

Boletín Jurisprudencial



Tribunal Administrativo del Magdalena

Julio – Septiembre 2021
No. 12



Boletín No. 11

Julio – Septiembre 2021

Editorial

Jurisprudencia Relevante:

[1. Acciones Constitucionales](#)

[2. Nulidad y Restablecimiento del Derecho](#)

[3. Reparación Directa](#)

[4. Otros Medios De Control y Trámites Especiales](#)

EDITORIAL

La Presidencia del Tribunal Administrativo del Magdalena, con el apoyo de la Relatoría de esta Corporación, se complace en publicar el Boletín Jurisprudencial No. 12 (Julio – Septiembre 2021), contenido de las decisiones judiciales de mayor impacto social y relevancia jurídica proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el Departamento del Magdalena durante este periodo.

Igualmente, recordamos a la Comunidad Jurídica que en caso de requerir alguna de las providencias proferidas por la Corporación, las mismas podrán ser solicitadas al correo reltribadmsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co, o a través de mensaje directo elevados en las redes de nuestra Corporación (Instagram: @tribunaladminmagdalena Twitter: @tribadmmagdalena y Facebook), obteniendo respuesta en el menor tiempo posible.

I. Jurisprudencia Relevante

1. Acciones Constitucionales

1.1. ACCIONES DE TUTELA

Magistrada Ponente: Elsa Mireya Reyes Castellanos

Providencia: Sentencia 1ª Inst.

Fecha: 04/08/2021

Accionante: NATALY ZABLEH OROZCO

Demandado: JUZGADO 7º ADMINISTRATIVO DE SANTA MARTA Y SENA

Radicación: 47-001-2333-000-2021-00278-00

TUTELAS EN CONTRA DE PROVIDENCIAS JUDICIALES / CAUSALES DE PROCEDIBILIDAD / DEFECTO FÁCTICO / Surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión y/o cuando se trate de una irregularidad procesal que tenga un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora.

Problemas jurídicos:

1. Valorar si la presente acción es procedente en tratándose que la misma se interpuso contra una decisión judicial del Juzgado Séptimo Administrativo de Santa Marta.
2. Determinado lo anterior, se establecerá si se presentó una causal genérica de procedibilidad de no valorar las pruebas aportadas por la accionante dentro del trámite incidental, por el presunto desacato al fallo de tutela proferido en el radicado 2019-00215.
3. Finalmente, también se debe reintegrar o no al cargo a la accionante o si por el contrario, se configuró la denominada cosa juzgada constitucional.

Tesis: “(...) En el presente asunto se debate la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la parte accionante conculcados en su criterio por el Juzgado Séptimo Administrativo de Santa Marta quien, al decidir el incidente por desacato al fallo de tutela de tutela

de 15 de julio de 2019 modificado el 29 de agosto de 2019 por el Tribunal Administrativo del Magdalena se abstuvo de imponer sanción al Director General del Servicio Nacional de Aprendizaje – Sena, pues no valoró las pruebas que aportó durante el trámite incidental.

“(…) Para resolver el primer problema jurídico planteado en torno a la procedencia de la presente acción por ser en contra de una providencia judicial, la Sala se remitirá a lo que ha expuesto la Corte Constitucional frente a los requisitos exigidos para su determinación. En efecto, la alta Corporación ha sido enfática en señalar que la acción de tutela no es procedente para debatir las inconformidades suscitadas en la órbita de las providencias judiciales pues para ello existen los diferentes medios de defensa ordinarios y extraordinarios al interior de la jurisdicción correspondiente los cuales se deben agotar previa y completamente. No obstante, dicha regla tiene su excepción, y opera cuando se configura alguna de las causales genéricas de procedibilidad que ha previsto la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales.

“En efecto, para que la acción de tutela proceda cuando se trate de debatir decisiones adoptadas en providencias judiciales es indispensable que cumpla por lo menos con alguno de los requisitos exigidos, entre los cuales se encuentra el denominado defecto fáctico que surge, cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión y/o Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

“Entre las exigencias consagradas por la jurisprudencia, la Sala encuentra que, cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión, se configura la denominada vía de hecho o lo que la actual jurisprudencia ha catalogado como causal genérica de procedibilidad que también opera cuando, se omite la valoración de las pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el Juez; dicho de otro modo, cuando se incurre, en la negación, o valoración arbitraria o caprichosa e irracional de las pruebas o simplemente cuando el juzgador, las ignora o las omite sin razón alguna para estimar por no probados los hechos o las circunstancias que de las mismas emerjan clara u objetivamente.

“(…) En caso concreto, la accionante fundó las razones de procedencia bajo los supuestos de que el juzgado accionado no valoró las pruebas que aportó en el trámite incidental, sin embargo, para poder comprobar tal situación es necesario acudir a las pruebas que se aportaron en este trámite constitucional respecto de aquel, a efectos de determinar si efectivamente se configuró el denominado defecto fáctico que conlleve a la procedencia de la presente acción, no sin antes establecer la manera como se inicia un trámite incidental por desacato a fallo de tutela.

“Del expediente digital que compone el trámite de incidente desacato, se advierte que la accionante (...) además, de que, aportó ciertos documentos para que hicieran parte de su solicitud y fueran valorados por el Juzgado Séptimo Administrativo de Santa Marta, también solicitó la práctica de una prueba, la que consideró relevante para lograr una decisión a favor de sus intereses, como lo fue, la de requerir al Sena para que aportara el listado de cargos en provisionalidad y vacancia a nivel nacional.

“(...) Ahora bien, para corroborar lo indicado por la accionante en cuanto a que el juzgado accionado no solo dejó de valorar las pruebas solicitadas, sino que tampoco practicó la solicitada, es necesario acudir a la providencia que definió el trámite incidental. (...) La providencia de 12 de julio de 2021 se estructuró de una manera tan sencilla que no tuvo un acápite probatorio donde concretamente se hubieren valorado las pruebas aportadas por la parte incidentante, tampoco se advierte pronunciamiento alguno respecto de la solicitada, lo cual evidencia que, si bien tuvo en cuenta la Resolución que declaró insubsistente a la accionante para adoptar la decisión de fondo, eludió, omitió o soslayó el estudio por lo menos simplificado de las demás aportadas por la accionante y sobre todo, cuando normativamente tenía la obligación de practicar la pedida por el accionante.

“Para la Sala, la actuación simple del Juzgado Séptimo Administrativo de Santa Marta permite establecer inequívocamente qué, incurrió en una vía de hecho por defecto fáctico, pues no solo dejó de valorar el conjunto probatorio aportado por la accionante, sino que también omitió practicar la solicitada, la que sin duda podría tener un efecto decisivo o determinante en la decisión de fondo, dando paso a la configuración de una causal genérica de procedibilidad. (...) Así las cosas, la presente acción no solo es procedente, sino que además conlleva a que se declare la nulidad de la providencia de 12 de julio de 2021, inclusive, proferida dentro del trámite incidental seguido por la ciudadana Natalie Zableh Orozco en contra del Servicio Nacional de Aprendizaje – Sena, (...), a través de la cual se decidió el incidente de desacato para que proceda a proferir nueva decisión dentro de los términos de Ley, previa valoración en conjunto no solo de las pruebas aportadas por la parte accionante, sino también para que decrete las pedidas y las que considere de oficio para tomar la decisión que estime ajustada a las pretensiones solicitadas en el escrito de desacato”.

[Sentencia de 4 de Agosto de 2021 . Rad. No. 47-001-2333-000-2021-00278-00. M. P. Elsa Mireya Reyes Castellanos.](#)

Magistrado Ponente: Adonay Ferrari Padilla

Providencia: Sentencia 2ª Instancia

Fecha: 20/08/2021

Accionante: LEOPOLDO MARTÍN SIERRA
REVOLLO

Demandado: NUEVA EPS

Radicación: 47-001-3333-009-2021-00417-01

SERVICIO PÚBLICO DE SEGURIDAD SOCIAL / Debe ser prestado de forma continua, ininterrumpida, constante y permanente.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD / Según la Corte Constitucional, es un derecho autónomo, y todas las personas se encuentran legitimadas para deprecar a través de la tutela la protección efectiva del mismo.

TRÁMITES Y DILEMAS DE ÍNDOLE ADMINISTRATIVOS / No pueden representar un obstáculo respecto del acceso efectivo al servicio de salud del demandante.

CONFLICTOS ADMINISTRATIVOS O CONTRACTUALES SUSCITADOS ENTRE ENTIDADES AL INTERIO DE LA EPS / No pueden ser trasladados al paciente, comoquiera que dicha situación no se constituye como causa justa a fin de impedir el acceso a la continuidad y finalización de un procedimiento ya iniciado.

Problema jurídico: Determinar si le asistió razón a la Juez Novena Administrativa de Santa Marta al amparar los derechos fundamentales del señor LEOPOLDO SIERRA REVOLLO, ordenando, como consecuencia de ello, a la entidad accionada a fin de que i) Autorice cita con el médico especialista en hepatología Doctor Luis Guevara Casallas de la Clínica Colombiana de Trasplantes de Rionegro, ii) Otorgue el tratamiento integral requerido sufragando gastos de alojamiento, transporte y alimentación para el tutelante y un acompañante..

Tesis: "(...) Delineado lo anterior y descendiendo al fondo de la cuestión litigiosa, advierte esta Corporación que el quid del asunto litigioso se circunscribe a determinar si le asistió razón a la Juez Novena Administrativa de Santa Marta al amparar los derechos fundamentales del señor LEOPOLDO SIERRA REVOLLO, ordenando, como consecuencia de ello, a la entidad accionada a fin de que i) autorice cita con el médico especialista en hepatología Doctor Luis Guevara Casallas de la Clínica Colombiana de Trasplantes de Rionegro, ii) otorgue el tratamiento integral requerido sufragando gastos de alojamiento, transporte y alimentación para el tutelante y un acompañante.

“Así pues, emerge como inexorable parte esta Sala traer a colación el artículo 2 de la Ley 100 del veintitrés (23) de diciembre de mil novecientos noventa y tres (1993), “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”, el cual, en torno al tópic de estudio dispone (...) que, el servicio público de la seguridad social debe ser prestado de forma continua, ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea admisible su interrupción, su omisión o defectuosa prestación.

“En este sentido, debe acotarse que la H. Corte Constitucional, mediante providencia T-760 de 2008, estableció que todas las personas están legitimadas para impetrar la acción constitucional de tutela, tendiente a obtener la protección efectiva de su derecho fundamental a la salud, frente a la existencia de cualquier amenaza o violación de dicha garantía, reafirmando la categoría autónoma de dicho derecho (...) Colofón de lo anterior, tiénese que procede el amparo del derecho fundamental a la salud en sede de tutela, cuando resulta imperioso, velar por los intereses de cualquier persona, que así lo requiera y, en tal sentido, debe entenderse que la materialización de la plurimentada garantía exige que todas las entidades que prestadores del servicio público de la seguridad social, se obliguen a la óptima prestación del mismo, teniendo como fundamento la búsqueda del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, de conformidad con el marco normativo y jurisprudencial explicitado.

“Teniendo en cuenta lo precedente y descendiendo al caso de interés se entrevé del material probatorio obrante en la contención que, el aquí accionante padece de “HIPERTENSION PORTAL, CIRROSIS PROBABLE ENÓLICA”, enfermedad que según el criterio adoptado en materia jurisprudencial por la Honorable Corte Constitucional es definida como una patología catastrófica, la cual requiere de una atención integral en lo relativo a la prestación del servicio de salud, lo anterior, en virtud de las consecuencias y las repercusiones que trae consigo dicha enfermedad la cual afecta la integridad físico-funcional de las personas.

“Concomitante con lo antepuesto, es pasible colegir a su vez, que el extremo accionante en atención a las condiciones fisiológicas que ostenta, es un sujeto de especial protección constitucional al cual ha de garantizársele el tratamiento médico integral que requiere para mitigar los efectos generados por dicha enfermedad ruinosa y/o mejorar su calidad de vida, tal y como lo estimó en su oportunidad el a-quo.

“(…) Frente a lo antepuesto y en concordancia con los lineamientos decantados por la máxima guardiana del Estatuto Supremo, resulta dable acotar que la integralidad a la que tienen derecho los pacientes de enfermedades de índole cancerígenas implica que las empresas promotoras del servicio de salud a que se hallen afiliados garanticen el suministro de todo de tipo de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, diagnósticos, seguimientos, terapias y demás exámenes que determine el médico tratante como necesarios para el restablecimiento de la salud del paciente.

“En ese orden, es imperativo mencionar que para esta Sala no resulta de recibo el argumento planteado por el extremo impugnante consistente en señalar que los únicos tratamientos y servicios médicos que puede garantizar la entidad son aquellos que se encuentren adscritos a la red de servicios respectiva a través de convenios o contratos directos entablados con la EPS.

“En efecto, estima la entidad encausada que la IPS CLÍNICA COLOMBIANA DE TRASPLANTES – institución de salud a la que fue remitido el paciente- no tiene vínculo directo con la NUEVA E.P.S, situación en virtud de la cual – a su juicio- no puede amparar las garantías iusfundamentales del accionante por intermedio de la prestación de un servicio médico ofertado en un establecimiento con el cual no cuenta con convenio o contrato vigente. No obstante lo anterior, tiénese que el Alto Tribunal ha sido enfático en precisar que los conflictos administrativos o contractuales suscitados entre entidades al interior de la EPS no pueden ser trasladados al paciente, comoquiera que dicha situación no se constituye como causa justa a fin de impedir el acceso a la continuidad y finalización de un procedimiento ya iniciado.

“Conforme lo precedente, emerge como inexorable indicar que los trámites y dilemas de índole administrativos alegados por la entidad demandada no pueden representar un obstáculo respecto del acceso efectivo al servicio de salud del demandante, máxime si se tiene en cuenta la condición como sujeto de especial protección constitucional del mismo. Así bien, surge al rompe la aserción de que en el caso de marras habrá lugar a confirmar en su totalidad la sentencia impugnada, pues, el tratamiento y procedimiento prescrito por el médico tratante del actor requiere de la atención del médico especialista en hepatología Luis Guevara Casallas de la CLÍNICA COLOMBIANA DE TRASPLANTES de RIONEGRO, quien tal y como se constata en el libelo, funge como galeno especialista tratante de la enfermedad del demandante, de guisa pues que en aras de garantizar la continuidad y la eficacia del procedimiento, es ineludible que el plurimencionado galeno continúe suministrado la atención requerida.

“(…) Así las cosas, huelga mencionar que el cáncer al considerarse como una enfermedad catastrófica o ruinososa requiere que el procedimiento médico que se adelante sea prestado de forma oportuna e ininterrumpida, comoquiera que la complejidad del tratamiento precisa que la atención brindada no se someta a dilaciones y demoras injustificadas toda vez que los principios de integralidad y oportunidad que rigen el Sistema de Seguridad Social en Salud cobran, en estos casos, mayor firmeza y relevancia. (...) Como colofón, se itera, en el sub examine habrá lugar a confirmar la sentencia de calenda veinticinco (25) de junio del dos mil veintiuno (2021)

[Sentencia de 20 de Agosto de 2021 . Rad. No. 47-001-3333-009-2021-00417-01. M. P. Adonay Ferrari Padilla](#)

Magistrada Ponente: Martha Lucía Mogollón Saker
Providencia: Sentencia 2ª Instancia
Fecha: 06/09/2021
Accionante: GLADYS CHARRIS DE LUNA Y OS.
Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN A
LAS VÍCTIMAS
Radicación: 47-001-3333-001-2021-00092-01

RESPUESTA AL DERECHO DE PETICIÓN / De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, la respuesta al mismo debe ser suficiente, efectiva y congruente.

FALTA DE RESPUESTA SUFICIENTE Y EFECTIVA A LAS PETICIONES POR PARTE DE LA UARIV / De acuerdo a la Corte Constitucional, comporta una vulneración del derecho al debido proceso administrativo por el desconocimiento de los principios rectores del trámite de reparación administrativa al que tienen derecho las víctimas del conflicto armado interno y sus familiares.

IMPOSICIÓN DE CARGAS EXCESIVAS A PERSONAS VÍCTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO O DESPLAZAMIENTO FORZADO QUE PRETENDEN EL RECONOCIMIENTO DE UNA INDEMNIZACIÓN / Conducta enfáticamente prohibida por la Corte Constitucional.

Problema jurídico: Determinar si la UARIV vulneró los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a la vida digna, a la reparación integral y de petición de las accionantes al no dar respuesta de fondo, clara y precisa a solicitud del 3 de mayo de 2021, teniendo en cuenta la respuesta dada por la entidad accionada mediante oficio no. 202172020777751 de fecha 16 de julio de 2021.

Tesis: “(...) En el sub exámine se encuentra probado que a las señoras Gladys María Charris de Luna, Sol María, Ingris Patricia y Sugey Estela Luna Charris, a través de apoderado judicial, presentaron solicitud de indemnización económica el día 3 de mayo de 2021 ante la Uariv

“(…) Así mismo, se observa por parte de este Tribunal que la entidad aquí accionada mediante oficio de fecha 16 de julio de 2021, emitió respuesta a la solicitud de fecha 3 de mayo de 2021 elevada por las accionantes a través de su apoderado judicial, sin embargo, en la respuesta dada por la entidad accionada, a pesar de indicarse el término de 120 días con que cuenta para dar respuesta a la solicitud de indemnización administrativa, no es menos cierto que en la misma, a pesar de indicarse que deben allegarse unos documentos faltantes, la UARIV se limitó a transcribir un recuadro en el cual se indica la documentación requerida, según el estado civil de la víctima y del parentesco, sin que se dijere, según los documentos allegados por la parte actora en su solicitud

del 3 de mayo, cuales eran aquellos que se echaban de menos, pues si bien, según sea el caso, es el solicitante quien debe allegar los documentos a fin de completar su solicitud, no es menos cierto que tal como se observa en el plenario, la solicitud en cuestión estuvo acompañada de historias clínicas, cédulas de ciudadanía, y certificados, debiendo indicarse con claridad a los solicitantes cuales son aquellos documentos que debe allegar a fin de completar su solicitud.

“Ahora bien, no desconoce esta Sala que la parte accionada cuenta con un término de 120 días para dar respuesta a la solicitud de indemnización presentada, tal como lo mencionó el A-quo, sin embargo, se observa que la entidad accionada no es clara en indicar a que documentos faltantes hace referencia, pues si bien la parte interesada está en el deber de identificar en cuál de las situaciones descritas en el listado referido por la Resolución No. 01049 del 15 de marzo de 2019, encuadra su situación, y allegar los documentos necesarios, no es menos cierto que la solicitud del 3 de mayo de 2021 se acompañó con los documentos que se consideraron oportunos, sin que en la respuesta recibida se indicaran en realidad cuales se echaban de menos, a fin de dar trámite y estudiar de fondo la misma.

“Es así, como observa esta Sala que si bien la accionada alega haber dado respuesta a la parte actora, por cuanto se informó presuntamente los documentos faltantes en la solicitud, debiendo ser allegados a la dirección de correo indicada, y que cuenta con 120 días para dar respuesta a la solicitud, los cuales dicho sea de paso, fenecen el 26 de octubre de 2021, no es menos cierto que en dicha respuesta no fue indicado de manera clara cuales son aquellos documentos que se echan de menos en la solicitud, exponiendo a la parte accionante a no allegar los documentos requeridos para el estudio de su solicitud, pudiendo vencer el término con que cuenta la entidad para el estudio de la misma, sin recibir una respuesta clara, precisa y de fondo.

“Así las cosas, resulta a todas luces confusa y dilatoria la respuesta dada por la Unidad para las Víctimas, pues se reitera que nada se dijo claramente sobre los documentos que se echan de menos en la solicitud del 3 de mayo de 2021. Lo anterior, teniendo en cuenta lo establecido por la Ley y la jurisprudencia, pues esta Corporación no desconoce el trámite administrativo que debe surtirse ante la Unidad accionada, pues no es del resorte del juez constitucional sobrepasar los límites que le son encomendados. Sin embargo, se reitera que resulta desbordado el actuar de la parte accionada, más aun teniendo en cuenta que la señora Gladis María Charris cuenta con 73 años de edad, y padece de enfermedades propias de la misma, además de diabetes e hipertensión, tal como lo manifestó su apoderado judicial en el escrito, situación que no fue controvertida por la entidad aquí accionada.

“Con todo lo anterior, resulta necesario para esta Colegiatura revocar la decisión adoptada por el A-quo de negar el amparo de los derechos deprecados por la parte actora, por cuanto a pesar de haberse presuntamente puesto de presente la ausencia de documentos a su solicitud, no le fueron indicados con claridad cuales son aquellos documentos necesarios para dar trámite a la misma.

Debiendo entonces, ser precisa la entidad accionada e informar con respecto de cuales de las cuatro solicitantes se deberán allegar los documentos faltantes, y de esta forma evitar acudir a la acción de tutela cada tanto, para lograr el pronunciamiento de la aquí accionada, pues como ya se vio, esta es la segunda acción de tutela presentada por la accionante contra la Uariv, pero con el hecho nuevo de haber presentado el trámite pertinente.

“(…) En síntesis, la Sala procederá a revocar la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Santa Marta, en atención a que en el asunto sub judice se encontró demostrada la vulneración de los derechos fundamentales de petición y debido proceso de la parte actora, pues a la fecha no ha recibido una respuesta clara, precisa y de fondo por parte de la UARIV con respecto la solicitud de fecha 3 de mayo de 2021, que si bien no ha fenecido el plazo de los 120 días con que cuenta para dar respuesta, mediante oficio No. 202172020777751 del 16 de julio de 2021, le fue informado de manera errada e inconclusa la documentación faltante a su solicitud”.

[Sentencia de 06 de Septiembre de 2021 . Rad. No. 47-001-3333-001-2021-00092-01 M. P. Martha Lucía Mogollón Saker](#)

Magistrada Ponente: Maribel Mendoza Jiménez

Providencia: Sentencia 2ª Instancia

Fecha: 09/09/2021

Accionante: LAURA DAYANA PRADO SEPÚLVEDA

Demandado: NUEVA EPS – COMPAÑÍA DE SEGUROS LA PREVISORA

Radicación: 47-001-3333-007-2021-00130-01

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD DE LAS VÍCTIMAS DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO / En caso de tal ocurrencia, el centro asistencial debe prestar un servicio de salud integral.

CONCEPTO DE VIDA / No se limita al peligro de muerte, sino que corresponde al mejoramiento de las condiciones de salud cuando afecte la garantía de existencia digna.

JUEZ DE TUTELA / Es su deber corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones.

Problema jurídico: ¿Las entidades accionadas, han vulnerado los derechos fundamentales a la vida, integridad física, salud, trabajo, alimentación digna y seguridad social de la señora Laura

Dayana Prado Sepúlveda, al no brindarles los procedimientos médicos pertinentes ordenados por el médico tratante?

Tesis: “(...) Descendiendo al caso concreto, se advierte que en el escrito de la acción de tutela presentado por la señora Laura Dayana Prado Sepúlveda, se pretende que le sea amparado los derechos fundamentales a la vida, integridad física, salud, trabajo, alimentación digna y seguridad social, presuntamente vulnerados por la Nueva E.P.S y la Previsora S.A Compañía de Seguros. (...) Lo anterior, debido a que la accionante Laura Dayana Prado Sepúlveda sufrió un accidente de tránsito a bordo de una motocicleta el día 28 de mayo de dos mil 2021, motivo por el cual fue ingresada de urgencias a la Clínica Bahía de esta ciudad, presentando los siguientes traumas: contusión en la cadera, trauma cerrado de abdomen, trauma columna lumbosacro y traumas en "cadera bilateral – muslo izquierdo.

“Luego de realizar los tratamientos médicos pertinentes, en dicha entidad de salud, a la accionante le dan de alta del centro hospitalario en fecha 30 de junio de 2021 con el siguiente diagnóstico: “Esguince de cadera izquierda, trauma cerrado de abdomen, trauma columna lumbosacra, contusión de la cadera, traumatismo superficial del abdomen, de la región lumbosacra y de la pelvis no especificado”, para lo cual se ordenó un plan de manejo ambulatorio y recomendaciones.

(...)

“Por lo anterior, la parte actora solicita que se le ampare sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por las entidades accionadas, y por lo tanto se les ordene a suministrar una atención medica integral, con el fin de que se le garantice la atención especializada con el cirujano plástico en el Departamento de Risaralda.

“Así las cosas, resulta para la Sala necesario precisar si resulta procedente el amparo tutelar deprecado por el extremo accionante, el cual radica en que se le realice una intervención quirúrgica por parte de la entidad accionada con el fin de contrarrestar las afectaciones ocasionadas dentro de un accidente de tránsito.

“Pues bien, se permite abordar la Sala lo referente al asunto de la improcedencia de la tutela por falta de pruebas, en el cual la Corte Constitucional ha señalado que es el juez quien tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso (...) En el presente caso a la señora Laura Dayana Prado Sepúlveda al momento de ser retirada de la entidad de salud donde se encontraba interna por las afectaciones generadas a causa del accidente de tránsito de fecha 28 de mayo de 2021, se le ordenó un plan de manejo ambulatorio (...) Ahora bien, se tiene que en el expediente no obra prueba sumaria alguna donde la señora Laura Dayana Prado Sepúlveda demuestre que por parte de la Nueva E.P.S se le haya vulnerado los

derechos fundamentales alegados en el escrito de tutela, a causa de la negación a prestar los servicios de salud requeridos, como tampoco se observa los tramites tendientes por parte de la accionante para solicitar que se le realicen los requerimientos anteriormente mencionados, pues esta solo se limita a manifestar que ha asistido a las instalaciones de la Nueva E.P.S obteniendo respuestas negativas respecto a las solicitudes.

“(…)

“Por lo anterior, esta Sala concluye que cuando la accionante acudió a la acción de tutela no había cumplido con el deber de solicitar los tratamientos médicos ante la E.P.S. y, por tanto, no existe una negativa por parte de la Nueva E.P.S sobre la prestaciones de servicios médicos recomendados por la Clínica Bahía, circunstancia que lleva a concluir que hizo un uso indebido de la acción de tutela, pues no es admisible activar este dispositivo judicial como vía alterna o sustituta de los trámites y procedimientos administrativos establecidos para obtener determinada prestación, como en este caso, la el plan de manejo ambulatorio.

“Al intentar obviar el trámite administrativo ante la E.P.S. y pretender que fuera el juez constitucional quien directamente dispusiera la realización de la cirugía plástica, que es lo único que pretende la parte accionante, omitiendo las demás recomendaciones en el plan de mejoramiento ambulatorio, la señora Prado Sepúlveda incumplió sus deberes como usuario del sistema y desconoció la naturaleza subsidiaria del amparo, en virtud de lo cual debía solicitar las correspondiente citas previas y solo ante la negativa de la entidad, acudir a este mecanismo judicial, que solo procede ante la inexistencia de otro medio de defensa idóneo del derecho.

“Por otro lado, la accionante manifiesta en su escrito de tutela que desde el 08 de julio de 2021 su lugar de residencia será en el Municipio Dos Quebradas en el Departamento de Risaralda y, por lo tanto, la atención médica requerida deberá ser prestada por su E.P.S en este nuevo municipio, entidad, acudir a este mecanismo judicial, que solo procede ante la inexistencia de otro medio de defensa idóneo del derecho.

“Por otro lado, la accionante manifiesta en su escrito de tutela que desde el 08 de julio de 2021 su lugar de residencia será en el Municipio Dos Quebradas en el Departamento de Risaralda y, por lo tanto, la atención médica requerida deberá ser prestada por su E.P.S en este nuevo municipio, por lo dicho resulta dable para esta Sala traer a colación lo dispuesto por el Decreto 1683 de 2013 (...) el cual (...) estableció el desarrollo del tema atinente al esquema de portabilidad nacional para que las EPS garanticen a sus usuarios el acceso a los servicios de salud en todo el territorio nacional, a través de acuerdos con diferentes prestadores de servicios y/u otras EPS.

“Tal esquema indica que las EPS garantizarán a sus afiliados el acceso nacional a los servicios de salud, de conformidad con las siguientes categorías de movilidad: (i) emigración ocasional: tiene

lugar cuando se modifica el domicilio por un período menor a un mes, en este caso las IPS deberán atender al paciente “independientemente de que hagan parte o no de la red de la respectiva EPS”, y ésta deberá cancelar los gastos en los que se haya incurrido; (ii) emigración temporal: se presenta cuando el período de residencia es mayor a un mes y menor a doce meses, en este supuesto la EPS debe garantizar al usuario la adscripción a una IPS específica en el municipio receptor para que pueda tener acceso a todos los servicios de salud; (iii) emigración permanente: cuando la modificación del domicilio supera los doce meses, el afiliado puede solicitar una prórroga por el mismo período para continuar bajo el esquema de emigración temporal o deberá trasladarse de EPS.

“Ahora bien, en aras de salvaguardar el procedimiento para realizar el trámite de portabilidad, teniendo en cuenta que la accionante se trasladó al municipio de Dosquebradas, Risaralda (...) el trámite que debe seguir (...) es el traslado de acuerdo al artículo 6° del Decreto 1863 de 2013, el cual indica que la accionante puede solicitar el cambio de domicilio a través de un procedimiento de portabilidad ante su E.P.S, por ende, puede ser llevada a cabo de manera digital, esto es ingresando al sitio web de la entidad la Nueva E.P.S y seguir los pasos consignados en dicha página, como también puede realizar este trámite de forma telefónica, presencial o escrita donde dicha solicitud debe tener como mínimo los siguientes requisitos:

- ❖ El municipio receptor.
- ❖ La temporalidad, si ésta se encuentra definida.
- ❖ La IPS a la cual está adscrito en el municipio domicilio de afiliación.
- ❖ Un número telefónico.
- ❖ Dirección geográfica o dirección electrónica para recibir respuesta a su solicitud sobre adscripción a un prestador, en el municipio receptor.

“Así las cosas, la accionante debe realizar el trámite de portabilidad antes mencionado a efectos de poder acceder a la prestación de los servicios médicos, con el lleno de requisitos señalados previamente.

“Por las consideraciones expuestas, esta Sala considera que le asiste razón al A-quo en declarar improcedente la acción de tutela de la referencia, en virtud de que en el presente caso no se observa vulneración alguna de los derechos deprecados por la señora Laura Dayana Prado Sepúlveda por parte de la entidad de salud Nueva E.P.S. Lo anterior, debido a que no existe una negatividad por parte de la entidad Nueva E.P.S en atender los servicios de salud requeridos por la accionante, lo cual se fundamenta en que en el expediente no se evidencia prueba alguna que permita inferir al juez de tutela que la actora interpuso solicitud previa en la entidad encausada para que se le realizaran los tratamientos recomendados por la Clínica Bahía.

“Por otro lado, considera la Sala muy acertado por parte del Juzgado de primera instancia instar a la Nueva E.P.S para que garantice a la accionante la prestación del servicio integral y continuo de

salud, a efectos de preservar no solo su salud sino su vida. (...)Así las cosas, la Sala confirmará la decisión proferida en fecha veintidós (22) de julio de dos mil veintiuno (2021) por el Juzgado séptimo Administrativo Oral del Circuito de Santa Marta D.T.C.H, por medio de la cual se resolvió declarar improcedente la acción de tutela interpuesta por la señora Laura Dayana Prado Sepúlveda contra la Nueva E.P.S y la Previsora S.A Compañía de Seguro”.

[Sentencia de 09 de Septiembre de 2021 . Rad. No. 47-001-3333-007-2021-00130-01 M. P. Maribel Mendoza Jiménez.](#)

1.2. OTRAS ACCIONES CONSTITUCIONALES

Magistrado Ponente: ADONAY FERRARI PADILLA

Providencia: Sentencia 2ª Inst.

Fecha: 07/09/2021

Clase de Proceso: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

Demandante: CRISTIAN JOSÉ LEONE POLO

Demandado: CONCEJO DISTRITAL DE SANTA MARTA Y OTRO

Radicación: 47-001-3333-002-2021-00068-01

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO / Requisitos de procedencia / De acuerdo a la Ley 393 de 1997, son los siguientes: I) Que el deber jurídico que se pide hacer cumplir se encuentre consignado en normas aplicables con fuerza material de ley o actos administrativos (Art. 1º); II) Que el mandato sea imperativo e inobjetable y que esté radicado en cabeza de aquella autoridad pública o de un particular en ejercicio de funciones públicas, frente a los cuales se reclama su cumplimiento (Artículos. 5º y 6º); III) Que se pruebe la renuencia al cumplimiento del deber, ocurrida ya sea por acción u omisión del exigido a cumplir, o por la ejecución de actos o hechos que permitan deducir su inminente incumplimiento (Art.8º), y IV) No procederá la acción cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento del deber jurídico, salvo el caso que, de no proceder el juez administrativo, se produzca un perjuicio grave o inminente para quien ejerció la acción.

GESTIÓN DEL RIESGO / Se endilgó esta responsabilidad a todas las autoridades del territorio colombiano con la creación de la Ley 1523 de 2012.

Problema jurídico: Establecer si el Concejo Distrital ha incurrido en el deber legal consagrado en el artículo 91 de la ley 1523 de 2012

Tesis: “(...) Zanjado lo anterior, se vislumbra que el extremo accionante con la acción de cumplimiento de interés pretende obtener el cumplimiento efectivo del artículo 91 de la Ley 1523 del 2012. En efecto, huelga acotar conforme lo discurrido en dicha preceptiva normativa que, el Congreso de la República facultó a las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales a fin de reglamentar las medidas especiales que se deben adoptar en los eventos de calamidad pública para la debida gestión y control de riesgos y desastres.

“(…) Así bien, en cuanto al sistema de atención de desastres, la Honorable Corte Constitucional señaló que con la creación de la Ley 1523 del 2012, se endilgó la responsabilidad de la gestión del riesgo a todas las autoridades del territorio colombiano, contemplándose la política pública frente a esta materia como un deber y compromiso del estado que comprende las labores y actuaciones desarrolladas por el sistema nacional y las autoridades territoriales. Conforme lo anterior, es imperativo aducir que en el ordenamiento jurídico colombiano se ha establecido que los municipios y/o distritos se constituyen en la unidad política responsable de la implementación de los procesos de gestión del riesgo que deben aplicarse en la jurisdicción correspondiente cuyas regulaciones deben articularse con el sistema nacional a través de mecanismos de dirección y apoyo.

“En ese orden de ideas, tiénese que a través del Acuerdo No. 012 del dieciséis (16) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), el Concejo Distrital de Santa Marta en uso de sus atribuciones legales y constitucionales definió las normas reglamentarias respecto del funcionamiento de la corporación, estructurándose al interior del compendio normativo referido, un trámite específico y determinado para la expedición de acuerdos distritales (...) Conforme a la normativa en cita, es pasible inferir que los titulares de la iniciativa de los acuerdos distritales de Santa Marta lo vienen a ser i) los concejales – agrupados en bancadas o de manera individual - ii) el Alcalde; y, iii) el personero en las materias relacionadas con las atribuciones y facultades propias de su resorte y competencia. Así bien, al cotejar el contenido de la norma ut supra con lo reglamentado en el artículo 91 de la Ley 1523 del 2012, se extrae a todas luces que el proyecto de acuerdo para reglamentar las medidas especiales que han de adoptarse en situaciones de desastres y calamidad pública, debe ser presentado por los concejales distritales, lo anterior en virtud del deber impuesto por el Congreso de la República a las corporaciones públicas para regular dicho tópico.

“(…) Avistado lo anterior, y al descender al estudio del caso que nos ocupa, es dable mencionar que, el ente accionado mediante oficio No. OAJ 047 del seis (06) de mayo del hogaño, señaló que las regulaciones normativas que efectúa la corporación se realizan a través de acuerdos. En esa tónica, arguyó a su vez que, todo acuerdo debe estar precedido por la presentación de un proyecto el cual se sujeta a debates y posterior sanción del acalde para su publicación y debido cumplimiento. En igual sentido, acotó que, según lo estipulado en el Acuerdo No. 012 del dieciséis (16) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), el segundo periodo de sesiones del Concejo inicia el 01 de junio y solo a partir de dicha calenda se procedería con la elaboración, discusión y aprobación de la

reglamentación de las gestiones que deberá asumir el alcalde del distrito en el marco del advenimiento de una calamidad pública.

“Con todo lo anterior, estima esta Sala que conforme al material probatorio que aflora en el sub iuris, en el caso de interés habrá lugar a revocar la sentencia impugnada y en su lugar, se declarará que el CONCEJO DISTRITAL DE SANTA MARTA ha incurrido en incumplimiento del deber legal consagrado en el artículo 91 de la Ley 1523 del 2012, toda vez que, al interior del plenario no obra prueba siquiera sumaria que acredite de manera fehaciente que el ente aquí encausado haya imprimido el trámite de rigor conforme lo señalado en el Reglamento Interno concerniente para la regulación de las medidas especiales que deberá adoptar el alcalde del distrito en las situaciones de calamidad pública, aspecto que constata a todas luces que la corporación pública encartada ha sido negligente frente a la obligación que le atañe en lo relativo a la reglamentación de la gestión del riesgo en la unidad política respectiva.

“(…) En este orden de ideas, estima como imperativo esta Sala ordenar al CONCEJO DISTRITAL DE SANTA MARTA a efectos de que proceda a dar cabal cumplimiento a lo normado en el canon 91 de la Ley 1523 del 2012, y en consecuencia adelante las actuaciones pertinentes para reglamentar las medidas especiales que deberá atender el alcalde del Distrito de Santa Marta en las situaciones de calamidad pública. Para tal fin, se requerirá al ente accionado a fin de que, dentro de los primeros 05 días del siguiente periodo de sesiones ordinarias proceda a radicar el proyecto de acuerdo respectivo imprimiéndole el trámite de rigor conforme a las disposiciones normativas discurridas por el legislador para tal fin; o en las sesiones extraordinarias en el evento en que sea convocado por el alcalde del Distrito; tal y como en efecto se hará constar en la parte resolutive del presente proveído.

“Como colofón, concluye este Tribunal que en el asunto sub examine habrá lugar a proferir decisión en el sentido de REVOCAR la sentencia de calenda veintiséis (26) de julio de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Santa Marta, conforme a lo discurrido de forma antecedente”.

[Sentencia de 7 de Septiembre de 2021 . Rad. No. 47-001-3333-002-2021-00068-01. M. P. Adonay Ferrari Padilla.](#)

2. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Magistrada Ponente: ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS

Providencia: Sentencia 2ª Instancia

Fecha: 30/06/2021

Demandante: HERNANDO ENRIQUE ARQUEZ PITTA

Demandado: DISTRITO DE SANTA MARTA

Radicación: 47-001-3333-003-2019-00067-01

PROCESO CONTRAVENCIONAL DE TRÁNSITO / PRESUNTO INFRACTOR / Debe quedar plenamente identificado con las garantías y las exigencias estipuladas en la Ley, so pena de que se vicie el procedimiento.

Problema Jurídico: Determinar si las Resoluciones No. 1194 de 11 de abril de 2018 expedida por la Secretaría de Movilidad de Santa Marta, que confirmó en su totalidad la Resolución No. 2068 del 23 de julio de 2018, con las cuales se declaró contravencionalmente responsable al señor Hernando Enrique Arquez Pitta, están viciadas de nulidad al haber vulnerado el debido proceso administrativo.

Tesis: “En el presente asunto se debate la legalidad de las Resoluciones No. 1194 de 11 de abril de 2018 expedida por la Secretaría de Movilidad de Santa Marta, que confirmó en su totalidad la Resolución No. 2068 del 23 de julio de 2018, a través de las cuales se declaró contravencionalmente responsable al señor Hernando Enrique Arquez Pitta, quien afirmó que las mismas están viciadas de nulidad al ser expedidas con violación al debido proceso.

“(…) Para desatar la controversia suscitada, atendiendo que la causal de nulidad invocada por la parte demandante es la violación del debido proceso, resulta importante, de acuerdo al material probatorio, verificar si, el procedimiento de tránsito que conllevó a la interposición del comparendo contravencional al señor Arquez Pitta se ajustó a los parámetros establecidos en la norma que lo reglamenta. El Código Nacional de Tránsito como norma que regula la circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas, agentes de tránsito, y vehículos por las vías públicas o privadas que están abiertas al público, o en las vías privadas, que internamente circulen vehículos; así como la actuación y procedimientos de las autoridades de tránsito dispone el procedimiento frente a la comisión de una contravención (art.135) así como la actuación de parte de las autoridades de tránsito en dado caso que esta sea producto del estado de embriaguez del conductor de un vehículo automotor (art.150) cuya multa será la dependiendo del grado de alcoholemia y su reincidencia (art.152).

“Es importante señalar también que, la Ley 1696 de 2013 a través de la cual se dictan disposiciones penales y administrativas para sancionar la conducción bajo el influjo del alcohol u otras sustancias psicoactivas, introdujo a través del numeral 4 el literal F al artículo 131 de la Ley 769 de 2002 que, dispuso entre otros que, el estado de embriaguez o alcoholemia se establecerá mediante una prueba que no cause lesión, la cual será determinada por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. (...) Para los efectos anteriores, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses expidió la guía para la medición indirecta de alcoholemia a través de aire expirado en las resoluciones No. 0181 de 2015 y la Resolución 1844 de 2015.

“(…) La inconformidad planteada por la parte demandante respecto del procedimiento que se surtió al momento de la toma de la muestra de alcoholemia que conllevó a la imposición del comparendo No. 47001000000018015435 de fecha 31/12/2017 consistió en que, la autoridad de tránsito que practicó la prueba, una vez realizada la entrevista previa, NO ESPERÓ el tiempo estipulado en la Resolución No. 1844 de 2015 en el numeral 7.2.1., además de que, los ensayos No. 0128 y 0129 NO CUENTAN con la huella del dedo índice, requisito que exige la misma Resolución; NO SE REALIZÓ PRUEBA EL BLANCO como establece la norma, que dice que debe haber una diferencia de 5 minutos entre la impresión de la prueba en blanco y la realización de la prueba de alcoholimetría. Adicional a lo anterior dijo, que, NO SE REALIZÓ NI RELACIONÓ vídeo filmico tal como lo establece el artículo 6 de la Ley 1696 de 2013.

“(…) Analizado lo anterior es pertinente indicar que, la realización de la prueba de alcoholemia con garantías plenas exigidas en el parágrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1696 de 2013 implica que las autoridades de tránsito deben informar al conductor en forma clara y precisa lo siguiente:

- a) La naturaleza y objeto de la prueba.
- b) El tipo de pruebas disponibles, las diferencias entre ellas y la forma de controvertirlas.
- c) Los efectos que se desprenden de su realización.
- d) Las consecuencias que se siguen de la decisión de no permitir su práctica.
- e) El trámite administrativo que debe surtirse con posterioridad a la práctica de la prueba o a la decisión de no someterse a ella.
- f) Las posibilidades de participar y defenderse en el proceso administrativo que se inicia con la orden de comparendo y todas las demás circunstancias que aseguren completa información por parte del conductor requerido, antes de asumir una determinada conducta al respecto.
- g) El derecho que tiene el conductor a exigir de las autoridades de tránsito la acreditación de la regularidad de los instrumentos que se emplean.
- h) El derecho que tiene el conductor a exigir de las autoridades de tránsito la competencia técnica del funcionario para realizar la prueba correspondiente.

“Lo anterior solo se puede corroborar a través de una grabación fílmica donde conste que al sujeto infractor se le puso en su conocimiento la información anterior, de lo contrario se puede presumir que se omitió y ello, conlleva a viciar el procedimiento administrativo.

“Adicional y no menos importante para la Sala es, indicar que cuando se trata de procesos sancionatorios es obligatorio que el presunto infractor quede plenamente identificado con las garantías y las exigencias estipuladas en la Ley, por ello, si la norma exige el cumplimiento de ciertos requisitos insoslayables, la autoridad administrativa debe cumplirlos a cabalidad, pues de lo contrario vicia el procedimiento como efecto sucedió en el presente asunto, que, el simple hecho de no cumplir con lo dispuesto en el inciso segundo del ANEXO 4 de la Resolución No. 1844 de 2015, respecto a la toma de la huella del examinado vició el procedimiento y de ahí que el cargo de nulidad de violación del debido proceso invocado por la parte demandante frente a la expedición de las resoluciones demandadas prospere. (...) En tal virtud, para la Sala se debe confirmar la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo de Santa Marta que accedió a las pretensiones de la demanda, pero con la salvedad que, el procedimiento que no cumplió en estricto orden la toma de la muestra de la alcoholimetría practicada al accionante por parte de la autoridad de tránsito fue la de soslayar la toma de la huella del examinado en virtud de lo establecido en el inciso segundo del anexo 4 de la Resolución 1844 de 2015”.

[Sentencia de 30 de Junio de 2021. Rad. No. 47-001-3333-003-2019-00067-01 M. P. Elsa Mireya Reyes Castellanos](#)

Magistrada Ponente: MARTHA LUCÍA MOGOLLÓN SAKER

Providencia: Sentencia 2ª Instancia

Fecha: 07/07/2021

Demandante: BEATRIZ CECILIA CASTILLO CORTÉS

Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL – DIRECCIÓN DE PRESTACIONES SOCIALES

Radicación: 47-001-3333-002-2016-00045-01

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE POR SOLDADO MUERTO EN COMBATE / En virtud de la regla de favorabilidad fijada por el art. 288 de la Ley 100 de 1993, y en aplicación de lo dispuesto en el art. 46 ibídem, ante la ausencia de cónyuge, compañero/a permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios de la prestación los padres del causante, pero sólo si dependían económicamente de éste.

Problemas Jurídicos:

1. Determinar si se debe o no declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. SAG- STH - GP 1710 de fecha 26 de septiembre de 2016 emanado de la Subdirección de Apoyo a la Gestión del Magdalena y de la resolución No. 23710 de diciembre 19 de 2016 expedida por el Subdirector de Talento Humano de la Fiscalía General de la Nación mediante la cual se confirmó en todas sus partes el acto administrativo contenido en el oficio SAG- STH - GP 1710 de fecha 26 de septiembre del mismo año, mediante el cual le negó el reconocimiento y pago las prestaciones sociales al actor.

2. Para lo anterior, se verificará si le asiste al señor Juan Pablo Sampedro Hernández derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, correspondientes a las anualidades del 2015, 2016 y 2017 por haber permanecido más de 180 días en incapacidad por enfermedad laboral.

Tesis: “(...) Considera la señora Beatriz Cecilia Castillo Cortés que, le asiste derecho a que le sea reconocida la pensión de sobreviviente con ocasión a la muerte del soldado regular Juan Carlos Maldonado Castillo — hijo, en misión del servicio el 21 de diciembre de 2007.

“Por su parte, la apoderada del Ejército Nacional, estima que, no hay lugar a dicho reconocimiento toda vez que el Decreto 2728 de 1968 no contempla dentro de sus artículos el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente a favor de los beneficiarios de los soldados regulares, y que no le era aplicable el Decreto 1211 de 1990 porque este regulaba únicamente al personal de oficiales y suboficiales; por otra parte anotó que no se encontraba demostrada la dependencia económica de la señora Castillo Cortés frente a su hijo fallecido.

“El Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Santa Marta en sentencia de fecha 16 de diciembre de 2019 resolvió negar las pretensiones de la demanda, al advertir que no era procedente declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, habida cuenta que la parte actora no logró acreditar el lleno de los requisitos exigidos para el pago y reconocimiento de la pensión de sobreviviente para soldado conscripto fallecido en razón a misión del servicio, debido a que se encontró probado del expediente en el formato utilizado por las Fuerzas Militares que los padres del soldado negaron depender económicamente de su hijo Juan Carlos Maldonado Castillo (qepd), documento signado por los demandantes y que contiene su huella dactilar.

“A juicio del Tribunal la sentencia habrá de confirmarse por las siguientes razones:

“Tal como acertadamente lo indicó el juez de primer grado, en el presente asunto en virtud de la regla de favorabilidad fijada por el artículo 288 de la Ley 100 de 1993, se debe dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 46 ibídem, en su texto vigente para el momento del deceso, es decir, después de la modificación introducida por la Ley 797 de 2003, que sí reconoce la citada prestación

pensional a favor de los beneficiarios de que trata el artículo 47 de la misma, de la siguiente manera **«e.) A falta del cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de éste»**, en porcentaje liquidado de conformidad con el artículo 48 *ejusdem*”.

“(…) De conformidad con las pruebas obrantes en el plenario, el señor Juan Carlos Maldonado Castillo estuvo vinculado como soldado regular en el Ejército Nacional por más de 50 semanas, desde el 5 de diciembre de 2006 hasta el 21 de diciembre de 2007, lo que de conformidad con el artículo 19 de la Ley 352 de 1997 implica que estuvo afiliado al Sistema de Seguridad Social de las Fuerzas Militares, por el tiempo mínimo exigido por la Ley 100 de 1993 para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, cumpliendo así el requisito necesario para el efecto.

“No obstante lo anterior, sea oportuno advertir que, en efecto como lo advirtió el juez de primera instancia, la señora Beatriz Cecilia, madre del joven Juan Carlos Maldonado no acreditó su dependencia económica frente este último, toda vez que, del Formato No. 3 del Ejército Nacional — se observa los padres del soldado regular fallecido Juan Carlos Maldonado Castillo, manifestaron no depender económicamente de su hijo al momento del deceso (...), siendo esta una de las pruebas admitidas por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado para probar la citada dependencia económica, documento que no fue tachado ni controvertido por la parte demandante.

“(…) En síntesis, concuerda la Sala con la decisión adoptada por el a-quo en el sentido de negar las pretensiones de la demanda, toda vez que en la señora Beatriz Castillo Cortés manifestó que no dependía económicamente de su hijo, el soldado regular Juan Carlos Maldonado Castillo al momento de su muerte, documentos que no fueron controvertidos por la parte demandante, así como tampoco obran las declaraciones extraproceso en el plenario a que hizo referencia la apoderada judicial en su recurso de apelación, y se reitera, lo consignado en el formato suscrito por la señora Beatriz goza plenamente de veracidad”.

[Sentencia de 7 de Julio de 2021. Rad. No. —47-001-3333-002-2016-00045-01. M. P. Martha Lucía Mogollón Saker.](#)

Magistrado Ponente: ADONAY FERRARI PADILLA

Providencia: Sentencia 2ª Instancia

Fecha: 11/08/2021

Demandante: GASEOSAS POSADA TOBÓN S. A.

Demandado: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL

Radicación: 47-001-3333-004-2015-00207-01

IMPUESTO A LA PUBLICIDAD EXTERIOR VISUAL / Las potestades de gestión, administración, recaudación, fiscalización, determinación, discusión, devolución y cobro además de las demás actuaciones que resulten necesarias para el adecuado ejercicio de la misma se encuentran a cargo del Departamento Administrativo Distrital de Sostenibilidad Ambiental “DADSA” en el Distrito de Santa Marta.

Problema Jurídico: Determinar si la decisión de primera instancia fue acertada y ajustada a derecho y al lineamiento jurisprudencial que versa sobre tales asuntos, o si por el contrario, le asiste razón a la parte recurrente generando como consecuencia la revocatoria de la misma.

Tesis: “(...) Así pues, se advierte que en el caso sub lite la sociedad GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A. - POSTOBÓN S.A.-, actuando por conducto de apoderado judicial instauró demanda encausada bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante esta jurisdicción con la finalidad de obtener la declaratoria de nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución No. 1555 de 31 de diciembre de 2014 mediante la cual se resolvió un recurso de reconsideración en contra de la factura de venta no. 001531 la liquidación de servicios ambientales No. PEV242, a través de la cual se realizó la liquidación de tarifa para el cobro de publicidad exterior visual por el año gravable 2013.

“(...) En efecto, es dable mencionar que el artículo 1° de la Ley 97 de 1913 “Que da autorizaciones especiales a ciertos Concejos Municipales”, dispuso conceder facultades al Concejo Municipal de Bogotá para crear libremente impuestos y contribuciones, entre los cuales se encuentra en su literal “k)” el Impuesto por colocación de avisos en la vía pública, interior y exterior de coches, de tranvía, estaciones de ferrocarriles, cafés y cualquier establecimiento público (...) Posterior a la expedición a Ley 97 de 1913, se expidió la Ley 84 de 1915 “Por la cual se reforman y adicionan las Leyes 4a y 97 de 1913” a través de la cual se le hizo extensiva las facultades otorgadas en la norma precedente en el artículo 1 (...).

“Por su parte, anota el Tribunal que el Congreso de la República expidió la Ley 140 de 1994, a través de la cual reglamentó la Publicidad Exterior Visual en el territorio nacional, definiéndolo en su artículo 1ro como “el medio masivo de comunicación destinado a informar o llamar la atención del público a través de elementos visuales como leyendas, inscripciones, dibujos, fotografías, signos o similares, visibles desde las vías de uso o dominio público, bien sean peatonales o vehiculares, terrestres, fluviales, marítimas o aéreas”. (...) En igual sentido, observa la Corporación que el artículo 14 de la norma ibídem autorizó a los Concejos Municipales, Distritales y de las entidades territoriales indígenas que se creen, para que a partir del año calendario siguiente al de entrada en vigencia de dicha Ley, (...) el impuesto autorizado por las Leyes 97 de 1913 y 84 de 1915.

“(...) En virtud de lo precedentemente expuesto, y con fundamento a la autorización prevista en la Ley 140 de 1994, advierte la Sala que el Concejo Distrital del Santa Marta expidió el Acuerdo

Distrital 027 del 21 de diciembre de 2001, estatuto que reguló sobre la Publicidad Exterior Visual, en los siguientes términos:

“(...) Artículo 247. AUTORIZACION LEGAL. El impuesto de vallas y publicidad se encuentra en el Decreto 1333 de 1986, Decreto 3070 de 1983, Ley 75 de 1986, Ley 9 de 1989, Ley 140 de 1994 y demás disposiciones complementarias.

“Artículo 248. HECHO GENERADOR. Lo constituye cualquier medio masivo de comunicación destinado a informar o llamar la atención del público a través de elementos visuales como leyendas, (...), fotografías, signos o similares, visibles desde las vías de uso o dominio público.

“Artículo 249. SUJETO ACTIVO. Está representado por el Distrito través de Empresa de Turismo de Santa Marta - ETURSA- como ente administrativo a cuyo favor se establece el Impuesto de Vallas y publicidad, por consiguiente, en su cabeza radican las potestades de liquidación, cobro, investigación,(...), y administración

“Artículo 250. SUJETO PASIVO. Recae sobre las personas naturales o jurídicas que anuncien cualquier mensaje por medio de las vallas publicidad visual colocada en lugares públicos dentro del territorio distrital.

“Artículo 251. BASE GRAVABLE. La constituye el tamaño de la valla o aviso publicitario que se anuncien en el territorio del Distrito.

“Artículo 252. TARIFA. Toda valla publicitaria que se instale en el territorio del Distrito pagará las siguientes tarifas: Valla hasta de 20mts, tres (3) salarios mínimos legales diarios vigentes por meso fracción de mes. Valla de 21 m a 48 m?, seis (6) salarios mínimos legales diarios vigentes por mes o fracción de mes.*

“Artículo 253. DETERMINACIÓN DEL IMPUESTO. El valor del impuesto surge de multiplicar el número de vallas por los salarios diarios mínimos vigentes multiplicados por los días de exposición.

“Artículo 254. VIGILANCIA. Corresponde a la Administración Distrital a través de la Empresa de Turismo de Santa Marta -ETURSA- y de la Policía Nacional, velar por el cumplimiento de lo estipulado en este estatuto. En ejercicio de estas funciones informarán al Alcalde Distrital para que aplique las sanciones pertinentes.(...)”

“Conforme se infiere del texto literal contentivo de la norma precitada, es dable concluir que, el Concejo Distrital de Santa Marta delegó la función del recaudo del impuesto sobre publicidad visual exterior a la Empresa de Turismo de Santa Marta -ETURSA., estableciendo en igual término, el hecho generados, los sujetos activos y pasivos del mismo, las tarifas, entre otros aspectos.

“Posteriormente, se avizora que dicha Corporación promulgó el Acuerdo 016 del 27 de noviembre de 2002, por medio del cual dispuso la creación del Departamento Administrativo Distrital del Medio Ambiente y organizó el Sistema Ambiental del Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta _DADMA-, designándola como máxima autoridad en materia ambiental, mediante el

Acuerdo No. 005 de 27 de noviembre de 2003. (...) Por su parte, se tiene que a través del referido acuerdo 005 del 23 de noviembre de 2003 le fueron asignadas entre sus funciones, las siguientes:

"(...)

"2. EJERCER EL CONTROL Y VIGILANCIA DE LA PUBLICIDAD EXTERIOR VISUAL COLOCADA DENTRO DEL TERRITORIO DEL DISTRITO, FIJAR LAS CONDICIONES PARA SU COLOCACIÓN EN RECINTOS DESTINADOS A LA PRESENTACIÓN DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS, PARADEROS Y ELEMENTOS DE AMOBLAMIENTO URBANO E IMPONER SANCIONES A LOS INFRACTORES DE LAS MISMAS, CON ARREGLO LAS DISPOSICIONES DE LA Ley 140 DE 1994.

"(...)

"5. RECAUDAR EL IMPUESTO A LA PUBLICIDAD EXTERIOR VISUAL DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 14" DE LA LEY 140 DE 1994".

“De otro lado, anota la Sala que en el artículo octavo de dicho cuerpo normativo se dispuso:

"(...) ARTICULO OCTAVO: EL ARTÍCULO DÉCIMO OCTAVO DEL ACUERDO 16 DEL 27 DE NOVIEMBRE DE 2.002, QUEDARA DE LA SIGUIENTE FORMA:

"ARTICULO DÉCIMO OCTAVO: OTRAS RENTAS. SIN PERJUICIO DE LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO ANTERIOR, FORMAN PARTE DEL PATRIMONIO DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DEL MEDIO AMBIENTE, LAS SIGUIENTES RENTAS:

"(...)

"IMPUESTO A LA PUBLICIDAD EXTERIOR VISUAL. FORMA PARTE DEL PATRIMONIO DEL DADMA EL IMPUESTO A LA PUBLICIDAD EXTERIOR VISUAL DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 255 A 265 DEL ACUERDO 027 DEL 21 DE DICIEMBRE DE 2.001. (...)"

“Posteriormente, el Concejo Distrital de Santa Marta expidió un nuevo Estatuto Tributario, a través del el Acuerdo No. 011 del 29 de diciembre de 2006 —vigente para la época de expedición de los actos demandados—, por medio del cual estableció el impuesto a la Publicidad Exterior Visual en el Distrito Capital y determinó los elementos estructurales del tributo, así:

"ARTÍCULO 16. IMPUESTO A LA PUBLICIDAD EXTERIOR VISUAL. Es aquel que recae sobre la colocación de vallas, pasacalles y otros, con una dimensión igual o superior a ocho (8) metros cuadrados, en lugares públicos o lugares privados con vista al público para la identificación de una actividad económica, promoción o divulgación de un establecimiento, evento o producto, dentro de la jurisdicción del Distrito.

"(...)

“ARTICULO 140. HECHO GENERADOR. El hecho generador del impuesto a la publicidad exterior visual está constituido por la colocación de toda valla, con una dimensión igual o superior a ocho (8) metros cuadrados. Cuando se habla de valla, debe entenderse como cualquier medio masivo de comunicación con igual o superior área a la indicada, destinado a informar_o llamar la atención del público a través de elementos visuales como leyendas, inscripciones, dibujos, fotografías, signos o similares, visibles desde las vías de uso o dominio público. En todo caso se genera el impuesto cuando la autoridad competente del Distrito conceda autorización para colocar o instalar vallas en jurisdicción del Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta.

“ARTÍCULO 141. SUJETO ACTIVO. El Distrito, es el ente administrativo a cuyo favor se establece el impuesto a la publicidad exterior visual. En su cabeza radican las potestades de gestión, administración, recaudación, fiscalización, determinación, discusión, devolución y cobro además de las demás actuaciones que resulten necesarias para el adecuado ejercicio de la misma.

“(…)

“Al respecto, estima este Cuerpo Colegiado que de conformidad al derrotero legal y jurisprudencial precitado en líneas anteriores le asiste la razón al apoderado judicial de la parte accionada en la afirmación relativa a que el Concejo Distrital de Santa Marta como autoridad para crear los tributos en su jurisdicción — ello de confinidad con la autorización de las referidas leyes 97 de 1913 y 84 de 1915-, le otorgó la obligación de recaudar el impuesto sobre la publicidad visual exterior, siendo precisamente la entidad la competente para liquidarlo.

“Amén de lo anterior, es menester precisar que si bien, el Acuerdo 027 del 21 de diciembre de 2001, traído a colación por la Sala en apartes anteriores, determinó que el sujeto activo del impuesto sobre la publicidad visual exterior era el Distrito de Santa Marta a través de la Empresa de Turismo de Santa Marta, - ETURSA-, no puede soslayarse que a través del Acuerdo 005 del 23 de noviembre de 2003 le asignó como funciones en cabeza del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DEL MEDIO AMBIENTE - DADMA -, hoy DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL - DADSA-, la de recaudar el impuesto a la publicidad exterior visual de que trata el artículo 14” de la ley 140 de 1994, e incluso estableció que forma parte del patrimonio de la entidad, el impuesto a la publicidad exterior visual de que trata el artículo 255 a 265 del acuerdo 027 del 21 de diciembre de 2.001, vale reiterar, el impuesto de publicidad exterior visual.

“En este sentido, huelga acotar que a juicio de esta Agencia Judicial, pese a que con la expedición del Acuerdo 011 del 29 de diciembre de 2006, el Concejo Distrital estableció que el sujeto activo del impuesto de Publicidad Exterior Visual era precisamente el Distrito de Santa Marta, la Sala no puede soslayar que, en efecto, dicha condición se fijó en apego al contenido normativo previsto en el inciso primero del artículo 13 de la Ley 768 de 2002 “Por la cual se adopta el Régimen Político, Administrativo y Fiscal de los Distritos Portuario e Industrial de Barranquilla, Turístico y Cultural

de Cartagena de Indias y Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta.”. sin embargo, la competencia ambiental, por iniciativa del alcalde, ya había sido trasladada al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DEL MEDIO AMBIENTE - DADMA-, hoy DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL - DADSA -, mediante los Acuerdos 016 del 27 de noviembre de 2002 y 005 del 27 de noviembre de 2003, normas que se han mantenido vigentes.

“(…)Así las cosas, al no existir ninguna norma que haya desplazado la competencia del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DISTRITAL DE SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL - DADSA - como autoridad administrativa ambiental, ni otra que haya derogado de manera expresa, tácita u orgánicamente el acuerdo que la creó, la Sala acogerá los argumentos expuestos por el recurrente, pues de lo anterior, se concluye de forma diáfana que es el ente administrativo a cuyo favor se establece el impuesto a la publicidad exterior visual y, en cabeza de ella radicaron las potestades de gestión, administración, recaudación, fiscalización, determinación, discusión, devolución y cobro además de las demás actuaciones que resulten necesarias para el adecuado ejercicio de la misma.

“(…) Como corolario de todo lo expuesto, estima el Tribunal que habrá lugar a revocar en su integridad la sentencia de calenda catorce (14) de mayo de dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo de este Circuito Judicial, y en su lugar se DENEGARÁN las pretensiones de la demanda, tal como en efecto se hará constar más adelante”.

[Sentencia de 11 de Agosto de 2021. Rad. No. 47-001-3333-004-2015-00207-01 M. P. Adonay Ferrari Padilla](#)

Magistrada Ponente: MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ

Providencia: Sentencia 2ª Instancia

Fecha: 01/09/2021

Demandante: ANA MARÍA ROSADO PIMIENTA

Demandado: DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA

Radicación: 47-001-3333-002-2016-00668-01

REAJUSTE PENSIONAL DISPUESTO EN LA LEY 4ª DE 1976 / Buscaba compensar las diferencias que existiesen respecto de aquellas pensiones que no tenían un incremento semejante al salario mínimo, bajo el entendido de que dicha desproporción afectaba el poder adquisitivo de las mesadas pensionales, y en tal sentido, sólo era aplicable para aquellos que disfrutaban prestación periódica de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes.

REAJUSTE PENSIONAL DISPUESTO EN LA LEY 6ª DE 1992 / Sólo opera para aquellos pensionados que obtuvieran su estatus **antes del año 1989.**

Problema Jurídico: Determinar si debe confirmarse, modificarse o revocarse la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Santa Marta D.T.C.H., mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

Tesis: “(...) En el sub examine la señora Ana María Rosado Pimienta laboró para el Departamento del Magdalena desde el 1 de marzo de 1958 hasta el 30 de junio de 1993. Mediante Resolución N° 1222 del 8 de octubre de 1993, la extinta Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL - hoy Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP le reconoció pensión de jubilación por la suma de \$ 140.523,19, siendo efectiva a partir del 1 de julio de 1993 en el 75% de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios.

“La accionante el día 9 de noviembre de 2015, solicitó la revocatoria de la Resolución No.1222 del 8 de octubre de 1993, con el fin de que se reconociera pensión de jubilación a partir del 29 de agosto de 1982, y se ordenara el reajuste de mesadas conforme la Ley 4 de 1976 y la Ley 6 de 1992 (...), dicha petición fue resuelta de forma negativa por el Departamento del Magdalena mediante Resolución No. 0697 del 13 de junio de 2016 (...), por lo anterior acudió a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para demandar la nulidad de este último acto.

“(…)Descendiendo al caso concreto, se encuentra probado en el expediente que, la señora ANA MARÍA ROSA PIMIENTA laboró desde el 1 de marzo de 1956 hasta el 30 de junio de 1993, a la entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985 contaba con más de 15 años de servicio prestado, por lo cual resulta indiscutible afirmar que la señora Ana María Rosado Pimienta es beneficiaria del régimen de transición previsto en la Ley 33 de 1985.

“En el sub lite, se halla demostrado que el día 28 de agosto de 1982, la actora cumplió con los requisitos de 50 años de edad y 20 años de servicio para adquirir el derecho a la pensión de jubilación al resultarle aplicable el régimen de transición previsto en la Ley 33 de 1985, no obstante la demandante no solicitó el reconocimiento de su pensión, sino que, continuó laborando para el Departamento del Magdalena hasta el día 30 de junio de 1993, fecha en la cual se efectuó el retiro definitivo del servicio, motivo por cual, el reconocimiento de su pensión se efectuó teniendo en cuenta dicha fecha.

“(…) Considera la Sala que, resulta improcedente ordenar el reconocimiento de la pensión de jubilación de la actora desde la fecha pretendida en la demanda, esto es desde el 28 de agosto de 1982, tanto como ordenar la reliquidación de la que trata el artículo 9 de la Ley 71 de 1988, debido a que, no existía reconocimiento de pensión de jubilación, sino que el mismo se generó después del retiro del servicio, es decir desde el 30 de junio de 1993. Además, que la pensión de jubilación de

la demandante fue liquidada teniendo en cuenta el 75% del promedio mensual devengado durante el último año de prestación de servicio de conformidad a la con el artículo 4 de la ley 4 de 1966, y sobre los factores salariales consagrados en el Decreto 1045 de 1978.

“Por otra parte, respecto del reajuste de las mesadas pensionales en armonía con lo dispuesto en la Ley 4 de 1976, se colige que dicha norma buscaba compensar las diferencias que existiesen respecto de aquellas pensiones que no tenían un incremento semejante al salario mínimo, bajo el entendido de que dicha desproporción afectaba el poder adquisitivo de las mesadas pensionales. Como quiera que, dicha norma fue sustituida por la Ley 71 de 1988, por medio de la cual se dispuso que el reajuste de las mesadas pensionales se haría de oficio conforme el porcentaje en que incrementara el salario mínimo, sin embargo, no es posible acceder al reajuste de las mesadas pensionales de la señora Rosado Pimienta, debido a que, cuando la pensión de jubilación de la actora fue reconocida, esto es partir del 1 de julio de 1993, ya no resultaba aplicable la normatividad contenida en la Ley 4 de 1976.

“Frente al reajuste contemplado en la Ley 6 de 1992 (...) fue un beneficio otorgado sólo para aquellas personas a las que les fue reconocida su pensión de jubilación con anterioridad al 1 de enero de 1989, debido a que la pensión de la demandante fue reconocida a partir del 1 de julio de 1993, se reitera que el reajuste contemplado en dicha norma no resulta aplicable a la actora.

“En suma, la Sala confirmará la sentencia proferida el veintiocho (28) de junio de 2019, por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Santa Marta D.T.C.H., mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda”.

[Sentencia de 1 de Septiembre de 2021. Rad. No. 47-001-3333-002-2016-00668-01. M. P. Maribel Mendoza Jiménez](#)

3. REPARACIÓN DIRECTA

Magistrada Ponente: MARTHA LUCÍA MOGOLLÓN SAKER

Providencia: Sentencia 2ª Instancia

Fecha: 14/07/2021

Demandante: ORLANDO GÉLVEZ MEDINA

Demandado: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Radicación: 47-001-3333-006-2015-00298-01

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ALEGADA PERSECUCIÓN POR PARTE DE AGENTES DE LA ENTIDAD / En el presente caso no se configuraron los presupuestos esenciales para declararla. **RELACIÓN CONFLICTIVA ENTRE DEMANDANTE Y FUNCIONARIO DE LA ENTIDAD DEMANDADA /** No puede ser argumento para declarar la responsabilidad de la demandada por falla en el servicio, pues la misma se enmarca en una relación personal ajena por completo al servicio público.

Problema jurídico: Determinar si se configuraron los presupuestos necesarios para que se declare la responsabilidad del Estado, específicamente de la Procuraduría General de la Nación, por el ejercicio continuado de actos de persecución por parte de un agente de la entidad en contra del señor Orlando Gévez Medina en su calidad de juez de la República, al haber promovido un sin número de denuncias penales y quejas de tipo disciplinario con el fin de empañar su imagen y desprestigiarlo.

Teniendo en cuenta lo planteado por la parte actora, debe la Colegiatura establecer si le es imputable el daño a la Procuraduría General de la Nación por la falta de control de la entidad sobre las actuaciones desplegadas por su agente.

Tesis: “La Sala procederá a estudiar el fondo del asunto”, motivo por el cual se examinará si se configuraron los presupuestos necesarios para que se declare la responsabilidad extracontractual y patrimonial de la Procuraduría General de la Nación, por el ejercicio continuado de actos de persecución por parte de un agente suyo en contra del señor Orlando Gévez Medina en su calidad de juez de la República, al haber promovido un sin número de denuncias penales y quejas de tipo disciplinario con el fin de empañar su imagen y desprestigiarlo, sin que la entidad desplegara ningún tipo de control sobre el servidor y sus actuaciones.

“Con fundamento en las pruebas obrantes en el proceso, a juicio de la Sala no se configuran los presupuestos necesarios para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado por falla del

servicio. Aunque el daño está más que probado en el asunto objeto de estudio, no se puede predicar lo mismo de su imputabilidad a la entidad estatal, como se explica a continuación:

“(…) Si bien es cierto se acreditó en el expediente que en efecto la patología que padece el servidor público, Orlando Gélvez Medina tuvo origen laboral, no puede la Colegiatura llegar a la conclusión sin asomo de dudas que tal situación le es atribuible a la Procuraduría General de la Nación.

“Para determinar el nivel de riesgo psicosocial del puesto de trabajo del señor Gélvez Medina, la psicóloga especialista que efectuó el análisis y sobre el cual se basó el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez de fecha 20 de mayo de 2015, además de tener en cuenta los conflictos que presentaba con el agente de aquella entidad y la afectación que le había causado el sin número de actuaciones por este desplegadas, enlistó como observaciones para su puntuación las siguientes:

- Adopción de decisiones de manera rápida
- Sobrecarga de trabajo
- Implicaciones legales de las decisiones adoptadas al tener relación con la privación y libertad de las personas

“Quiere decir lo anterior que tal como lo anotó el A — quo, la misma labor judicial ejercida (juez de ejecución de penas y medidas de seguridad y juez penal municipal ambulante) y su connotación, lleva ínsita elementos que podrían dar lugar a que se generen un deterioro significativo de la salud mental, como en efecto acaeció. Debe explicar la Sala en este punto —atendiendo los argumentos expuestos por el recurrente que pese a que se encuentra probado que el actor antes de su ejercicio como juez laboraba para la Rama Judicial en el cargo de asistente jurídico en el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, las reglas de la sana crítica permiten inferir que no se puede medir con el mismo rasero las funciones que desempeña un empleado judicial con la de un juez, porque este último asume las riendas del despacho judicial como su director.

“Ahora bien, aunque el demandante en cada una de las valoraciones médicas era muy puntual en señalar que su sintomatología (...) se debía a la persecución y los enfrentamientos que tenía con el señor William Baquero Namén; debe resaltarse que las denuncias penales y las quejas disciplinarias promovidas, no pueden identificarse en sí mismas como actos de hostigamiento y persecución, toda vez que es deber de todo servidor público que conozca de la posible comisión de un delito o falta disciplinaria, poner en conocimiento tal situación a la autoridad competente (...), por lo que era una obligación inherente al cargo ejercido como procurador judicial efectuar este tipo de actuaciones, y a su vez, era una carga que el actor debía de soportar por su condición de juez de la República.

“Incluso, no podría hablarse que el agente del Ministerio Público promovió denuncias y quejas sin fundamento alguno — independientemente del sentido de la decisión que adoptara la autoridad competente — para que haya lugar a predicar un ejercicio abusivo o por fuera de los límites impuestos por la ley del deber de denunciar. Adicionalmente, en el expediente se acredita — contrario a lo señalado por la parte actora en cuanto a que no había ningún tipo de control sobre los actos del procurador judicial - que cuando el señor Gélvez Medina solicitó a la entidad demandada separar a William Baquero Namén de actuar como representante del Ministerio Público ante el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Marta, la entidad a través de la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales mediante Resolución No. 059 de septiembre 13 de 2012 resolvió relevarlo de ejercer sus funciones en ese despacho, al tener conocimiento de investigaciones disciplinarias que habían sido iniciadas con ocasión a quejas presentadas precisamente por el demandante.

“Así mismo, respecto a estas quejas disciplinarias, la Sala puntualiza que la autoridad competente al interior de la Procuraduría General de la Nación impartió el trámite correspondiente, ordenando en varios asuntos, la terminación del proceso y su archivo definitivo.

“Pese a que se observa en el expediente que luego de expedirse la resolución que ordenó relevar en el ejercicio de sus funciones al señor Baquero Namén del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Santa Marta siguieron presentándose por parte del mencionado escritos en contra del demandante, no puede pasar por alto la Corporación que entre ambos habían rencillas, lo cual trascendió del plano personal al laboral tornándose en una relación conflictiva que a juicio de la Sala con fundamento en las reglas de la sana crítica motivó las actuaciones que posteriormente fueron adelantadas tanto por el uno como por el otro.

“No obstante lo anterior, esa conflictividad no puede ser el argumento para que se declare la responsabilidad de la Procuraduría General de la Nación por falla en el servicio, por cuanto se enmarca en una relación personal ajena por completo al servicio público. Desde esa perspectiva, el Tribunal confirmará la sentencia apelada, por no haberse probado la imputabilidad del daño a la entidad demandada”.

[Sentencia de 14 de Julio de 2021. Rad. No. 47-001-3333-006-2015-00298-01. M. P. Martha Lucía Mogollón Saker.](#)

Magistrada Ponente: MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ

Providencia: Sentencia 2ª Instancia

Fecha: 21/07/2021

Demandante: BETSABETH ESCOBAR VERGARA Y OS.

Demandado: NACIÓN-INPEC

Radicación: 47-001-3333-006-2014-00308-01

RECLUSOS / Se encuentran bajo una relación de especial sujeción con el Estado, y por tanto, le corresponde a este responder por las lesiones que sufran al encontrarse bajo su custodia.

HECHO DE UN TERCERO / Esta causal eximente de responsabilidad resulta improcedente en materia de lesiones personales causadas a reclusos.

Problema jurídico: ¿Si se encuentra ajustada a los preceptos constitucionales, legales y jurisprudenciales la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta D.T.C.H., del 20 de febrero de 2019, mediante la cual se declaró administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación — Instituto Nacional Penitenciario — INPEC por las lesiones sufridas por el señor Adolfo Fredys López Escobar mientras se encontraba confinado en el centro penitenciario y carcelario Rodrigo de Bastidas de la ciudad de Santa Marta?

Tesis: “(...) En el presente asunto, los accionantes pretenden que se declare administrativa y patrimonialmente responsable al INPEC por las lesiones sufridas con ocasión a los hechos ocurridos el 10 de noviembre de 2011 en el centro penitenciario y carcelario Rodrigo de Bastidas de la ciudad de Santa Marta, en los cuales el señor Adolfo Fredys López Escobar sufrió heridas con arma blanca ocasionadas por otro recluso. (...) En este punto considera la Sala necesario precisar que, tratándose de lesiones y daños sufridos por reclusos, la tesis preponderante en el Consejo de Estado? es la de la responsabilidad objetiva. Sin embargo, que no se descartaba la aplicación del régimen de responsabilidad subjetiva por falla en el servicio de vigilancia y cuidado de los funcionarios del INPEC según cada caso.

“(...) En este caso, comoquiera que el señor López Escobar se encontraba privado de la libertad desde el día 30 de abril de 2011, es claro para la Sala que este se encontraba bajo la custodia y vigilancia del INPEC, lo que es indicativo, sin entrar a determinarlas actuaciones desplegadas por entidad demandada, que esta incumplió la obligación que le asistía de garantizar la protección y la seguridad de los internos, en virtud de la relación de especial sujeción que existen entre los reclusos en centros carcelarios y el Estado. En efecto, a partir de esa relación surge el compromiso de impedir que otros reclusos, terceros particulares o el propio personal de vigilancia y custodia, amenacen la vida e integridad personal de los internos, o en este caso particular, que se permita

que dentro del centro carcelario existan armas cortopunzantes que pongan en riesgo la vida de las personas privadas de la libertad.

“Reitera la Sala que en el *sub lite* el régimen de responsabilidad aplicable es el objetivo, por lo que una vez se constata la ocurrencia del daño (como son las lesiones sufridas por el señor Adolfredys López Escobar), el Estado debe responder por dichas lesiones, bajo el entendido que estos se encuentran bajo la custodia del Estado. Es decir, que al estar probado el daño, la Sala entiende cumplido el elemento de la imputación jurídica del daño al INPEC. (...)Lo dicho cobra importancia si se tiene en cuenta que el Estado está en la obligación de reintegrar a la sociedad a los ciudadanos que retiene en similares condiciones en las que se encontraban cuando los privó de la libertad. Esto es, en condiciones normales, que las personas deben reincorporarse en aceptables condiciones médicas, salvo el deterioro en la salud por el inevitable paso del tiempo. De lo contrario, le asiste la obligación al Estado de responder patrimonialmente por los perjuicios que los internos hubieren sufrido durante el tiempo de reclusión o por las lesiones sufridas por estos, como ocurre en el presente asunto.

“Así las cosas, se concluye que el daño causado traducido en las lesiones sufridas por el señor Adolfredys López Escobar según consta la historia clínica No. 12694413 de la Clínica Benedicto y el Informe Pericial de Clínica Forense del Instituto de Medicina Legal practicado a Adolfredys López Escobar con base en su historia clínica le es imputable a La Nación — Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario — INPEC, por lo cual debe resarcir los perjuicios que sufren las personas que se encuentran recluidas a su cuidado.

“(…) Ahora bien, el apelante en su recurso de alzada sostuvo que existió una culpa exclusiva de la víctima, y, argumentó que las circunstancias de modo en que ocurrieron los hechos, no pueden atribuirse a la entidad demandada, pues fue la actuación de otros reclusos la que causó el daño antijurídico sufrido por el señor López Escobar. (...)En este punto, la Sala considera que a pesar de que la denominación de la eximente de responsabilidad planteado por el apelante es la culpa exclusiva de la víctima, todos los argumentos planteados nos sitúan en los campos propios del hecho exclusivo y determinante de un tercero. (...)”

“El Consejo de Estado ha precisado que en materia de lesiones personales causadas a un recluso la causal eximente de responsabilidad hecho de un tercero resulta improcedente, en virtud de las relaciones especiales de sujeción entre el Estado y las personas privadas de la libertad. En efecto, es el INPEC quien debe velar por la integridad de todos los reclusos e incluso para evitar actos en los que atenten contra sus propias vidas. (...) Bajo esas consideraciones, se descartan los argumentos empleados por el apelante en el recurso de apelación y por tal razón se confirmará la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda”.

[Sentencia de fecha 21 de Julio de 2021. Rad. No. 47-001-3333-006-2014-00308-01. M. P. Maribel Mendoza Jiménez](#)

Magistrada Ponente: ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS

Providencia: Sentencia 2ª Instancia

Fecha: 21/07/2021

Demandante: OLGA MARÍA ROLÓN Y OTROS

Demandado: NACIÓN-MINTRANSPORTE – FERROVÍAS Y OTROS

Radicación: 47-001-3331-008-2013-00507-01

CIRCULACIÓN DE PEATONES POR LA VÍA FÉRREA Y POR SU ZONA DE PROTECCIÓN / Tal conducta se encontraba prohibida por el Código de Tránsito vigente para la época.

CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA / En el presente caso se verificó la materialización de este eximente de responsabilidad, por cuanto ésta circuló por las vías del tren para poder alcanzar la avenida, e hizo caso omiso de las señales sonoras realizadas con insistencia por el conductor de la locomotora.

Problemas jurídicos: 1. Determinar si se configura la responsabilidad de las entidades demandadas por la muerte de la señora Blanca Tulia Rolón Ovalles, con ocasión del accidente de tránsito que padeció al ser arrollada por el tren operado por la empresa FENOCO, análisis para el que se hace indispensable dilucidar de conformidad con e: material probatorio obrante en el expediente las circunstancias específicas en las que se desarrolló el siniestro.

“De conformidad con lo anterior, se establecerá si se configuró el hecho exclusivo de la víctima reconocido por el a quo en la sentencia de primera instancia, o si por el contrario, la fuente del daño demandado fue únicamente el comportamiento de las entidades demandadas, evento en el que se impondrá declarar la responsabilidad estatal respectiva y se hará necesario considerar la prosperidad de los llamamientos en garantía formulados.

Tesis: “(...) En el presente asunto, los demandantes solicitaron la declaratoria de la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Nación —Ministerio de Transporte, Empresa Colombiana de Vías Férreas, Instituto Nacional de Concesiones, Distrito de Santa Marta, Ferrocarriles Nacionales de Colombia y Drummond Ltd., por los perjuicios que les causó la muerte de su familiar, en hechos ocurridos el 19 de diciembre de 2007, cuando fue arrollada por una locomotora en la vía férrea que se encuentra ubicada en el sector de María Cristina o barrio Bastidas de la ciudad de Santa Marta.

“(…) Revisadas las circunstancias en las cuales se produjo el accidente, considera la Sala acreditado que éste no se produjo porque la señora Blanca Tulia Rolón desconociera que en el lugar de los hechos se encontraba ubicada la vía férrea por la cual transitaba el tren, puesto que, como residente de la zona, estaba acostumbrada a su presencia.

“Además, más que acreditado está, la señora Rolón Ovalles no cruzaba el paso a nivel, sino que, para llegar a él, circuló por en medio de los rieles. Por esos motivos, aun cuando existieran señales que indicaran con precisión el paso del tren, las estructuras que visualmente permitieran identificarlo o su prohibición en las zonas de seguridad férrea, ella habría transitado de todas formas sobre la vía del ferrocarril para bajar por el paso a nivel y así llegar a la avenida.

“A esa conclusión se llega, con menos esfuerzo, si se tiene en cuenta que, se insiste, el accidente se produjo cuando la finada se disponía a caminar sobre los rieles de la vía férrea —según la testigo Oneida Jiménez—, buscando el paso a nivel para atravesar hacia la avenida, y que, aun cuando se había percatado de la presencia de la locomotora, no alcanzó a apartarse, por lo que resultó arrollada.

“Así las cosas, resta concluir que las fallas de servicio invocadas por el demandante, a pesar de estar acreditadas, no fueron la causa eficiente del accidente en el cual resultó con lesiones que le costaron su vida; por el contrario, como pasa a verse, en el sub judice se presenta una circunstancia que exime al Estado de responder por los perjuicios producidos, teniendo en cuenta que se produjo un hecho de la víctima.

“(…) En el caso concreto se advierte que la actuación de la señora Blanca Tulia Rolón Ovalles fue la causa determinante en la configuración del daño que sufrió, pues éste se produjo como consecuencia del comportamiento que asumió al caminar sobre los rieles para buscar el paso a nivel y así poder atravesar a la avenida, es decir, procedió a invadir el carril preferente de la locomotora, sin que pudiera, se insiste, salirse de la línea férrea —pese a la insistencia del maquinista en advertirle con el pito, tal como lo declaró la señora Oneida Jiménez—siendo arrollada por el tren y quedando abajo del mismo —porque el maquinista aplicó el freno de emergencia—. Como ya se vio, no influyó en el accidente la falta de señalización, ni tampoco la conducta asumida por el conductor del vehículo.

“(…) Así las cosas, comoquiera que el demandante no probó que en la configuración del daño tuviera incidencia la Empresa Colombiana de Vías Férreas-Ferrovías - representada por la Nación- Ministerio de Transporte- o de su concesionaria desde la óptica de la causalidad adecuada, sino que, por el contrario, se pudo determinar que dicho menoscabo fue producto de un hecho exclusivo de la víctima, se procederá a confirmar la sentencia impugnada”.

[Sentencia de 21 de Julio de 2021. Rad. No. 47001-3331-008-2013-00507-01. M.P. Elsa Mireya Reyes Castellanos](#)

Magistrado Ponente: ADONAY FERRARI PADILLA

Providencia: Sentencia 2ª Instancia

Fecha: 04/08/2021

Demandante: YENNIFFER USTARIZ MERCADO Y OTROS

Demandado: ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO FERNANDO TROCONIS Y OS.

Radicación: 47-001-3333-006-2015-00265-01

PRUEBA CONDUCENTE PARA ACREDITAR EL PARENTESCO / Viene a serlo el registro civil de nacimiento.

RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PERJUICIOS A DEMANDANTES EN EL TERCER GRADO DE CONSANGUINIDAD / Además de requerir la acreditación del parentesco para su procedencia, debe probarse la relación afectiva.

Problemas jurídicos:

1. Dilucidar al interior del *sub lite*, viene a ser si en efecto, los señores YENNIFFER USTARUZ MERCADO(en calidad de compañera permanente), ELENA DÍAZ OSORIO (en calidad de abuela), ROLANDO ENRIQUE MANJARRÉS DÍAZ, NORA PATRICIA MUÑETON DÍAZ y GUSTAVO RAMOS MARTÍNEZ DÍAZ (en calidad de tíos), FELIPE EDUARDO MARTÍNEZ RUA(en calidad de primo) y JOSE ISAIAS ZAPATA OSORIO (en calidad de tío por afinidad), se encuentran legitimados en la casusa por activa para reclamar los perjuicios por ellos reclamados, con ocasión al fallecimiento del señor BREYNER ALFONSO AYOLA MENDOZA, cuya responsabilidad, huelga precisar, fue endilgada a la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO FERNANDO TROCONIS, punto que no fue objeto de apelación por parte de la entidad accionada.

2. Determinar si resulta procedente o no ordenar el reconocimiento y pago los perjuicios morales reclamados en favor de la demandante LUNA CAROLINA TARIFA PUCHE (en calidad de sobrina), así como los perjuicios inmateriales reclamados en la modalidad de daño a la vida de relación y daño al proyecto de vida.

Tesis: "(...) Ahora bien, adentrándonos al asunto sub júdice, avizora esta Agencia Judicial que, tal como así lo consideró el A-quo en la sentencia objeto de censura, en el presente asunto no se encuentra debidamente acreditado el parentesco entre la víctima BREYNER ALFONSO AYOLA MENDOZA y los señores ELENA DÍAZ OSORIO (en calidad de abuela), ROLANDO ENRIQUE MANJARRÉS DÍAZ, NORA PATRICIA MUÑETON DÍAZ y GUSTAVO RAMOS MARTÍNEZ DÍAZ (en calidad de tíos) y FELIPE EDUARDO MARTÍNEZ RUA(en calidad de primo), como quiera que no se

aportaron al plenario los respectivos registros civiles de nacimiento, supuesto que incluso, fue aceptado pacíficamente por la parte recurrente.

“En este sentido, considera la Sala que no le asiste derecho a la mandataria judicial del extremo actor en cuanto afirma que, con los testimonios vertidos al interior del proceso se logra acreditar el grado de parentesco alegado, como quiera que, se reitera, la prueba conducente para probar tal calidad no es otra que el registro civil de nacimiento. Aunado a lo anterior, considera esta Corporación que también habrá lugar a desechar el argumento de apelación, consistente en que el Juez de instancia debió acceder a las pretensiones de la demanda respecto a dichos demandantes, a más del señor JOSÉ ISAIAS ZAPARA OSORIO, pero en calidad de terceros damnificados, toda vez que de las pruebas obrantes en el plenario no se logra arribar a la certeza inequívoca el grado de afectación alegado por dicho extremo procesal, requisito forzoso para la prosperidad de los perjuicios reclamados. (...)Al respecto, huelga acotar que, si bien las señoras BETY MERCEDES RÚA RAMOS y MIRIAM ISABEL BELEÑO MAZENETH en sus testimonios mencionaron a las personas que ellos consideraban hacen parte del núcleo familiar del finado BREYNER ALFONSO AYOLA MENDOZA, no puede soslayarse por la Sala que, tal aseveración *per se* no logra acreditar el requisito de la afectación exigido por la jurisprudencia del órgano de cierre de la Jurisdicción, a fin de que sean considerados como terceros damnificados, cuya reparación deba ordenarse.

“Amén de lo anterior, para este Cuerpo Colegiado emerge la necesidad de emitir ordenación en el sentido de confirmar la decisión adoptada por el A-quo en la sentencia objeto de reparo, en tanto resolvió declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa de los señores ELENA DÍAZ OSORIO, ROLANDO ENRIQUE MANJARRÉS DÍAZ, NORA PATRICIA MUÑETON DÍAZ, GUSTAVO RAMOS MARTÍNEZ DÍAZ, JOSE ISAIAS ZAPATA OSORIO y FELIPE EDUARDO MARTÍNEZ RUA.

“(…) Respecto a la legitimación en la causa por activa de la señora YENNIFFER USTARIZ MERCADO en calidad de compañera permanente del señor BREYNER ALFONSO AYOLA MENDOZA, se permite acotar el Tribunal que procederá a confirmar la decisión adoptada por el A-quo de conformidad con las consideraciones que se expondrán seguidamente. (...)En efecto, revisado el expediente de la contención, vislumbra la Sala que los señores NELSON AUGUSTO AYOLA FRÍAS y RUTH DARY MENDOZA DÍAZ, en calidad de padres del finado BREYNER ALFONSO AYOLA MENDOZA, también incoaron en el medio de control de reparación directa, demanda en contra de la NACIÓN — MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL — EJÉRCITO NACIONAL Y OTRO, en la cual solicitaron el resarcimiento de los perjuicios materiales e inmateriales a ellos irrogados precisamente por la muerte de su hijo, la cual le correspondió por reparto al Juzgado Séptimo Administrativo de este Circuito Judicial, radicado bajo el número 47-001-3333-007-2014-00342-01.

“En este sentido, tiénese que mediante sentencia de calenda diecinueve (19) de mayo de dos mil veinte (2020) dicho despacho judicial resolvió declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN — MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL y a la E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO FERNANDO TROCONIS, de los hechos ocurridos el 22 de abril de 2014, donde resultó

victima el exsoldado BREYNER ALFONSO AYOLA MENDOZA, y en consecuencia, dispuso condenar a las entidades accionadas reconocer y pagar los perjuicios materiales e inmateriales en favor de los referidos señores NELSON AUGUSTO AYOLA FRÍAS y RUTH DARY MENDOZA DÍAZ, por ser ellos quienes precisamente lograron acreditar que convivían con el finado y por lo tanto, se probó el grado de afectación alegados en dicha demanda. (...)

“Pues bien, considera esta Corporación que tal como así lo consideró el A-quo, de las pruebas obrantes en el plenario no se puede arribar a la certeza inequívoca de que la señora YENNIFFER USTARIZ MERCADO convivía en calidad de compañera permanente del señor BREYNER ALFONSO AYOLA MENDOZA, teniendo en consideración el hecho de que existen elementos de orden probatorios contrarios que ponen en duda tal afirmación esgrimida por el extremo accionante.

“Al respecto, huelga mencionar que, a más de existir una demanda con similares supuestos fácticos al caso sub examine, en la cual, se itera, se determinó que el finado BERYNER ALFONSO AYOLA MENDOZA convivía con sus padres, también observa la Sala que, incluso en las historias clínicas diligenciadas por la E.S.E HOSPITAL UNIVERSITARIO FERNANDO TROCONIS, la E.S.E. HOSPITAL ALEJANDRO PRÓSPERO RÉVEREND y el INSTITUTO NEUROPSIQUIATRICO NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN LTDA "INSECAR", se consignó que la víctima era de estado civil soltero, siendo acompañado a cada una de las diligencias médicas por su señora madre RUTH DARY MENDOZA DÍAZ. (...)De conformidad con lo anterior, considera el Tribunal que habrá lugar a confirmar la decisión adoptada por el A-quo consistente en declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la señora YENNIFFER USTARIZ MERCADO quien compareció al proceso en calidad de compañera permanente de BERYNER ALFONSO AYOLA MENDOZA, debido a que, se reitera, no se acreditó la relación existente entre ellos.

“En iguales términos, considera la Sala que se encuentra ajustada a derecho la decisión adoptada por el Juez de instancia, en tanto señaló que si bien, se logró acreditar el grado de parentesco de la demandante LUNA CAROLINA TARIFA PUCHE (en calidad de sobrina), no se demostró la relación afectiva con el finado BREYNER ALFONSO AYOLA MENDOZA, requisito indispensable teniendo en consideración que al encontrarse la referida demandante en el tercer grado de consanguinidad con la víctima. (...) Revisadas las pruebas documentales y testimoniales recaudas al interior del plenario, a juicio de esta Corporación, no queda duda de que la demandante LUNA CAROLINA TARIFA PUCHE ostenta la calidad de sobrina de la víctima BREYNER AYOLA MENDOZA, como quiera que el registro civil de nacimiento indica que es hija de su hermana SANDRA PAOLA PUCHE MENDOZA, sin embargo, no hay ningún elemento de juicio que permita arribar a la inferencia el grado de afectación requerido para ordenar el reconocimiento y pago de la indemnización reclamada. (...) Así las cosas, también emerge con claridad que, en el presente asunto habrá lugar a confirmar la decisión adoptada por el A-quo en tanto denegó los perjuicios reclamados en favor de la demanda LUNA CAROLINA TARIFA PUCHE, tal como en efecto así se hará constar más adelante.

[Sentencia de 04 de Agosto de 2021. Rad. No. 47-001-3333-006-2015-00265-01. M.P. Adonay Ferrari Padilla](#)

4. OTROS MEDIOS DE CONTROL Y TRÁMITES ESPECIALES

Magistrada Ponente: MARTHA LUCÍA MOGOLLÓN SAKER

Providencia: Sentencia Única Instancia

Fecha: 07/07/2021

Clase de Proceso/Trámite: VALIDEZ DE ACUERDO MUNICIPAL

Demandante: DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA

Demandado: MUNICIPIO DE GUAMAL (ACUERDO No. 007 de 4/12/2020, EXPEDIDO POR EL CONCEJO MPAL.)

Radicación: 47-001-2333-000-2021-00015-00

SESIONES DE LOS CONCEJOS MUNICIPALES / De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, pueden ser llevadas a cabo sin consideración a que el día sea hábil, domingo o feriado.

LAPSO POSTERIOR A LA APROBACIÓN DEL PROYECTO DE ACUERDO EN LA COMISIÓN RESPECTIVA PARA SOMETER EL MISMO A CONSIDERACIÓN DE LA PLENARIA DEL CONCEJO MUNICIPAL / De acuerdo al inciso tercero del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, y en observancia de la jurisprudencia del Consejo de Estado, los tres días a los que alude la norma deben contarse como días calendarios o comunes o solares —no como días hábiles—, y los mismos deben correr íntegramente.

Problema jurídico: Determinar si debe invalidarse o no el Acuerdo 007 de 4/12/2020, emanado del Concejo Municipal de Guamal, por contravenir el artículo 73 de la ley 136 de 1994, como quiera que entre uno y otro de los debates reglamentarios no transcurrieron tres días hábiles.

Tesis: “De acuerdo con la solicitud que precede a esta decisión, el Concejo del Municipio de Guamal, profirió el Acuerdo 007 de 4 de diciembre de 2020, *“Por medio del cual se actualiza y ajusta el manual específico de funciones y de competencias laborales para los funcionarios y de competencias laborales para los funcionarios que conforman la planta de personal de la Personería del municipio de Guamal Magdalena”*, frente a los cuales la Gobernación del Departamento del Magdalena realiza varios cuestionamientos en el escrito de solicitud de invalidez (...) Conforme con lo transcrito, para la Gobernación del Departamento del Magdalena el Concejo del Municipio de Guamal incurrió en un defecto procedimental en el trámite de aprobación del proyecto de acuerdo, pues entre el primer y el segundo debate no transcurrieron los 3 días hábiles que señala el inciso tercero del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, de tal manera que no pueden tenerse en cuenta días feriados, tal como lo expresa el Código de Régimen Político y Municipal.

“(…) Debe recordarse que un proyecto de acuerdo será aprobado en dos debates efectuados en días distintos, para ello, corresponde a la Secretaría del Concejo, luego de radicado el proyecto, repartirlo a la respectiva comisión, en donde se dará el primer debate, en donde deberá ser aprobado, para luego surtir el segundo debate que es atribución de la plenaria del concejo, este deberá realizarse tres (3) días después de la aprobación en la comisión. También debe recordarse que acorde con la jurisprudencia del Consejo de Estado, las sesiones del concejo pueden llevarse a cabo en cualquier día, feriado o no, puesto que no existe norma que prohíba a estas corporaciones sesionar en esos días.

“Cabe resaltar que, bajo el contexto de los lineamientos jurisprudenciales aquí citados, que el lapso previsto en el inciso tercero del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, debe contarse como días calendarios o comunes o solares —no como días hábiles—, que deben correr íntegramente, es decir, que cada uno de los días que integran aquel término deben ser días consumados, sin que los días en que se celebran las sesiones en los Concejos Municipales, puedan incidir en el conteo de dicho término.

“Así las cosas, resulta válido afirmar que como el proyecto fue radicado en el mes de noviembre de 2020, el Concejo de ese municipio se encontraba en su cuarto periodo de sesiones, es decir, podía legítimamente estudiar los proyectos que se presentaran a su consideración, pero, en el caso de autos, si el primer debate al Proyecto de Acuerdo ya comentado, como lo expresa la certificación antes transcrita, se surtió el lunes 16 de noviembre de 2020, el segundo debate debió surtir tres días después, esto es, a partir del 20 de noviembre de 2020, puesto que el martes 17, el miércoles 18 y el jueves 19 de noviembre de 2020 correspondían a los señalados 3 días que anuncia el inciso tercero del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, por lo tanto, no podía darse el segundo debate el 19 de noviembre de ese año, pues aún no se cumplía el plazo establecido legalmente para ello.

“En efecto, el Concejo Municipal de Guamal Magdalena, debió esperar tres (3) días para que se discutiera en segundo debate aquel proyecto de Acuerdo y no hacerlo el 19 de noviembre de 2020, pues para esa calenda no estaba cumplido aquel término, tan solo corrieron dos (2) días, teniendo en cuenta —como lo asiente la jurisprudencia en cita—, el contenido de lo establecido en el artículo 61 de la Ley 4 de 1913, norma según la cual “cuando una cosa debe observarse desde tal día, se entiende que ha de observarse desde el momento siguiente a la medianoche; y cuando se dice que debe observarse hasta tal día, se entiende que ha de observarse hasta la medianoche de dicho día”.

“Lo antes expuesto, permite afirmar que el primer día comenzó a las cero horas del día 17 de noviembre de 2020, entonces, el plazo ya indicado culminada a las veintitrés horas 59 minutos y 59 segundos del día jueves 19 de ese mismo mes y año, lo que significa que hasta el viernes 20 del mes y año anotado a las cero horas podía reunirse válidamente la plenaria del Concejo Municipal de Guamal, Magdalena para darle trámite al segundo debate que ordena el citado artículo 73 de la Ley 136 de 1994,

“En ese orden de ideas, se advierte que tal irregularidad tiene la suficiente entidad para enervar la validez del Acuerdo 007 de 4 de diciembre de 2020, toda vez que se trata del carácter formal o de las ritualidades propias que le son exigibles a las corporaciones públicas cuando de expedir actos reglados se trata. (...) Lo antes expuesto presupone que la vulneración del término previsto en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, no es una mera irregularidad, sino un vicio que impide la eficacia y validez del acto administrativo, razón suficiente para que, sin más consideraciones adicionales, el Tribunal Administrativo del Magdalena declare la invalidez del Acuerdo 007 de 4 de diciembre de 2020, proferido por el Concejo Municipal de Guamal, Magdalena.

[Sentencia de 7 de Julio de 2021. Rad. No. 47-001-2333-000-2021-00015-01. M.P. Martha Lucía Mogollón Saker](#)

Magistrada Ponente: MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ

Providencia: Auto 2ª Inst.

Fecha: 30/07/2021

Clase de Proceso: EJECUTIVO

Demandante: MARGARITA JIMÉNEZ OLIVEROS

Demandado: ESE HOSPITAL LOCAL DE PIJIÑO DEL CARMEN

Radicación: 47-001-3333-004-2014-2014-0003-01

AUTO QUE DENIEGA EL LEVANTAMIENTO DE UNA MEDIDA CAUTELAR / No es posible de recurso alguno.

Problema jurídico: Determinar si de acuerdo a lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, es procedente o no el recurso de apelación en contra del auto que deniega el levantamiento de una medida cautelar.

Tesis: “En el asunto objeto de estudio, el despacho deberá determinar, en primer término, si el recurso de apelación presentado por la parte ejecutada es procedente. Con la finalidad de cumplir la aludida consigna, debe decirse que la E.S.E. HOSPITAL LOCAL DE PIJIÑO DEL CARMEN apeló la decisión por medio de la cual el a quo negó el levantamiento de la medida cautelar decretada.

“En tal virtud, para corroborar si el auto mencionado es de naturaleza apelable, es necesario acudir a lo dispuesto en el artículo 243 del CPACA. Así pues, revisada dicha disposición normativa, el despacho encuentra que, en el listado de los autos susceptibles de ser cuestionados por la vía del recurso de apelación, no se incluyó aquel que niegue el levantamiento de una medida cautelar.

“Asimismo, conviene señalar que el párrafo del artículo 243 del CPACA adoptó un criterio de taxatividad en lo referente a la procedencia del recurso de apelación. Dicha disposición indica que “la apelación solo procederá de conformidad con las normas del presente Código [CPACA], incluso en aquellos trámites e incidentes que se rijan por el procedimiento civil”.

“Por cuenta de lo que se acaba de reseñar, para el despacho no existe duda de que la procedibilidad del recurso de apelación está atada a lo dispuesto en el CPACA, incluso en aquellos trámites que se gobiernen por lo dispuesto en las normas de procedimiento civil, de ahí que el estudio de la procedencia de esta impugnación será realizado con estricta sujeción a lo dispuesto en este estatuto procesal -CPACA-.

“En este sentido, se observa que el CPACA no contiene norma especial que le otorgue naturaleza apelable a la decisión objeto de reproche.

“Por el contrario, el artículo 236 del CPACA dispone lo siguiente:

“Artículo 236. Recursos. (...) Las decisiones relacionadas con el levantamiento, la modificación o revocatoria de las medidas cautelares no serán susceptibles de recurso alguno.

“De conformidad con la norma en cita, para el Despacho es claro que las decisiones –sin importar cuál sea su sentido- relacionadas con el levantamiento de una medida cautelar - en este caso, embargo - no son susceptibles de recurso alguno. En línea con lo arriba señalado, es necesario afirmar que, de cara al caso concreto, el auto que negó el levantamiento del embargo decretado, no es pasible de ser recurrido, de ahí que la apelación presentada por la E.S.E. HOSPITAL LOCAL DE PIJIÑO DEL CARMEN deba ser rechazada por cuenta de su improcedencia.

“(…) Adicionalmente, es oportuno destacar que el recurso de reposición interpuesto por la parte ejecutada también debió ser rechazado por cuenta de su improcedencia, pues, sin importar si el auto que concedió la apelación no se pronunció sobre la procedibilidad de dicho mecanismo de impugnación -recurso reposición-, lo cierto es que aquel también debió sufrir la misma consecuencia procesal aquí señalada, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 236 del CPACA. (...) En ese orden de ideas, se descarta la posibilidad de adecuar el trámite del recurso objeto de análisis, toda vez que, se insiste, la providencia censurada no es susceptible de recurso alguno.

“En los términos previamente indicados, se rechazará por improcedente el recurso de apelación interpuesto en contra del auto mediante el cual el a quo negó el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en providencia de 8 de marzo de 2018”.

[Auto de 30 de Julio de 2021. Rad. No. 47-001-3333-004-2014-00003-01. M.P. Maribel Mendoza Jiménez](#)

Magistrado Ponente: ADONAY FERRARI PADILLA
Providencia: Sentencia 1ª Inst.
Fecha: 04/08/2021
Clase de Proceso: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Demandante: INDUSTRIA BICICLETAS MILÁN S. A.
Demandado: DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA
Radicación: 47-001-2333-000-2018-00416-00

VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE PLANEACIÓN / Comporta la nulidad absoluta del contrato estatal afectado.

RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES EJECUTADAS POR VIRTUD DEL CONTRATO ESTATAL QUE ES DECLARADO NULO DE FORMA ABSOLUTA / Sólo procede cuando las prestaciones cumplidas hayan servido para satisfacer el interés público, entendiéndose de esta forma que la entidad estatal se haya beneficiado.

Problema jurídico: Establecer si hay o no lugar a declarar la nulidad absoluta del contrato estatal suscrito entre las partes. En caso negativo, determinar si hay lugar a declarar el incumplimiento del contrato 1085 de 2016, suscrito entre las partes, y a reconocer las contraprestaciones económicas exigidas por la sociedad actora.

Tesis: “[...] Se tiene entonces en resumen que la parte demandante aduce que la entidad demandada incumplió el contrato No. 1085 de 2016, pues nunca estableció los parámetros o logística para el recibo de la entrega de las bicicletas y kits de seguridad, lo que impidió a la sociedad demandante cumplir con el objeto del contrato.

“Por su parte la entidad departamental señala, que el contratista incumplió la cláusula del término de entrega de las 3500 bicicletas y sus respectivos kits de seguridad, con lo cual, dejó vencer el termino y no se logró obtener ni una sola bicicleta, y así los dineros para ese proyecto tuvieron que ser devueltos al Ministerio de Educación Nacional, por lo cual el Departamento del Magdalena no incurrió en incumplimiento, pues fue el contratista quien no pudo cumplir con la fabricación de las bicicletas y sus kits de seguridad en el tiempo pactado en el contrato 1085 de 2016, pues para el 28 de diciembre de 2016 solo tenía 1200 y pretendía entregar la totalidad de las bicicletas para mediados de mes de enero de 2017.

“[...] Coetáneo con lo indicado precedentemente, es dable concluir que en el asunto de marras se presentó incumplimiento de las obligaciones pactadas por ambas partes siendo endilgables en sí mismas a cada uno de los extremos contractuales, como seguidamente se pasa a exponer:

“En primer término, le asiste parcialmente la razón al extremo accionante al alegar que en calenda 30 de diciembre de 2016, un día antes de la fecha de finalización del plazo para la ejecución del contrato, requirió al ente territorial, para que brindara información necesaria para la ejecución contractual, específicamente sobre: i) aprobación de la garantía única de cumplimiento del contrato. ii) el diseño de las artes de los logos y escudos que se van a colocar en las bicicletas y los kits de seguridad, y iii) cronograma de entrega de los bienes objeto del contrato, frente a lo cual no se demostró que la entidad hubiere dado respuesta, incumpliendo así uno de sus deberes contractuales, como lo venía a ser el contemplado en el numeral 3 de la Cláusula DÉCIMA SEGUNDA: “... 3. Prestar su colaboración para el cumplimiento de las obligaciones del contratista.”

“En este orden de ideas, surge al rompe que la entidad accionada no cumplió a cabalidad con las obligaciones pactadas en el Contrato de Compraventa N° 1085 de 22 de diciembre de 2016. No obstante lo precedente, en similar sentido se tiene que el contratista tampoco cumplió con sus obligaciones contractuales en tanto que, hasta el 26 de diciembre de 2016, a 5 cinco días de la finalización del plazo de ejecución, aportó la póliza de garantía única para aprobación de la entidad, y tan solo hasta el 30 de diciembre del mismo año requirió al ente contratante respecto de su aprobación, que si bien obra en el plenario Resolución N° 270 de 26 de diciembre de 2016 aprobando la misma, no existe constancia de su notificación al contratista.

“(…) En este punto debe resaltar la Sala que el Contrato de Compraventa No. 1085 de 22 de diciembre de 2016, suscrito entre las partes, no se ajustó a los mínimos parámetros de razonabilidad, al signarse en calenda 22 de diciembre de 2016 y establecerse un plazo de ejecución irrisorio de nueve (9) días calendario, para la preparación, personalización y entrega material de 3.500 bicicletas, aunado a los procesos de aprobación de garantías que debían surtirse en cumplimiento de las normas contractuales aplicables, contrariando de esta forma el principio de planeación que debe primar en las actuaciones contractuales regidas por el estatuto de contratación pública.

“Considera de Perogrullo la Sala que no se avizora del acervo probatorio arribado a la contención justificación alguna para el apresurado - e incluso improvisado - trámite impartido por los sujetos contractuales a partir de la suscripción del Contrato que funge como génesis de la Litis. No requiere mayor esfuerzo intelectual determinar las vicisitudes y dificultades logísticas que implica, no solo el trámite contractual *per se*, sino la preparación y entrega material de 3.500 bicicletas, con características específicas y personalizadas, máxime atendiendo que el contratista tiene su sede principal en la ciudad de Bucaramanga — Santander, y el ente territorial en la ciudad de Santa Marta.

“(…) Establecida entonces la transgresión al principio de planeación por los sujetos contractuales, al no establecerse términos temporales razonables de ejecución del contrato, se remite la

Colegiatura al precedente trazado por la Sección Tercera del Consejo de Estado en la precitada sentencia, respecto de los efectos de la trasgresión del principio de planeación en materia contractual (...) sentando (...) que la posición asumida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, en los escenarios en que se configure la vulneración del principio de planeación, es la declaratoria de la nulidad absoluta del contrato por objeto ilícito (...). Se colige entonces que, frente a supuestos fácticos de la Litis que permitan avizorar la configuración de causal de nulidad absoluta del contrato, el Juez de lo Contencioso Administrativo puede y debe ejercer sus facultades oficiosas, declarando su existencia y la nulidad del contrato estatal inclusive, sin que deba mediar solicitud de parte.

“(...) De conformidad con el lineamiento jurisprudencial precitado, y atendiendo a la configuración de la causal de nulidad absoluta del contrato por objeto ilícito, procederá esta Colegiatura a declarar, de oficio, la nulidad absoluta del Contrato de Compraventa N° 1085 de 22 de diciembre de 2016, habida cuenta la flagrante vulneración del principio de planeación por las partes procesales.

“Siendo así las cosas, las pretensiones de la parte accionante no tendrían vocación de prosperidad, al fincarse sobre la suscripción y ejecución de un contrato de prestación de servicios viciado de nulidad absoluta, como ha quedado en evidencia en el asunto de marras, y en este sentido así se declara por parte de esta Colegiatura, en la parte resolutive de la presente providencia.

“(...) Pues bien, en el caso concreto observa la Sala que no habrá lugar a ordenar el reconocimiento y pago de prestaciones ejecutadas por virtud del contrato cuya nulidad absoluta se decreta, en tanto que no se acreditó que la entidad estatal se hubiere beneficiado de ejecución alguna del contrato, ni que se hubiere satisfecho interés público en ningún sentido, de tal suerte que la Sala se abstendrá de pronunciarse respecto de las mismas, ante su palmaria improcedencia”.

[Sentencia de 4 de Agosto de 2021. Rad. No. 47-001-2333-000-2018-00416-01. M.P. Adonay Ferrari Padilla](#)

Magistrada Ponente: ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS

Providencia: Auto 2ª Inst.

Fecha: 08/09/2021

Clase de Proceso: EJECUTIVO

Demandante: HAMER VILLEGAS VILLAREAL

Demandado: ESE HOSPITAL DE REMOLINO

Radicación: 47-001-3331-008-2012-00410-01

PRINCIPIO DE INEMBARGABILIDAD DE LOS RECURSOS PÚBLICOS / Jurisprudencialmente se ha consagrado entre sus excepciones el cobro de obligaciones laborales, o aquellas que provienen de una sentencia judicial debidamente ejecutoriada.

Problema jurídico: Determinar si los recursos recibidos por la E.S.E. Hospital Local de Remolino Magdalena, son inembargables.

Tesis: “(...) En el presente asunto, el señor Hamer Alonso Villegas Villareal presentó demanda ejecutiva en contra de la E.S.E. Hospital Local de Remolino con el fin de que le fuera cancelada la suma de \$22.500.000 pesos que corresponden al contrato de prestación de servicios técnicos suscritos el 1 de mayo de 2007.

“El Juez de primera instancia mediante auto del 8 de abril de 2021 decretó: i) el embargo y retención de los dineros que se encuentran depositados en la cuenta de ahorros del Banco Coomeva No. 27001623601 a nombre de la E.S.E Hospital Local de Remolino, ii) el embargo y retención de los dineros que se encuentran depositados en las cuentas corrientes y/o ahorros de las siguientes entidades bancarias: a) Banco Davivienda, b) Banco BBVA, c) Bancolombia, d) Banco de Bogotá, e) Banco Popular, f) Banco de Occidente, g) Banco Colpatria, h) Banco Caja Social de Ahorro Agrario, i) Banco Av Villas, j) Banco Sudameris y k) Banco Itaú, y iii) el embargo y retención de la cuenta parte de los dineros que deben cancelar a la E.S.E Hospital Local de Remolino (Magdalena) por los servicios de salud nivel las E.P.S COOSALUD, CAJACOPI y BARRIOS UNIDOS DE QUIBDO, indicando que: “Se EXCLUYEN de esta medida los recursos que se encuentren dentro de las prohibiciones señaladas en el art. 594 del C.G.P., art. 19 Decreto 111 de 1996 y artículo 195 Parágrafo 2 del CPACA (...). En virtud de lo anterior, el Banco Coomeva informó al A quo que se abstenía de aplicar la medida de embargo ordenada en el auto del 8 de abril de 2021, teniendo en cuenta que los recursos corresponden al giro directo del pago del Régimen Subsidiado que provienen del Sistema General de Participación. Y por su parte, el Banco de Bogotá mediante oficio GCOE-EMB-20210420451855 manifestó, que dichos recursos tienen la calidad de inembargables.

“Así las cosas, el 10 de junio de 2021 el Juzgado de primera instancia decretó el embargo y retención de una tercera parte de los dineros que se encuentran depositados en la cuenta de ahorros del Banco Coomeva No. 27001623601 a nombre de la E.S.E Hospital Local de Remolino y en las cuentas corrientes y/o ahorros en el Banco de Bogotá, indicando que: “Se EXCLUYEN de esta medida los recursos que se encuentren dentro de las prohibiciones señaladas en el art. 594 del C.G.P., art. 19 Decreto 111 de 1996 y artículo 195 Parágrafo 2” del CPACA (...).

“En virtud de lo anterior, el apoderado de la E.S.E Hospital Local de Remolino del Magdalena, disiente de lo decidido por el A-quo en razón a que estos recursos tienen el carácter de inembargables.

“Sea lo primero precisar que el sistema de salud de Colombia, está compuesto por un amplio sector de seguridad social, financiado con recursos públicos y del sector privado. (...) Los ejes centrales de este sistema. son el SGSSS (Sistema General de Seguridad Social en Salud), SGP (Sistema General de Pensiones) y el Sistema General de Riesgos Laborales.

“La afiliación al sistema es obligatoria y se hace a través de las entidades promotoras de salud (EPS), públicas o privadas, que reciben las cotizaciones y, a través de las instituciones prestadoras de servicios (IPS), ofrecen el Plan Obligatorio de Salud (POS) o el POS-S para los afiliados al régimen subsidiado (RS). Ahora bien, cada EPS conforma y ofrece a sus Afiliados una red de IPS públicas y/o privadas: consultorios, laboratorios, hospitales y todos los profesionales que, individualmente o agrupados, ofrecen sus servicios de atención a la salud. (...) Así mismo, para efectos de la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, las EPS contratan con organizaciones autónomas, denominadas Empresas Sociales de Estado. (...) Quiere decir lo anterior que las EPS CONTRATAN con las Empresas Sociales del Estado, para que sus afiliados puedan acceder a los servicios que requieren en un centro de atención.

“De lo citado en párrafos que preceden, la Sala destaca la forma de financiación de estas IPS, pues, funcionan mediante un sistema de reembolsos luego de la prestación del servicio. Esto quiere decir que ellas son i) contratadas por las EPS, ii) atienden a los pacientes y iii) Cobran por el servicio prestado, generando así sus ingresos.

“Ahora bien, existen dos regímenes de aseguramiento que pretenden dar cobertura a toda la población, estos son: Contributivo / Subsidiado, vinculados entre sí a través del ADRES (Administradora de Recursos del SGSSS). Valga indicar que los recursos del sistema provienen tanto del presupuesto público, como de aportes que hacen la mayoría de ciudadanos al sistema de acuerdo a su capacidad de pago (...) Ahora bien, aunque los recursos provienen de fuentes diferentes, estos se concentran en el ADRES, el cual va a ser el encargado de transferir el dinero a las EPS con el criterio de la Unidad de Pago por Capitación UPC y, estas, a su vez, los deben girar a

las Empresas Sociales del Estado que han contratado para la prestación del servicio de salud de la población.

“(…) De lo anteriormente expuesto, salta a la vista que los recursos del sistema, que son públicos y con destinación específica, manejados por las Empresas Promotoras de Salud, sólo pueden ser utilizados al cumplimiento de su objeto, esto es, la prestación del servicio de salud. (..) Se debe agregar, que estos dineros cuando salen del ADRES son recursos del sistema, cuando pasan por las Empresas Promotoras de Salud, continúan siéndolo y cuándo llegan a las IPS, lo hacen en las mismas condiciones.

“(…) Ahora, en el caso concreto se persigue el pago de la suma de \$22.500.000 pesos por concepto del contrato de prestación de servicios técnicos suscrito el 1 de mayo de 2007, entre el señor Hamer Alonso Villegas Villareal y la E.SE. Hospital Local de Remolino Magdalena.

“Al respecto se debe señalar que la sentencia C-1115 de 2008, en la que se estudió la constitucionalidad del artículo 21 del Decreto 28 de 2008, previó la inembargabilidad de los recursos del Sistema General de Participaciones, no obstante, condicionó su constitucionalidad a que se pudieran decretar medidas cautelares para el pago de las obligaciones laborales reconocidas mediante sentencia, sobre recursos de libre destinación y excepcionalmente sobre los recursos de destinación específica.

“Por lo tanto, en el presente proceso no nos encontramos bajo dicha excepción, pues el título ejecutivo no procede de una sentencia judicial ni de acreencias laborales. Sumado a lo anterior, la Sala, no puede pasar por alto que, en el presente asunto se trata de dineros que financian la salud de los colombianos, lo cual, una medida de embargo sobre los mismos afectaría la prestación del servicio de salud y la garantía del derecho.

“Por lo anterior, la Sala revocará la decisión adoptada por el a-quo y en consecuencia negará la medida cautelar adoptada en el auto del 10 de junio de 2021”.

[Providencia de 8 de Septiembre de 2021. Rad. No. 47-001-3331-008-2012-00410-01. M. P. Elsa Mireya Reyes Castellanos.](#)

NOTA DE ADVERTENCIA: Este boletín es de carácter informativo. La información contenida en el presente boletín podrá ser corroborada por el usuario en el texto de cada una de las providencias. En caso de advertir alguna inconsistencia o error, sugerimos respetuosamente informar a la Relatoría del Tribunal Administrativo del Magdalena, a los correos electrónicos reltribadmsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co y stectadminmgd@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Boletín Jurisprudencial
Tribunal Administrativo del Magdalena

No. 12

Julio - Septiembre de 2021

Martha Lucía Mogollón Saker
Presidente

Maribel Mendoza Jiménez
Vicepresidente

Relator

Juan Pablo Capella Campo

Edición

Martha Lucía Mogollón Saker
Juan Pablo Capella Campo

Diseño

Juan Pablo Capella Campo

Asistencia Técnica

Ing. Álvaro Gómez Lora

Publicación

Juan Pablo Capella Campo