejarse de lado que, aunque los servicios públicos deprecados son esenciales, su garantía, dadas las condiciones de los municipios de Sácama y La Salina y otros entes territoriales de Casanare, tal como lo señaló el H. Consejo de Estado, son de satisfacción gradual en la medida en que los recursos económicos, técnicos y otros, lo permitan. i.- La obligación de garantizar esos servicios está en cabeza del Estado en general y específicamente en el Ministerio de las Tecnologías de la Información y Comunicaciones, a quienes corresponde la titularidad y administración del espectro y emitir las políticas para que las empresas estatales y/o particulares hagan las inversiones necesarias para lograr un servicio público eficiente en materia de comunicación celular, datos e internet. j.- Les asiste la razón a las entidades demandadas y llamadas al proceso en cuanto indicaron que ellas están cumpliendo con lo dispuesto en los actos administrativos a través de los cuales se les otorga la licencia para el uso del espectro y las obligaciones que deben cubrir en desarrollo de ella, tal como lo aseveró MINTIC, que es la entidad que otorga la licencia y vigila el cumplimiento de las obligaciones fijadas. k.- También se acepta el argumento expuesto por esas entidades a lo largo del proceso, en cuanto que, si bien deben cumplir un objeto social respecto de la comunidad en general, no pueden ni deben asumir gastos e inversiones sino hasta donde les permita un margen de rentabilidad económica, teniendo en cuenta su naturaleza privada. l.- Tampoco puede olvidarse que quien presenta una acción popular, incluida la Defensoría del Pueblo, tiene la carga procesal de demostrar la violación de los derechos colectivos aducida, la que no se cumplió en el presente caso. En consecuencia, contrario a lo indicado por la parte actora y por el agente del Ministerio Público, no se acreditó la vulneración de derechos alegada y por lo mismo no hay lugar a acceder al amparo solicitado.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la protección de derechos colectivos y la prestación del servicio de telefonía celular, cita: Consejo de Estado, Sección Primera, 23 de abril de 2020, radicación 85001233300020180014601.

**DECISIÓN:** NIEGA PRETENSIONES

**2. No se encuentra probado el peligro, amenaza o vulneración a los derechos colectivos por la suscripción de contrato de concesión para la operación de parque acuático.**

**Medio de control: Popular**

RADICACIÓN No. 850013333001-201900436-01

DEMANDANTE: OROMARIO AVELLA BALLESTEROS

DEMANDADO: MUNICIPIO DE YOPAL E INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO Y RURAL DE YOPAL "IDURY" ahora INSTITUTO DE VIVIENDA, GESTIÓN URBANA Y RURAL DE YOPAL "INDEV"

MAGISTRADA PONENTE: INÉS DEL PILAR NÚÑEZ CRUZ

Fecha: septiembre siete (7) de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/8500133300120190043601/E63033657841F2ED%20581081F6BED7BA49%203EE4BAB3A8813E21%20D94CFE4855AB201E/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** A través de Acción Popular, se pretende el amparo de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y la defensa al patrimonio público por la concesión del parque de las aguas de Yopal, efectuado por el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO Y RURAL DE YOPAL "IDURY". El Juez de primera instancia negó las pretensiones de la demanda, al considerar que no se probó la presunta inexistencia de estudios idóneos, el contrato de concesión suscrito por la entidad descentralizada no debía ser sujeto de autorización del Concejo Municipal, y no se probaron las presuntas omisiones relativas al principio de publicidad del contrato, advertidas por el actor en la demanda.

**DERECHOS COLECTIVOS / DERECHO A LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA / DERECHO DE DEFENSA DEL PATRIMONIO PÚBLICO / CONTRATO ESTATAL / CONTRATO DE CONCESIÓN / REQUISITOS DEL CONTRATO DE CONCESIÓN / ENTIDAD DESCENTRALIZADA MUNICIPAL / ESTUDIOS PREVIOS AL CONTRATO ESTATAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Debe revocarse la decisión de primera instancia en la que se denegaron las pretensiones de la demanda en tanto presuntamente durante el trámite del proceso se acreditó la puesta en peligro de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y al patrimonio público en el marco de un contrato de concesión?

**TÉSIS:** “(...) contrario a lo señalado en el recurso, el juzgador de instancia no encontró amenaza alguna a los derechos colectivos a la moralidad administrativa o a la defensa del patrimonio público sino que, conforme a los informes de interventoría allegados al plenario hubo periodos en que ésta no contó con la totalidad del personal indicado en los documentos precontractuales ni con los contratos, para ejercer la labor encomendada en los términos de referencia, lo que lo condujo a indagarse si en verdad era necesario contar con el referido personal lo que no lleva a concluir que los referidos derecho se encontraran amenazados puesto que, no puede perderse de vista que los recursos para cancelar dicha interventoría salen del concesionario tal como se lee en la cláusula de pago del contrato de interventoría 200.08.060 de 2019 y se pactó como obligación del concesionario en el contrato No. 200.08.053 de 2019. (...) el valor por el que finalmente fue contratada la interventoría se obtuvo luego del análisis de los servicios requeridos y la proyección de costos directos y de personal y el hecho que de manera previa existiera el estudio de prospección, el estudio previo, el pliego de condiciones y el contrato de concesión en los que se previó un valor inferior, no implica que se vulnere el derecho colectivo a la moralidad administrativa, pues como se evidencia de la documentación precontractual del proceso de concurso de méritos CM-001-2019, el presupuesto del servicio fue adecuadamente sustentado y responde a las necesidades del momento en que se efectuó. Además, el valor que se cancele por ese servicio está a cargo del particular concesionario conforme se estableció en los contratos de concesión e interventoría objeto de esta litis, lo que en consecuencia tampoco conllevaría a la violación del derecho colectivo al patrimonio público. En consecuencia, este cargo no prospera. (...) basta con analizar las motivaciones contenidas en las respectivas actas de suspensión 1 y 2 y sus ampliaciones para concluir que, las mismas obedecieron a una situación extraordinaria relacionada con la pandemia de COVID-19 circunstancia que pese a que afectó el normal desarrollo del contrato ello obedeció a una fuerza mayor por un evento que no solo afectó a Colombia sino el mundo y no solo a dicho contrato sino a muchos otros por lo que, el cargo no prospera. (...) el modelo de concesión está diseñado para que el concesionario asuma la prestación de un servicio o la construcción de una obra que no puede ser adelantada por el Estado, pese a que éste sea el titular del bien, servicio o el responsable de realizar la obra. Así las cosas, el particular que asume la condición de concesionario adelanta la obra o presta el servicio bajo su cuenta y riesgo, asumiendo las cargas que ello implica, con la finalidad de obtener una ganancia luego de realizar la labor concesionada. En ese contexto se suscribió el contrato que constituye el objeto de la popular de la referencia, pactando entre las partes que se daría una remuneración correspondiente al 5% de los ingresos percibidos por el concesionario, además de la reinversión en el parque y la reversión del bien una vez culmine el plazo contractual de diez años vencido el cual el bien regresa al patrimonio de la entidad, quien podrá evaluar en ese momento si asume el manejo, administración y prestación del servicio o si continúa con la concesión u otro modelo como la APP, habiendo percibido una remuneración, manteniendo el bien y ampliando sus servicios conforme al plan de

reinversión inserto en el contrato, por lo que el Tribunal a no encuentra que se genere peligro, amenaza o vulneración a los derechos colectivos; y, en consecuencia, este cargo tampoco prospera. En la medida que ninguno de los cargos de apelación prosperó la sentencia de primera instancia debe ser confirmada en su integridad.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el contrato de concesión: noción, características, modalidades, cita: i) Consejo De Estado. Sala de Consulta y Servicio civil. Consejero ponente: Óscar Darío Amaya Navas. Febrero 16 de 2022 Número Único: 11001-03-06-000-2021-00167-00. ii) Corte Constitucional. Sentencia C-068 de 2009. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

**FUENTE:** Ley 1508 de 2012, art. 2, 3. Ley 472 de 1998, art. 4. Ley 80 de 1993, Art. 32-4

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

### 3. El INVÍAS y el Consorcio Vías Nacionales son responsables de la vulneración y/o amenaza de los derechos colectivos de los usuarios del puente Eduardo Román Bazurto, ubicado sobre el Río Ariporo, con ocasión de su colapso.

**Medio de control: Popular**

Núm. del proceso: 85001233300020220011900

Actor: JORGE ENRIQUE PEREZ CACERES

Demandado: MUNICIPIO DE HATOCOROZAL, MUNICIPIO DE PAZ DE ARIPORO, INVIAS, CORPORINOQUIA, DEPARTAMENTO DE CASANARE, MINISTERIO DE TRANSPORTE, UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTION DEL RIESGO DE DESASTRES, CONSORCIO VIAS NACIONALES

Ponente: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Fecha: 14 de septiembre de 2023

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciossamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020220011900/41DCF6931E9443F7%202F861928BFF1348B%207AB54A09B49A22E9%204B479814DFAA36C1/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se pretende el amparo de los derechos colectivos de los usuarios del puente Eduardo Román Bazurto, ubicado sobre el Río Ariporo, principalmente de los habitantes de los municipios de Paz de Ariporo y Hato Corozal en el departamento de

Casanare, que como consecuencia de su colapso han tenido que arriesgar sus vidas para atravesar el citado afluente y poder transitar por la vía nacional.

**ACCIÓN POPULAR / COSA JUZGADA EN LA ACCIÓN POPULAR / OBJETO DE LA ACCIÓN POPULAR / DIFERENCIA ENTRE ACCIÓN POPULAR Y ACCIÓN DE TUTELA / EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA / IDENTIDAD DE CAUSA / IMPROCEDENCIA DE LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se configura en la presente causa la excepción de cosa juzgada aducida por algunos de los sujetos procesales?

**TÉSIS:** “(...) Respecto de la identidad de causa, según la jurisprudencia transcrita en precedencia, no se requiere que las pretensiones sean las mismas pero que el análisis de esta excepción debe realizarse en función de las órdenes y decisiones concretas que adoptó de forma previa el juez de la acción popular, pues la sentencia tiene efectos respecto del público en general. 5.2.3.3.- En el presente caso, respecto de este tópico se establece lo siguiente: (...) Aunque hay algunos hechos similares que fundamentan los 3 procesos, lo cierto es que hay una diferencia esencial en ellos: ➤ Mientras que en la radicación 85001233300020160010600 se adujo peligro de colapso del Puente Eduardo Román Bazurto, en la radicación 85001233300020220011900 ya dicho puente había colapsado y por lo mismo las pretensiones son diferentes; por la misma razón las medidas adoptadas para la protección de los derechos colectivos son diferentes a las que se solicitaron en el segundo proceso. ➤ En la radicación 850013333001200900140 lo que se adujo fue mala condición de la vía Paz de Ariporo – La Cabuya, específicamente en el K47+420 hasta el K73+180, la acción prosperó y se emitieron medidas relacionadas con ese tema; en la radicación 85001233300020220011900 el hecho fundamento de las pretensiones, como se señaló es el colapso del puente Ramón Bazurto y las medidas que se solicitan también son diferentes. 5.2.3.3.4.- También para fundamentar la cosa juzgada se trajo a colación la acción de tutela radicada con el número 85020318400120220019700, sobre la cual es pertinente señalar que: ... las acciones de tutela tienen un objeto totalmente diferente al de las acciones populares; en efecto, aquellas son procedentes cuando se aduce violación de derechos fundamentales y las populares cuando se invoca la violación de derechos colectivos. c.- Finalmente, en las sentencias de tutela, al contrario de lo que ocurre con el medio de control popular, los efectos son inter-partes mientras que en la última los efectos son erga omnes. En consecuencia, tampoco puede surgir de la tutela mencionada una cosa juzgada. Así las cosas, por las razones anotadas no se configura la excepción de cosa juzgada aducida por algunos de los sujetos procesales.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la configuración de la cosa juzgada en acciones populares, cita:  
i) Consejo De Estado. Sentencia del 10 de octubre de 2022, proferida dentro de la radicación

6600123 33 000 2015 00038 02, C.P. Oswaldo Giraldo López. ii) Consejo De Estado, Sentencia del 26 de julio de 2023, radicación 11001-33-31-004-2009-00058-01, C.P., Guillermo Sánchez Luque.

**DERECHOS COLECTIVOS / AMENAZA A LOS DERECHOS COLECTIVOS / VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS / DERECHO AL GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO / PROTECCIÓN DEL DERECHO DE DEFENSA DEL PATRIMONIO PÚBLICO / DERECHO AL ACCESO A LOS SERVICIOS PÚBLICOS / DERECHO A LA PREVENCIÓN DE DESASTRES TÉCNICAMENTE PREVISIBLES**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Existe vulneración o amenaza de los derechos colectivos relacionados con el goce de un ambiente sano, la moralidad administrativa, el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la defensa del patrimonio público, seguridad y salubridad públicas, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente y los derechos de los usuarios, por el colapso del Puente Eduardo Román Bazurto que tenía incomunicados a los habitantes de los municipios de Hato Corozal y Paz de Ariporo?

**TÉSIS:** “(...)se desestimarán los planteamientos hechos por los accionados respecto de que con las actividades hasta ahora adelantadas se logró la superación de las situaciones expuestas en el libelo, se acogerán los argumentos expuestos por la parte actora y por el agente del Ministerio Público y se declarará la vulneración de los derechos colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la defensa del patrimonio público, seguridad y salubridad públicas, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, y los derechos de los usuarios. En efecto, todos ellos fueron vulnerados con el colapso del Puente Ramón Bazurto, atribuible no solo a la falta de control de las estructuras del puente y de adopción de medidas para corregir, mitigar y/o evitar la caída del mismo, el cual está ubicado en una vía de carácter nacional y es un elemento indispensable para el goce de esos derechos por parte de los habitantes de los sectores aledaños al mismo, y en general de todas las personas que transitan normalmente por allí, situación que es un hecho notorio, pues por los medios de comunicación, incluida la televisión, se informó de esa situación y se vio el peligro al que estuvieron expuestos los transeúntes; igualmente, los campesinos, que no pudieron transportar sus productos ni llevar los elementos que requerían para su vida diaria, entre otras situaciones. Es cierto que con las medidas adoptadas, especialmente la instalación del puente militar y su puesta en funcionamiento el 14 de noviembre de 2022, la violación material cesó en forma temporal, pero continúa la amenaza ya que según las pruebas allegadas, ese puente fue entregado en comodato al INVÍAS por el término de 1 año, prorrogable por otro tanto; lo que hace

necesario que se tomen medidas definitivas, de las cuales, hasta el momento de esta sentencia está viabilizada la construcción de un nuevo puente, pero hasta la fecha de este fallo no se han concluido ni los estudios anunciados ni se cuenta con la financiación para esa construcción. Por lo tanto, se declarará la violación de dichos derechos, pero por la amenaza que persiste. En cambio, no está probada la violación de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano ni la moralidad administrativa; además, porque para declarar acreditada la vulneración de la moralidad administrativa se requiere que haya dolo o culpa grave, y la prueba aportada es insuficiente para esos efectos, la carga procesal la tenía el accionante, pero la incumplió. Por ende, se declarará no vulnerados estos derechos.”

**VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS / VÍA NACIONAL / INVÍAS / RESPONSABILIDAD DE INVÍAS / FALTA DE MANTENIMIENTO DE VÍA PÚBLICA / MANTENIMIENTO DE VÍA PÚBLICA / MAL ESTADO DE VÍA PÚBLICA / PUENTE CAÍDO / PUENTE VEHICULAR / MANTENIMIENTO DE PUENTE VEHICULAR**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿En caso de que exista violación o amenaza de los citados derechos quién o quiénes son los responsables y qué medidas se deben ordenar para su protección?

**TÉSIS:** “(...) el puente Ramón Eduardo Bazurto hace parte de una vía del orden nacional y que por lo mismo su mantenimiento, conservación y señalización son de competencia del INVÍAS. Esa entidad, según lo indicado en la contestación de la demanda, manifestó que suscribió con el Consorcio Vías Nacionales el Contrato 978 de 2021 (...) los responsables directos de la caída del puente fueron el Invías y el Consorcio Vías Nacionales, quienes a pesar de tener conocimiento de los problemas que se venían presentando con la socavación, no realizaron las actividades necesarias para evitar el colapso del puente mencionado. 8.2.1.3.- El problema de tránsito de vehículos y personas, como se dijo, a la fecha de esta sentencia es un hecho parcialmente superado, pues no se ha construido un puente definitivo, que fue la opción escogida, ya que la otra, es decir, el reforzamiento de las bases y demás fue descartada. Por lo tanto, persiste la amenaza porque las medidas adoptadas son de tipo transitorio. En consecuencia, se declarará responsables de los hechos vulnerantes de los derechos colectivos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la defensa del patrimonio público, seguridad y salubridad públicas, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, y los derechos de los usuarios, al INVÍAS y al Consorcio Vías Nacionales. 8.2.1.4.- En lo que se refiere a las demás entidades demandadas en el presente proceso, es decir, el Ministerio de Transporte, la UNGRD, Corporinoquia y los municipios de Paz de Ariporo y Hato Corozal, no resultan responsables de su colapso y por lo mismo se las exonerará de responsabilidad, al ser la vía de carácter nacional y no tener la obligación de control y mantenimiento del puente Ramón Eduardo Bazurto.”

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

- 4. El primer llamado a garantizar la prestación del servicio público de acueducto en zonas rurales es el municipio quien, ante la falta de recursos técnicos, logísticos y financieros, debe solicitar el apoyo que requiera al respectivo Departamento y al Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio.**

**Medio de control: Popular**

Núm. del proceso: 85001333300220170058301

Actor: RONAL MANUEL PEREZ YUSTRE

Demandado: MUNICIPIO DE HATO COROZAL, CORPORINOQUIA, DEPARTAMENTO DE CASANARE, ACUATODOS SA ESP, MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO

Ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Providencia del: jueves, 14 de septiembre de 2023

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/8500133300220170058301/7A7DC1AAFF73E8D7%20D5F635864F8D370E%202636069DB85F7640%200EB8CEF8053D98AA/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se pretende el amparo de los derechos colectivos de acceso al servicio público de agua potable, y a que su prestación sea eficiente y oportuna, de los habitantes de las veredas Santa Rita y las Enramadas del municipio de Hato Corozal, Casanare, debido a que no cuentan con suministro de agua a través del acueducto veredal. Señala el actor, que la carencia de agua se debe a la omisión en el mantenimiento del sistema de acueducto veredal que se encuentra a punto de colapsar. El Juzgado de primera instancia accedió a las pretensiones de la demanda amparando los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna.

**DERECHOS COLECTIVOS / SERVICIOS PÚBLICOS / ACCESO A LOS SERVICIOS PÚBLICOS / PRESTACIÓN EFICIENTE DE SERVICIOS PÚBLICOS / ACCESO AL SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ACUEDUCTO / SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ACUEDUCTO / MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO / COMPETENCIA DEL MINISTERIO DE VIVIENDA / ENTIDAD TERRITORIAL / RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD TERRITORIAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es pertinente imponer a la Nación Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, obligaciones financieras sobre el proyecto que desarrolla el ente territorial, para el suministro de servicio público domiciliario de acueducto?

**TÉSIS:** “(...) el primer llamado a garantizar la prestación del servicio público de acueducto en zonas rurales, es el municipio, quien ante la falta de recursos técnicos, logísticos y financieros, debe solicitar el apoyo que requiera al respectivo departamento y al Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, precisando que a esta última entidad no se le puede imponer la orden concreta de suministrar los recursos que se deriven de las implementaciones de las medidas encaminadas a brindar agua potable en dichos sectores, pues su función es financiar los proyectos que cumplan los requisitos establecidos en la Resolución 661 de 2019, en cuanto regula dicho trámite para el sector agua potable. Por tanto, solo hasta que el respectivo proyecto presentado por entes departamentales y/o el municipal se apruebe, la referida cartera tendrá la obligación de financiarlo.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la garantía en la prestación del servicio de acueducto y agua potable en zonas rurales, cita: i) Corte Constitucional, sentencia T-2018 de 2017, Magistrado Ponente: ALEJANDRO LINARES CANTILLO. ii) Consejo De Estado, Sección Primera, Consejero Ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ, 26 de enero de 2023, Expediente: 85001 23 33 000 2018 00007 01.

**FUENTE:** Decreto 1898 de 2016, Artículo 2.3.7.1.4.3. - Artículo 2.3.7.1.4.1. - Artículo 2.3.7.1.3.1. - artículo 2.3.7.1.4.4, artículo 2.3.7.1.2.3. artículo 3 de la Ley 136 de 1994 y el artículo 4 y 6 de la Ley 1551 de 2012, artículo 76 de la Ley 715 de 2001, artículo 5 y 162 Ley 142 de 1994.

## **PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS / RESPONSABILIDAD DEL MUNICIPIO / PREDIO / ACUEDUCTO VEREDAL / SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ACUEDUCTO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿La legalización de predios que se impuso en la sentencia, debe cumplirse de manera concomitante con la fase de formulación y ejecución de la construcción del sistema de acueducto en las veredas Las Enramadas y Santa Rita de Hato Corozal?

**TÉSIS:** “(...) de conformidad con el artículo 17 de la Ley 2044 de 2020, el municipio de Hato Corozal es responsable de garantizar la prestación de los servicios públicos domiciliarios incluso en las zonas de asentamientos irregulares. Por tanto, la citada autoridad municipal debe adelantar previamente el trámite administrativo de legalización del predio donde se construirá y pondrá en funcionamiento la Planta de Tratamiento de agua potable para las

veredas Las Enramadas y Santa Rita y posteriormente realizar las gestiones técnicas, presupuestales y administrativas para la construcción del sistema de acueducto en los citados sectores. La sentencia objeto de recurso, incluye en la fase de diagnóstico la orden de legalización el predio donde se pretende construir la planta de tratamiento para las veredas Las Enramadas y Santa Rita, como medida anterior a la etapa de formulación del proyecto; sin embargo, en la fase de planificación no se precisa que la etapa de planificación de los estudios y diseños para la formulación del proyecto comenzará una vez se haya efectuado la aludida legalización...Por consiguiente, siguiendo los parámetros adoptados por esta Corporación en la sentencia proferida el 20 de mayo de 2023 dentro del proceso popular No. 85001-2333-000-2018-00007-00, en la que se ampararon los derechos colectivos de otros sectores rurales del municipio de Hato Corozal, se dispondrá que el plazo establecido para la fase de formulación del proyecto comenzará a contarse una vez se haya legalizado el predio en donde se pretende construir el acueducto para las veredas Las Enramadas y Santa Rita.”

#### **DERECHOS COLECTIVOS / MEDIDA CAUTELAR / MEDIDA CAUTELAR EN LA ACCIÓN POPULAR / SENTENCIA / SENTENCIA DE LA ACCIÓN POPULAR**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es posible continuar con el cumplimiento de la medida cautelar después de proferida la sentencia?

**TÉSIS:** “(...) se da aplicación a la tesis del Consejo de Estado, en cuanto explica que no resulta pertinente continuar medidas cautelares después de la sentencia. Por consiguiente, se revocará la orden de mantenerlas vigentes y en su lugar se adiciona el numeral tercero para incluir una medida alternativa que garantice el suministro de 50 litros diarios de agua potable a cada habitante residente en las veredas Santa Rita y Las Enramadas de Hato Corozal.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el mantenimiento de las medidas cautelares después de proferida la sentencia de primera instancia, cita: i) Consejo De Estado. Sección Primera. Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ; 3 de febrero de 2023; Radicación: 85001 23 33 000 2019 00079 01.

**DECISIÓN:** MODIFICA SENTENCIA

## 5. No es factible prolongar en el tiempo la obligación que tiene el ente territorial frente a la prestación de servicio público de agua potable en zonas rurales ante trámites administrativos que pueden ajustarse.

**Medio de control: Popular**

Radicado: 85001-3333-002-2020-00114-01

Demandante: Disney Orfilia Alfonso Cárdenas y otros

Demandado: Municipio de Monterrey – Casanare

Vinculado: Municipio de Tauramena – Casanare

Ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300220200011401/7E21B68E6B321148%20587EB257FDE97095%20614CBD8FA53B2933%20E9B46A92258CA671/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Los demandantes pretenden el amparo de los derechos colectivos vulnerados por la deficiente prestación del servicio de agua potable a la comunidad de la vereda Bellavista del municipio de Monterrey. El Juzgado de primera instancia accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda al encontrar acreditado que el acueducto que abastece a los habitantes de la vereda Bellavista del municipio de Monterrey no suministra agua potable a los usuarios de forma continua y con calidad, afectando a la comunidad con mayor incidencia en época de verano.

**DERECHOS COLECTIVOS / SERVICIOS PÚBLICOS / ACCESO A LOS SERVICIOS PÚBLICOS / PRESTACIÓN EFICIENTE DE SERVICIOS PÚBLICOS / ACCESO AL SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ACUEDUCTO / SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ACUEDUCTO / RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD TERRITORIAL / RESPONSABILIDAD DEL MUNICIPIO / ACUEDUCTO VEREDAL / ACUEDUCTO RURAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente extender la orden de censar la población de la vereda Bellavista a otros sectores que no fueron objeto de acción popular?

**TÉSIS:** “(...) [En cuanto a] la cobertura del censo a otros beneficiarios, la Sala precisa que el grupo poblacional objeto de acción popular se concreta a la vereda Bellavista del municipio de Monterrey, sin que en el trámite procesal se haya hecho referencia a las condiciones en que se presta el servicio de agua potable en otros sectores, ni se pueda establecer si respecto de otras zonas rurales que se sirven del macro acueducto existen o no acciones populares en curso. Por tanto, como la comunidad amparada en esta acción popular se

concreta a la mencionada vereda y por ello el acervo probatorio se limitó a la citada población, no es procedente extender la orden de realización del censo a otras comunidades que no fueron vinculadas”

**FUENTE:** artículo 311, 365, 366, 367 de la Constitución Política; artículo 2, 5 Ley 142 de 1994, artículos 2.3.7.1.3.1. - 2.3.7.1.4.1 - 2.3.7.1.4.3 Decreto 1898 de 2016; artículo 76 de la Ley 715 de 2001; artículo 11 de la Ley 1176 de 2007.

**PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS / RESPONSABILIDAD DEL MUNICIPIO / ACUEDUCTO RURAL / CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA / PLAZO PARA EL CUMPLIMIENTO DEL FALLO JUDICIAL / AMPLIACIÓN DEL PLAZO PARA EL CUMPLIMIENTO DEL FALLO JUDICIAL / PLAZO DE CUMPLIMIENTO DE LAS ORDENES DE LA ACCIÓN POPULAR**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se puede extender el plazo para cumplir las órdenes impuestas en la sentencia de primera instancia ante la carencia de recursos a que alude el municipio de Monterrey?

**TÉSIS:** “(...) en el fallo de primera instancia solamente se asignaron dos meses para elaborar el censo en la población afectada y efectuar el diagnóstico del sistema de acueducto que surte de agua cruda a la vereda Bellavista. La Sala encuentra que este periodo es insuficiente, razón por la cual, se asignarán dos meses para elaborar el censo y dos más para realizar el diagnóstico. En cuanto al término concedido para cumplir las órdenes de radicación del proyecto ante las entidades que considere pertinentes con el fin de cofinanciar las obras que requiere y para cumplir la etapa de contratación, encuentra el Tribunal que resultan suficientes para desarrollar las actividades necesarias encaminadas a garantizar el suministro de agua potable a los habitantes de la vereda Bellavista, sin que se pueda obviar esta situación por la falta de recursos a que alude el ente territorial demandando. Por tanto, solo se modificará el literal a) del numeral tercero de la sentencia apelada, confirmándose en lo demás.”

**DECISIÓN:** MODIFICA SENTENCIA

6. La entidad territorial departamental en virtud de los principios de concurrencia y solidaridad debe prestar el apoyo técnico y financiero cuando la entidad municipal lo solicite, para garantizar la prestación del servicio de alcantarillado en zona rural y para mitigar el riesgo de desastres.

**Medio de control: Popular**

Radicado: 85001-3333-003-2021-00136-01

Demandante: Defensoría del Pueblo – Regional Casanare

Demandado: Departamento de Casanare, municipio de Yopal y Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Yopal EICE ESP.

Vinculado: Corporinoquia.

Ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300320210013601/EB0DC42B131D7A65%20732CB7F178718B1C%202E7BDCCDD0E6A983%20C988E8DC793DAEE/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** La parte demandante pretende el amparo de los derechos colectivos vulnerados de los habitantes de la vereda Punto Nuevo del municipio de Yopal, por la omisión y la ineficiente prestación del servicio de saneamiento básico. Señala la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales (PTAR) no beneficia a todos las familias de la comunidad, que la planta carece de operador continuo lo que afecta la prestación oportuna y eficiente del servicio, y que además se encuentra a punto de colapsar como consecuencia de la socavación generada por el río Cravo Sur, sin que las autoridades locales hayan tomado acciones puntuales sobre el asunto. El Juzgado de primera instancia accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, e indicando que es el municipio de Yopal la entidad responsable en la prestación del servicio público de alcantarillado y de adelantar las medidas necesarias para prevenir los desastres naturales.

**DERECHOS COLECTIVOS / SERVICIOS PÚBLICOS / SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ALCANTARILLADO / PRESTACIÓN EFICIENTE DE SERVICIOS PÚBLICOS / INSUFICIENCIA DE LA RED DE ALCANTARILLADO / PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUA RESIDUAL / ÁREA RURAL / RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD TERRITORIAL / RESPONSABILIDAD DEL MUNICIPIO / RESPONSABILIDAD DEL DEPARTAMENTO / PRINCIPIO DE COORDINACIÓN / PRINCIPIO DE CONCURRENCIA / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se puede desvincular al departamento de Casanare ante la falta de radicación de proyectos relacionados con la PTAR ubicada en la vereda Punto Nuevo del municipio de Yopal?

**TÉSIS:** “(...)si bien no se impuso ninguna orden al departamento de Casanare para que financie el desarrollo de las obras que adelante el municipio de Yopal encaminadas a mitigar el riesgo advertido en la zona donde se encuentra construida la PTAR de la vereda Punto Nuevo, tal como se indicó en el acápite de premisas jurídicas, dicha entidad tiene dentro de sus funciones la de apoyar financiera, técnica y administrativamente al municipio de Yopal, cuando éste lo solicite y/o presente el correspondiente proyecto, sin que la falta de radicación del mismo conlleve a su desvinculación, pues debe estar atenta a los trámites que adelante la mencionada autoridad municipal cuando solicite el respaldo financiero encaminado a cumplir las órdenes impuestas para que la PTAR funcione en debida forma con los permisos exigidos por Corporinoquia. Igual situación se presenta el deber de solidaridad y concurrencia para atender el riesgo que se presenta en la vereda antes mencionada ante la socavación del río Cravo Sur, pues como lo ordena el artículo 30 de la Ley 1523 de 2012, el departamento de Casanare debe asesorar y hacer seguimiento a las actividades que adelanten los consejos territoriales de Gestión del Riesgo del orden municipal y acudir en ayuda a éstos cuando no tienen los recursos. Por tanto, lo solicitado por este apelante no tiene vocación de prosperidad. (...) se adicionará la sentencia de primera instancia en el sentido de ordenar al departamento de Casanare que, en aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, brinde el apoyo financiero que requiera el municipio de Yopal cuando éste lo solicite, a través de la radicación de los proyectos correspondientes.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre las entidades que deben garantizar la prestación del servicio de alcantarillado en zonas rurales, cita: Corte Constitucional, sentencia T-2018 de 2017, Magistrado Ponente: ALEJANDRO LINARES CANTILLO.

**FUENTE:** artículo 2, 5, 6, 7 Ley 142 de 1994; artículos 2.3.7.1.2.1 - 2.3.7.1.4.3. - 2.3.7.1.4.3. Decreto 1898 de 2016; artículo 3 Ley 136 de 1994; artículo 4, 6 Ley 1551 de 2012; artículo 76 de la Ley 715 de 2001, artículo Constitución Política

**SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ALCANTARILLADO / RESPONSABILIDAD DEL MUNICIPIO / CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA / PLAZO PARA EL CUMPLIMIENTO DEL FALLO JUDICIAL / AMPLIACIÓN DEL PLAZO PARA EL CUMPLIMIENTO DEL FALLO JUDICIAL / PLAZO DE CUMPLIMIENTO DE LAS ORDENES DE LA ACCIÓN POPULAR**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente ampliar el plazo para cumplir las órdenes impuestas en la sentencia de primera instancia relacionadas con la obtención del permiso de vertimientos de aguas residuales y las actuaciones contractuales para mitigar el riesgo advertido en el lugar donde funciona la PTAR de la vereda Punto Nuevo?

**TÉSIS:** “(...) el plazo ordenados en el numeral 2.1 no es suficiente para realizar las actuaciones correspondientes para obtener el permiso de vertimientos, ya que esta medida no se concreta a presentar una solicitud, sino que exige un estudio de la población beneficiaria del servicio de alcantarillado en el sector de Punto Nuevo, verificar el caudal de agua que se requiere ante la presencia de nuevos usuarios y recolectar la información exigida por la corporación ambiental, entre otras actividades, circunstancia por la cual se ampliará el plazo otorgado a 6 meses. En el mismo sentido, se extenderá el término concedido en el numeral 2.5. a 8 meses y se modulará la orden allí impuesta, en cuanto ordenó al municipio de Yopal, acoger las recomendaciones emanadas del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo y le concedió el plazo de tres meses para realizar un enrocado con material de diámetro igual o mayor a un metro, como medida de mitigación para mejorar la estabilidad del talud y reducir la acción erosiva que ejerce el río, medida que desborda las facultades del juez como se explicará más adelante. Es del caso precisar, que el juez no tiene facultad para señalar las actuaciones administrativas u obras que se deben adelantar para mitigar el riesgo, por cuanto le corresponde a la autoridad municipal determinar la medida y/o actividad que considere más apropiada para solucionar la problemática del talud en la vereda Punto Nuevo. Por lo expuesto, se ordenará al municipio de Yopal adelantar las gestiones precontractuales y contractuales necesarias para mitigar el riesgo advertido en la vereda Punto Nuevo contiguo a la PTAR que allí se encuentra construida, teniendo en cuenta las recomendaciones que para tal efecto emita el Consejo Municipal de Gestión de Riesgos y Desastres.”

**DECISIÓN:** MODIFICA SENTENCIA

### III. MEDIOS DE CONTROL

#### 1. NULIDAD

- 1.1. De conformidad con la Constitución, el Concejo Municipal de Yopal, a iniciativa del alcalde, puede fijar las tasas de los tributos, entre ellas, la del ICA, y modificarla de acuerdo a su realidad, por ser una capital de departamento, en los términos de la Ley 2082 de 2021.

**Medio de control: Nulidad**

Núm. del proceso: 85001-2333-000-2022-00138-00

Demandante: Asociación Bancaria y Entidades Financieras De Colombia -Asobancaria

Demandado: Municipio de Yopal

Magistrado Ponente: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Fecha: siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020220013800/9E3ABEA732145DBD%20BD340EB5038FFAAD%201DD005FD02DE31A3%20AAE0E9E7230DAD39/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Los demandantes pretenden se declare la nulidad parcial del artículo 18 del Acuerdo 022 del 29 de noviembre de 2021, expedido por el Concejo Municipal de Yopal, mediante el cual se modificó la tarifa del impuesto de industria y comercio para los bancos comerciales y demás entidades financieras. La parte actora argumenta que con la modificación introducida se vulneran los artículos 287 numeral 3 y 313 numeral 4 de la Constitución, y artículo 14 de la Ley 2082 de 2021.

**NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO GENERAL / IMPUESTO / IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO / TARIFA DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO / PRINCIPIO DE AUTONOMÍA TERRITORIAL / CARÁCTER TERRITORIAL DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO / ACTIVIDAD FINANCIERA / COMPETENCIA DEL CONCEJO MUNICIPAL / BANCO COMERCIAL / ENTIDAD FINANCIERA**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Hay lugar a declarar la nulidad parcial del artículo 18 del Acuerdo 022 del 29 de noviembre de 2021 (códigos 401 y 402) expedido por el Concejo Municipal de Yopal, en cuanto incrementó la tarifa del ICA al 20 por mil respecto de las actividades financieras?

**TÉSIS:** “El artículo 14 de [la Ley 2082 de 2021] no es una norma imperativa pues la acepción que utiliza no es “deberá” sino “podrá”, lo que significa que es optativo del municipio de Yopal adoptar las normas del Distrito Capital en materia de tributos. (...) la interpretación que debe darse a esta norma es que las realidades que se deben consultar son las de las ciudades capitales, en este caso Yopal, y no las de Bogotá Distrito Capital, si se tiene en cuenta que la Ley 2082 precisamente creó una categoría especial para las ciudades capitales de departamento y por lo tanto el artículo 14 se refiere a ellas. Además, también comparte la apreciación del Ministerio Público cuando indica que si el municipio de Yopal debiera considerar las realidades de la capital de la República para hacer las modificaciones en materia tributaria, ello iría en contra de la autonomía de que gozan las entidades territoriales. 7.6.- Es cierto que las entidades territoriales en materia tributaria se deben sujetar a la Constitución y a la ley. El Decreto Extraordinario 1421 de 1993 tiene la categoría de ley y éste en su artículo 154, numeral 6 dispone que sobre la base gravable definida en la ley, el Concejo aplicará una tarifa única del dos por mil (2%) al treinta por mil (30%). Obsérvese que ese Decreto Ley no fija una tarifa única sino un rango entre el dos y el treinta por mil. El artículo 18 del Acuerdo demandado establece una tarifa del 20 por mil, es decir, se encuentra dentro del margen establecido en el Decreto Extraordinario 1421 de 1993. El Decreto 352 de 2002, que cita el demandante, fue expedido por el alcalde de Bogotá en ejercicio de sus facultades legales y en especial de las conferidas por el artículo 12 del Acuerdo 52 de 2001, las cuales fueron ampliadas por el artículo 28 del Acuerdo 65 de 2002, ambos emitidos por el Concejo de Bogotá. A través de dicho decreto, en su artículo 53, efectivamente se señaló las tarifas en materia tributaria. Sin embargo, ese decreto no tiene la naturaleza de ley y por lo mismo no se le puede dar ese carácter como lo hace la demandante. 7.7.- Finalmente, lo fundamental para este caso es que de conformidad con la Constitución, el Concejo Municipal de Yopal, a iniciativa del alcalde puede fijar las tasas de los tributos, entre ellas, la del ICA, y modificarla de acuerdo a su realidad, por ser una capital de departamento, en los términos de la Ley 2082 de 2021. (...) Resta observar que, a juicio de este Tribunal, la competencia asumida por el alcalde de Yopal para actualizar la tarifa de ICA en lo que se refiere a bancos e instituciones financieras, así como del Concejo del mismo ente territorial para aprobarlas, encajan dentro de los parámetros fijados por la Corte Constitucional en la sentencia C- 353 A de 2021, cuya parte pertinente se transcribió en precedencia, pues simplemente son un reflejo del principio de autonomía territorial en esa materia.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el principio de autonomía territorial y la competencia de los concejos municipales, cita: Corte Constitucional, sentencia C- 353A de 2021, M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.

**FUENTE:** Constitución Política de Colombia artículos 286, 287, 313. Ley 2082 de 2021, artículo 14.

**DECISIÓN:** NIEGA PRETENSIONES DE LA DEMANDA

**1.2. La imposición del impuesto de alumbrado público establecida en el Estatuto Tributario del Municipio de Yopal, se adoptó aplicando los criterios de proporcionalidad y progresividad, y no contraria el principio de legalidad.**

**Medio de control: Nulidad**

Núm. del proceso: 85001-33-33-002-2022-00014-01

Actor: WILLIAM HERNANDO SUAREZ SANCHEZ

Demandado: MUNICIPIO DE YOPAL

Ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Providencia del: jueves, 14 de septiembre de 2023

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300220220001401/AE49CB08167B8E7B%209B4CBF524C27227B%205EAA4C5649F6F180%20F55F569BAE079893/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se pretende la declaratoria de nulidad de los numerales 1 al 3 del artículo 124 del Acuerdo 032 de 2020 *“por medio del cual se expide el estatuto tributario del municipio de Yopal”*, mediante los cuales se establece el impuesto de alumbrado público en el municipio. Señala el actor como argumentos principales de la pretensión de nulidad, que la norma referida determinó la tarifa siguiendo interpretaciones subjetivas y sin fijar un porcentaje o impuestos ciertos, y que no debe facturarse el alumbrado público en la zona rural por no ser beneficiario directo del servicio. El a quo denegó las pretensiones de la demandada, al considerar que la fijación de la tarifa en la norma demandada, no se hizo a discreción del municipio, sino atendiendo a un estudio técnico, y porque se define como usuario potencial a quien hace parte de una colectividad residente en determinada jurisdicción municipal, sin que sea necesario que reciba de forma permanente el servicio de alumbrado público.

**ACTO ADMINISTRATIVO GENERAL / NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO GENERAL / ALUMBRADO PÚBLICO / TARIFA DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO / USUARIO DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO / TARIFA DEL IMPUESTO DE ALUMBRADO PÚBLICO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿El artículo 124 del Acuerdo 032 de 2020 se encuentra viciado de nulidad, por incluir interpretaciones subjetivas, sin fijar un porcentaje e impuesto ciertos?

**TÉSIS:** “La norma en cita adopta, a través de criterios o límites objetivos, los parámetros que habrán de tenerse en cuenta para definir el impuesto que será cobrado a la comunidad por concepto de alumbrado público, considerando para ello, en primer término, la clasificación de los consumidores de acuerdo al tipo de usuario del servicio -domiciliario, generador y/o cogenerador y empresas comercializadoras- y en segundo, los diferentes límites porcentuales allí señalados que, además, cumplen el criterio de proporcionalidad y progresividad, amén que para ello atiende la estratificación de los predios y su diferenciación, dependiendo si son o no residenciales. Lo anterior bastaría para concluir el fracaso del reparo formulado por el apelante, pero para ahondar en argumentos, la Sala encuentra oportuno advertir que dicha reglamentación en efecto observa las pautas que el Consejo de Estado fijó mediante la Sentencia SU 2019-CE-SUJ-4-009, tanto por haber sido expresada “en porcentajes fijos, proporcionales o progresivos” como porque en el diagnóstico jurídico de la norma, se contempló la necesidad de ajustarse a dichos postulados jurisprudenciales y conforme se precisó en la exposición de motivos, para fijar tal reglamentación tarifaria, se tuvo en cuenta “el estudio técnico realizado para la creación de la empresa prestadora del servicio de alumbrado público -Acuerdo 01 de 2020” 7, estudio técnico que se recuerda, está contemplado en el artículo 2.2.3.6.1.8. transcrito en el marco jurídico como una de las principales herramientas metodológicas que se deben tener en cuenta al momento de establecer el régimen tarifario. En ese orden de ideas, dicha reglamentación no se emitió de forma caprichosa o subjetiva por parte del municipio, sino con base en las herramientas técnicas que la Ley prevé deben observarse para ello, el estudio técnico tal como lo indicó el a quo, no fue objeto de litigio, y por tanto, tampoco de debate en el sub lite, por lo que a la segunda instancia le está vedado entrar a pronunciarse sobre el mismo, igual que respecto de las pautas, reglamentos o metodología establecidos por la CREG para la determinación de los costos máximos, pues aquellos tampoco fueron demandados ni la aludida Comisión fue citada al presente litigio. Por lo demás, no sobra señalar que, respecto de los argumentos y pedido de nulidad incluidos en el escrito de alzada, ya se pronunció el Juez de primer grado mediante auto del 12 de septiembre de 20228, que no fue objeto de reparo alguno, y que, por demás, no es este el escenario procesalmente establecido para definir sobre los mismos. Por tal razón, la Sala no encuentra razón ni fundamento para revocar la decisión adoptada en la sentencia de primera instancia, aquí apelada, por lo que la misma será confirmada.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la reglamentación de las tarifas de alumbrado público, cita: Consejo de Estado, sentencia de unificación 2019-CE-SUJ-4-009, C.P. MILTON CHAVES GARCÍA, 6 de noviembre de 2019, Radicación: 05001-23-33-000-2014-00826-01 (23103).

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

## 2. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

### 2.1. No hay lugar a la devolución de los pagos efectuados por concepto de retención en la fuente y rete-ICA cuando se reconoce la configuración de una relación laboral encubierta.

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

Núm. del proceso: 85001333300220180027701

Actor: MARISOL BERNAL BERNAL

Demandado: DEPARTAMENTO DE CASANARE

Ponente: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Fecha: treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300220180027701/EB773EB974DF31EB%203033CF71FA4F9D44%20A018FBEAC1AF88C6%20C3B7B472EF40D2BE/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** La parte actora pretende que se declare la nulidad del acto administrativo por medio del cual el departamento de Casanare negó el reconocimiento por vía administrativa de una verdadera relación laboral, semejante a una relación legal y reglamentaria, con la demandante, y se ordene el reconocimiento y pago de los derechos laborales, y prestacionales.

**CONTRATO REALIDAD / CONFIGURACIÓN DEL CONTRATO REALIDAD / ELEMENTOS DEL CONTRATO REALIDAD / PRUEBA DEL CONTRATO REALIDAD / INTERRUPCIÓN DEL CONTRATO REALIDAD / ACREDITACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL / RELACIÓN LABORAL ENCUBIERTA / SUBORDINACIÓN EN LA RELACIÓN LABORAL / SUBORDINACIÓN / CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS**

**PROBLEMA JURÍDICO 1:** ¿Se encuentra demostrado el elemento subordinación y la existencia de una relación laboral entre las partes?

**TÉSIS:** [L]a parte demandada aduce que no existe el elemento subordinación durante la relación laboral, tema sobre el cual debe indicarse que no le asiste la razón por los siguientes

motivos: a.- Al revisar los contratos se establece que todas las actividades desempeñadas por la demandante corresponden a actividades misionales, para lo cual la entidad accionada debía crear los cargos necesarios. Es cierto que, en forma excepcional, esas actividades se pueden ejecutar a través de contrato de prestación de servicios, pero por circunstancias extraordinarias y durante el tiempo estrictamente necesario. Aquí, los contratos perduraron desde el 19 de octubre de 2010 hasta el 19 de diciembre de 2015, con breves lapsos de interrupción menores a 30 días, que no suspendieron los contratos, de acuerdo con lo indicado por la jurisprudencia que se citó en precedencia, es decir, se trató de un solo contrato durante el periodo mencionado. b.- Todas las actividades se desarrollaron en las instalaciones de la entidad demandada y con los medios suministrados por ella. c.- Al contrario de lo que se indica en la apelación, las pruebas testimoniales son concordantes y congruentes con las actividades que aparecen en los contratos; pero, además, todos los declarantes indicaron que la demandante recibía órdenes para el desempeño de sus funciones. Al analizar las actividades desarrolladas por la actora, este Tribunal encuentra que no se concibe que ellas se pudieran desarrollar sin las órdenes que debía impartir su jefe inmediata y, se reitera que todas ellas corresponden a actividades misionales. d.- El gobernador de Casanare, en el informe que rindió, quizás porque no fue bien asesorado y tal vez desconociendo la posible responsabilidad penal por faltar a la verdad, negó la subordinación, pero ello es contra evidente, pues las demás pruebas permiten inferir la existencia de la subordinación, por las razones ya indicadas. e.- Así las cosas, por las razones indicadas, todas deducidas de las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, debe concluirse que, al contrario de lo indicado de la apelación, en el presente caso está demostrada la subordinación y por lo mismo desvirtuada la naturaleza de contratos de prestación de servicios y que éstos fueron utilizados para disfrazar una verdadera relación laboral subordinada, motivos por los cuales se confirmará el fallo en este aspecto.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el contrato realidad y el término de interrupción de los contratos estatales de prestación de servicios, cita: realidad, cita: Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de unificación, 9 de septiembre de 2021, radicación 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016).

**CONFIGURACIÓN DEL CONTRATO REALIDAD / DECLARACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL / DEVOLUCIÓN DE APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL / IMPROCEDENCIA DE LA DEVOLUCIÓN DE APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL / DEVOLUCIÓN DE RETENCIÓN EN LA FUENTE / IMPROCEDENCIA DE LA DEVOLUCIÓN DE RETENCIÓN EN LA FUENTE / RETENCIÓN DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO / IMPROCEDENCIA DE LA DEVOLUCIÓN DEL IMPUESTO / CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS**

**PROBLEMA JURÍDICO 2:** ¿Es procedente ordenar la devolución de los pagos efectuados por la demandante por concepto de retención en la fuente y rete-ica, y por aportes en exceso al sistema de salud y pensión?

**TÉSIS:** [No hay lugar a la devolución de los valores pagados por retención en la fuente, ni rete-ICA, pues tal como lo ha sostenido esta Corporación "... este es el cobro anticipado de un impuesto, que bien puede ser el de renta por los honorarios percibidos por el actor al suscribir los Contratos de Prestación de Servicios, cuyo trámite de devolución debe realizarse ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN una vez hubiese presentado la declaración de renta]. La misma situación ocurre con los aportes para salud, pensiones, pues los pagos efectuados por esos conceptos no van al patrimonio de la entidad demandada sino a los fondos establecidos por la Ley 100 de 1993, es decir, tienen una destinación específica diferente al departamento de Casanare. Pero le asiste la razón al a quo en cuanto indicó que la entidad demandada debe pagar la diferencia en aportes para pensiones, resultante entre lo que se debía pagar de conformidad con la ley y lo pagado por la demandante, si a ello hubiera lugar. 7.6.4.- Así las cosas, las conclusiones sobre estos temas son las siguientes: a.- No hay lugar a devolución de retefuente ni rete-ica. b.- Tampoco es procedente ordenar devolución de aportes para salud y pensiones que la demandante haya pagado. En consecuencia, se modificará el fallo recurrido sobre estos temas.

**NOTA DE RELATORÍA 1:** Sobre la devolución de los pagos efectuados por concepto de retención en la fuente y reteica cuando se reconoce la configuración de contrato realidad, cita: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, radicación 68001-23-31-000-2010-00090- 01(3480-14), del 27 de abril de 2016, C.P., William Hernández Gómez.

**NOTA DE RELATORÍA 2:** Sobre la devolución de los pagos efectuados por concepto de aportes en exceso al sistema de salud y pensión, cuando se reconoce la configuración de contrato realidad, cita: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, C.P. CARMELO PERDOMO CUÉTER, Radicación número: 68001-23-33-000-2016-00304-01(4683-18).

**DECISIÓN:** MODIFICA SENTENCIA

**2.2. La notificación del auto que decreta la inspección tributaria suspende por tres meses el término que tiene la administración para notificar el requerimiento especial.**

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

RADICACIÓN No.: 850012333000-202000661-00

DEMANDANTE: NUBIA MONTAÑA HOLGUÍN

DEMANDADO: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES "DIAN"

Ponente: INÉS DEL PILAR NÚÑEZ CRUZ

Fecha: treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciossamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020200066100/3634F8FF5BBEE16F%20FDAA1530DD1AC2A7%204E565EB742D34E30%20EFE6025797F203A0/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se pretende la declaratoria de nulidad de los actos administrativos proferidos por la DIAN mediante los cuales se efectuó requerimiento especial, liquidación oficial de revisión, y se resolvió el recurso de reconsideración presentado contra la liquidación oficial. Señala el actor, que la demandada notificó de manera extemporánea el requerimiento especial, y vulneró el debido proceso debido a que la inspección tributaria llevada a cabo por la DIAN no cumplió con el fin normativamente previsto para tal procedimiento, sino que su único fin fue suspender el término para proferir el requerimiento especial.

**ALCANCE DE LA FIRMEZA DE LA DECLARACIÓN TRIBUTARIA / TÉRMINO DE FIRMEZA DE LA DECLARACIÓN TRIBUTARIA / REQUERIMIENTO ESPECIAL / EFECTOS DEL REQUERIMIENTO ESPECIAL / NOTIFICACIÓN DEL REQUERIMIENTO ESPECIAL / FINALIDAD DEL REQUERIMIENTO ESPECIAL / INSPECCIÓN TRIBUTARIA / EFECTOS DE LA INSPECCIÓN TRIBUTARIA / NOTIFICACIÓN DEL AUTO DE INSPECCIÓN TRIBUTARIA / SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO PARA LA EXPEDICIÓN DEL REQUERIMIENTO ESPECIAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, cuando el requerimiento especial presuntamente se notificó fuera del término de dos (2) años contados a partir del vencimiento del plazo para presentar la declaración de renta, pese a que éste se haya suspendido tras la notificación a la accionante del auto que ordena la realización de una inspección tributaria?

**TÉSIS:** [C]on fundamento en las pruebas recaudadas en el proceso se determina que: a. El NIT de la señora NUBIA MONTAÑA HOLGUÍN es 47437975 (fl. 50 archivo 1 ítem 15 c. principal). b. El artículo 14 del Decreto 2243 de 2015 preveía que, las personas naturales cuyo NIT terminara en el número 75 debían presentar la declaración del impuesto de renta del año 2015 a más tardar el 26 de agosto de 2016. c. A través de auto No. 442382018000012 del 8 de agosto de 2018, notificado a la demandante el 13 de los

precitados mes y año la DIAN ordenó abrir de oficio una inspección tributaria a la señora MONTAÑA HOLGUÍN (fl. 30 archivo 1 ítem 15 c. principal). d. El Requerimiento especial No. 442382018000026 del 15 de noviembre de 2018 se notificó a la accionante el 16 de esos mismos mes y año (fl.87 archivo 1 ítem 15 c. principal). e. La entidad accionada inicialmente tenía hasta el 26 de agosto de 2018 para proferir y notificar el requerimiento especial. Sin embargo, este término se suspendió por el plazo fijo de tres (3) meses entre el 8 de agosto de 2018 y el 8 de noviembre del mismo año. f. Tras la suspensión antes referida, el plazo que tenía la administración para efectuar y notificar el requerimiento ordinario se extendió hasta el 26 de noviembre de 2018, por lo que, como en el caso bajo estudio ello acaeció el 16 de los precitados mes y anualidad fuerza concluir que éste se hizo dentro del término legalmente establecido. De esta manera se concluye que, el requerimiento especial se notificó dentro del término previsto en el texto original del artículo 705 del E. T., por lo que la declaración de renta presentada por la accionante no cobró firmeza; y en consecuencia, el cargo analizado no está llamado a prosperar. (...) la accionante señaló que, la inspección tributaria llevada a cabo por la DIAN entre el 23 de agosto y el 1°. de noviembre de 2008 no cumplió con el fin normativamente previsto para tal procedimiento, pues no estuvo dirigida a la constatación de los hechos materia de investigación, sino que su único fin fue suspender el término con que contaba la administración para proferir el requerimiento especial... de la revisión de la documentación que reposa en el expediente se advierte que, tras haber proferido el auto No. 442382018000012 del 8 de agosto de 2018, notificado el 13 de los mismos mes y año la DIAN levantó actas de inspección tributaria fechadas agosto 23, 27 y 30, en las que dejó constancia de la solicitud y recibo de diversas pruebas dirigidas a esclarecer el monto dinerario que la accionante debió haber declarado por concepto de renta en el año fiscal 2015, las que fueron referidas dentro de la motivación del requerimiento especial No. 442382018000026 del 15 de noviembre del mismo año por lo que, dicho medio probatorio cumplió con el fin previsto en el artículo 779 del E. T. (fls. 87 archivo 1 y 117, 126 y 141 archivo 3 ítem 15 c. principal) lo que implica que, tampoco le asiste razón a la parte actora frente al cargo analizado.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la suspensión del plazo para proferir el requerimiento especial, y la firmeza de la declaración privada, cita: Consejo De Estado, Sección Cuarta. Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO. Fecha: 25 de noviembre de 2021. Radicación número: 25000-23-37-000-2017-01020-01(25118); y, Sentencia de Fecha 24 de febrero de 2022. Radicación: 05001-23-33-000-2018-02304-01(25055).

**DECISIÓN:** NIEGA PRETENSIONES

- 2.3. **Desempeñar empleos en comisión por un término superior a seis (6) años, es una causal automática de desvinculación de la carrera administrativa, y depende única y exclusivamente del empleado continuar ejerciendo el cargo de libre nombramiento y remoción, o regresar a desempeñar el empleo en el cual ostenta derechos de carrera.**

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

RADICACIÓN No.: 850013333001-201700370-01

DEMANDANTE: MARLENY CAMACHO

DEMANDADO: HOSPITAL DE YOPAL E. S. E. HOY HOSPITAL REGIONAL DE LA ORINOQUÍA "HORO E. S. E."

Ponente: INÉS DEL PILAR NÚÑEZ CRUZ

Fecha: treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciossamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/8500133300120170037001/226052578CF99330%2059A9CB935BE86745%209B20E869F5F3F018%20DBA A0D1D2B5993E5/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Ciudadana solicita la declaratoria de nulidad del acto a través del cual fue desvinculada del cargo de TÉCNICO OPERATIVO, desempeñado en el régimen de carrera administrativa en la entidad demandada. Asimismo, solicita la nulidad del acto que resolvió el recurso interpuesto contra el acto de desvinculación, y del acto mediante el cual se nombró reemplazo en el cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO, que la actora ocupaba en encargo al momento que fue declarada insubsistente.

**CARRERA ADMINISTRATIVA / PÉRDIDA DE DERECHOS EN CARRERA ADMINISTRATIVA / DECLARACIÓN DE INSUBSISTENCIA DEL EMPLEADO DE CARRERA ADMINISTRATIVA / COMISIÓN PARA DESEMPEÑAR EMPLEO DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN / RETIRO DE CARRERA ADMINISTRATIVA / CAUSALES DE RETIRO DE CARRERA ADMINISTRATIVA**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Hay lugar a revocar la sentencia de primera instancia que denegó las pretensiones de la demanda, y en su lugar, acceder a las mismas porque presuntamente la pérdida de los derechos de carrera de la actora se dio por la mala fe de la entidad demandada al prorrogarle las licencias para ocupar cargo de libre nombramiento y remoción por más de seis (6) años y no se surtió el trámite que la ley prevé para el efecto?

**TÉSIS:** Considera la Sala que, son cuatro los presupuestos señalados por el artículo 26 de la Ley 909 de 2004 “Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.”, a saber: • Que al empleado que ocupa un cargo de carrera se le puede conceder licencia para ocupar uno de libre nombramiento y remoción, siempre que cuente con una evaluación de desempeño sobresaliente. • Que solo puede durar en dicha situación administrativa por un término máximo de seis (6) años continuos o discontinuos • Que vencido dicho plazo quien está ocupando el empleo de libre nombramiento y remoción debe regresar a cumplir las funciones del cargo en el que ostenta derechos de carrera; y, • Que si no lo hace, pierde automáticamente los mismos Ahora bien, de conformidad con lo señalado por la H. Corte Constitucional en la sentencia C-175 de 2007 antes trascrita: a. Encontrándose establecido que se ha vencido el término de seis (6) años con el que cuenta un empleado de carrera para ejercer un cargo de libre nombramiento y remoción y que éste no ha regresado a su cargo de carrera, surge para la administración el deber de una vez surtidos los mecanismos dirigidos a declarar la vacancia, se pueda proceder a su retiro. b. Corresponde al libre albedrío de éste determinar si una vez vencido dicho plazo se reintegra, pese a que se le sigan concediendo licencias para ocupar cargos de libre nombramiento y remoción, caso en el cual debe asumir que pierde los derechos de carrera o si se reintegra al empleo en el que los posee tales derechos. c. Todo lo anterior tiene por finalidad garantizar los principios que iluminan la carrera administrativa, que es la regla general para acceder a los cargos del Estado. Con fundamento en lo expuesto fácil es concluir que, los antes referidos cargos de apelación no están llamados a prosperar en tanto, depende única y exclusivamente del empleado tomar la decisión de continuar ejerciendo el cargo de libre nombramiento y remoción transcurridos los seis (6) años que la ley le otorga para el efecto, asumiendo las consecuencias que ello tiene o regresar a desempeñar el empleo en el cual ostenta derechos de carrera. No debe olvidarse que por principio general de derecho la ignorancia de la ley no sirve de excusa y que nadie puede alegar su propia culpa y, en consecuencia, la normatividad que rige determinada materia encontrándose vigente debe ser aplicada y como eso fue lo que hizo el HOSPITAL DE LA ORINOQUÍA HORO E. S. E. en el caso de la señora MARLENY CAMACHO, no resulta procedente declarar la nulidad de los actos acusados; y, en consecuencia, la sentencia apelada debe ser confirmada.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la causal de retiro establecida en el artículo 26 de la Ley 909 de 2004, el procedimiento para su aplicación, el principio de legalidad y la libre voluntad del empleado, cita: Corte Constitucional, Sentencia C-175/07. Magistrado Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL.

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

**2.4. La concepción absolutista de condena en costas a quien pierde una instancia o un incidente va en contra de varios principios superiores, especialmente los de acceso a la administración de justicia, contradicción, defensa y gratuidad.**

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

Radicación No. 85001-3333-001-2019-00316-01

Demandante: MARTHA ROCÍO ALFONSO ROA

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN, FOMAG - FIDUPREVISORA S.A.

Magistrado Ponente: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Fecha: treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciossamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/8500133300120190031601/D8177C847DF436B9%206694336DE80EFFBA%20AD10DF224D8A86C9%2004CE6EAF420CD076/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se decide el recurso de apelación presentado en contra de la condena en costas efectuada por el juez de primera instancia. El a quo fundamenta su decisión acudiendo al criterio objetivo plasmado en el artículo 188 del CPACA modificado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, y a la sentencia del Consejo de Estado del 11 de octubre de 2021 emitida por la Sección Tercera, Subsección B, C.P. Fredy Ibarra Martínez, radicación 11001-03- 26-000-2019- 00011-00(63217).

**CONDENA EN COSTAS EN PRIMERA INSTANCIA / PRUEBA DE LA CAUSACIÓN DE LA CONDENA EN COSTAS / CRITERIO SUBJETIVO EN CONDENA EN COSTAS / PRINCIPIO DE GRATUIDAD DEL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

**OBITER DICTUM:** “(...) tanto el artículo 4 de la Ley 169 de 1896 como la sentencia C-836 de 2001, exigen que para que exista doctrina probable se necesita 3 decisiones uniformes, lo que en materia de costas en la jurisdicción de lo contencioso administrativo no hay, como se verá en seguida. 4.3.4.- El CPACA trata lo relacionado con las sentencias de unificación jurisprudencial en sus artículos 270 y 271; para que exista variación de precedentes o de línea jurisprudencial sobre un determinado tema, se requiere que la decisión se tome por una Sala del Consejo de Estado o del pleno de este en una sentencia de unificación, lo que aquí no ocurre, pues la sentencia que cita el juez primero proviene de una sala de decisión de la Sección Tercera, la que por lo mismo es obligatoria solo respecto del caso que se analizó por ella. 4.3.5.- Cuando se revisa las últimas sentencias de las Secciones Segunda y Tercera, realmente no hay una línea uniforme en materia de costas, pues unas veces han considerado que la condena en costas es objetiva, es decir, que hay lugar a ella cuando se

pierde el proceso, incidente o recurso; otras veces ha señalado que es objetivo – valorativo, esto es, que debe haber pronunciamiento sobre costas, pero que solo hay lugar a condena en ellas cuando hay prueba de que se han causado; y otras veces, que se debe utilizar el criterio subjetivo, es decir que, cuando valorada la conducta procesal de la parte vencida se encuentra temeridad, mala fe, o cuando el recurso o actuación tienden a prolongar innecesariamente el proceso o situaciones similares. 4.3.6.- Si analizadas las sentencias del superior funcional no se encuentra una línea uniforme, el juez puede adoptar la decisión que corresponda, pero cumpliendo el deber de motivarla, según lo indicado por la Corte Constitucional en sentencia C-836 de 2001. 4.3.7.- El Código General del Proceso regula de manera objetiva la condena en costas [artículo 365]... Pero esta norma no es aplicable a los procesos que se adelantan ante la jurisdicción contenciosa administrativa porque la Ley 1564 de 2012 solo debe utilizarse cuando existan vacíos en el CPACA, lo que no ocurre, pues el último estatuto tiene una norma especial sobre costas y es su artículo 188. (...) Como se observa en la norma transcrita, solo la liquidación y ejecución de costas se regula por el Código de Procedimiento Civil, hoy C.G. del P. (inciso primero); la condena, está reglamentada en el inciso segundo que establece un criterio objetivo valorativo, objetivo en cuanto en la sentencia se debe indicar si se condena o no en costas, y valorativo cuando la norma prevé que solo hay lugar a ellas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal. 4.3.8.- Cuando se analiza el artículo 188 del CPACA, resulta que el legislador se quedó corto, pues solo reguló la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal, pero dejó por fuera la condena en costas para el demandado, vacío que debe llenarse con una interpretación lógica, sistemática y finalista, la cual permite concluir que cuando se observe una conducta procesal de mala fe, temeridad o dilatoria en cabeza del accionado, también hay lugar en condena en costas a este sujeto procesal.

### **CONDENA EN COSTAS / FALTA DE PRUEBA DE LA CAUSACIÓN DE LA CONDENA EN COSTAS / IMPROCEDENCIA DE LA CONDENA EN COSTAS**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Debe confirmarse el fallo recurrido, en cuanto la condena en costas en esa instancia, o por el contrario debe revocarse esa decisión y absolver por ellas al demandado, porque dentro del proceso no se probó su causación, ni se desvirtuó la buena fe o se acreditó que actuó con temeridad?

**TESIS:** “Desde una lectura constitucional, en un Estado de Derecho como el que prevé nuestra Carta Política (artículo 1 C.P.), la concepción absolutista según la cual quien pierde una instancia o un incidente, debe pagar costas, va en contra de varios principios superiores, especialmente los de acceso a la administración de justicia, contradicción, defensa y gratuidad. (...) el precedente horizontal y pacífico de esta Corporación en materia de costas, siguiendo los criterios gramatical, lógico, finalista y sistemático de interpretación de las

normas jurídicas, es que resulta razonable ponderar en cada caso la actividad de las partes para deducir de allí si hay lugar o no a condena en costas, teniendo en cuenta, por ejemplo, la conducta temeraria, el fundamento mismo de los actos procesales, o si la actuación resulta dilatoria en la interposición de un recurso, la proposición o trámite de un incidente, ya que algunos se salen de todo contexto jurídico serio o son caprichosos, arbitrarios o algo similar. 4.3.13.- Analizada la situación planteada en el recurso de apelación acorde con los parámetros anteriormente indicados, resulta lo siguiente: a.- El criterio que se debe utilizar para decidir lo relacionado con costas es el objetivo valorativo. b.- Dicho criterio conlleva a analizar la conducta de la parte vencida durante el proceso, en especial, si sus pretensiones tienen un asidero jurídico plausible, si actuó con temeridad o mala fe, o si su conducta fue dilatoria. En el presente caso no se observa ninguna de esas situaciones. Por lo tanto, se acogen los planteamientos hechos por el recurrente y se revocará la condena en costas impuesta en la primera instancia. En su lugar se absolverá por ellas.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la condena en costas, cita: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsecciones A y B en las radicaciones 17001-23-33-000-2016-00874-01 (4600-19), fallo 17-02-22, 52001 2333 000 2015 00288 02 (1260-2019), sentencia 19-05-22 y 68001-23-33-000- 2016-00905-01 (257-2019) fallo de 17-03-22.

**DECISIÓN:** REVOCA CONDENAS EN COSTAS

**2.5. El contribuyente que pretende deducir el ingreso obtenido en otros territorios, de la base gravable del impuesto de industria y comercio, debe demostrar el origen extraterritorial de los ingresos mediante pruebas idóneas, aportadas en la oportunidad legal y con el cumplimiento de los requisitos de ley.**

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

Radicación No. 85001-33-33-002-2018-00398-01

Demandante: LUIS LEONARDO CARRILLO FAJARDO

Demandado: MUNICIPIO DE YOPAL

Magistrada Ponente: INÉS DEL PILAR NUÑEZ CRUZ

Fecha: treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciossamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300220180039801/6E1F1B5927AD7E6A%2074A7172C1FD7DFCE%203F2468D0F30CE7B2%20B3E55AA571C40560/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Ciudadano demanda la nulidad del acto mediante el cual el municipio de Yopal sancionó al actor por no declarar el impuesto de industria y comercio “ICA” del periodo gravable 2011. Señala el actor que el acto acusado se profirió desconociendo lo normado por el artículo 68 del estatuto de rentas de Yopal en tanto el hecho gravable por el que se sancionó al accionante no se realizó en jurisdicción de dicho municipio. El a quo negó las pretensiones de la demanda, al considerar que los medios de prueba aportados no daban certeza y seguridad para aplicar la exención del impuesto, por lo que la administración válidamente realizó el cálculo de la base gravable con los soportes allegados por el accionante, dando lugar a la imposición de la sanción por no declarar.

**IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO / SUJETO PASIVO DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO / EXENCIÓN DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO / BASE GRAVABLE DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO / DISMINUCIÓN DE LA BASE GRAVABLE DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO AUSENCIA DE VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO / VALORACIÓN DE LA PRUEBA / IMPROCEDENCIA DE LA EXENCIÓN DEL IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente revocar el fallo de primera instancia y en su lugar acceder a las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que, presuntamente en dicha decisión no se efectuó una correcta valoración probatoria y la motivación de los actos acusados es insuficiente?

**TESIS:** “(...) la administración municipal, se reitera, sin dejar de lado las pruebas que fueron allegadas por el aquí accionante pero haciendo uso de la amplia facultad de fiscalización con la que cuenta, determinó que el contribuyente no logró demostrar, pese a los requerimientos que se le hicieron y a las oportunidades probatorias que tuvo en el transcurso de proceso administrativo tributario que, no estuviera obligado a declarar el impuesto de industria y comercio y su complementario de avisos y tableros correspondiente al periodo fiscal 2011, razón por la cual, no se vulneró el debido proceso ni se efectuó una indebida valoración probatoria ni en el proceso administrativo ni en la sentencia apelada, pues el a quo luego de establecer la procedencia de demandar la Resolución No. 1143 del 23 de mayo de 2018, a través de la que se revocó parcialmente la Resolución No. 00020 del 5 de enero de 2017 (...) no le asiste la razón a la parte accionante en tanto el juzgador de primera instancia no solo tuvo en cuenta los medios probatorios allegados al proceso, sino que estudió el valor de los mismos. Sin embargo, a partir de dicho análisis concluyó que, el demandante no demostró que los recursos que la administración encontró que éste no había declarado por concepto de ICA en el año fiscal 2011 correspondieran a actividades que no fueran pasibles del referido tributo, por lo que concluye que la decisión que adoptó la administración fue acertada. Así las cosas y toda vez que, de lo expuesto se colige que el

recurso interpuesto por la PARTE ACTORA no tiene vocación de prosperidad, la Sala confirmará íntegramente el fallo proferido en primera instancia.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la deducción del ingreso obtenido en otra jurisdicción de la base gravable del impuesto de industria y comercio, cita: Consejo De Estado - Sección Cuarta. Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ. Julio 30 de 2020. Radicación número: 08001-23-33-000-2015-00002-01(23798).

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la carga probatoria en materia tributaria y el valor de las facturas, cita: Consejo De Estado - Sección Cuarta. Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ. Fecha: 27 de agosto de 2020. Radicación número: 17001-23-33-000-2014-00064-01(21852).

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

**2.6. El demandante no desvirtuó la presunción de legalidad de los actos mediante los cuales la Contraloría General de la República declaró responsable fiscal solidario a la persona jurídica integrante de la unión temporal contratista, por la configuración del daño al patrimonio del Estado generado por el incumplimiento en la ejecución de una obra contratada.**

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

Radicación No. 85001-2333-000-2022-00106-00

Demandante: INGECOL S.A.

Demandado: CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Magistrado Ponente: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Fecha: siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciossamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020220010600/FEF8F57815478F0E%2072D38C9F6DA6A708%209C92284F0DB4E3C7%2001F205F9F826B7F1/2>

**SÍNTESIS DEL CASO.** El demandante pretende la declaratoria de nulidad de los actos mediante los cuales, previo proceso de responsabilidad fiscal, la Contraloría General de la República lo declaró responsable fiscal en forma solidaria, por la configuración del daño al

patrimonio del Estado generado por el incumplimiento en la ejecución de una obra contratada por el Departamento de Casanare, en la que el demandante era miembro de la unión temporal contratista. Señala el demandante que la entidad demandada vulnero su derecho al debido proceso en el desarrollo del proceso de responsabilidad fiscal, que expidió los actos sancionatorios motivados falsamente, de forma irregular y sin competencia.

### **PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL / AUTO DE APERTURA DE JUICIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL / FALTA DE COMPETENCIA EN LA EXPEDICIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO / PRESCRIPCIÓN DEL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL**

**PROBLEMA JURÍDICO 1:** ¿Los actos administrativos demandados fueron expedidos sin competencia y de forma irregular debido a que la decisión mediante la cual se declaró fiscalmente responsable al demandante quedo ejecutoriada cuando habían transcurrido más de 5 años desde el inicio de la investigación?

**TESIS 1:** “(...) La Ley 610 [de 2000], que es la norma aplicable al caso establece en su artículo 9 un término de prescripción de 5 años contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare. De conformidad con el artículo 13 de la ley mencionada, el cómputo de los términos previstos en esa ley se suspenderá en los eventos de fuerza mayor o caso fortuito, o por la tramitación de una declaración de impedimento o recusación. En tales casos, tanto la suspensión como la reanudación de los términos se ordenará mediante auto de trámite, que se notificará por estado al día siguiente y contra el cual no procede recurso alguno... el término desde la apertura de la investigación fiscal hasta la decisión ejecutoriada va desde el 28 de noviembre de 2016 hasta el 23 de marzo de 2022, puesto que con la notificación de la decisión de segunda instancia queda ejecutoriada la providencia. De lo anterior se infiere que el proceso fiscal duró 5 años, 3 meses y 25 días. La conclusión a la que se llegó en el párrafo anterior, aparentemente daría la razón a la parte demandante; sin embargo, debe precisarse lo siguiente: Con motivo del COVID – 19, la Contraloría suspendió los términos de la investigación fiscal que nos ocupa, entre otras, por Auto número 412 del 16 de marzo de 2020, desde esa fecha hasta el 31 de marzo de 2020; por auto 425 del 1 de abril de 2020, a partir de esa fecha y hasta que perdure la emergencia sanitaria, situación que se dio el 30 de junio de 2020; por auto 448 del 15 de julio de 2020 se reanudaron los términos a partir de esa fecha; por auto 449 del 15 de julio de 2020 se volvieron a suspender los términos sin indicar hasta cuándo. Cuando se revisa la actuación adelantada en el proceso de responsabilidad fiscal se establece que el proceso 16-1235 estaba en curso a 31 de diciembre de 2020, venía siendo conocido por la Gerencia Departamental Colegiada del departamento de Casanare y en virtud de la reestructuración de la Contraloría efectuada en desarrollo del Acto Legislativo número 4 de 2019 y el Decreto Ley 403 de 2020, fue

asignado al contralor delegado intersectorial Grupo Interno de Trabajo para la Responsabilidad Fiscal el 26 de marzo de 2021. Por ende, el proceso que nos ocupa también estuvo suspendido desde el 1 de enero de 2021 al 26 de marzo del mismo año. Así las cosas, debemos atender lo aducido por la entidad accionada en el sentido de que la parte accionante no tuvo en cuenta los términos en que estuvo suspendido el proceso. Por ende, este cargo no prospera.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el computo del término de prescripción en los procesos de responsabilidad fiscal, cita: Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 3 de octubre de 2019, radicación número: 85001-23-33-000-2017-00129-01, CP. Hernando Sánchez Sánchez; misma Corporación y Sección, fallo del 10 de octubre de 2022, radicación 85001333300220170015101, C.P Nubia Margoth Peña Garzón; fallo del 1 de diciembre de 2022, radicación 630012333300020170008301, proferido por la misma Corporación, Sección y ponente.

### **FALLO DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL / DEBIDO PROCESO EN EL PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL / PRÁCTICA DE PRUEBA / NEGACIÓN DE LA PRÁCTICA DE PRUEBA / ACTO ADMINISTRATIVO DE TRÁMITE EN PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL / NOTIFICACIÓN / CARGA DE LA PRUEBA**

**PROBLEMA JURÍDICO 2:** ¿En el proceso de responsabilidad fiscal, la entidad demandada vulneró el debido proceso, por negar la incorporación de copia del proceso de controversias contractuales adelantado en este Tribunal con radicación 850012333000- 2016-00191-00 (AC 2016-00240), por no practicar unos testimonios solicitados y porque los actos expedidos por la Contraloría General no fueron notificados en debida forma?

**TESIS 2:** “(...) En lo que se refiere a la negación de la incorporación de copia del proceso de controversias contractuales adelantado en este Tribunal con radicación 850012333000-2016-00191-00 (AC 2016-00240), cuando se revisa el expediente, efectivamente se encuentra que ello ocurrió, pero la negación obedeció a que ya la Contraloría la había decretado el 6 de septiembre de 2021, además pidió que se le informara si se dictó sentencia de fondo frente a la liquidación y cargas contractuales, técnicas y económicas del contratista Unión Temporal Mega Paz y la gobernación de Casanare. Ese auto fue notificado por estado No. 157 el 7 de septiembre de 2021. El oficio se libró al Tribunal el 20 de septiembre de 2021 y la respuesta fue dada por la Secretaría el 8 de octubre siguiente, enviándole el link que permitía el acceso al proceso. (...) En lo que concierne a la falta de práctica de prueba testimonial debe indicarse lo siguiente: ... Si el apoderado principal designó un apoderado sustituto, debió suministrarle las copias del proceso que estaban en su poder para que éste las examinara y cuando llegara a la audiencia de testimonios pudiera interrogar. También podía el apoderado principal actuar de manera virtual interrogando a

los testigos, pero no lo hizo. Los testimonios, según lo que se indica en la demanda estaban destinados a probar las deficiencias presentadas en el proceso contractual, las causas de las suspensiones y otras situaciones similares, asuntos que están demostrados con prueba documental porque las actuaciones en los contratos estatales se hacen por escrito. En consecuencia, aunque la irregularidad existe: pretender que el representante legal de INGECOL S.A. interrogara a los testigos cuando no era abogado; sin embargo, esa deficiencia no tiene suficiente entidad para declarar la nulidad de los actos demandados. (...) Otro de los argumentos esgrimidos por la parte actora para que se declare la nulidad de los actos demandados es la presunta violación del debido proceso, de la Ley 610 de 2000 y del Decreto 806 de 2020 porque no fueron debidamente notificadas las actuaciones posteriores al 31 de marzo de ese año. Sobre este tema debe indicarse lo siguiente: a.- Uno de los componentes del debido proceso es el principio de publicidad, el que en materia de responsabilidad fiscal se logra a través de las notificaciones y comunicaciones. b.- En la demanda no se precisó cuáles son los autos que fueron indebidamente notificados ni su incidencia para declarar la nulidad que se persigue, tal como lo señaló el agente del Ministerio Público. Simplemente se indicó que las providencias fueron indebidamente notificadas desde 31 de marzo de 2020; tampoco se dijo hasta cuándo. Por lo tanto, la parte actora incumplió con esa carga procesal y por lo mismo el juez no puede adivinar cuáles fueron las providencias no notificadas o indebidamente notificadas. En consecuencia, se acoge también en este aspecto el concepto del agente del Ministerio Público y los argumentos de la parte demandada. Por ende, tampoco prospera este cargo.”

**RESPONSABILIDAD FISCAL EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL / RESPONSABILIDAD SOLIDARIA / INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO ESTATAL / PRESUPUESTOS DE LA FALSA MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO / INDEBIDA VALORACIÓN DE LA PRUEBA / INEXISTENCIA DE LA FALSA MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO**

**PROBLEMA JURÍDICO 3:** ¿Los actos administrativos demandados fueron expedidos con falsa motivación porque no se efectuó una adecuada valoración probatoria?

**TESIS 3:** “(...) no le asiste la razón a la parte actora, pues en el fallo de primera instancia, acápite transcrito, la Contraloría sí tuvo en cuenta todas las situaciones que se presentaron durante el desarrollo del contrato. b.- En desarrollo del plan de fallo indicado, la Contraloría analizó y tuvo en cuenta los hallazgos con incidencia fiscal, en especial, por la calidad de la obra, determinada por las visitas que realizaron servidores públicos adscritos al ente de control dentro del proceso investigativo, lo cual dio como resultados los informes número 719 y 3784620, a los cuales se anexó registro fotográfico de lo observado, sin que INGECOL S.A. los hubiera desvirtuado. c.- La parte actora indica que en los fallos no se tuvieron en cuenta los problemas ambientales respecto al lote de terreno donde se pretendía construir

el megacolegio y agrega que INGECOL los desconocía. Sin embargo, en los fallos de primera y segunda instancia se consideraron esas situaciones y se desvirtuó la aseveración de desconocimiento aducida, con prueba documental, más concretamente, con los estudios previos y la visita al sitio donde se iban a ejecutar las obras. Así las cosas, no es aceptable el argumento de desconocimiento de la situación ambiental del lote donde inicialmente se iba a construir el megacolegio, ni que ello incumbía solo al departamento de Casanare. No, el contratista, de conformidad con la Ley 80 de 1993 es un colaborador de la administración y no un convidado de piedra. (...) también se analizó en el fallo el informe de interventoría sobre cantidades de obra ejecutada y porcentajes de avance; el interventor refiere que es evidente el incumplimiento por parte del contratista, sin que se hubiera presentado por éste respuesta alguna a los requerimientos de la interventoría, ni medidas de contingencia para superar tal hecho. Se agrega que ese informe da cuenta de el porcentaje de avance corresponde a un 45,98% del 100% de la obra. (...) g.- De igual manera se analizó el informe del supervisor del contrato, quien presentó un cuadro de actividades cumplidas donde describe la ejecución total de la obra y el avance físico frente a los desembolsos parciales. Allí también se hace alusión a las obligaciones incumplidas por parte del contratista. h.- También se tuvo en cuenta la documentación contenida en el CD correspondiente al proceso administrativo de declaratoria de incumplimiento adelantado por el departamento de Casanare contra los miembros de la UT MEGAPAZ. (...) [los] testimonios, tal como quedó resumido al sintetizar las pruebas, confirmaron de manera general las falencias en los estudios previos, el cambio de sitio para realizar el megacolegio, las obras adicionales que debieron realizarse por los dos hechos mencionados, los problemas de la invasión en el nuevo lote destinado para la construcción del megacolegio, el avance de las obras, y que finalmente éstas no se terminaron. Todas estas situaciones fueron analizadas en los fallos fiscales de primera y segunda instancia, deduciéndolas de la prueba documental allegada.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la configuración de la causal de falsa motivación, cita: i) Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 26 de julio de 2017, C.P. Milton Chaves García, radicación número: 11001-03-27- 000-2018 00006-00 (22326). ii) Consejo de Estado, sentencia del 19 de marzo de 2020, radicación 52001-23-33-000-2015-00155-01 (3093-2016), C.P. William Hernández Gómez.

**DECISIÓN:** NIEGRA PRETENSIONES

- 2.7. Cuando el docente opta por realizar el curso de formación para acceder al ascenso en el escalafón por no superar la evaluación de carácter diagnóstica formativa, los efectos fiscales de la reubicación salarial deben contarse a partir del momento en que radican los documentos que certifican la aprobación del curso formativo ante la entidad nominadora.

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

Radicación: 85001-33-33-001-2018-00316-02

Demandante: NELCY CARVAJAL VILLARREAL

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y DEPARTAMENTO DE CASANARE

Magistrada Ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300120190031601/D8177C847DF436B9%206694336DE80EFFBA%20AD10DF224D8A86C9%2004CE6EAF420CD076/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se pretende la declaratoria de nulidad de los actos por medio de los cuales la Secretaría de Educación del departamento de Casanare reconoció y ordenó el pago de la reubicación salarial a la demandante con efectos fiscales a partir del 27 junio de 2017, para que en su lugar se reconozca la reubicación salarial, pero con efectos fiscales a partir del 1 de enero de 2016, según lo establecido en el Decreto 1757 de 2015, o en su defecto a partir del 22 de agosto de 2016. El a quo negó las pretensiones de la demanda, al considerar que la demandante no aprobó la evaluación de carácter diagnóstica formativa para lograr el ascenso y/o reajuste salarial, por lo que los efectos fiscales del ascenso concedido deben contarse a partir del momento en que se radicaron los documentos ante la entidad nominadora para demostrar la aprobación del curso de formación, y condenó en costas a la parte vencida.

**ESCALAFÓN DOCENTE / ASCENSO EN EL ESCALAFÓN DOCENTE / REQUISITOS PARA EL ASCENSO EN EL ESCALAFÓN DOCENTE / SALARIO DEL DOCENTE / REAJUSTE SALARIAL / CUENTA PARA EFECTOS FISCALES**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Los efectos fiscales de la reubicación salarial reconocida a la demandante mediante Resolución No 1810 del 4 de septiembre de 2017, deben tenerse en cuenta a partir del 1 de enero de 2016?

**TESIS:** “En el presente asunto, la parte actora no aprobó la evaluación diagnóstica formativa para obtener el ascenso en el escalafón; sin embargo, no aprobó la evaluación porque su puntaje no fue superior al 80%, 36 del Decreto Ley 1278 de 2002. Por tanto, optó por realizar el curso de formación en la Universidad de La Salle, siguiendo los lineamientos del artículo 2.4.1.4.5.12 del Decreto 1757 de 2015 y lo aprobó, con lo cual tiene derecho al reconocimiento de los efectos fiscales del ascenso o la reubicación salarial a partir del 28 de junio de 2017, fecha en que radicó la certificación emitida por la citada institución universitaria ante la Secretaría de Educación de Casanare. Se precisa que las normas que soportan el análisis del proceso de la referencia, no vulneran derecho a la igualdad alguno, pues plantean dos escenarios para ascender en el escalafón, el primero cuando se alcanza una calificación superior al 80% y de no superarse dicho puntaje brinda al educador la posibilidad de mejorar las falencias encontradas en la referida valoración, sin que estas situaciones puedan entenderse como un solo proceso de ascenso, pues el último le exige al profesor hacer un curso para nivelarse en sus competencias docentes. En consecuencia, como la docente no superó la evaluación de carácter diagnóstica formativa, no tiene derecho a que se le declaren los efectos fiscales de su reubicación salarial desde el 1 de enero de 2016, circunstancia por la cual se confirmará la sentencia apelada en este aspecto.”

#### **CONDENA EN COSTAS / CAUSACIÓN DE LA CONDENA EN COSTAS / FALTA DE PRUEBA DE LA CAUSACIÓN DE LA CONDENA EN COSTAS / CRITERIO OBJETIVO VALORATIVO EN CONDENA EN COSTAS**

**PROBLEMA JURÍDICO 2:** ¿Existe algún elemento probatorio que amerite la imposición de costas y agencias en derecho ordenada por el a quo?

**TESIS:** “(...) se observa que el a quo condenó en costas a la demandante y fijó como agencia en derecho la suma de \$912.359,40, aspecto que fue objeto de apelación por la actora considerando que no se advierte temeridad o mala fe, que la demanda estuvo fundada en derecho y compareció a todas las diligencias procesales. Al respecto este Tribunal ha acogido el criterio valorativo y, en el presente asunto no existe elemento de juicio del cual se pueda inferir carencia de fundamento legal o la configuración de actitud temeraria, caprichosa o desleal. En tal sentido, se revocará el numeral segundo de la sentencia de 24 de febrero de 2022 y en su lugar se dispone que no hay lugar a condenar en costas ni agencias en derecho a la parte demandante, pues en todo caso estas no se causaron ni se comprobaron, lo cual se acompasa con las sentencias de Consejo de Estado de 31 octubre de 2018 y 11 de febrero de 2021 citadas en el acápite de premisas jurídicas.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la condena en costas cita: Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 31 de octubre de 2018, radicado no.: 170001-23-33-000-2015-00255-01(0173-18), C. P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez. ii) Consejo de Estado, Sección Segunda; sentencia de 11 de febrero de 2021, radicado No.: 05001-23-33-000-2016-01134-01, C.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

**DECISIÓN:** REVOCA PARCIALMENTE

**2.8. El contribuyente tiene la obligación de preservar y aportar los documentos soporte de las operaciones económicas que pretenda acreditar como egresos para el cálculo del impuesto sobre la renta.**

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

Radicación: 850013333002-201600292-01

Demandante: COOPERATIVA MULTIACTIVA DE EDUCADORES DE CASANARE-COOMECLTDA

Demandado: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN

Magistrada Ponente: INÉS DEL PILAR NÚÑEZ CRUZ

Fecha: siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/8500133300220160029201/AA87A78CFFED634D%20799AFF5CE8B7AE5A%2009C4DF5FEC7244CB%208510EFF05C3C80CA/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** El actor pretende se declare la nulidad de los actos administrativos proferidos por la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Yopal, mediante los cuales se efectuó liquidación oficial de revisión, se determinó el impuesto de renta del año gravable 2011 a cargo de la accionante y se le impuso sanción por inexactitud. El a quo accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en el sentido de contabilizar en la liquidación del impuesto de renta como deducibles, los egresos por provisión de cartera que se causaron en cumplimiento del objeto social, y modificó el monto de la sanción por inexactitud.

**IMPUESTO SOBRE LA RENTA / LIQUIDACIÓN OFICIAL DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA / LIQUIDACIÓN OFICIAL DE REVISIÓN / SANCIÓN POR INEXACTITUD TRIBUTARIA / APLICACIÓN DEL ESTATUTO TRIBUTARIO NACIONAL / COOPERATIVA MULTIACTIVA / BENEFICIO NETO / EXENCIÓN DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA**

**PROBLEMA JURÍDICO1:** ¿Es procedente revocar el fallo de primera instancia y, en su lugar, acceder íntegramente a las pretensiones de la demanda porque el mismo se fundamentó parcialmente en disposiciones del Estatuto Tributario pese a que la demandante es una sociedad cooperativa a la que presuntamente la cobijan normas diferentes?

**TESIS:** “(...) a fin de acreditar [la ocurrencia de la situación cuya cuantificación económica se aduce como egreso] era necesario que la accionante aportara la documentación que probara que tales donaciones efectivamente se realizaron, lo que no hizo, por lo que no pueden aceptarse como egresos, ya que no se probó su existencia de acuerdo con la normatividad cooperativa que, como se expuso, se remite expresamente a lo dispuesto en el artículo 771-2 del E. T. (...) pese a que en la Resolución No. 1515 del 27 de noviembre de 2001 ... se haya establecido que los pagos realizados por concepto de transporte, fletes y acarreos son gastos y por ende, pueden llegar a constituirse en egresos ello solo acontece siempre que se pruebe que los mismos se realizaron para cumplir el objeto social de la cooperativa, lo que aquí no pasó pues la accionante no solo no lo acreditó sino que tampoco probó que los mismos se realizaron en su beneficio y no de los particulares a nombre de los que se expidieron las facturas, por lo que no es procedente calcular la suma de dinero correspondiente como un egreso. (...) sin importar que la determinación del impuesto de renta deba efectuarse de conformidad con las normas que rigen el sector cooperativo o con las tributarias, una vez la administración indicó que la accionante declaró haber incurrido en mayores gastos a los que efectivamente se causaron por concepto de aportes a la seguridad social en salud, la primera debía aportar las pruebas que controvertieran las afirmaciones de la entidad demandada y corroboraran la información consignada en la declaración privada, pero no hizo; y, en consecuencia, la diferencia de los gastos reportados por la accionante y los señalados por la DIAN no puede tenerse como egreso al calcular el beneficio neto. (...) la circular básica contable y financiera No. 004 de 2008 proferida por la Superintendencia Solidaria establecía que el excedente contable se obtenía de restar los costos y gastos en que debió incurrir el ente cooperativo a los ingresos que percibió en un determinado periodo fiscal atendiendo las disposiciones previstas en la regulación contable vigente para la época en que acontecieron los hechos de la demanda que en el caso que nos ocupa era el Decreto 2649 de 1993 ... De forma que, no puede concluirse que la administración y el a quo erraron al no aceptar como egresos operaciones económicas que no fueron soportadas por la entidad accionante, pues como se extrae de las normas contables antes citadas la demandante se encontraba en la obligación de preservar tales documentos a fin de acreditar los hechos registrados en su contabilidad a lo que debe sumarse que, por tratarse de un asunto de carácter fiscal en caso de existir contradicción con las normas contables, tendrían prevalencia las de índole tributario motivo por el cual, la Sala encuentra que tampoco le asiste razón a la sociedad accionante en lo que refiere a dicho argumento. (...) la demandante acreditó que destinó más del 20% del excedente neto a financiar cupos y programas de educación formal éste se encuentra exento del impuesto

de renta. Sin embargo, no ocurre lo mismo con los conceptos que señaló como egresos en la autoliquidación del tributo y que posteriormente fueron rechazados por la entidad accionada en cuanto ello implica que no podían descontarse de los ingresos de la sociedad y en consecuencia son objeto del referido impuesto. (...) en el caso analizado se configuró una inexactitud frente a la que cabe la sanción en tanto la misma no se derivó de la diferencia interpretativa de las partes respecto de la norma aplicable en el sub examine sino de la inclusión de egresos cuya ocurrencia no acreditó el contribuyente, por lo que en este punto tampoco le asiste razón a la sociedad demandante.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el régimen tributario de las cooperativas, cita: CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ, 15 de noviembre de 2017. Radicación número: 68001-23-31-000-2012-00351-01(21705).

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el cálculo del beneficio neto o excedente fiscal, y la exención del impuesto sobre la renta a cargo de las cooperativas dispuesto en el Decreto 4400 del 2004, cita: CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ. Fecha: 17 de septiembre de 2020. Radicación número: 25000-23-37-000-2013-00377-01 (22832).

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la carga de la prueba en asuntos de carácter tributario, cita: CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA. CONSEJERO PONENTE: MILTON CHAVES GARCÍA. Fecha: 29 de junio de 2023. Radicación: 68001-23-33-000-2014-00984- 01 (26683).

## **BENEFICIO TRIBUTARIO DE LA COOPERATIVA / PRESENTACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE RENTA / VIGENCIA DE LA NORMA / NORMA POSTERIOR / PROCEDIMIENTO TRIBUTARIO**

**PROBLEMA JURÍDICO 2:** ¿Se debe revocar parcialmente el fallo de primera instancia en cuanto accedió a una de las pretensiones de la demanda y en su lugar negarla con fundamento en una modificación de la normatividad cooperativa introducida con posterioridad a la presentación de la declaración de renta por parte de la accionante y la finalización del procedimiento administrativo tributario?

**TESIS:** “(...) pese a que la circular básica contable y financiera de la superintendencia aludida incluyó la previsión citada por la recurrente que coincide con la que se encontraba estipulada en el artículo 145 del E. T. antes de la modificación realizada por el artículo 87 de la Ley 1819 de 2016, ello aconteció con la actualización introducida por medio de la circular externa No. 22 de 2020 por lo que no pudo ser tenida en cuenta por la contribuyente al momento de efectuar la declaración de renta del año fiscal 2011, que atendió las normas que para ese momento resultaban aplicables en el caso analizado, por

lo que la Sala encuentra que, atendiendo los motivos expuesto por la DIAN no le asiste razón en el recurso interpuesto.”

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

**2.9. La administración puede rechazar los costos presentados por el contribuyente en la declaración de renta, con base en pruebas indiciarias que develen la simulación de operaciones o compras de servicios no reales.**

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

Núm. del proceso: 85001233300020210007000

Actor: DISEÑO ARQUITECTURA Y CONSTRUCCION DIARCO S.A.S.

Demandado: DIAN

Ponente: INÉS DEL PILAR NUÑEZ CRUZ

Providencia del: jueves, 14 de septiembre de 2023

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020210007000/OAED39372AB36A7B%2043DBA75A9A630A7E%2048A81263CE36F22C%2035E22F56C39EE637/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** se pretende la declaratoria de nulidad de los actos administrativos proferidos por la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Yopal, mediante los cuales se efectuó la liquidación oficial de revisión y se decidió el recurso de reconsideración interpuesto contra el precitado acto administrativo, con relación a la declaración de renta y complementarios presentada por el demandante para el año gravable 2016.

**IMPUESTO SOBRE LA RENTA / LIQUIDACIÓN OFICIAL DE REVISIÓN / LIQUIDACIÓN OFICIAL DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA / DERECHO AL DEBIDO PROCESO TRIBUTARIO / PRUEBA TRASLADADA EN MATERIA TRIBUTARIA / ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA TRASLADADA / AÑO GRAVABLE**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se vulneró el debido proceso al demandante en el proceso administrativo tributario, porque las pruebas trasladadas al expediente no le fueron notificadas y porque aquellas que sirvieron de valoración para desconocer costos correspondían al año gravable 2014?

**TESIS:** “(...) no le asiste la razón a la sociedad actora cuando señala que, se le vulneró el debido proceso puesto que además que se le dio la oportunidad de presentar las pruebas que sustentaran las falencias que encontró la administración tributaria y ésta manifestó no tenerlas, tampoco dio respuesta al requerimiento especial que le formuló la DIAN, perdiendo la oportunidad de ejercer su derecho de ... en lo que respecta a la afirmación relacionada con que no se podía sancionar a la aquí demandante cuando las pruebas que sirvieron de valoración para desconocer costos correspondían al año gravable 2014, tal como se transcribió atrás, en el requerimiento especial se trajeron a colación costos de la precitada anualidad porque no se llevaron a costos de dicho año sino que se acumularon en la cuenta de inventarios de obras en ejecución para el año 2016, es decir, que afectaron la declaración de renta de 2016 presentada por la sociedad DIARCO S.A.S. Adicionalmente, las anteriores no fueron las únicas pruebas que fundamentaron las decisiones de la administración tributaria.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el debido proceso en materia tributaria, cita: Corte Constitucional, Sentencia C-305/22. Magistrado Ponente: PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el traslado de pruebas en el proceso administrativo de carácter tributario, cita: Consejo De Estado, Sección Cuarta. Consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO. Abril 29 de 2021. Radicación número: 25000-23-37-000-2015-00402-01(22511).

**IMPUESTO SOBRE LA RENTA / DECLARACIÓN DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA / SIMULACIÓN DE COMPRAS EN MATERIA TRIBUTARIA / PRUEBA INDICIARIA EN MATERIA TRIBUTARIA / DEDUCCIÓN DE COSTOS / PRUEBA DE LA DEDUCCIÓN DE COSTOS / REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA DEDUCCIÓN DE COSTOS / CARGA DE LA PRUEBA DEL CONTRIBUYENTE / REQUISITOS DE LA FACTURA / REQUISITOS DE LA FACTURA EN MATERIA TRIBUTARIA / PROVEEDOR FICTO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Puede la administración rechazar los costos presentados por el accionante en la declaración de renta del año gravable 2016, con base en pruebas indiciarias que develan la simulación de operaciones o compras de servicios no reales?

**TESIS:** “(...) en el sub examine la no aceptación de algunos de los costos relacionados por la sociedad accionante en la declaración de renta correspondiente al año 2016 no obedeció a la declaratoria de ficticio de sus proveedores (...) Aquí se estableció la existencia de simulación de operaciones comerciales partiendo de indicios tales como que, en lo que tenía que ver con la SOCIEDAD FEMEXA S. A. S. el inmueble que registraba como centro de actividades carecía de la capacidad para almacenar las mercancías que de conformidad con

su objeto social comercializaba, así como con el transporte propio o contratado para trasladarlas, no registrar información financiera, no presentar libros ni otros documentos de contabilidad, omitir responder los requerimientos que se le hicieron y no radicar las declaraciones de renta y complementarios de los años 2014 y 2015. No debe olvidarse que, atendiendo la normatividad y la jurisprudencia que acaba de citarse, la prueba indiciaria es totalmente válida dentro del proceso tributario que realiza la administración, la que cuenta con una amplia potestad para llevar a cabo su labor de fiscalización siempre que tales medios de prueba se recauden en los términos que la ley ha fijado para el efecto y se dé a la parte contra la que se aducen la oportunidad de contradecirlos lo cual, como se señaló al estudiar el cargo anterior, aconteció en el sub lite. De otra parte, revisados los antecedentes administrativos de los actos acusados y atendiendo la carga de la prueba establecida por el E. T. para este tipo de procedimientos queda claro que, como la DIAN estaba discutiendo los valores consagrados en la declaración privada, era al contribuyente a quien le competía arrimar al expediente el material que permitiera controvertir las afirmaciones de la administración, situación que no se presentó en el caso que nos ocupa. Finalmente, las facturas que se desconocieron por la DIAN lo fueron por no tener los requisitos exigidos, tal como se explicó suficientemente en los actos acusados. (...) se declararon costos por alquiler de equipos de topografía cuyos valores corresponden a compras de servicios no reales ... COLMAGRO DE COLOMBIA S.A.S no existe en la dirección registrada en el RUT ni en la cámara de comercio de la precitada ciudad, no tiene empleados afiliados a seguridad social y lo que presta es el servicio de maquinaria agrícola... como en el sub lite la defensa del contribuyente se limitó a aportar la declaración de renta del periodo 2016 presentada por COLMAGRO se encuentra que, no logró desvirtuar las afirmaciones de la administración a las que llegó con fundamento en indicios, prueba que se reitera es totalmente válida en este tipo de procesos, por lo que este cargo tampoco está llamado a prosperar. (...) se declararon costos por alquiler de oficinas y suministro de personal, dichas actividades corresponden a compras de servicios no reales, se presentan alteraciones en el consecutivo y fecha de las facturas que allí se relacionan ... la parte accionante no arrimó a las diligencias las pruebas que desvirtuaron las tachas que se hicieron a las facturas, el cargo en estudio no está llamado a prosperar. (...) la precitada empresa FUNDACIÓN NUEVA CIVILIZACIÓN DEL AMOR a la fecha del requerimiento no había presentado declaraciones de impuesto sobre las ventas del año 2016 y en la declaración de renta de ese mismo año no declaró los ingresos que le facturó al contribuyente DISEÑO ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIÓN DIARCO S.A.S y la actividad económica registrada en el RUT es de comercio al por menor de otros artículos domésticos en establecimiento especializado y no tiene registrado establecimiento de comercio alguno ... la sociedad accionante no aportó pruebas que contradijeran los hallazgos efectuados por la administración tributaria en ejercicio de su función fiscalizadora.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la declaratoria de proveedores ficticios, cita: Consejo De Estado - Sección Cuarta. Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ. Sentencia de abril 29 de 2020. Radicación No. 11001-03-27-000-2018-00023-00 (23731), y Sentencia de junio 25 de 2020. Radicación número: 25000-23-37-000-2013-01400-01(23530).

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la carga probatoria en materia tributaria y el valor de las facturas, cita: Consejo De Estado - Sección Cuarta, consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ. Sentencia del 27 de agosto de 2020. Radicación número: 17001-23-33-000-2014-00064-01(21852), y Sentencia del 15 de septiembre 2016, consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ, Radicación número: 08001-23-33-000-2012-00114-01(20555).

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre los requisitos de las facturas para constituir plena prueba de operaciones comerciales, cita: Consejo De Estado - Sección Cuarta, consejero ponente: WILSON RAMOS GIRÓN. Febrero 9 de 2023. Radicación: 25000-23-37-000-2017-00138-01 (26365).

## **DECLARACIÓN DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA / DEDUCCIÓN DE COSTOS / DEDUCCIÓN DE IMPUESTO PAGADO / REQUISITOS DE LA DEDUCCIÓN DE IMPUESTO PAGADO / GRAVAMEN A LOS MOVIMIENTOS FINANCIEROS / EXENCIÓN DEL GRAVAMEN A LOS MOVIMIENTOS FINANCIEROS**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Son deducibles los gastos por concepto de sobretasa bomberil, y el gravamen por movimientos financieros, presentados por el actor en la declaración de renta del año gravable 2016?

**TESIS:** “(...) para efectuar deducciones de los impuestos de industria y comercio, avisos y tableros y sobretasa bomberil se requiere que los mismos se hayan cancelado y en el sub-lite no se arrimó prueba que permitiera acreditar el cumplimiento de dicho requisito, razón por la cual este cargo de apelación tampoco prospera. (...) [respecto de el gravamen a movimientos financieros] la autoridad tributaria rechazó la deducción por falta de soportes y pruebas que demostraran que el impuesto deducido se pagó en tanto no se aportaron los certificados bancarios ... Frente a lo anterior es preciso recalcar una vez más que, le corresponde al contribuyente aportar las pruebas necesarias que le permitan acreditar sus afirmaciones y más aún cuando la DIAN así se lo ha solicitado. Sin embargo, como en el sub judice tal situación no aconteció pues el pago no fue probado en ninguna de las etapas del proceso de fiscalización, este cargo no prospera.

**FUENTE:** Artículos 107, 115 del Estatuto Tributario.

## **DECLARACIÓN DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA / SANCIÓN POR INEXACTITUD TRIBUTARIA / PROCEDENCIA DE LA SANCIÓN POR FALTA DE REQUISITOS DE LA FACTURA**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿En el caso sub judice procede la sanción por inexactitud determinada por la DIAN en el requerimiento especial y en la liquidación oficial de revisión, por fundamentar deducciones con soportes de facturas que incumplen los requisitos de ley?

**TESIS:** “(...) las deducciones por transacciones simuladas se hicieron con base en pruebas distintas a la declaratoria de proveedores ficticios de las sociedades con las que se realizaron las mismas, declaratoria que valga recordar, atendiendo lo manifestado por la jurisprudencia no se requiere para acreditar la calidad de operaciones inexistentes. (...) en lo que respecta a que la sanción no se fundamenta en ninguno de los presupuestos taxativamente previstos en el artículo 647 del E. T. considera el Tribunal que, tampoco le asiste la razón al impugnante por cuanto de conformidad con el numeral 3 de la precita norma se configura la sanción por declarar cuando se incluyen costos, deducciones, descuentos, exenciones, pasivos, impuestos descontables, retenciones o anticipos, inexistentes o inexactos que fue exactamente lo que aconteció en el *sub judice*.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la sanción por inexactitud en el impuesto de renta, cita: Consejo De Estado - Sección Cuarta, consejera ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO, diciembre 14 de 2022. Radicación: 25000-23-37-000-2017-00586-01 [26076].

**DECISIÓN:** DENIEGA PRETENSIONES

### **2.10. Son responsables solidariamente de pagar la indemnización moratoria por pago tardío de cesantías tanto la entidad territorial como el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.**

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

Radicación: 85001-33-33-001-2021-00052-01

Demandante: Aura Susana Roa

Demandado: Nación – Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fiduprevisora y Departamento de Casanare.

Magistrada ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciossamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300120210005201/4B52A9BF34EEB7AE%201CF9FD8FAC19C0CC%20345E9608322DAE22%20CB8FFE3CB3C516F9/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se pretende la declaratoria de la nulidad del acto ficto o presunto respecto de la petición presentada al demandado sobre el reconocimiento y pago de la indemnización moratoria por el no pago oportuno de la cesantía en favor del demandante. El Juez de primera instancia accedió a las pretensiones de la demanda, al encontrar acreditado la mora en el pago de las cesantías a la demandante y condenó al pago correspondiente a razón de un día de salario por cada día de retardo, y al pago de agencias en derecho.

**CESANTÍAS / INTERÉS MORATORIO EN EL PAGO DE CESANTÍAS / SANCIÓN MORATORIA POR PAGO TARDÍO DE CESANTÍAS / CÓMPUTO DE LA SANCIÓN MORATORIA POR PAGO TARDÍO DE CESANTÍAS / FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO / SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿La Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Fiduprevisora, es responsable del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías a la demandante?

**TESIS:** “(...) Sí, la Sala evidencia que en el marco de sus actuaciones y competencias, a las demandadas les resulta atribuible la mora que se generó en el trámite de reconocimiento y pago de las cesantías definitivas, solicitado por la demandante el 09 de agosto de 2019, por cuanto se excedieron los plazos establecidos en la Ley 1071 de 2006 y el Decreto 1272 de 2018, ya que el pago se efectuó solo hasta el 12 de agosto de 2020 por la demora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio en la revisión y aprobación del acto administrativo definitivo, precisando que la Secretaría de Educación del departamento de Casanare también tuvo incidencia directa en la causación de la mora derivada de la proyección y liquidación de la prestación social, por lo cual ambas entidades son responsables del pago tardío de las cesantías a la demandante y por ende de la indemnización moratoria.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el computo de la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías, cita: Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de unificación del 18 de julio

de 2018, Rad. No.: 73001-23-33-000-2014-00580- 01(4961-15), consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ.

### **CONDENA EN COSTAS / CAUSACIÓN DE LA CONDENA EN COSTAS / PRUEBA DE LA CAUSACIÓN DE LA CONDENA EN COSTAS / CRITERIO SUBJETIVO EN CONDENA EN COSTAS**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se evidencia algún elemento probatorio o de juicio que amerite la imposición de costas y agencias en derecho ordenada por el a quo?

**TESIS:** “(...) la Sala confirmará la sentencia de primera instancia, salvo el numeral cuarto que será revocado en el tópico de condena en costas y agencias en derecho, pues aplicando el criterio subjetivo reiterado por este Tribunal, se advierte que no se demostró un actuar irregular, dilatorio o malintencionado de la entidad demandada como tampoco que se hayan causado o comprobado.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre Sobre la condena en costas, cita: **i)** Consejo de Estado, Sección Segunda; sentencia de 31 de octubre de 2018, radicado: 170001-23-33-000-2015-00255-01(0173- 18), C. P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez. **ii)** Consejo de Estado, Sección Segunda; sentencia de 11 de febrero de 2021, radicado No.: 05001-23-33-000-2016-01134-01, C.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

**DECISIÓN:** REVOCA PARCIALMENTE

**2.11. En aplicación de la segunda regla de unificación establecida en la sentencia SUJ-025-CE-S2-2021 del 09 de septiembre de 2021, en el contrato realidad se configura la prescripción trienal por interrupciones mayores a 30 días hábiles entre contratos de prestación de servicios.**

**Medio de control: Nulidad y Restablecimiento**

Radicado: 85001-3333-001-2018-00266-01

Demandante: Omar Sierra Medina

Demandado: Departamento de Casanare Magistrada

Magistrada ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: 21 de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300120180026601/769DB4F2C8F47C5B%20F127F5FBC2EF7B18%20ECC3590D7A3B94AF%205E84331F9FBF8820/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** El demandante pretende la declaratoria de nulidad del acto mediante el cual el demandado negó el reconocimiento de una relación laboral y el consecuente pago de todas las prestaciones laborales y salariales. El juzgador de primera instancia accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, al encontrar acreditado la prestación personal del servicio, la subordinación o dependencia y la remuneración.

**PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMALIDADES/ CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS / CONTRATO ESTATAL /CONTRATO REALIDAD / CONFIGURACIÓN DEL CONTRATO REALIDAD/ ELEMENTOS DE LA RELACIÓN LABORAL / SUBORDINACIÓN / SOLUCIÓN DE CONTINUIDAD EN LA RELACIÓN LABORAL / PRESCRIPCIÓN TRIENAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se demostró en el proceso el elemento de subordinación dentro de la relación contractual, configurándose una verdadera relación laboral entre el demandante y el departamento de Casanare?

**TESIS:** “En virtud del principio de la realidad sobre las formas, la Sala encuentra probada una relación de carácter laboral entre el departamento de Casanare y el demandante que desvirtúa el vínculo contractual de prestación de servicios. Se evidencia, que la naturaleza de las funciones y actividades ejercidas por el actor le exigía una continua permanencia y disponibilidad en las instalaciones de la entidad, lo cual denota la falta de autonomía e independencia con la que se prestó el servicio, más aún cuando el señor Sierra debía cumplir horario, acatar órdenes, solicitar permiso para ausentarse de sus labores, emplear los elementos e insumos asignados y suministrados por la entidad, aunado a que sus funciones corresponden al giro ordinario de la dependencia donde laboraba ya que estaba encargado de asesorar, revisar y tramitar desde el área ambiental todos los proyectos de obra e inversión adelantados por el departamento, por lo cual tiene derecho al reconocimiento y pago de sus derecho salariales y prestacionales derivados de la relación laboral. La Sala advierte que tal y como lo analizó el a quo en el presente asunto operó la prescripción de los periodos causados antes del 01 de febrero de 2012 pues en aplicación de la segunda regla de unificación establecida en la sentencia SUJ-025-CE-S2-2021 del 09 de septiembre de 2021 se evidenciaron interrupciones mayores a 30 días hábiles desde el contrato No. 0111 suscrito el 01 de febrero de 2012 hacia atrás. En tal sentido, se confirmará la sentencia de primera instancia.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el elemento subordinación constitutivo de la relación laboral, cita: Consejo de estado, Sección Segunda, sentencia de 4 de febrero de 2016, expediente No. 81001-23-33-000-2012-00020-01(0316-14), C.P. Gerardo Arenas Monsalve. ii) Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016, expediente No. 23001233300020130026001(00882015) C.P. Carmelo Perdomo Cuéter. ii) Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia 11 de abril de 2019, radicación número: 63001-23-33-000-2014-00232-01(2733-16), consejero ponente: WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la no solución de continuidad en el contrato realidad, cita: Consejo de estado, Sección Segunda, sentencia de unificación SUJ-025-CE-S2-2021 de 09 de septiembre de 2021, Radicado: 05001-23-33-000-2013- 01143-01 (1317-2016).

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

### 3. REPARACIÓN DIRECTA

#### 3.1. El demandante no acreditó que el accidente sufrido por joven deportista se derive de una acción u omisión de las entidades públicas demandadas.

**Medio de control: Reparación Directa**

Radicación No. 85001-33-33-001-2015-00065-01

Demandante: José Santiago Sierra López (en nombre y representación de su menor hijo)

Demandado: Municipio de Yopal, Departamento de Casanare, Instituto de Deportes y Recreación de Casanare y el Instituto de Recreación y Deporte de Yopal.

Magistrada ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300120150006501/75819EC161F934C7%2044DDD0AD1D75173B%20AA1C93952D85A6D8%2040978EC98C7EDD9B/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** El actor solicita se declara responsable a las entidades demandadas por los perjuicios causados a su hijo menor de edad, quien sufrió un accidente dentro de las instalaciones del centro deportivo denominado patinódromo Pedro Antonio Socha. Señala el actor que el accidente deportivo se derivó de una falla del servicio de las demandadas,

por no adoptar las medidas necesarias para evitar que no se concretara el accidente. El a quo negó las pretensiones de la demanda porque no encontró demostradas las acciones u omisiones imputables a las entidades demandadas.

### **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / TÍTULO DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / FALLA DEL SERVICIO / PRUEBA DE LA FALLA DEL SERVICIO / RESPONSABILIDAD POR FALLA DEL SERVICIO**

**OBITER DICTUM:** “(...), quien pretende reclamar la indemnización de perjuicios por la acción u omisión de la administración, debe probar el daño, el desconocimiento de las obligaciones a cargo del Estado lo que constituye la falla en el servicio y, el nexo causal entre la acción u omisión de la administración y el daño sufrido por la víctima directa. (...) El artículo 167 del Código General del Proceso consagra el principio de la carga de la prueba, en el cual se explica que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión y al demandado los hechos en que finca la excepción, precepto normativo que guarda relación con lo estipulado en el artículo 164 del Código de Procedimiento Civil, que señala que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Por ello, para que el juzgador dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación pues le corresponde probar sus propias aseveraciones.

### **REQUISITOS DE IMPUTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / CARGA DE LA PRUEBA / FALLA DEL SERVICIO / NEXO DE CAUSALIDAD / PRUEBA DEL NEXO DE CAUSALIDAD / INEXISTENCIA DE PRUEBA DEL NEXO DE CAUSALIDAD / IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / FALTA DE CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Con las pruebas recaudadas se prueba la falla atribuida a las demandadas y por ende su responsabilidad de los perjuicios causados con ocasión del accidente sufrido el 28 de septiembre de 2012 por el joven Jholman Andrés Sierra Torres en escenario deportivo de patinaje?

**TESIS:** Con el material probatorio obrante en el plenario, no se acredita la responsabilidad del extremo pasivo, pues si bien se prueba la ocurrencia del daño, no se logra demostrar que las lesiones y la condición de invalidez que presenta el menor hubieren sido como consecuencia de una acción u omisión de las entidades demandadas, como quiera que según lo demostrado en el proceso, el accidente acaecido el 28 de septiembre de 2012 en la pista del patinódromo en el cual el menor Sierra Torres presentó graves lesiones, obedeció a la caída que presentó cuando intentó esquivar a su compañera conllevando a

que se estrellara fuertemente contra la baranda de protección del escenario donde realizaba su entrenamiento de rendimiento lo cual le causó un trauma raquimedular, paraplejía, impedimento total de la marcha y el uso de silla de ruedas permanente debido al impacto contundente de su cuerpo contra la estructura referida. En ese orden, el accidente ocurrido tuvo como causa directa la maniobra realizada por el deportista al sortear el obstáculo en la pista que constituía su compañera, sin que se haya demostrado que el escenario se encontrara en mal estado o que en dicha oportunidad en la pista se estuviere excediendo la capacidad de personas para su uso configurando un riesgo latente de accidentalidad, como tampoco que la condición de salud que presenta el joven haya sido por negligencia en su movilización o traslado al centro hospitalario, pues debe tenerse en cuenta que el impacto del golpe que padeció el deportista fue contundente y determinante en la causación del daño, pues según lo manifestado por el perito en su dictamen estas lesiones son irreversibles ya que el choque afectó su médula espinal. Así las cosas, la Sala advierte que no se encuentra demostrado el nexo causal y por ende tampoco la responsabilidad en cabeza del Estado. En tal sentido la Sala confirmará la sentencia de primera instancia.

**NOTA DE RELATORÍA 1:** Sobre la responsabilidad estatal bajo el título de imputación de falla del servicio, cita: i) Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 9 de febrero de 2011, Rad. 73001-23-31-000-1998- 00298-01(18793), CP Mauricio Fajardo Gómez; y del 8 de junio de 2011, Rad. 41001-23-31-000-1994-07692- 01(20228), CP Danilo Rojas Betancourt. ii) Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 29 de julio de 2021, radicado No. 25000-23-26-00-2010-00446-01, consejero ponente: Guillermo Sánchez Luque. iii) Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 07 de diciembre de 2021, Rad. 50001-23-31-000-2009-00300-01 (61309) CP MARÍA ADRIANA MARÍN.

**NOTA DE RELATORÍA 2:** Sobre la carga probatoria de los supuestos fácticos, cita: i) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 29 de octubre de 2012, expediente 13001-23-31-000-1992-08522-01(21429), C.P. Danilo Rojas Betancourth. ii) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 14 de octubre de 2021, expediente 19001-23-31-000-2010-00258-01(55840), C.P. Nicolás Yepes Corrales.

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

### 3.2. El Municipio de Yopal debe responder patrimonialmente a pesar de la legalidad de su actuación, ante una situación excepcional que desborda la equidad e igualdad del ciudadano frente a las cargas públicas.

#### **Medio de control: Reparación Directa**

Radicación: 85001-33-33-002-2016-00303-01.

Demandante: Jhonatan Sánchez Sarmiento y Norma Graciela Naranjo Velasco.

Demandado: Municipio de Yopal

Magistrada ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: siete (07) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

#### **ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300220160030301/C409616855CFCBCD%2052DB01C9A32B06E5%2012FC7CE1F7599D24%207A9D5BC5A3DE6A38/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** La parte demandante pretende la declaratoria de responsabilidad del Estado, por los daños y perjuicios derivados del cierre definitivo del establecimiento de comercio “Café-Bar” dedicado a la venta y consumo de bebidas alcohólicas, como consecuencia de la entrada en vigencia de un nuevo Plan de Ordenamiento Territorial municipal, que dispuso como uso prohibido el desarrollo de actividades comerciales y de servicios de alto impacto en la zona de ubicación del *Café-Bar*. El Juez de Primera Instancia negó las pretensiones de la demanda, al considerar que no se configuró daño especial con ocasión de un acto lícito de la entidad pública demandada, sino que la situación corresponde a una carga pública que los ciudadanos deben soportar por el ejercicio legítimo de la administración.

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / IMPEDIMENTO / CAUSALES DE IMPEDIMENTO / IMPEDIMENTO POR CONOCIMIENTO PREVIO DEL PROCESO / IMPROCEDENCIA DEL IMPEDIMENTO / APELACIÓN DE LA SENTENCIA / ARGUMENTO EN EL RECURSO DE APELACIÓN.**

**PROBLEMA JURÍDICO:** “¿Es procedente invocar una causal de impedimento como cargo de apelación?”

**TESIS:** “La parte demandante aduce que el juez de primera instancia adoptó decisión de fondo, pese a encontrarse impedido para actuar. Sobre este aspecto, la Sala advierte que no es procedente invocar causales de impedimento como un cargo de la apelación, máxime

cuando la parte actora contó con diferentes oportunidades para haberla formulado. Ahora bien, se observa que el argumento de los demandantes consiste en que el funcionario judicial emitió fallo de 07 de marzo de 2012 dentro de la acción popular que fue tramitada en ese mismo despacho con el radicado No. 85001-33-31-002-2007-00537-00 y que, por tanto, incurre en la causal del numeral 1 artículo 130 de la Ley 1437 de 2011. Este tópico, no cuenta con vocación de prosperidad, toda vez que el funcionario judicial en dicha oportunidad actuó como juez popular, emitió órdenes al municipio de Yopal encaminadas al amparo de los derechos colectivos, lo cual no se traduce en que asuma un papel de co-administrador o ejecutor de las mismas, pues a quien corresponde su cumplimiento y materialización que se da en sede del medio de control aludido es a la entidad accionada, por tanto la causal invocada no concurre en el a quo. La parte demandante afirma que el juez conoció el proceso en instancia anterior con lo cual se presenta impedimento de acuerdo con el numeral 2 del artículo 141 del CGP. La alegada situación que tampoco se configura en el sub exámine, toda vez que la acción popular y el medio de control de reparación directa buscan fines distintos, tienen pretensiones diferentes e independientes, es decir que se trata de procesos completamente diferentes, siendo claro que no hay conocimiento de instancia anterior ya que el medio de control que nos ocupa fue tramitado en primera instancia por el a quo, sin que pueda predicarse que la acción popular haya sido una etapa o instancia anterior a la presente reparación directa, dada su autonomía y diferencia. En tal sentido, no se configura ninguna causal de impedimento invocada, reiterando que esta no es la etapa procesal para su formulación.”

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / TÍTULO DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / DAÑO ESPECIAL / IMPUTACIÓN DEL DAÑO ESPECIAL / PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL / MODIFICACIÓN DEL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL / CAMBIO DE USO DEL SUELO / USO DEL SUELO RESTRINGIDO / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑO ESPECIAL**

**PROBLEMA JURÍDICO 2:** ¿El municipio de Yopal, es administrativa y extracontractualmente responsables bajo el título de imputación de daño especial, por los perjuicios presuntamente ocasionados a la parte actora con ocasión del cierre del establecimiento de comercio de su propiedad, en razón a la modificación de uso de suelos establecido en el POT de Yopal adoptado mediante Acuerdo 024 de 2013?

**TESIS:** “(...) la Sala considera que se configura la responsabilidad del ente territorial demandado por daño especial, ello aplicando el parámetro establecido por el Consejo de Estado en sentencia de 04 de junio de 2021, así: i) una actividad legítima de la administración evidenciada en la expedición del POT y en las actuaciones adelantadas por la Inspección Tercera de Policía que conllevaron al cierre del establecimiento de comercio,

al no tener permitido ejercer la actividad por el cambio del uso del suelo ii) se produjo en cabeza del particular un daño derivado de la modificación del uso del suelo a través del Acuerdo 024 de 2013, sin establecer un régimen de transición y/o medidas transitorias que permitieran mantener el equilibrio de las cargas públicas. Se demuestra el nexo de causalidad entre la actuación de la administración lícita y el daño alegado, pues en el acto general Acuerdo 024 de 2013, no se estableció una disposición transitoria que permitiera su traslado y el negocio fue cerrado el 15 de enero de 2015, lo cual generó una situación excepcional y anormal para los demandantes y es con la expedición del mencionado Acuerdo que se produce el daño especial, más aún si se tiene en cuenta que dos años después de expedirse el POT la entidad a través del Decreto 035 de 16 de marzo de 2015 adoptó normas complementarias del Acuerdo 024 de 2013, concretamente para los establecimientos de alto impacto, consolidando un régimen de transición del que no fueron beneficiarios los demandantes.”

**NOTA DE RELATORÍA 1:** Sobre la responsabilidad del Estado derivada de los efectos del acto administrativo que modifica y/o restringe el uso del suelo, cita: **i)** Consejo De Estado; Sección Tercera; C. P.: ALBERTO MONTAÑA PLATA; Bogotá, 4 de junio de 2019; Rad. No: 76001-23-31- 000-2008-00844-02(43758). **ii)** Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 03 de agosto de 2020, Radicación número: 47001-23-31- 000-2004-02025-01(43951); consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO.

**NOTA DE RELATORÍA 2:** Sobre el daño especial, y los presupuestos para su configuración, cita: **i)** Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 13 de abril de 2016, Radicación número: 25000-23-26-000-2002- 01529-01(37453), consejero ponente: Hernán Andrade Rincón. **ii)** Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 17 de marzo de 2021, radicación No. 470012331000200800191 01 (41487), CP. MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ. **iii)** Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 19 de febrero de 2021, radicación No 25000-23-36-000-2016- 01574-01(63087) CP. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO.

**DECISIÓN:** REVOCA SENTENCIA

**SALVAMENTO DE VOTO / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / FALTA DE CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / NORMA SOBRE USO DEL SUELO / PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL / LICENCIA PARA EL USO DEL SUELO** – Es un permiso sujeto a condiciones

**Magistrado:** JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

**TESIS:** “(...) - Aunque a los demandantes se les concedió una licencia para poder explotar su negocio de venta de bebidas alcohólicas y demás, tal licencia se extinguió con la expedición del nuevo POT contenido en el Acuerdo 024 de 2013, por pérdida de vigencia del POT anterior, que era el acto en que se fundamentó la licencia. A partir del 15 de enero de 2014, día siguiente a la fecha de su publicación, la licencia otorgada a los demandantes se extinguió. (...) A partir de la extinción de la vigencia de la licencia, los demandantes estaban ejerciendo una actividad prohibida en el sitio donde estaba ubicado su negocio. 6.5.- La licencia no tiene el carácter de derecho sino más bien una especie de permiso sujeto a condiciones, en este caso, a que en el sitio donde estaba ubicado el negocio estuviera permitido el funcionamiento de bares, entre otros. 6.6.- Desde la vigencia del POT contenido en el Acuerdo 024 del 29 de diciembre de 2013, esto es, desde el 15 de enero de 2014 los demandantes tuvieron más que un tiempo prudencial para ubicar su negocio en un lugar diferente a aquél en que estaba establecido, y si no lo hicieron fue por su propia culpa. Además, la propietaria del inmueble pudo seguirlo utilizando en actividades diferentes a bar. (...) En las acciones de reparación directa necesariamente debe probarse el daño antijurídico, pues si éste no está demostrado, de nada vale hacer análisis de otros temas, ya que el fundamento de la responsabilidad del Estado, de conformidad con lo establecido en el artículo 90 de la Constitución, se deriva precisamente del daño antijurídico, no simplemente del daño. b.- Las declaraciones anuales de industria y comercio demuestran simplemente que fueron presentadas y que allí se indicaron unos ingresos, pero no acreditan que efectivamente esos ingresos se hubieran realizado. Ello debe acreditarse con los libros de comercio que obligatoriamente deben llevar los comerciantes, con sus respectivos anexos certificados por un contador público. Aquí nada de eso obra en el expediente. Por lo tanto, a mi juicio no se dan los elementos necesarios para que se configure la responsabilidad civil extracontractual por daño especial, pues no hay prueba ni del hecho, ni del daño, ni de la relación de causalidad entre los dos.”

### **3.3. Es improcedente la declaratoria de responsabilidad del Estado, cuando la entidad estatal demandada omite cumplir una decisión preventiva y transitoria adoptada en proceso policivo, por ser ilegal.**

#### **Medio de control: Reparación Directa**

RADICACIÓN No. 850012333000-202100192-00

DEMANDANTE: LUZ MARY GONZÁLEZ DE MORENO Y EDGAR ALFREDO MORENO ALFONSO

DEMANDADOS: LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y MUNICIPIO DE MANÍ

MAGISTRADA PONENTE: INÉS DEL PILAR NÚÑEZ CRUZ

Fecha: septiembre siete (7) de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020210019200/386725546F436505%2090E1204201E9D288%207581658D69F42B94%20E75E3992D060E4C3/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se pretende la declaratoria de responsabilidad de las demandadas, por los presuntos perjuicios causados a los actores, derivados de la omisión en el cumplimiento del acto expedido en segunda instancia por el Municipio de Maní, dentro de querrela policiva por perturbación a la posesión de un bien inmueble, en la que se amparó el statu quo a favor de los aquí demandantes, y se ordenó ejecutar las acciones correspondientes para asegurar la entrega del predio. Señala la entidad demandada, que el inmueble que pretendían los demandantes les fuera entregado, era un bien baldío, y por lo tanto, no podía ser objeto de acción posesoria, como lo señaló el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Yopal en sentencia de segunda instancia emitida dentro del proceso de amparo a la posesión sobre el mismo inmueble.

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR ERROR JURISDICCIONAL / PROCESO POLICIVO / PERTURBACIÓN A LA POSESIÓN Y TENENCIA / BIEN INMUEBLE / BIEN INMUEBLE RURAL / ENTREGA DE BIEN INMUEBLE / ADJUDICACIÓN DE BIEN BALDÍO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente declarar la responsabilidad del Estado en cabeza de Entidades del orden nacional y territorial, por los presuntos perjuicios que se causaron a unos ciudadanos al omitir ejecutar la decisión administrativa que dispuso la entrega de un predio que al parecer fue declarado bien baldío?

**TESIS:** “(...) la decisión del juzgado promiscuo municipal de Maní objeto de cuestionamiento en la demanda corresponde al auto de 21 de septiembre de 2020 por medio del cual el juez de tutela en sede incidental dispuso suspender toda actuación al interior del proceso policivo objeto de debate hasta que se decidieran los incidentes de desacato en trámite, decisión que se anuló por el superior mediante auto de 4 de mayo de 2021 ; y, en consecuencia no se trata de una determinación judicial en firme por lo que atendiendo la normatividad y la jurisprudencia trascritas, respecto de esa actuación no puede predicarse que se hubiese cumplido con el requisito de procedencia del error jurisdiccional consistente en que se trate de una decisión judicial debidamente ejecutoriada. Ahora, respecto de las inconformidades frente a las determinaciones adoptadas por la inspección urbana de policía de Maní al interior del proceso policivo RAD. No. 2010-005 considera el Tribunal que, tampoco se cuestionan decisiones definitivas pues como se observa la demanda es presentada el 24 de junio de 2021, cuando aún no se había emitido resolución sobre la

declaratoria de pérdida de competencia de la inspección para conocer de la querrela lo que implica que en este aspecto no se observó el requisito a que se hizo referencia con anterioridad, pues hasta ese momento lo que se había emitido eran autos que programaban y/o suspendían la diligencia de entrega, pero no se había resuelto el fondo del asunto, lo cual sólo aconteció hasta el 21 de septiembre de ese año cuando se emitió el auto que declaraba la falta de competencia, el que fuera confirmado por el alcalde mediante resolución No. 0675 de 30 de los mismos mes y año. De otro lado, en la medida que la parte actora cuestiona la dilación injustificada del acatamiento de la Resolución No. 069 de 2012 proferida al interior del referido trámite policivo resulta necesario señalar que, no puede predicarse que de dicha situación se estructure algún daño resarcible a los demandantes, pues como se determina con el material probatorio allegado y se refuerza con la normatividad y jurisprudencia analizadas, una vez que el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Yopal estableció que el bien frente al cual se dispuso restablecer el statu quo es baldío, la decisión preventiva y transitoria adoptada en el proceso policivo no se puede cumplir por ser ilegal en tanto, no es posible restituir un inmueble baldío a un particular que invoca la condición de poseedor y como se dispuso en determinaciones adoptadas con posterioridad a la radicación de la presente demanda, tal situación debe ser resuelta por la ANT. Así las cosas, deben denegarse las pretensiones formuladas por los demandantes; y, en consecuencia, se declararán probadas las excepciones que propusieron LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL – EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y el MUNICIPIO DE MANÍ.”

**NOTA DE RELATORÍA 1:** Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por error jurisdiccional y los presupuestos, cita: i) Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN, 13 de abril de 2016, Radicación número: 25000-23-26-000-2005-02325-01(35539). ii) Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH, 13 de noviembre de 2014, Radicación número: 25000-23-26-000-2002-02462-01(30672). iii) Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Julio 16 de 2015, Radicación número: 76001-23-31-000-2006-00871-01(36634).

**NOTA DE RELATORÍA 2:** Sobre el carácter jurisdiccional de las decisiones adoptadas en procesos policivos, cita: Corte Constitucional, Sentencia T-224 de 2023 y Sentencia T-438 de 2021.

**DECISIÓN:** DENIEGA PRETENSIONES

**3.4. No se configura error judicial y/o defectuoso funcionamiento de la administración de justicia cuando las actuaciones adelantadas en proceso penal por delito de fraude procesal se encuentran debidamente soportadas en el material probatorio allegado en la oportunidad procesal correspondiente.**

**Medio de control: Reparación Directa**

Radicación: 85001-33-33-002-2016-00202-01.

Demandante: Omar Simón Casallas Medina y otros.

Demandado: Nación- Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación

Magistrada ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Fecha: siete (07) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300220160020201/298E5266BB4F0F54%20D51EB62A291B0C3D%20692A2B98D8E15DB1%20BCD36A072D752BA9/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** La parte actora pretende la declaratoria de responsabilidad estatal por los perjuicios causados en virtud de su vinculación a un proceso penal, y posterior condena por el delito de fraude procesal, con ocasión de una denuncia por irregularidades en la suscripción de un título valor. Señala el actor, que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, declaró prescrita y extinguida la acción penal y civil derivada del delito de fraude procesal, y que en proceso ejecutivo independiente se probó la veracidad del título valor, situación que evidencia el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y el error judicial.

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / ERROR JURISDICCIONAL / PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL / DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / PROCESO PENAL / CONDENA PENAL / APRECIACIÓN DE LA PRUEBA / PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL / INEXISTENCIA DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** “¿se configura en este caso error judicial y/o defectuoso funcionamiento de administración de justicia, derivados de las actuaciones adelantadas en el curso del proceso penal promovido en contra de los señores Pablo Ríos y Omar Casallas y que conllevó a que fueran condenados por el delito de fraude procesal?”

**TESIS:** “(...) la sala considera que la vinculación, acusación y condena emitida en contra de los señores Pablo Julio Ríos y Omar Casallas Medina, se soportaron en las pruebas allegadas y controvertidas durante el curso del proceso penal adelantado en sus diferentes etapas, sin que se pruebe una actuación irregular por parte de las entidades demandadas, como tampoco que el Juzgado Primero Penal del Circuito de Yopal y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Yopal hayan incurrido en error judicial. En los términos explicados por el Consejo de Estado en sentencia de 11 de octubre de 2021, es carga del interesado desvirtuar la legalidad y legitimidad de que gozan las decisiones judiciales y en este medio de control la parte demandante sólo aduce que fueron vinculados injustamente además de ser condenados sin pruebas, lo cual no corresponde a la realidad pues analizadas las actuaciones adelantadas y que se relacionan detalladamente en el acápite de premisas fácticas las decisiones judiciales se basaron en los medios probatorios que aportaron las partes, sin que pueda endilgarse error o defectuoso funcionamiento de administración de justicia por el hecho de ser investigados por la conducta punible de fraude procesal que se encontró demostrada, situación que no se desvirtúa por el hecho de que en providencia de 12 de marzo de 2014 la Corte Suprema de Justicia se hubiere abstenido de admitir la casación interpuesta al considerar que la acción penal derivada de dicho delito había prescrito. En ese orden de ideas, analizado el acervo probatorio, no se demuestra que los señores Omar Casallas y Pablo Julio Ríos hubieren tenido que soportar una carga adicional al deber de colaboración para con la administración que consagra el artículo 95 de la Constitución Política y en tal sentido no se constituye un daño antijurídico y por ende, no puede endilgarse responsabilidad alguna a las entidades demandadas, por cuanto que como se dieron los hechos motivo de reproche los elementos de juicio apuntaban y acreditaban la comisión de la conducta punible, con independencia de lo que haya podido acordarse entre las partes de forma posterior a que cesó el procedimiento penal. En tal sentido se confirma la sentencia de primera instancia.”

**NOTA DE RELATORÍA 1:** Sobre los títulos jurídicos de imputación de la responsabilidad del Estado por la administración de Justicia, cita: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de abril de 2019, radicación No. 25000-23-31-000-2008-00688-01(41637). C.P. Alberto Montana Plata.

**NOTA DE RELATORÍA 2:** Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por error jurisdiccional, cita: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de octubre de 2021, radicado No. 76001-23-31-000-2012-00467-01 (52.270), Consejero Ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

### 3.5. No se acredita la falla en el servicio por el uso de la fuerza en operativo adelantado por el ejército nacional, ante la huida y ataque del hoy occiso.

**Medio de control: Reparación Directa**

Radicación: 85001-33-33-001-2015-00291-01

Actor: ANDREA LILIANA NOVA BELTRAN, JACKELINE BELTRAN COGOLLO

Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

Ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Providencia del: 21 de septiembre de 2023

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001333300120150029101/F9105132C5035F27%205BD6B246AEB7C3DA%2045C50CCB0B0B278A%203413E5F337AF2889/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** Se pretende la declaratoria de responsabilidad de la entidad demandada por los hechos ocurridos el 06 de mayo de 2013 en zona rural del municipio de Trinidad cuando en desarrollo de una operación militar, los miembros de la Fuerza Pública, sin estar en el marco de un combate, dispararon contra el esposo y padre de las demandantes. El a quo negó las pretensiones de la demanda, aduciendo que no se encuentran acreditados los presupuestos de la responsabilidad del Estado.

**MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / FALLA DEL SERVICIO / USO DE ARMAS DE FUEGO / USO DE ARMAS DE DOTACIÓN OFICIAL / USO DE LA FUERZA PÚBLICA / OPERATIVO MILITAR / DAÑO CAUSADO POR OPERATIVO MILITAR / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / EJERCICIO DE ACTIVIDAD PELIGROSA / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / FALTA DE CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se prueba la falla del servicio derivada del uso de las armas en operativo militar adelantado por el Ejército Nacional el 06 de mayo de 2013 en el cual falleció el señor Álvaro Nova?

**TESIS:** “(...) el operativo en el cual perdió la vida el señor Álvaro Nova Herreño, resulta proporcionado si se tiene en cuenta que la intención del señor Nova era escapar y la misión de la operación era darle captura, dada el conocimiento que tenían de su actividad subversiva y del prontuario delictivo. Se advierte, que si bien no se probó que alias “Vicente” haya accionado su arma lo cierto es que está demostrado que portaba dos pistolas de calibre 9mm aptas para disparar, circunstancia que denota que no estaba en estado de

indefensión y que sí constituía una amenaza ya que era conocido como una persona peligrosa que realizaba actos de terrorismo y secuestros extorsivos aunado a que su actitud fue de huida y ataque. Se advierte que la parte demandante alega que los agentes estatales pretendieron ocultar la ejecución del señor Nova creando una coartada para evadir su responsabilidad penal y disciplinaria, situación que atañe a un argumento subjetivo, que no lograron probar en el proceso, por el contrario, se encuentra demostrado que los militares estaban en ejercicio de una operación militar en aras de rescatar al señor Vargas Becerra que había sido secuestrado por grupos al margen de la Ley, oportunidad en la cual capturarían a los responsables dentro de estos al señor Nova Herreño alias “Vicente” quien opuso resistencia pese a los diferentes llamados y requerimientos realizados por los soldados. De lo probado, es posible inferir que el Ejército accionó sus armas para neutralizarlo y reducirlo, no fue para darlo de baja o ejecutarlo, pues en todo caso, las heridas que presentó principalmente fueron en el tronco y la espalda aunado a que luego de que advirtieran que se encontraba herido le prestaron los primeros auxilios, situación que se prueba con los testimonios rendidos por los militares en sede judicial como también en la anotación registrada en el informe de inspección técnica a cadáver. Así las cosas, no se evidencia un uso excesivo y abusivo de las armas de dotación oficial, dada la forma como ocurrieron los hechos”

**NOTA DE RELATORÍA 1:** Sobre la imputación por daños causados por el ejercicio de actividades peligrosas, cita: Consejo de Estado, sección tercera, sentencia de 01 de junio de 2020, radicación No18001-23-31-000-2003-00073-01(48626) C.P. JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS.

**NOTA DE RELATORÍA 2:** Sobre la responsabilidad del Estado derivada del uso de las armas por parte de la fuerza pública en ejercicio de sus funciones, cita: **i)** Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 18 de noviembre de 2021, radicación No. 05001-23-31-000-2011-00424-01 (49401), CP. Martín Bermúdez Muñoz. **ii)** Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 29 de noviembre de 2019, radicación No. 05001-23-31-000- 2009-00377-01(48345) CP. JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS.

**CONDENA EN COSTAS / CAUSACIÓN DE LA CONDENA EN COSTAS / FALTA DE PRUEBA DE LA CAUSACIÓN DE LA CONDENA EN COSTAS / PRUEBA DE LA CAUSACIÓN DE LA CONDENA EN COSTAS / CRITERIO SUBJETIVO EN CONDENA EN COSTAS / CRITERIO OBJETIVO VALORATIVO EN CONDENA EN COSTAS**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Se evidencia algún elemento probatorio o de juicio que amerite la imposición de costas y agencias en derecho ordenada por el a quo?

**TESIS:** “(...) el juez tiene la facultad de disponer la condena en costas, para lo cual se aprecia la conducta de las partes, esto es, si en su actuar se advirtió una conducta malintencionada precisando que dicha valoración no se debe regir por el criterio objetivo. (...) Al respecto este Tribunal ha acogido el criterio valorativo y, en el presente asunto no existe elemento de juicio del cual se pueda inferir la configuración de actitud temeraria, caprichosa o desleal. En tal sentido, se revocará el numeral segundo de la sentencia de 01 de diciembre de 2022 y en su lugar se dispone no condenar en costas ni agencias en derecho a la parte vencida, pues en todo caso estas no se causaron ni se comprobaron”

**NOTA DE RELATORÍA 1:** Sobre la condena en costas, cita: **i)** Consejo de Estado, Sección Segunda; sentencia de 31 de octubre de 2018, radicado: 170001-23-33-000-2015-00255-01(0173- 18), C. P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez. **ii)** Consejo de Estado, Sección Segunda; sentencia de 11 de febrero de 2021, radicado No.: 05001-23-33-000-2016-01134-01, C.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

### **3.6. No hay culpa exclusiva de la víctima en accidente de tránsito, cuando los demandados no han cumplido con la reglamentación pertinente sobre la instalación de señales de tránsito.**

**Medio de control: Reparación Directa**

Radicación: 85001-3333-001-2015-00136-02

Demandante: MARÍA FIDELIGNA HUERTAS VELA Y OTROS

Demandados: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS “INVÍAS” Y CONSORCIO PROSPERIDAD 024, integrado por las sociedades CONINSA RAMÓN S.A.; SOLARTE NACIONAL DE CONSTRUCCIONES Y CONSTRUCCIONES RUBAU S.A.

Llamada en garantía: COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA

Magistrado Ponente: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

Fecha: catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciossamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/8500133300120150013602/0B80A82166804219%204B642DB6A36191A3%20AF24D20920612CA7%200553E74CEAFFBE6C/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** La parte actora pretende la declaratoria de responsabilidad de las entidades demandadas por la muerte del señor Alfonso Rubio Guzmán acaecida el 26 de febrero de 2014 en el kilómetro 99 + 500 de la vía Aguazul - Yopal. El a quo accedió

parcialmente a las pretensiones de la demanda y condenó al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS y a las sociedades integrantes del Consorcio Prosperidad 024 al pago de una indemnización, al encontrar acreditado que en el lugar y fecha donde falleció el familiar de las demandantes se estaban realizando labores de mantenimiento y rehabilitación vial y no existía ningún tipo de señalización.

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / CONCURRENCIA DE CULPA / ACCIDENTE DE TRÁNSITO / MUERTE POR ACCIDENTE DE TRÁNSITO / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR MUERTE EN ACCIDENTE DE TRÁNSITO / INEXISTENCIA DE LA SEÑALIZACIÓN DE TRÁNSITO / EJECUCIÓN DE OBRA PÚBLICA**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Hay lugar a revocar el fallo de primera instancia y consecuencialmente a negar las pretensiones, acorde con los argumentos expuestos por los recurrentes; o según los mismos, es procedente modificar el porcentaje de concausas establecidos en esa providencia y por ende a disminuir el monto de la condena?

**TESIS:** “(...) a.- La mayor responsabilidad recae en cabeza del señor Alfonso Rubio Guzmán, quien conducía la motocicleta, pues está probado que no debiendo sobrepasar a la camioneta que escoltaba a la grúa y a ésta, lo hizo por el carril izquierdo de la vía, sin contar que por ese carril venía otro vehículo, lo que generó que volviera al carril derecho de la vía en dirección Aguazul-Yopal, y fue arrollado por la grúa, lo que le causó la muerte. Además, es de recibo el argumento expuesto por los recurrentes cuando indicaron que el resalto de la vía no fue un hecho sorpresivo, pues éste empezaba en el kilómetro 98+684 metros y el accidente se produjo en el kilómetro 99+500 metros. Por ende, habiendo visualizado esa situación, debía tener mayor cuidado. b.- Pero no les asiste la razón a los recurrentes en cuanto indican que hubo culpa exclusiva de la víctima, ya que está probado que la vía no tenía señales de tránsito que prohibieran adelantar vehículos; de ahí la concurrencia de causas, puesto que para que haya culpa exclusiva de la víctima se requiere que los demás sujetos hayan actuado conforme a derecho, lo que aquí no ocurrió. c.- El código Nacional de Tránsito establece que cuando se hacen reparaciones en las vías, deben colocarse señales de tránsito precisamente para evitar accidentes; tampoco había paletteros. Ambos hechos son aceptados por el Consorcio Prosperidad 024, aduciendo que no los había porque en el momento en que ocurrieron los hechos no estaban trabajando. d.- El Consorcio Prosperidad 024 aportó algunas fotografías que fueron tomadas antes y después de los hechos, para tratar de probar la existencia de señales de tránsito, pero ello no es de recibo para este Tribunal, porque las pruebas deben referirse al momento mismo de la ocurrencia de los hechos y no antes ni después. Pero este examen de los hechos conforme con las pruebas allegadas y que fueron en realidad las mismas que tuvo en cuenta el a-quo para decidir, permiten inferir que hubo una errónea apreciación de las mismas, lo cual condujo

a reconocer una concurrencia de causas, así: el 30% para la víctima y el 70% para los demandados, el que distribuyó en un 40% para el Consorcio Prosperidad 024 y el 30% para el Invías. El análisis de las pruebas realizado por este Tribunal, por las razones expuestas, permite concluir que el porcentaje de responsabilidad es al contrario de lo indicado en el fallo de primera instancia, es decir, que a la víctima se le debe dar un 70% de responsabilidad en los hechos por la violación de reglamentos en que incurrió y por la imprudencia; y a los demandados el 30% por la inexistencia de señales de tránsito que advirtieran la prohibición de adelantar; y además, porque en la ocurrencia de los hechos jugó un papel importante la diferencia de aproximadamente 9 centímetros entre el carril izquierdo y el derecho de la vía donde se produjo el accidente y que estaba siendo intervenida por el Consorcio en razón del contrato suscrito con el Invías. Consecuencialmente se modificará el porcentaje en la graduación de las concausas y la correspondiente indemnización de perjuicios. Resta observar que, analizadas las omisiones del Invías (control y vigilancia) y del Consorcio (falta de señales de tránsito), y que el primero era el contratante y el segundo el contratista, la Corporación considera que cada uno de ellos es responsable del 50% de los perjuicios.”

**DECISIÓN:** REVOCA PARCIALMENTE

## 4. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

**4.1. El contrato atípico celebrado bajo la modalidad Joint Venture para la prestación del servicio público de aseo en el municipio de aguazul, se suscribió sin las formalidades establecidas en el manual de contratación de la entidad, ni se sujetó a las cláusulas excepcionales.**

**Medio de control: Controversias Contractuales**

Núm. del proceso: 85001233300020200004000

Actor: EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL MUNICIPIO DE AGUAZUL E.S.P.A. S.A. E.S.P.

Demandado: COMPAÑIA PROMOTORA DE PROYECTOS y ELECOFASA INTERNACIONAL S.A.S.

Ponente: AURA PATRICIA LARA OJEDA

Providencia del: jueves, 21 de septiembre de 2023

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020200004000/EEE9E5494E49FF9F%2030D15272DC7E8C39%201A53324772B42FB1%2045CE95C54D30F1A/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** La Empresa de Servicios Públicos de Aguazul ESPA, pretende se declare la nulidad absoluta del CONTRATO JOINT VENTURE, suscrito entre la referida empresa pública y los particulares demandados, cuyo objeto se concreta en la celebración de un acuerdo para la gestión, el tratamiento y la transformación de los residuos sólidos urbanos en el municipio de Aguazul.

**CONTRATO ESTATAL / CLÁUSULAS EXORBITANTES DEL CONTRATO ESTATAL / CONTRATO ESTATAL SIN FORMALIDADES PLENAS / SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ASEO / TRATAMIENTO DE RESIDUOS SÓLIDOS / CLÁUSULA EXCEPCIONAL / PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL / CONTRATO DE CONCESIÓN / EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS / EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS MUNICIPAL / NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO ESTATAL / CONTRATO DE JOINT VENTURE / NULIDAD DEL CONTRATO ESTATAL / PROCESO DE SELECCIÓN DEL CONTRATISTA / PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿El contrato denominado Joint Venture, celebrado el 24 de diciembre de 2019 entre la Empresa de Servicios Públicos de Aguazul S.A. ESP, Elecofasa Internacional SAS y la Compañía Promotora de Proyectos SAS se encuentra viciado de nulidad por infracción a las normas que rigen el proceso de selección y contratación de la empresa demandante?

**TÉSIS:** “la naturaleza de este poder excepcional [cláusulas excepcionales] corresponde a la potestad misma de la administración y rompe la posición simétrica que en el derecho común se mantiene respecto de las partes de un contrato, ello obedece a la necesidad de colocar contractualmente a la entidad estatal en un status privilegiado pues solo ella ostenta esa facultad especial de que legítimamente está revestida, en este caso particular para garantizar la efectiva prestación del servicio público esencial, vía contrato Joint Venture, luego en el marco del estado social de derecho, tal facultad únicamente puede radicar en la entidad estatal, pues prima el interés general sobre el individual del contratista. Bajo estas premisas, resulta evidente que contrario a lo afirmado por la demandada las cláusulas excepcionales, si eran obligatorias en el referido acuerdo de voluntades y resulta contrario a derecho y a los fines esenciales del Estado, haber pactado una cláusula solo en beneficio del aliado estratégico. (...) la suscripción del contrato debió estar precedida de la correspondiente invitación para que otros proponentes con iguales capacidades pudieran participar en el proceso que otorgaría la administración de la PMIRS y/o transformación de residuos, según el procedimiento establecido en el artículo 86 del precitado Manual. Trámite que no se encuentra acreditado en el expediente que haya sido surtido, para elegir la propuesta de Elecofasa Internacional S.A.S., por lo cual le asiste razón al demandante en el reproche planteado, sobre la infracción de plazos, términos y principios generales de los procesos de contratación. Aunado a ello, como quedó dilucidado, el

tratamiento de residuos sólidos hace parte de las actividades que componen el servicio público de aseo y como el fin principal del contrato en cuestión es “diseñar e implementar un parque tecnológico y ambiental para el tratamiento y transformación de los residuos sólidos urbanos ... cuya administración y gerenciamiento, de conformidad con la cláusula décimo segunda del contrato, se deja a cargo del denominado aliado estratégico”, se debió acudir al contrato de concesión toda vez que se pretende otorgar de manera parcial la operación del servicio público de aseo en el componente de tratamiento de residuos, en los términos del numeral 4 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993. (...) pese a que la actividad contractual de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios se rige por un régimen especial, el mismo “no se encuentra desligado de principios vitales tales como los de transparencia, selección objetiva, legalidad, conmutatividad, sujeción a la economía del mercado, buena fe objetiva, interés general, planeación, estructuración conforme a los intereses generales de la colectividad, y en fin, a todos aquellos que consoliden el interés general que es inherente a dicha contratación” 8, que tal como quedó demostrado fue pretermitido en el contrato objeto de nulidad. (...) El contrato Joint Venture suscrito entre la Empresa de Servicios Públicos del municipio de Aguazul E.S.P.A. S.A. E.S.P.; Elecofasa Internacional S.A.S. y la Compañía promotora de Proyectos S.A.S. (C.P.P.S.A.S.), firmado el 24 de diciembre de 2019, debe ser declarado nulo toda vez que se suscribió sin las formalidades establecidas en el manual de contratación de la ESPA, se vulneró el principio de planeación, no se efectuó la contratación bajo la modalidad y proceso de selección que corresponde, se pactaron cláusulas en detrimento del ESPA y solo exigibles para esta, desconociendo con ello los principios que rigen la función pública administrativa al igual que los principios generales de la contratación estatal y del contrato.”

**NOTA DE RELATORÍA 1:** Sobre el concepto de servicio público de aseo, cita: Consejo de Estado. Sección primera. Sentencia de 08 de marzo de 2018. Exp. 11001-03-24-000-2009-00113-00

**NOTA DE RELATORÍA 2:** Sobre la modalidad contractual empresa conjunta o Joint Venture, cita: i) Consejo de Estado, 12 de septiembre de 2012, radicación 68001231500019971309101, C. P. Mauricio Fajardo Gómez. ii) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, consejero Ponente (E): JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C, 24 de agosto de 2016, Radicación: 19001-23-31-000-2007-00147-01 (41.783).

**DECISIÓN:** DECLARA NULIDAD ABSOLUTA DEL CONTRATO

- 4.2. Aunque existe una interrelación entre el incumplimiento del contrato vigilado y el contrato de interventoría, tal situación no conlleva per se el incumplimiento del último, pues éste es independiente y sus obligaciones deben ser analizadas de manera particular.**

**Medio de control: Controversias Contractuales**

RADICACIÓN No.: 850013333002-201600053-01

DEMANDANTE: EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE YOPAL “E.A.A.A.Y. E.I.C.E ESP.”

DEMANDADO: FUNDACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN PARA EL TRABAJO Y EL DESARROLLO HUMANO “FIDET”

Fecha: septiembre catorce (14) de dos mil veintitrés (2023)

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/8500133300220160005301/OADEC7D09733E0AD%20AAE92B050C7603B7%20E00838BC44701AB3%20108A26FBBD4CC74/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** A través del medio de control de controversias contractuales, la EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE YOPAL “E.A.A.A.Y. E.I.C.E ESP.”, pretende se declare el incumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato de interventoría No. 0169 de 2012 por parte de la FUNDACIÓN DE INVESTIGACIÓN Y EDUCACIÓN PARA EL TRABAJO Y EL DESARROLLO HUMANO “FIDET”. El a quo declaró que la demandada incumplió parcialmente el contrato de interventoría No. 0169 de 2012, y lo liquidó judicialmente, y ordenó a la parte demandante pagar a favor de la contraparte el saldo insoluto del contrato.

**CONTRATO ESTATAL / LIQUIDACIÓN JUDICIAL DEL CONTRATO ESTATAL / OBLIGACIONES DEL CONTRATO ESTATAL / CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL CONTRATO / CONTRATO DE INTERVENTORÍA / OBJETO DEL CONTRATO DE INTERVENTORÍA / INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO ESTATAL**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente revocar los numerales tercero, cuarto y quinto de la sentencia de primera instancia para declarar que el contratista de interventoría incumplió el contrato al no haber radicado en debida forma los informes a su cargo y por haberse probado que el consultor frente a quien debía ejercer control y vigilancia incumplió con el contrato?

**TÉSIS:** “(...) contrario a lo afirmado por la empresa recurrente está acreditado que la interventoría, en desarrollo de sus obligaciones contractuales, efectuó comités técnicos a

los que asistió el consultor, el supervisor y el director técnico de la EAAAY. Así mismo, hizo entrega al supervisor de seis (6) informes que contenían la evaluación técnica, administrativa, ambiental y jurídica del contrato de consultoría No. 170 de 2012 los que no pueden tenerse como no recibidos porque no cumplieron normas de gestión documental y menos cuando de la declaración del supervisor se desprende que sí se efectuaron las mismas. Así las cosas, no resulta ser cierta la afirmación en la que se sustenta el cargo, pues existe evidencia de la labor efectuada por el contratista y que de la misma conoció el supervisor y el director técnico, personal vinculado a la EAAAY, además tal como se dispuso en la sentencia la inobservancia de normas de gestión documental se tuvo en cuenta para declarar el incumplimiento parcial e imponer el pago de la sanción penal pecuniaria. En consecuencia, ante tal evidencia este cargo no prospera. (...) aunque existe una interrelación entre los dos contratos, el incumplimiento del contrato vigilado y controlado, en este caso el de consultoría, no conlleva el incumplimiento del contrato de interventoría pues éste es independiente y sus obligaciones deben ser analizadas de manera particular; y, como se deriva de las pruebas allegadas al proceso y en especial del dictamen pericial, el contratista FIDT cumplió parcialmente con el objeto contractual y por ello, resulta procedente que se le reconozca el saldo insoluto del contrato ya que pese a que el consultor sólo entregó uno de los siete proyectos de los priorizados por el municipio de Yopal lo cierto es que, la interventoría hizo el seguimiento y control respectivo y mantuvo informado al supervisor y al director técnico de la entidad contratante sobre los pormenores de cada uno de los componentes al momento de adelantar los diferentes comités técnicos y al entregar los seis (6) informes que avalan su gestión.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la naturaleza del contrato de interventoría y su finalidad, cita: i) Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B, consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH. Febrero 28 de 2013. Radicación número: 25000-23-26-000-2000-00732-01(24266). ii) Consejo de Estado, Sección Tercera. Subsección C. Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS. Octubre 14 de 2021. Radicación número: 68001-23-33-000-2013-00362-01(50623).

**FUENTE FORMAL:** numeral 2º del artículo 32 de la ley 80 de 1993, artículo 83, 84, 85 Ley 1474 de 2011.

**DECISIÓN:** CONFIRMA SENTENCIA

## 5. EJECUTIVO

### 5.1. Los procesos cuya demanda se presentó antes de la vigencia del CPACA y cuya sentencia se dicta después, causan intereses de mora, en caso de retardo en el pago.

**Medio de control: Ejecutivo**

Núm. del proceso: 85001233300020020403700

Actor: FRANCO ARNOLDO ESPITIA CELUY

Demandado: FISCALIA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Ponente: INÉS DEL PILAR NUÑEZ CRUZ

Providencia del: jueves, 28 de septiembre de 2023

**ENLACE DE CONSULTA:**

<https://serviciosamaicore.azurewebsites.net/api/DescargarProvidenciaPublica/8500123/85001233300020020403700/25325BE2879F8C9E%20953218DBC662D064%200C5622C25BF74E57%2075FDFD9FD7930A52/2>

**SÍNTESIS DEL CASO:** El demandante, en condición de cesionario de los derechos del crédito derivado del reconocimiento efectuado en la sentencia de segunda instancia proferida por del H. Consejo de Estado en el medio de control de reparación directa, pretende se libre mandamiento de pago a su favor, contra la Fiscalía General de la Nación por el capital reconocido en la referida sentencia judicial.

**MEDIO DE CONTROL EJECUTIVO / TÍTULO EJECUTIVO / TÍTULO JUDICIAL / LIQUIDACIÓN DE INTERESES / INTERÉS MORATORIO / PROCEDENCIA DEL INTERÉS MORATORIO / TRANSICIÓN DE LA NORMA / APLICACIÓN DEL CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Es procedente ordenar seguir adelante la ejecución en los términos establecidos en el mandamiento de pago, en atención a que la Entidad ejecutada no demostró el pago total de la obligación a su cargo?

**TÉSIS:** “(...) existe título ejecutivo a la luz de lo establecido por el artículo 297 del C. P. A. C. A. y lo constituye la copia auténtica, íntegra y legible de la sentencia de segunda instancia proferida por el H. Consejo de Estado el 25 de marzo de 2015, dentro del proceso de reparación directa RAD. No. 850013331001200204037-00 a través de la cual, revocó el fallo de primera instancia que había negado las pretensiones de la demanda y en su lugar, ordenó

entre otras cosas, condenar a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a cancelar a los señores MARÍA CAMILA, MÓNICA ALEJANDRA, IVÁN RICARDO y MARICEL FERNANDA ESPITIA CERRA, por concepto de daños morales el equivalente a SETENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (70 SMLMV), para cada uno (fls. 50 y 51 ítem 01 c. solicitud ejecución sentencia). Dicho título ejecutivo comprende el reconocimiento de los valores antes indicados y de los intereses moratorios correspondientes si se tiene en cuenta que, en la sentencia se dispuso que su cumplimiento se daría en los términos del artículo 177 del C. C. A.”

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la aplicación del Código Contencioso Administrativo una vez entrada en vigencia la Ley 1437 de 2011, cita: Consejo De Estado-Sección Tercera. Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS. Marzo 2 de 2022. Radicación número: 47001-23-33-000-2021-00133-01(67502).

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre los títulos ejecutivos y las obligaciones en ellos contenidas, cita: Consejo de Estado, Sección Segunda, consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ. Enero 27 de 2022. Radicación número: 85001-23-33-000-2019-00109-01 (2180577)

**DECISIÓN:** ORDENA SEGUIR LA EJECUCIÓN