



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia



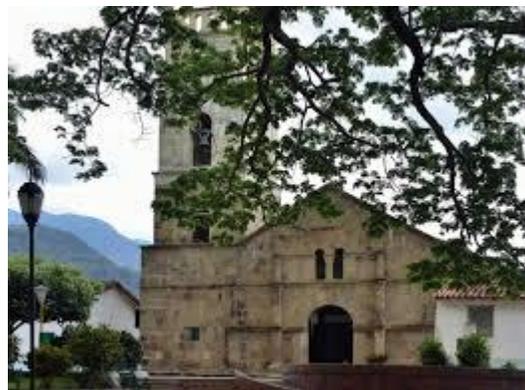
**SIGCMA-SGC**

**BOLETÍN JURISPRUDENCIAL N° 03 DE 2024**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**  
**MARZO 2024**

Municipio de Cabrera; ubicado en la provincia de Guanentá Entre sus atractivos se destacan sus construcciones de arquitectura española, cascadas naturales, balnearios y su iglesia de la Inmaculada Concepción.



Municipio de Palmar, ubicado en la provincia comunera fue fundado por Silverio de Oróstegui el 7 de octubre de 1754. Famoso por sus festividades tradicionales y gastronomía típica; e importante centro cultural con arraigadas tradiciones folclóricas.





**HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**



**MAGISTRADOS TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**

Dr. Francy del Pilar Pinilla Pedraza – Presidente -

Dra. Claudia Patricia Peñuela Arce - Vicepresidente -

Dra. Claudia Ximena Ardila Pérez

Dra. Carolina Arias Ferreira

Dra. María Eugenia Carreño Gómez

Dra. Luisa Fernanda Flórez Reyes

Dr. Iván Mauricio Mendoza Saavedra

Dr. Iván Fernando Prada Macías

Dr. Julio Edison Ramos Salazar

Relatora. Angela María Alaix Rugeles



**PROVIDENCIAS DE INTERÉS PROFERIDAS POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER QUE FUERON OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO POR EL ÓRGANO DE CIERRE DE LA JURISDICCIÓN**

- 1. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / Terminación de la vinculación laboral por supresión del cargo. Acto susceptible de control judicial.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección B. Sentencia de 21 de marzo de 2024. Radicado: 680012333000-2017-01438-01. C.P. Dr. JORGE EDISON PORTOCARRERO BANGUERA

**[Radicado: 680012333000-2017-01438-01.](#)**

**NR / DR. JERS.** Confirma decisión que niega las pretensiones de la demanda.

Inicia la argumentación recordando que la Sección Segunda del C.E. ha determinado que, ante la supresión de cargos por reestructuración administrativa, el empleado afectado debe demandar el acto específico que dispuso su desvinculación del servicio, dado que ello permitirá la protección efectiva del derecho al debido proceso y el acceso a la administración de justicia, permitiendo, además, que el afectado pueda defender sus derechos e intereses de manera específica, evitando generalidades que puedan diluir la claridad y precisión requerida en la impugnación de actos de tal naturaleza; esto además porque cada situación es única y requiere de un análisis específico, pues, generalmente, la decisión de suprimir los cargos se toma a través de un acto administrativo de carácter general que no necesariamente especifica cuáles empleados serán retirados de la planta de personal, lo que lleva al nominador a determinar quiénes serán cesados y quiénes permanecerán dentro de la estructura orgánica redefinida.

Sin perder de vista lo anterior se tiene que, en el proceso de reestructuración de la Fiscalía General de la Nación se profirieron algunos actos administrativos que deben ser examinados desde el punto de vista de sus efectos jurídicos.



Cabe entonces recordar que por medio del Decreto Ley 898 de 29 de mayo de 2017, expedido por el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 2° del Acto Legislativo 01 de 2016, se modificó parcialmente la estructura de la Fiscalía General de la Nación y su planta de cargos. A su turno, mediante Resolución 2358 de 29 de junio de 2017, expedida por la Fiscal General de la Nación (E), la cual fue aclarada por medio de la Resolución 2386 de 30 de junio de 2017, no solo fueron distribuidos los cargos de esta entidad, sino que también, se determinó la ubicación de los servidores; ello quiere decir que estos serían los actos a demandar, en la medida en que si el nombre de quien pretende demandar no estaba relacionado en dichas decisiones administrativas, se entendería que su cargo había sido suprimido, no obstante, el Oficio 71 del 30 de junio de 2017, a través del cual al señor José Luis Duarte Bohórquez le fue notificada la supresión del cargo que venía desempeñando, le indicó que en virtud del Decreto Ley 898 de 2007 su cargo había sido suprimido, lo cual lo convierte en el acto definitivo y, por ende, el único contra el cual estaba legitimado a interponer su demanda.

Para aterrizar el estudio de fondo deviene indispensable recordar que, el legislador, mediante la Ley 1654 de 2013, otorgó facultades extraordinarias pro tempore al presidente de la República para modificar la estructura y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y expedir su régimen de carrera y situaciones administrativas, en virtud de las cuales el Gobierno nacional profirió los Decretos 16 de 2014, el cual modificó y definió la estructura orgánica y funcional; 17 de 2014, que delimitó los niveles jerárquicos, modificó la nomenclatura, estableció las equivalencias y los requisitos generales para los empleos; 18 de 2014, que cambia la planta de cargos; y 20 de 2014, que clasificó los empleos y expidió el régimen de carrera especial de la mencionada entidad.

De otro lado, el Acto Legislativo 01 de 2016 confirió facultades al Presidente de la República para expedir los decretos con fuerza de ley cuyo contenido tendría por objeto facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del citado Acuerdo, fue por ello que al proferirse el Decreto Ley 898 de 29 de mayo de 2017, se pretendió (i) crear la Unidad Especial de Investigación; (ii) ajustar parcialmente la estructura de la Fiscalía General de la Nación; (iii) variar parcialmente la nomenclatura de unos empleos y (iv) modificar parcialmente la planta de cargos de



la Entidad.

Por su parte, la Corte Constitucional mediante sentencia C-013-2018 declaró la constitucionalidad del Decreto Ley 898 de 2017 dado que los artículos referentes a la reorganización de la Fiscalía General de la Nación y su planta de personal cumplían con los requisitos de conexidad y estricta necesidad.

De cualquier modo, en cuanto a la protección del retén social dentro del marco del citado proceso de reestructuración, debe precisarse que este contó con una primera etapa en la que se procedió a analizar y verificar las situaciones específicas de los servidores que, eventualmente, podrían verse afectados con la supresión de los cargos, específicamente, aquellos servidores que fueran titulares de estabilidad laboral reforzada.

Si bien a prima facie se podría considerar que existió una extralimitación de competencias por parte del Subdirector de Talento Humano de la Fiscalía General de la Nación al adoptar la determinación de retirarlo, tal y como lo expuso el recurrente, no se puede desconocer que en todo caso su situación ya había sido definida previamente por parte del Fiscal General de la Nación a través de la citada resolución, en la que, se insiste, distribuyó los cargos de la planta de personal del ente demandado y determinó de manera expresa la ubicación de los servidores.

Tal decisión, de nombrar o dar por terminada determinada relación legal y reglamentaria en virtud de una reestructuración institucional, es una potestad del nominador que se entiende discrecional, en la medida en que no existe regulación legal expresa, pero en todo caso, limitada a las garantías mínimas laborales de orden constitucional que prevalecen sobre el mentado criterio, como es el hecho de respetar los derechos de carrera y las prerrogativas derivadas del retén social, así como de la imposibilidad de vulnerar situaciones jurídicas mediante decisiones arbitrarias o que solo propendan por beneficiar intereses particulares del empleador en lugar de los generales propios de la institución, el buen servicio y el funcionamiento adecuado del Estado.



Adicionalmente es pertinente destacar que el artículo 38 del Decreto Ley 016 de 2014 otorgó al Subdirector de Talento Humano de la Fiscalía General de la Nación las prerrogativas necesarias para ejecutar actos administrativos que incumben a la gestión del personal, es decir, se le confirió la capacidad para realizar comunicaciones respecto a la situación laboral de los servidores, incluyendo las consecuencias derivadas de procesos de reestructuración institucional; en otras palabras, el oficio acusado, en su calidad de comunicado oficial, entra en el ámbito de las funciones del Subdirector, en tanto que su contenido no es ajeno a las atribuciones conferidas por el citado decreto, por lo tanto, no solo actuó dentro de los límites de su competencia administrativa, sino que cumplió con el deber de informar al interesado sobre decisiones que afectan directamente su estatus como empleado público.

Así pues, el acto administrativo cuestionado fue emitido por un funcionario debidamente investido de autoridad y facultades para tal fin, concretamente, porque fue emanada de disposiciones legales y reglamentarias que definen y delimitan sus competencias específicas. Bajo estas consideraciones, se concluye que no existió falta de competencia en la emisión del acto acusado.

**2. NULIDAD ELECTORAL / Elección alcalde de Piedecuesta. Doble militancia en la modalidad de apoyo frente a la posibilidad de coaligarse. Medida cautelar.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Auto de 14 de marzo de 2024. Radicado: 680012333000-2023-00834-01 C.P. Dr. LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA.

**Radicado: 680012333000-2023-00834-01**

**EL / DR. MRQ.** Confirma decisión que niega la suspensión provisional del acto demandado.

Recuerda la ponencia que el artículo 230 de la Ley 1437 de 2011 establece una fórmula innominada para la adopción de medidas cautelares, clasificándolas en preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, admitiendo en esta tipología cualquier clase de medida que el juez encuentre necesaria para garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia e impedir que el ejercicio del medio de control respectivo, pierda su finalidad.



Ahora bien, según el artículo 231 del CPACA, cuando se pretenda la suspensión provisional de los efectos del acto demandado, el actor debe cumplir los requisitos señalados en el inciso primero de dicha norma; según la cual el juez administrativo está habilitado para confrontar el acto demandado y las normas invocadas como transgredidas, a partir de la ley y la jurisprudencia y el estudio de las pruebas allegadas con la solicitud, lo que implica hacer un análisis, detallado y razonado, para verificar si se vulnera el ordenamiento jurídico, sin perder de vista que, en todo caso, se trata de una decisión provisional, que no implica prejuzgamiento, según las voces del artículo 229 ibidem, precisando que este presupuesto puede coincidir o no con el examen del fondo de la litis, y que por tratarse de un juicio preliminar, no tiene un carácter definitivo, pues, de conformidad con el artículo 235 ibid., existe la posibilidad de modificar o revocar la medida y aún de dictar un fallo desestimatorio de las pretensiones.

De otro lado, en el contencioso electoral, para que proceda la medida de suspensión provisional, debe constatarse que el acto acusado es violatorio de alguna de las disposiciones que se consideran infringidas en la demanda o en el acápite correspondiente del escrito introductorio, según lo dispone el artículo 231, aplicable a la nulidad electoral por remisión del artículo 296 del CPACA.

Descendiendo al caso concreto, la conducta prohibitiva de la doble militancia fue establecida en la carta superior en el artículo 107 y en ella, se fijaron los postulados básicos para su entendimiento, precisando que el legislador vio como necesario desarrollar la materia y para tal efecto, expidió la Ley 1475 de 2011, la cual, en su artículo 2º redactó una específica modalidad, denominada de apoyo.

Finalmente, en tratándose del elemento prohibitivo y de la procedencia para revocar, modificar o confirmar la denegatoria de la suspensión provisional, la Sección hace las siguientes claridades.

Del estudio de las publicaciones aportadas como prueba no está demostrada la existencia de actos positivos e inequívocos de apoyo por parte del señor, Óscar



Javier Santos Galvis a la candidatura de René Mauricio Arias. En las gráficas, no aparecen mensajes expresos que conlleven a concluir la incursión del demandado en la prohibición que se endilga como soporte de la suspensión provisional del acto de elección.

De las imágenes aportadas no se expresan actos positivos de apoyo que lleven a concluir que el demandado respaldó a los presuntos candidatos allí presentes, así como tampoco ninguna expresión real de apoyo y en este estadio del proceso, no se tiene plena convicción de que el demandado hubiese autorizado la incorporación de publicidad del candidato del AICO en la fotografía en que aparece.

Del acervo probatorio aportado al expediente y las acusaciones realizadas por la apelante, no es posible advertir el elemento objetivo de la conducta prohibitiva de la doble militancia en la modalidad de apoyo, pues no se evidencia un acto positivo por parte del demandado tendiente a pedir expresamente los votos a favor de la campaña política de candidatos de otros partidos. Contrario a lo señalado por la actora y hoy apelante, la sola asistencia por parte del demandado a los actos proselitistas de la candidata Sandra Duarte no puede, se itera, en este momento procesal, derivar la configuración de una conducta de doble militancia.

Ahora bien, para suspender los efectos jurídicos de un acto de elección, las declaraciones dirigidas a probar la doble militancia, como causal de nulidad de esta clase de actos, deben otorgar certeza y convicción en el juez en tanto deben ser absolutamente claras, amplias, conclusivas y concretas en su narrativa para poder identificar la conducta constitutiva de la violación de la prohibición.

Como lo ha zanjado de tiempo atrás esta corporación judicial, cuando se está en estudio de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto de elección y existen dudas frente: i) La existencia de autorización de parte del demandado frente a la publicidad que contiene presuntamente actos de apoyo, o ii) gestiones de apoyo por parte del demandado al candidato de otra organización política; se impone negar la cautelar solicitada, toda vez que el esclarecimiento de



tales hechos debe sujetarse al ejercicio probatorio propio y subsiguiente que corresponde al proceso, para así otorgar un debate abierto que sobre tales hechos se pueda dar.

Insiste esta Sala en que el anterior razonamiento, conforme a la naturaleza del presente trámite cautelar, no implica prejuzgamiento, y será el a quo quien examine, e incluso pueda decretar de oficio los medios probatorios a fin de que analice la conducencia o no de estos medios de convicción para zanjar la discusión.

Así mismo, para esta Corporación, las fotografías como medio probatorio documental de carácter representativo que es, no llevan a dar por sentado que la sola convergencia de dos candidatos en eventos públicos y el alusivo parche del número 14 de la camiseta, sea demostrativa, se itera en esta etapa, del apoyo que prohíbe la norma.

Adicional a lo anterior, no se logra determinar con suficiente claridad el presunto apoyo a la candidatura a favor del señor Yesid, pues muestra los múltiples episodios positivos de la territorialidad, pero no ilustra con plena convicción en esta etapa procesal, si se refiere a una información general a la ciudadanía para que respalden la candidatura de este aspirante al concejo o al programa de gobierno y social que une a la coalición. Al respecto, de la sola expresión no se puede derivar doble militancia en la modalidad de apoyo, habida cuenta que tales expresiones no están invitando a la comunidad a apoyar a ese aspirante al concejo, por lo que concluir que con la expresión «trabajando de la mano» se puede acreditar un acto prohibitivo, sería ir más allá de lo demostrado con estos videos. Se recuerda que esa expresión puede ser tomada bajo el contexto que, existía una coalición entre el Partido Liberal y el movimiento AICO como suscriptores de dicho acuerdo de voluntades, con lo cual, dichas aseveraciones se pueden enmarcar en esa asociación de esfuerzos, pero que se itera, no estuvieron dirigidos a la promoción del señor Yesid Duarte, en estricto sentido.

Para esta Sala, se impone entonces confirmar el razonamiento vertido en primera



instancia, toda vez que estas manifestaciones «no son prueba irrefutable de la comisión de la conducta prohibitiva que se analiza, por el contrario las palabras manifestadas por el accionado permiten considerar que su proyecto político tenía afinidades con el proyecto de gobierno del aspirante al Concejo, más aún si se tiene en cuenta que las palabras pronunciadas por el accionado en la videograbación se refieren a las calidades y a la forma cómo concibe la política; sin que bajo esta perspectiva pueda entreeverse un acto de deslealtad partidista que deba ser sancionado mediante la declaratoria de suspensión del acto de su elección ante la ocurrencia de la doble militancia por apoyo.»

### **3. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LESIVIDAD.**

**Reconocimiento de pensión de vejez; devolución de dineros pagados por ese concepto. Principio de buena fe.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección B. Sentencia de 06 de marzo de 2024. Radicado: 680012333000-2017-01292-01. C.P. Dr. JORGE EDISON PORTOCARRERO BANGUERA.

#### **[Radicado: 680012333000-2017-01292-01](#)**

**NR / DRA. CPPA.** Confirma sentencia que accede parcialmente a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad del acto administrativo enjuiciado, y aclarando que ello no afecta el régimen de compartibilidad pensional aplicable a la particular demandada.

Se da inicio al estudio indicando que deviene importante precisar que al tenor del artículo 83 de la Constitución Política, la buena fe se presume en todas las gestiones que los particulares adelanten ante las autoridades públicas, por lo que en consonancia la Corte Constitucional, en sentencia C-131 de 2004, definió el principio general de buena fe.

De otra parte, la letra c del numeral 1 del artículo 164 del CPACA preceptúa que los: «[...] actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas» podrán demandarse en cualquier tiempo, «Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe»



Con base en lo anterior, para que resulte procedente ordenar el reintegro de los valores recibidos por aquellas personas a las que se les haya reconocido o mantenido una prestación social sin tener derecho a ella o por un monto mayor al que correspondía, en el proceso deberá estar acreditada la mala fe con que pudieron actuar para obtener el pago de los beneficios otorgados, en atención a que la buena fe es una presunción que requiere ser desvirtuada.

En ese sentido, se pronunció esta Sala el 23 de marzo de 2017, al estimar que: «[...] la devolución de las sumas pagadas por prestaciones periódicas se condiciona a verificar que hayan mediado conductas reprochables encaminadas a defraudar a la administración en orden a obtener tales reconocimientos, de modo que si ello no se logra demostrar, no habrá lugar a ordenar reintegro alguno», dado que «[e]l concepto de buena fe hace referencia al comportamiento leal y honesto que deben asumir los particulares y autoridades para mantener un orden justo y permitir el goce efectivo de los derechos y oportunidades de los asociados. Además, como se expresó previamente, por mandato Constitucional, se presume la buena fe de los particulares en sus relaciones con las autoridades del Estado, siendo deber de quien alegue la mala fe demostrar los hechos sobre los cuales se fundamenta».

Así las cosas, se concluye que en el proceso no se encuentra acreditada la mala fe con que pudo actuar la demandada para obtener el reconocimiento pensional otorgado, toda vez que no existe prueba que demuestre fraude, maniobras o actos ilegales tendientes a obtenerlo, es decir, Colpensiones no acreditó una capacidad inmoral o ilegal de la pensionada.

Lo anterior, dado que, para acceder al citado pedimento, era necesario que se acreditara que la conducta de la accionada se apartó del postulado de buena fe, en atención a que este mandato constitucional está estrechamente ligado a los derechos al buen nombre y la dignidad humana, lo que se echa de menos dentro del expediente, máxime cuando con la Resolución GNR 014433 de 23 de febrero de 2013 que le reconoció la pensión de vejez, fue incluida en nómina de pensionados tal como quedó expresado en artículo segundo: «[l]a presente prestación junto con el retroactivo si hay lugar a ello, será ingresada en la nómina



del periodo 201303 que se paga en el periodo 201304 en la central de pagos del banco BANCO BBVA CENTRAL PAGOS de BARRANCABERMEJA», sin advertirse el error aquí debatido, sino hasta el nuevo estudio realizado en virtud del recurso de reposición presentado por la demandada, resuelto mediante el acto administrativo GNR 197170 de 3 de junio de 2014, es decir, 1 año, 3 meses y 11 días después de la fecha del anterior.

**4. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / Intervención de terceros, normatividad aplicable.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Sala de conjueces. Auto de 05 de marzo de 2024. Radicado: 680012333000-2015-00940-02. C.P. Dr. JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ.

**Radicado: 680012333000-2015-00940-02.**

**NR / DR. JLAR.** Confirma auto que niega la solicitud de conformación del litisconsorcio necesario

En primer término, debe resaltarse que la disposición usada como fundamento de alegación contenida en el CGP, artículo 61, establece, en lo pertinente:

*“Artículo 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado”*

Lo anunciado implica, necesariamente, que para ser litisconsorte necesario se requiere probar, al menos sumariamente, que las personas sobre las que se pide su vinculación en tal calidad, sean sujetos o hagan parte de la relación que motiva el litigio o hayan intervenido en el acto jurídico que se controvierte con el mecanismo judicial respectivo, circunstancias que no están probadas dentro del plenario



respecto de la Nación – Presidencia de la República – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Departamento Administrativo de la Función Pública. Por el contrario, lo probado en este proceso es que la única entidad que ostenta tales calidades es la Nación – Rama Judicial – DEAJ, puesto que es la única, por pasiva, que es sujeto de la relación laboral que vincula a la demandante, y solo ella intervino en la expedición del acto acusado.

Así, es la misma ley la que indica a quiénes se debe notificar la demanda y dar traslado de ésta, como indican los artículos 171, numeral 3 y 172 del CPACA.

En lo atinente al artículo 224 del CPACA, es evidente que la intervención en las calidades allí indicadas, depende de la voluntad que manifieste expresamente la persona que pretenda esa vinculación, y siempre que acredite que tiene interés directo: “(...) cualquier persona que tenga interés directo, podrá pedir que se la tenga como coadyuvancia o impugnadora, litisconsorte o como interviniente ad excludendum”, lo cual deja por fuera la posibilidad de que un tercero pueda pedir que se vincule a otra persona en esas condiciones, como lo pretende la demandada.

**5. REPARACION DIRECTA / DAÑOS DERIVADOS DE OMISIONES O ACCIONES TARDÍAS DE LA ADMINISTRACIÓN. Licencia ambiental exigida para la ejecución del contrato de concesión minera. Razonabilidad del plazo. Culpa exclusiva de la víctima.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A. Sentencia de 01 de marzo de 2024. Radicado: 680012333000-2016-00686-01. C.P. Dr. JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ.

**[Radicado: 680012333000-2016-00686-01](#)**

**RD / DR. MRQ.** Confirma sentencia que niega las pretensiones de la demanda.

Recuerda la ponencia que el artículo 29 de la Constitución Política establece que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y



administrativas". Este derecho en materia administrativa se materializa en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de las autoridades, cuya finalidad se concreta en: (i) asegurar el correcto funcionamiento de la Administración; (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados.

De la misma manera, las autoridades deben proceder con eficiencia, optimizando el uso del tiempo y los recursos, con el fin de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas, conforme lo consagran los principios de economía y celeridad. En ese contexto, cuando las autoridades adelantan una actuación administrativa y no velan por la satisfacción de tales principios e incurren en retardos injustificados para tramitarla o decidirla, puede derivar en un juicio de responsabilidad del Estado.

La responsabilidad reprochada por ese ejercicio parte por analizar la actuación de la Administración de cara a establecer si la misma fue constitutiva de falla del servicio, pues ésta se constituye en componente de imputación del daño por trasgresión al debido proceso en los casos en que exista una dilación arbitraria o infundada en el desarrollo de un trámite administrativo. La mora injustificada se presenta cuando la duración de un procedimiento supera el plazo legal y/o razonable.

La razonabilidad del plazo se establece en cada caso particular y ex post, teniendo en cuenta criterios tales como la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado, la conducta de la autoridad competente, y la situación jurídica de la persona interesada. También pueden mediar factores tales como el volumen de trabajo de la entidad, las especificidades y temas técnicos de cada trámite, y el análisis de factores exógenos al proceso que puedan tener un impacto directo en el trámite y su duración.

No se trata, entonces, de decidir la actuación en el menor tiempo posible sino de definirla en el tiempo necesario para la efectividad del derecho material que se



persigue. En ese marco, de cara a las actuaciones administrativas, los términos para su tramitación y decisión deben considerar tanto la realización de los fines de la función administrativa como la efectividad y protección de los derechos de los administrados, sin privilegiar uno de ellos, pues en tal ecuación la realización de los fines de la función debe implicar la protección y realización de los derechos referidos. De esta manera, entre otros, habrá de considerarse que el vencimiento de los términos procedimentales no implica que se esté ante una afrenta a la ley, pues dependiendo de las particularidades de cada actuación podrán ser necesarios mayores tiempos.

De los hechos probados en el proceso, la sala infiere que no hubo una intención real del actor para continuar con ese trámite de licenciamiento, dado que el contrato de concesión minera EAU-101 del 10 de noviembre de 2003, se suscribió nueve (9) meses después de radicada la solicitud de licencia ambiental, el otrosí a ese contrato (donde se modificó el área concesionada), tres (3) años después – el 21 de septiembre de 2006– y la inscripción del mismo en el Registro Minero Nacional –sólo a partir de ese momento el actor contaba con interés sustancial para solicitar licencia ambiental para las labores de montaje y explotación en el marco de ese contrato– se efectuó el 15 de enero de 2007, es decir, casi cuatro (4) años después de presentada la solicitud de licenciamiento; de ahí que no resulte extraño que luego del requerimiento hecho por la entidad, el señor Tamayo Sánchez no haya hecho ningún esfuerzo para aportar el documento solicitado, pues a partir de enero de 2007 el contrato quedó perfeccionado, y solo a partir del 2010, por lo menos, la licencia ambiental era exigible.

Bajo este marco normativo y probatorio, se colige que operó el desistimiento de la solicitud de licencia ambiental presentada el 23 de enero de 2003, pues a pesar del requerimiento efectuado por la entidad el 13 de febrero del mismo año, en el que solicitó el costo estimado del proyecto, requisito previsto en el artículo 20, numeral 1, literal c del Decreto 1728 de 2002, el demandante no allegó ese documento, al margen de que la CAS no haya ordenado el archivo de la solicitud, pues esta circunstancia no puede desplazar el hecho de que el demandante haya incumplido con la carga impuesta, y que tal desistimiento o inactividad suya tendiente a cumplir con lo dispuesto en el referido oficio fuera el hecho determinante para que el trámite de la licencia ambiental no se llevara a término.



No ignora la Sala que la entidad demandada tuvo una actitud pasiva e, incluso, permisiva para con el demandante, pues a pesar de que éste hizo caso omiso al primer requerimiento y excedió el término otorgado por el segundo requerimiento para aportar la totalidad de los documentos exigidos por la ley, no decretó el desistimiento tácito, ni ordenó el archivo del expediente ni adoptó una medida definitiva ante su desinterés. No obstante lo anterior, los elementos de convicción aportados demuestran que el origen del daño alegado en la demanda no provino de una omisión o de la acción tardía o defectuosa de la CAS, ni que ésta estuviera ligada causalmente con ese daño; por el contrario, se evidencia que en la dilación del proceso administrativo medió la culpa de la víctima y ésta fue la causa adecuada y determinante de la producción del daño, dada su desidia para gestionar y radicar las certificaciones y documentos que exige la ley para el otorgamiento de la licencia ambiental.



**PROVIDENCIAS DE INTERÉS PROFERIDAS POR EL CONSEJO DE ESTADO**

- 1. ACCIÓN POPULAR / Centros poblados. Por regla general, no son apelables autos proferidos en acciones populares. Recurso de queja contra la providencia por medio de la cual se habían negado por improcedentes los recursos de apelación interpuestos contra la decisión que dio por terminado el proceso.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A. Auto de 15 de marzo de 2024. Radicación: 250002341000-2021-00779-04 C.P. Dr. JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

**[Radicación: 250002341000-2021-00779-04](#)**

La parte demandante argumentó que la providencia a través de la cual se declaró la terminación del proceso no era un auto sino una sentencia; además, sostuvo que la providencia que sirvió de fundamento para negar el recurso de apelación no constituye un precedente judicial para el caso, por cuanto para la época en que se expidió no estaba vigente la Ley 2080 de 2021 -que reformó el artículo 243 del CPACA para disponer que es apelable el auto que, por cualquier causa, ponga fin al proceso-, ni se analizó cuál era el régimen aplicable en materia de recursos - CPACA o Ley 472 de 1998-.

En decisión de ponente, la Sección Tercera del Consejo de Estado, estimó bien denegado el recurso de apelación y explicó que, en relación con la procedencia del recurso de apelación, los artículos 26 y 37 de la Ley 472 de 1998 determinan, respectivamente, que dicho medio de impugnación procede contra el auto que decreta medidas cautelares y contra la sentencia de primera instancia. Por su parte, el artículo 36 *ibídem* prevé que los autos proferidos durante el trámite de la acción popular son objeto del recurso de reposición, el cual debe ser interpuesto en los términos del CPC -ahora CGP-.



Conforme a las mencionadas normas, anotó el ponente que, contra los autos proferidos durante el trámite del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos, por regla general, sólo procede el recurso de reposición, salvo en el evento en que la decisión judicial decreta una medida cautelar.

En esa medida, aseguró que, no es posible acudir a la remisión normativa prevista en el artículo 44 de la Ley 472 de 1998 para admitir el recurso de apelación consagrado en el CPACA, dado que este tema está debidamente regulado en la mencionada ley.

Adicionalmente, señaló que la providencia a través de la cual se declaró la terminación del proceso no es una sentencia, en la medida en que en aquella no se decidió de fondo sobre las pretensiones de la demanda, previo análisis razonable de las pruebas, ni sobre las excepciones de mérito propuestas.

Por último, puntualizó que la Ley 2080 de 2021 reformó el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 en el sentido de disponer que es apelable el auto que, por cualquier causa, ponga fin al proceso, sin embargo, esa norma no es aplicable, no solo por lo que se ha indicado, sino en tanto esta misma ley dispuso que en los procesos e incidentes regulados por otros estatutos procesales, la apelación procederá y se tramitará conforme a las normas especiales que lo regulan. En este caso, la Ley 472 de 1998, es la que regula el trámite de las acciones populares.

- 2. RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL / SENTENCIA DE UNIFICACION. RECURSO EXTRAORDINARIO DE ANULACIÓN: El juez solo puede pronunciarse frente a errores o defectos in procedendo del laudo / FALTA DE JURISDICCIÓN DE LOS ÁRBITROS: El panel arbitral no puede controvertir, ni explícita ni implícitamente, la legalidad de los actos administrativos expedidos en ejercicio de poderes excepcionales / FALLO EN CONCIENCIA: Esta causal procede cuando la decisión se profiere con prescindencia de soporte normativo o probatorio. Consejo de Estado, Sala de lo**



Contencioso Administrativo, Sección Tercera Sala Plena. Sentencia de 14 de marzo de 2024. Radicación: 110010326000-2022-00173-00 C.P. Dra. MARÍA ADRIANA MARÍN

**Radicación: 110010326000-2022-00173-00**

En esta ocasión se resuelve el recurso extraordinario de anulación interpuesto por la parte convocada, en contra del laudo del 11 de julio de 2022, proferido por el tribunal arbitral constituido para resolver las diferencias contractuales surgidas entre la convocante, sociedad SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE S.A. – SI 99 S.A. (en adelante, SI 99 S.A.), y la convocada, EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO – TRANSMILENIO S.A. (en adelante, TRANSMILENIO S.A.). El laudo acogió parcialmente las pretensiones de la demanda.

Es así como TRANSMILENIO S.A. interpuso el recurso extraordinario de anulación en contra del laudo arbitral proferido para dirimir las controversias surgidas entre dicha entidad y la sociedad SI 99 S.A., con ocasión del contrato de concesión 001 de 2000. Se adujeron como causales de anulación las contempladas en los numerales 2 y 7 del artículo 41 de la Ley 1563 de 2012. Lo anterior, por cuanto: (i) el tribunal de arbitramento actuó sin tener competencia para resolver las pretensiones cuarta y decimocuarta, así como sus subsidiarias, de la demanda arbitral reformada, y (ii) en el numeral 22 de la parte resolutive del laudo se negaron las pretensiones decimocuarta y decimoquinta propuestas por TRANSMILENIO en su demanda de reconvención, sin que en la parte motiva de la providencia existiese una sola referencia a las razones jurídicas que llevaron al tribunal a pronunciarse en ese sentido.

Como ya lo indicó la Sala, que la Ley 1563 de 2012 admita que los árbitros pueden conocer o pronunciarse frente a los efectos económicos de actos administrativos expedidos con fundamento en poderes excepcionales, no significa que ellos puedan cuestionar su validez. En efecto, en la Ley 1563 no existe ninguna referencia normativa que permita colegir que los árbitros pueden conocer de la legalidad de este tipo de actos administrativos, circunstancia que se refuerza si se tiene en cuenta que la única mención que se incluye alude, de forma puntual, a las consecuencias económicas de dichos actos. Por lo tanto, y con fundamento en los



lineamientos jurisprudenciales antes expuestos, el tribunal únicamente podría analizar los efectos económicos que se hubieran derivado de la aplicación y ejecución del acto administrativo de modificación unilateral, como algo externo y posterior al mismo, pero no sobre la forma del restablecimiento ordenado en él.

Dicho en otras palabras, los árbitros podrán pronunciarse sobre los efectos económicos de los actos administrativos en los que se ejerzan facultades excepcionales, siempre y cuando no implique desconocer o modificar las medidas de restablecimiento expresamente incluidas en ellos, tomadas en virtud de lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 80 de 1993, norma que establece que la entidad puede aplicar mecanismos de ajuste económico del contrato para mantener la ecuación o equilibrio inicial, es decir, la equivalencia de prestaciones entre las partes, que se puede ver afectada en contra de cualquiera de ellas, no solo del contratista.

En el presente caso, la medida de restablecimiento adoptada mediante el acto de modificación unilateral y que quedó plasmada en una fórmula aritmética, como se advierte de las consideraciones que la sustentaron, apuntó a evitar una sobre remuneración del contratista, que habría afectado la ecuación contractual en detrimento de la entidad contratante. Fue así como TRANSMILENIO modificó no solo el plazo del contrato, mediante la prórroga, sino también la forma de remuneración del concesionario, por lo que ese mecanismo de mantenimiento del equilibrio económico del contrato que se implementó en la decisión administrativa no constituye un mero efecto económico de la misma, sino que hace parte del acto administrativo, vinculado al ejercicio de esa competencia de la administración.

Como consecuencia de lo expuesto, la Sala unifica su jurisprudencia en torno a los alcances de la facultad que, de conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 1º de la Ley 1563 de 2012, tienen los árbitros en presencia de un acto administrativo contractual en el que se ejercen poderes excepcionales, en los siguientes términos:



*“Las medidas de reconocimiento y pago de las compensaciones e indemnizaciones y la aplicación de mecanismos de ajuste de las condiciones y términos contractuales, con el fin de mantener la ecuación o equilibrio inicial, son inescindibles al ejercicio de las potestades previstas en el artículo 14 de la Ley 80 de 1993. Los litigios que versen sobre tales medidas y mecanismos comprometen un juicio de validez y legalidad sobre el ejercicio de la función administrativa y no solamente sobre sus efectos económicos; por tanto, los árbitros carecen de jurisdicción para pronunciarse sobre esas disposiciones, y cualquier controversia en torno a ellas deberá surtirse a través de la correspondiente impugnación judicial ante esta jurisdicción especializada.”*

En el caso concreto, toda vez que se probaron algunos de los cargos esgrimidos por TRANSMILENIO S.A. en contra del laudo arbitral impugnado, se declarará parcialmente fundado el recurso de anulación por la causal 2 -falta de jurisdicción y, en consecuencia, se anulará en forma parcial el numeral primero de la parte resolutive del laudo, en tanto desestimó la excepción de “falta de competencia” del tribunal para conocer de la presente controversia, e integralmente los numerales cuarto y décimo. Los demás cargos formulados en contra del laudo arbitral se declararán infundados, por cuanto la Sala no encontró que los mismos se configuraran en esta oportunidad.

Como consecuencia de la prosperidad parcial del recurso de anulación, por la causal de falta de jurisdicción, y en cumplimiento de lo señalado en el artículo 43, inciso segundo, de la Ley 1563 de 2012, la Sala remitirá el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para que adelante el trámite judicial pertinente, y ordenará el levantamiento de la suspensión de la ejecución del laudo.

- 3. REPARACION DIRECTA / Privación de la libertad. Si bien no se allegó la medida de aseguramiento, se demostró que la víctima directa sufrió un daño especial como consecuencia de su detención. La culpa exclusiva de la víctima no puede basarse en una conducta previa a la apertura del proceso penal.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B. Sentencia de 04 de marzo de



2024. Radicación: 250002336000-2015-00332-00 C.P. Dr. MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ

**Radicación: 250002336000-2015-00332-00**

La víctima directa estuvo en una reunión en calidad de alcalde de Ovejas, Sucre, a la que asistieron varios líderes paramilitares y dirigentes de la costa Caribe donde suscribieron el <<Pacto de Ralito>>, un documento político en el que unieron esfuerzos con el objetivo de <<refundar la patria>>. Por esta razón, la Fiscalía abrió una investigación en su contra por el delito de concierto para delinquir. El juez penal absolvió a la víctima con fundamento en el principio *in dubio pro reo*, argumentando que existían dudas sobre cuál fue la verdadera razón por la cual la víctima asistió a la reunión del <<Pacto de Ralito>>

El a quo negó las pretensiones de la demanda porque en su entender se probó la culpa exclusiva de la víctima, considerando que se expuso a la medida de aseguramiento cuando <<participó en la reunión con grupos paramilitares en Ralito sin una justificación válida>>, y este <<comportamiento previo a su captura, permitía inferir razonablemente la comisión del delito acusado.

La Sala destacó que, aunque no se allegó copia de la medida de aseguramiento, se demostró que la víctima directa sufrió un daño especial como consecuencia de su detención. Además, el demandante estuvo detenido por más de dos años con fundamento en un delito del cual fue absuelto; y, contrariamente a lo indicado por el tribunal, para la sala de decisión la culpa exclusiva de la víctima no puede fundarse en una conducta pre procesal, tal como lo estableció la Corte Constitucional en la sentencia SU-363 de 2021.

Para el Consejo de Estado, el tribunal no podía valorar el comportamiento del demandante <<previo a su captura>> y afirmar que, al asistir a la reunión del <<Pacto de Ralito>>, se comportó como sospechoso y merecía la medida de aseguramiento en su contra. En ese sentido, recordó que la Corte Constitucional ha establecido que solo la conducta procesal de la víctima puede ser tenida en cuenta por el juez administrativo como factor de exoneración, dado que la conducta



<<previa a la captura>> ya ha sido valorada por el juez penal, quien ha decidido mantener la inocencia del sindicado y ha establecido que esos hechos no eran constitutivos de un delito. Una interpretación constitucional del artículo 70 de la Ley 270 de 1996 que tome en cuenta la presunción de inocencia, el principio de juez natural y de la cosa juzgada, excluye el comportamiento pre procesal de la víctima cuando se valora su culpa en sede de responsabilidad del Estado.

Así pues, anotó la Sala que, para concluir que el comportamiento de la víctima causó el daño, el juez de la responsabilidad debe analizar si la decisión que llevó a la medida de aseguramiento se fundamenta en una valoración autónoma del funcionario o si esta valoración estuvo determinada por una conducta de la víctima, diferente a aquella juzgada dentro del proceso penal. Es necesario entonces acreditar que la víctima incurrió en conductas que incidieron en la decisión del juez, de tal manera que se hubiera decidido de forma diferente de no haberse comportado la víctima de ese modo durante el proceso penal.

En el caso analizado, el Consejo de Estado no encontró que el comportamiento del demandante hubiere determinado la medida de aseguramiento en su contra. Según lo afirmó el juez penal en la sentencia, el demandante fue consistente en su versión inicial de los hechos durante todo el proceso, versión en la que explicaba su presencia en <<el Pacto de Ralito>> a partir de unas amenazas de muerte.

- 4. NULIDAD ELECTORAL / Estudio de admisibilidad de la demanda y procedencia de la solicitud de suspensión provisional. La facultad de aportar elementos probatorios reside únicamente en las partes demandante y demandada, sin que sea posible que dicha potestad pueda ser suplida por el coadyuvante.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Auto de 29 de febrero de 2024. Radicación: 110010328000-2023-00123-00 C.P. Dr. LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA

[Radicación: 110010328000-2023-00123-00](#)



La Sección Quinta del Consejo de Estado, recuerda en esta decisión que la intervención de terceros en los procesos electorales está contemplada en el artículo 228 de la Ley 1437 de 2011, norma que brinda tres presupuestos inherentes a este tipo de intervenciones en asuntos de carácter electoral, a saber: a) procedencia, en razón a que admite dicha figura en esta clase de contenciosos; b) titularidad, en cuanto refiere que cualquier ciudadano puede pedir que se le tenga como impugnador o como coadyuvante; c) oportunidad, toda vez que el precepto señala el extremo final para solicitar que se le reconozca la condición de coadyuvante o impugnador.

No obstante lo anterior, la Sala indica que la norma en comento no precisó en su literalidad el alcance que tendría esa intervención de cara al proceso electoral, razón por la cual, en virtud de las cláusulas remisorias contempladas en los artículos 296 y 306 del CPACA, se acude al artículo 223 de ese mismo estatuto procesal que prescribe que el coadyuvante: *«(...) podrá independientemente efectuar todos los actos procesales permitidos a la parte a la que ayuda, en cuanto no esté en oposición con las de ésta»*.

Frente al tema la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido enfática en señalar que la intervención de los coadyuvantes e impugnadores no solo tiene límites en cuanto a que no pueden intervenir en oposición a la parte que ayuda, sino que tampoco pueden sustituir al demandante o demandado.

Así las cosas, indicó que de manera pacífica y recurrente la Sección Quinta ha sostenido que las partes y los coadyuvantes tienen posibilidades de actuación dentro del proceso que resultan diferenciables, por cuanto, mientras las partes actúan de manera autónoma, los referidos intervinientes encuentran como condicionamiento de sus postulaciones el interés de la parte a la que apoyan, habiéndose, inclusive, señalado que su posición es la de contribuir a enriquecer argumentalmente la posición de la parte coadyuvada.



En el presente caso, se encuentra que la petición, efectuada por el señor Arley Fernando Gómez Hernández, cumple con los presupuestos de procedencia, titularidad y oportunidad, razón por la cual, se admitirá su intervención en calidad de coadyuvante del aquí demandante. Pese a lo anterior, no se tendrán como pruebas las imágenes y los dos videos allegados por el señor Gómez Hernández, comoquiera que la facultad de aportar elementos probatorios reside únicamente en las partes demandante y demandada, sin que sea posible que dicha potestad pueda ser suplida por el coadyuvante, quien debe limitarse a enriquecer argumentativamente las postulaciones del coadyuvado

**5. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / Aceptación de la renuncia al cargo público. Renuncia motivada, requisitos. Término para la aceptación. Acoso laboral, modalidades.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección B. Sentencia de 15 de febrero de 2024. Radicación: 520012333000-2016-00274-01. C.P. Dr. JUAN ENRIQUE BEDOYA ESCOBAR

**Radicación: 520012333000-2016-00274-01.**

Primeramente recuerda la ponencia que el Decreto 1950 de 1973, reglamentario del Decreto 2400 de 1968, reprodujo la disposición anterior, pero en los artículos 112 y 113, dispuso adicionalmente que *«[s]i la autoridad competente creyere que hay motivos notorios de conveniencia pública para no aceptar la renuncia, deberá solicitar el retiro de ella, pero si el renunciante insiste, deberá aceptarla»* y que, vencido el término para aceptar la renuncia sin que haya sido decidida, *«el funcionario dimitente podrá separarse del cargo sin incurrir en abandono del empleo, o continuar en desempeño del mismo, caso en el cual la renuncia no producirá efecto alguno»*.

Ahora bien, en lo que concierne a la Fiscalía General de la Nación y sus entidades adscritas, el Decreto 20 de 20147 también reguló la renuncia y su aceptación en los términos del Decreto 1950 antes citado, esto es que, la primera, se produce cuando el servidor manifiesta por escrito, de forma espontánea e inequívoca, su decisión de separarse del cargo y, la segunda, deberá ser adoptada dentro de los 30 días siguientes a su presentación, vencidos los cuales el funcionario podrá separarse sin incurrir en abandono del empleo.



En ese orden, el acto de renunciar debe reflejar la voluntad indiscutible de retirarse del empleo, lo que se traduce en una expresión de la voluntad consciente y ajena de todo vicio de fuerza o engaño. Esto lleva consigo, entonces, que en el escrito que la contenga pueda o no exponer los motivos o razones de su decisión, sin que se invalide el acto administrativo que la acepta.

Al efecto el C.E. en reciente pronunciamiento expuso:

*“No existe en el ordenamiento jurídico una disposición que impida al dimitente exponer las razones o motivos que lo indujeron a tomar la determinación de desvincularse del servicio público, cualquiera que éstos sean, y no es admisible acoger la tesis de que cuando aquellos se explicitan el acto administrativo por el cual se acepta la renuncia, contraría la preceptiva jurídica aplicable a la materia, pues en ausencia de norma determinante de su ilegalidad por esa causa, resulta arbitrario acoger tales planteamientos.”*

Entonces, si bien es cierto que la renuncia está precedida de un motivo, sea expreso o no, también lo es que en caso de que sea explícito no invalida por sí solo el acto administrativo de su aceptación, razón por la cual se deberá demostrar que, en efecto, ese móvil fue producto de una coacción invencible que excluyera el acto voluntario de dimisión.

Así las cosas, se tiene que el acto administrativo que acepta la renuncia reconoce efectos jurídicos irrevocables y, además, goza de presunción de legalidad, cuanto más si el servidor, de manera escrita y espontánea, manifiesta inequívocamente su deseo de desvincularse de la administración.

En el sub lite se observa que la demandante presentó su renuncia desde el 25 de agosto de 2014 y la reiteró el 27 y 29 del mismo mes y año; sin embargo, la entidad no la aceptó, sino que la requirió para que la modificara o, en otros términos, suprimiera la motivación que expuso para tal efecto.



Frente a este punto, ha de señalarse que, de conformidad con el artículo 27 del Decreto 2400 de 1968, para que la renuncia surta efectos debe ser presentada por escrito y debe caracterizarse por contener la decisión libre y espontánea del trabajador. Las únicas prohibiciones que impone la norma son: (i) que se encuentre en blanco; (ii) que carezca de la fecha a partir de la cual se hará efectiva; y (iii) no contenga claramente la voluntad de renunciar, «sino que ponga en manos del empleador la decisión de disponer del puesto».

De ello se deriva, entonces, que la administración no puede exigir requisitos que no están contemplados en la norma, como en este caso, la supresión de las razones que llevaron a la demandante a presentar su carta de renuncia, so pretexto de que reconocería una carga, falla, omisión o extralimitación que «no debe asumir».

En ese orden, la fiscalía general de la Nación no podía abstenerse de dar trámite a la renuncia con fundamento en la motivación del acto, en razón a que se trataba de una exigencia desbordada que no está prevista en la norma.

Ahora bien, cuando la entidad acepta extemporáneamente la renuncia de un servidor público, en términos de la jurisprudencia de esta corporación, se configura la ilegalidad del acto administrativo que la acepta porque el plazo que otorgó la norma para el efecto es perentorio. Así en la sentencia proferida por esta sección el 23 de abril de 2020 se indicó sobre este punto lo que a continuación se transcribe:

*«En aplicación del antecedente jurisprudencial anterior, que da cuenta de una postura reiterada en la Sección,23 la extemporaneidad en la aceptación de la renuncia conlleva la ilegalidad del acto que la acepta, pues, el plazo que la ley concede para tal efecto es perentorio; lo anterior tiene total justificación, en la medida en que el empleado que manifiesta su decisión de retirarse del empleo no puede quedarse a la espera, en forma indefinida, de que la entidad adopte la decisión correspondiente, pues la omisión al respecto genera inestabilidad en torno a la definición de su situación laboral. [...] Las anteriores consideraciones son suficientes para concluir que la legalidad de la Resolución ejr14-10 sí fue desvirtuada, dado que la decisión allí adoptada, en lo que*



*concieme a la aceptación de la renuncia, se torna ilegal, debido a su extemporaneidad [...].»”*

Los supuestos mencionados en la anterior cita son suficientes para concluir que (i) sí fue el acto acusado el que manifestó la voluntad de la administración de aceptar la renuncia y, por lo tanto, era susceptible de control jurisdiccional como lo afirmó la parte demandante; y (ii) por su extemporaneidad, se configura la causal de nulidad por infracción de las normas en que deberían fundarse. No obstante, ello no significa que, automáticamente, de esto se pueda deducir que la renuncia no obedeció a la voluntad de la demandante, razón por la cual se deberá examinar cuáles fueron los motivos que impulsaron esa decisión y si se derivó del acoso laboral perpetuado por la entidad demandada.

De otro lado, la Ley 1010 de 2006 por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo, lo definió como toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo o inducir la renuncia.

Así, debe tenerse en cuenta que, al tenor de esta disposición normativa, el acoso puede configurarse en las siguientes modalidades:

**Maltrato laboral:** actos de violencia contra la integridad física y moral, la libertad física o sexual y los bienes de quien se desempeñe como empleado o trabajador; toda expresión verbal injuriosa o ultrajante que lesione la integridad moral o los derechos a la intimidad y al buen nombre de quienes participen en una relación de trabajo de tipo laboral o todo comportamiento tendiente a menoscabar la autoestima y la dignidad de quien participe en una relación de trabajo de tipo laboral.

**Persecución laboral:** caracterizada por la reiteración o evidente arbitrariedad que induzcan a la renuncia del trabajador, mediante descalificación, carga excesiva de trabajo y cambios permanentes de horario que produzcan desmotivación laboral.



Discriminación laboral: trato diferenciado por razones de raza, género, credo, preferencia política, situación social o que carezca que toda razonabilidad desde el punto de vista laboral.

Entorpecimiento laboral: obstaculización de la labor o acción con objeto de hacerla más gravosa o retardarla.

Inequidad laboral: asignación de funciones a menosprecio del trabajador.

Desprotección Laboral: conducta que pone en riesgo la integridad y la seguridad del trabajador mediante órdenes o asignación de funciones sin el cumplimiento de los requisitos mínimos de protección y seguridad para el trabajador.

Asimismo, para que se presuma la existencia del acoso laboral, debe acreditarse la ocurrencia repetida y pública de conductas como: (i) la descalificación humillante y en presencia de los compañeros de trabajo de las propuestas u opiniones de trabajo; (ii) la imposición de deberes ostensiblemente extraños a las obligaciones laborales, las exigencias abiertamente desproporcionadas sobre el cumplimiento de la labor encomendada; (iii) el trato notoriamente discriminatorio respecto a los demás empleados en cuanto al otorgamiento de derechos y prerrogativas laborales y la imposición de deberes laborales.

Sobre esta figura, la Corte Constitucional ha señalado que las conductas constitutivas de acoso laboral deben ser acreditadas y que se concreta en una persona que ejerce sobre otra una «*violencia psicológica extrema, de forma sistemática y recurrente y durante un tiempo prolongado [...] sobre otra persona o personas en el lugar de trabajo con la finalidad de destruir las redes de comunicación de la víctima o víctimas, acabar su reputación, perturbar el ejercicio de sus labores y lograr finalmente que esa persona o personas acaben abandonando el lugar de trabajo*». Igualmente, los comportamientos que lo caracterizan son: «*ataques verbales, insultos, ridiculización, críticas injustificadas, desacreditación profesional, amenazas constantes de despido, sobrecarga de trabajo, aislamiento social, falsos rumores, acoso sexual, no tener en cuenta problemas físicos o de salud del trabajador y hasta agresiones físicas*»



En el mismo sentido, esta corporación ha señalado que, *«[a] ser un proceso de situaciones sistemáticas y continuas en el tiempo, se pueden evidenciar una serie de fases que comprenden: (i) un conflicto; (ii) una etapa de estigmatización; (iii) la posible intervención de la empresa o jefe inmediato; (iv) la posterior marginación de la víctima y, finalmente, (v) la exclusión de la vida laboral o terminación del vínculo contractual»*



**PROVIDENCIAS DE INTERÉS PROFERIDAS POR EL HONORABLE  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**

1. **ACCION DE TUTELA.** Sentencia de 21 de marzo de 2024. **Radicado:** 680013333008-2024-00007-01. **ACCIONANTE:** REINSON LUNA BUSTACARA. **ACCIONADO:** NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL, REGIONAL DE ASEGURAMIENTO EN SALUD NO. 5 DE SANTANDER, CLÍNICA REGIONAL DEL ORIENTE DE LA POLICÍA NACIONAL. M.P. DRA. LUISA FERNANDA FLOREZ REYES.

[Radicado: 680013333008-2024-00007-01.](#)

**DESCRIPTOR**

DERECHOS FUNDAMENTALES A LA SALUD, VIDA DIGNA E INTEGRIDAD, SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL, DIGNIDAD HUMANA

**RESTRICTOR**

Clínica Regional del Oriente de la Policía Nacional. Prestación del servicio de salud en el extranjero. Cita médica virtual. Requisitos para que excepcionalmente, se pueda garantizar la prestación de un servicio médico fuera del territorio nacional, de conformidad con las pautas sintetizadas en la Sentencia T-279 de 2017

**DECISIÓN**

Confirma sentencia que niega el amparo tutelar.

**TESIS**

Respecto de la cobertura del régimen especial de las fuerzas militares y de policía, el Decreto 1795 de 2000, en virtud del cual se estructura el Sistema de Salud de las



Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en el artículo 5º, señala que su objeto consiste en “[p]restar el Servicio de Sanidad inherente a las Operaciones Militares y del Servicio Policial como parte de su logística Militar y además brindar el servicio integral de salud en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación del personal afiliado y sus beneficiarios”.

Por su parte, en el desarrollo de su plan de servicios el art. 27, consagró que «todos los afiliados y beneficiarios al SSMP, tendrán derecho a un Plan de Servicios de Sanidad en los términos y condiciones que establezca el CSSMP.; además, cubrirá la atención integral para los afiliados y beneficiarios del SSMP en la enfermedad general y maternidad, en las áreas de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación. Igualmente tendrán derecho a que el SSMP les suministre dentro del país asistencia médica, quirúrgica, odontológica, hospitalaria, farmacéutica y demás servicios asistenciales en hospitales, establecimientos de sanidad militar y policial, y de ser necesario en otras instituciones prestadoras de servicios de salud.»

Por lo tanto, se advierte que, el referido régimen tiene como fin, «permitir que todos los habitantes del territorio nacional tengan acceso a los servicios de salud en condiciones dignas, lo que se enmarca dentro de los principios de universalidad y progresividad, propios de la ejecución de los llamados derechos prestacionales, dentro de los cuales se encuentra el derecho a la salud»

Por su parte, la H. Corte Constitucional en sentencia T - 279 del 2017, concluyó que, *«El Sistema de Seguridad Social en Salud, por regla general, no garantiza la prestación de servicios médicos que se lleven a cabo en el extranjero. Sin perjuicio de ello, la jurisprudencia ha indicado que la exclusión en mención no es admisible cuando está en riesgo la vida del afiliado. En estos casos, se debe demostrar que el procedimiento no puede ser realizado en Colombia, que el tratamiento no es de carácter experimental, que no se tiene la capacidad de pago para costear el mismo y, adicionalmente, que se cuenta con concepto favorable del médico tratante, en el que se indique la eficacia y el beneficio para la salud derivado del procedimiento, esto es, por qué se requiere con urgencia. Por supuesto, sin descartar otros aspectos particulares y específicos que un caso de esta naturaleza pueda presentar.»*



Conforme lo expuesto, la Sala concluye que no se configura vulneración a los derechos fundamentales invocados por el aquí accionante, dado que, por regla general el Sistema General de Seguridad Social en Salud en Colombia, está sujeto a un principio de territorialidad, por lo tanto, debe garantizarse la prestación de servicios de salud a todos los colombianos, en el territorio nacional. En ese orden de ideas, autorizar la realización de citas médicas virtuales encontrándose el señor Luna Bucatara, radicado en el exterior desborda la competencia y jurisdicción del Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

Por otro lado, advierte la Sala que, en el presente caso no se cumplen las condiciones establecidas por la H. Corte Constitucional, para autorizar el servicio de salud en el exterior, pues no se allegan elementos probatorios que, permitan establecer la imposibilidad de acceder a la atención en salud en el país en donde se encuentra radicado el aquí accionante, ni tampoco que no cuente con la capacidad de pago para acceder a los servicios de salud en los E.E. U.U.

- 2. REPARACION DIRECTA.** Sentencia de 21 de marzo de 2024. **Radicado:** 680013333003-2014-00194-01. **ACCIONANTE:** -ZORAIDA GÓMEZ ALMEIDA, CARLOS PEÑA CALDERÓN, KAREN LORENA PEÑA GÓMEZ. **ACCIONADO:** ESE HOSPITAL PSIQUIÁTRICO SAN CAMILO. M.P. DRA. CLADIA XIMENA ARDILA PEREZ.

**Radicado: 680013333003-2014-00194-01**

#### **DESCRIPTOR**

MUERTE DE MENOR DE EDAD. FALLA MEDICA

#### **RESTRICTOR**

Hospital psiquiátrico San Camilo. Responsabilidad del Estado por muerte de niña de 14 años de edad en hospital psiquiátrico, sedada e inmovilizada, causada por evento adverso. Protocolos médicos. Omisión del deber de cuidado



## **DECISIÓN**

Confirma sentencia que accede parcialmente a las pretensiones de la demanda.

## **TESIS**

Inicia el estudio la ponente, efectuando análisis acerca de la responsabilidad de los hospitales públicos psiquiátricos por eventos adversos, indicando que el título de imputación aplicable para analizar la responsabilidad del Estado por la actividad médica es, por regla general, el de falla del servicio. Esta se estructura por omisión de los contenidos obligacionales a cargo de la entidad hospitalaria, particularmente, por el desconocimiento de la *lex artis* o los protocolos médicos

Bajo este régimen, el demandante debe probar el daño, que puede consistir en la muerte o lesión del paciente, en la pérdida de la oportunidad de recuperación o supervivencia. Además, debe acreditar la existencia de una falla médica, ya sea negligencia o impericia en el acto médico u hospitalario, y el nexo causal con el daño, esto es, que la conducta reprochada sea la causa directa y adecuada del hecho dañoso.

Agrega la señora magistrada que cuando se alega una omisión como causa del daño, se debe analizar su relevancia en el proceso causal en términos de imputabilidad jurídica y no de causalidad fenomenológica, para lo cual se debe establecer si la actuación omitida, de haberse llevado a cabo, hubiese evitado el daño.

Sin embargo, la falla del servicio no es el único régimen de imputación que permite atribuirle responsabilidad al Estado, en particular, a los hospitales públicos psiquiátricos.



El H. Consejo de Estado ha señalado que la responsabilidad puede configurarse ante «eventos adversos» sufridos por los pacientes, cuando se incumplen obligaciones propias de la prestación del servicio, pero que son ajenas al deber de tratamiento de la patología de base. Esta responsabilidad por actos extra médicos se deriva del incumplimiento de los deberes de seguridad, vigilancia y protección que se derivan de la posición de garante que el hospital debe asumir frente al paciente que está bajo su custodia.

Según la Resolución No. 1446 de 2006 del hoy Ministerio de Salud, los eventos adversos son lesiones o complicaciones involuntarias que conducen a la muerte, inhabilidad o una hospitalización prolongada del paciente, causadas por la atención en salud en mayor probabilidad que por la propia enfermedad.

Tratándose de pacientes psiquiátricos que sufren eventos adversos. el H. Consejo de Estado ha señalado que el título de imputación es objetivo, toda vez que el paciente con enfermedades o patologías de esta naturaleza se constituye en una fuente de riesgo para sí mismo y para los demás, razón por la cual se deben adoptar una serie de medidas adicionales de protección para salvaguardar su integridad y la de las demás personas.

Así las cosas, en criterio de este Tribunal, las medidas dispuestas por ese tipo de hospitales con respecto a sus actividades paramédicas o extra médicas deben ser extremadamente rigurosas cuando los pacientes son niñas, niños y adolescentes, ya que éstos son titulares de una protección reforzada y sus derechos comportan un interés superior, además que no tienen la capacidad de autodeterminarse y autoprotegerse, más aún en casos de diagnósticos psiquiátricos tan severos como el de la víctima de este caso.

Con todo, la entidad hospitalaria no responderá si se presenta una causa extraña, como la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero, por lo que, en cada caso, se deberán analizar los elementos configurativos de cada eximente de



responsabilidad, es decir, su: i) irresistibilidad; ii) imprevisibilidad y iii) exterioridad respecto del demandado

De acuerdo con el protocolo de eventos adversos de la entidad demandada, un evento adverso es una lesión «o complicaciones involuntarias que ocurren durante la atención en salud, las cuales son más atribuibles a esta que a la enfermedad subyacente y que pueden conducir a la muerte, la incapacidad o al deterioro en el estado de salud del paciente, a la demora del alta, a la prolongación del - tiempo de estancia y al incremento de los costos de la no calidad».

En ese protocolo los eventos adversos se consideran prevenibles cuando son «resultado no deseado asociado con un error en el suministro de la atención, debido a una falla para observar una práctica considerada adecuada a un nivel individual o del sistema. Proviene de la no adecuada utilización de los estándares del cuidado asistencial». De otro lado, se consideran no prevenibles cuando son «un resultado no deseado, causado de forma no intencional, que se presenta a pesar de la adecuada utilización de los estándares del cuidado».

El protocolo de sujeción mecánica allegado mediante oficio del 3 de junio de 2016 por el subdirector científico de la entidad demandada define esta técnica como «todo método físico y/o mecánico para restringir los movimientos de forma parcial o total».

En ese documento se señalan las razones por las cuales debe o no ordenarse una sujeción, las formas en que debe practicarse, sus objetivos, complicaciones y los controles que deben realizarse.

Así, se establecen como complicaciones que pueden presentarse con ese procedimiento «el deterioro de la integridad cutánea» y la «disfunción neurovascular». Como cuidados se consigna que «mientras dure la sujeción mecánica, intensifique los controles del usuario evitando deterioro de la integridad



cutánea y disfunción neurovascular» y «los sujetadores deben aflojarse cada 15 minutos para prevenir eventuales complicaciones vasculares»

Del acopio probatorio resalta la sala la declaración de la doctora Elizabeth Trillos de Martínez, médica psiquiatra con más de 30 años de experiencia, la vigilancia que debe hacerse a pacientes psiquiátricos que se inmovilizan en cuatro puntos, como era el caso de Wendy Vanessa, requiere una vigilancia del cuerpo médico o de enfermeros cada 30 minutos o cada hora, máximo.

Para la Sala, la situación clínica que presentaba la menor Wendy Vanessa debió ser tratada con la máxima precaución posible por parte del personal médico y de enfermería, en cumplimiento de sus deberes de seguridad, vigilancia y protección. Lamentablemente, la menor fue abandonada por completo durante las últimas diez horas de vida, en contra de los protocolos fijados por la misma entidad para tratar pacientes sedados e inmovilizados.

Como se analizó en el marco teórico, el protocolo de sujeción mecánica señala que cada 15 minutos deben aflojarse los sujetadores, y que los controles al paciente deben intensificarse para evitar disfunción neurovascular, además del deterioro cutáneo. En el protocolo no se consigna que durante ese tipo de procedimiento se requiera el acompañamiento de los padres o familiares; por el contrario, es tarea del personal del hospital realizar el acompañamiento y vigilancia de los pacientes.

Por tanto, para la Sala no queda duda de que la muerte de la víctima se produjo por un evento adverso asociado a la ingesta de medicamentos e inmovilización en la que se encontraba. La causa eficiente para que se concretara el evento adverso fue el descuido de la entidad demandada durante las últimas 10 horas de vida de la paciente. Los riesgos que corría Wendy Vanessa eran previsibles y resistibles para la entidad. Tanto es así que las enfermeras permanentemente se aseguraban de revisar que la menor no presentara problemas respiratorios y de ello dejaban rigurosa anotación en la historia clínica. Era necesario revisar constantemente la condición respiratoria de la paciente porque de esta forma se podían avizorar y



prevenir los eventos adversos atrás analizados. Infortunadamente el personal del hospital no hizo el control debido y se concretó el evento adverso que condujo a la muerte de la niña, con lo cual se prueba el nexo causal.

Por último, para el Tribunal no es aceptable que la entidad presente la muerte de Wendy Vanessa como un hecho inevitable e irresistible que necesariamente iba a ocurrir. Una enfermedad psiquiátrica no puede equipararse a un desahucio o a una enfermedad terminal, y no se registra en la historia clínica de la menor que sufriera alguna condición patológica que pudiera causar su deceso. Wendy Vanessa ingresó al Hospital Psiquiátrico San Camilo con problemas psiquiátricos severos, pero en buenas condiciones físicas, libre de riesgos neurovasculares, respiratorios y cardiacos. Por tanto, no se prueba la fuerza mayor alegada por la entidad demandada.

**3. REPARACION DIRECTA.** Sentencia de 21 de marzo de 2024. **Radicado:** 680013333008-2015-00132-04. **ACCIONANTE:** MARÍA ANSELMA NIÑO DÍAZ. **ACCIONADO:** NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL, DIRECCIÓN DE TRÁNSITO DE BUCARAMANGA. M.P. DRA. CLAUDIA XIMENA ARDILA PÉREZ

**[Radicado: 680013333008-2015-00132-04](#)**

#### **DESCRIPTOR**

DETERIORO DE VEHICULO INMOVILIZADO

#### **RESTRICTOR**

Policía nacional, dirección de tránsito de Bucaramanga. Responsabilidad del Estado por inmovilización y deterioro de vehículo durante su permanencia en los patios de la Dirección de Tránsito. Antijuridicidad del daño. Negativa de propietario al pago de parqueadero. Negativa de la exoneración del pago de parqueadero, mediante acto administrativo expedido en el año 2014, el cual se presume legal.



## **DECISIÓN**

Confirma sentencia que niega las pretensiones de la demanda.

## **TESIS**

Respecto del daño que tiene origen en un acto administrativo, tenemos que este se reputa jurídico debido a la presunción de legalidad que ampara dicho acto. De otro lado, una prerrogativa pública de la administración es la expedición de actos administrativos para crear, modificar o extinguir derechos u obligaciones «por su cuenta y por su sola voluntad»; decisiones unilaterales que gozan de presunción de legalidad y carácter ejecutivo y ejecutorio.

De tal suerte, una consecuencia del ejercicio de tal prerrogativa es que los daños que el acto administrativo causa se reputan jurídicos, debido a la presunción de legalidad que lo ampara. Si se considera que el acto es ilegal y que, por esta razón, el daño que causa es antijurídico, dicho acto debe ser demandado bajo alguna de las causales de nulidad previstas en la ley.

En ese orden de ideas, la noción de ilegalidad del acto administrativo no se asimila a la idea de la falla en el servicio; esta última calificación se predica exclusivamente de la acción, omisión u operación administrativa, aunque en ambos casos la fuente del daño sea la misma: la actuación ilícita de la administración.

Según el artículo 138 del CPACA, si la causa del daño es un acto administrativo al que se le atribuye alguna ilegalidad, el medio de control adecuado para obtener su nulidad, así como el restablecimiento del derecho conculcado y/o la reparación del daño, es el de nulidad y restablecimiento del derecho; pero, si la causa es una acción, omisión u operación administrativa, el medio de control idóneo es el de reparación directa, según lo previsto en el artículo 140 Ibd.



Las anteriores reglas no son creaciones arbitrarias del legislador, sino que atienden a una razón de orden lógico: si la causa del daño proviene de la expedición de un acto administrativo que se presume legal, la acción correspondiente debe ser la de nulidad y restablecimiento del derecho por cuanto es la demostración de la ilegalidad del acto y su consecuente declaración de nulidad lo que torna en antijurídico el daño causado con el mismo. Por ello, «la acción de reparación directa no es procedente cuando existen actos administrativos que se consideran ilegales y decidieron en sede administrativa la situación que se discute ante la jurisdicción, por cuanto la declaración de voluntad de la administración está amparada por la presunción de legalidad, cuyos fundamentos jurídicos, en tanto estén vigentes, no permiten estimar que existe un daño antijurídico indemnizable, so pena de contradecir el principio de contradicción»

De otro lado, la responsabilidad del Estado, a título de falla del servicio, se puede configurar cuando sus agentes adelantan procedimientos arbitrarios que desconocen las normas aplicables a estos y, como consecuencia de ello, causan daños a los ciudadanos. Por ende, para establecer si el daño que alega la demandante es imputable a las entidades demandadas, se hace necesario analizar las normas que regulan el procedimiento de inmovilización de vehículos por parte de las autoridades de tránsito.

Así las cosas, tenemos que la inmovilización de vehículos está autorizada por la ley en dos supuestos: por contravenciones de tránsito o por orden judicial.

Frente al primer supuesto, la Ley 769 de 2002 por medio de la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre, define en su artículo 2 la inmovilización de un vehículo como la suspensión temporal de su circulación, y en el artículo 122, la consagra como sanción aplicable por infracción de tránsito.

El artículo 3 ibidem establece que, además de los organismos de tránsito, la Policía Nacional puede ejercer como autoridad de tránsito, a prevención. Por ello, puede



imponer las sanciones previstas en dicha ley. A su turno, el artículo 131 enumera las infracciones de tránsito que dan lugar a la inmovilización de vehículos.

Finalmente, la Ley 1730 de 2014 que modificó el artículo 128 de Código Nacional de Tránsito, facultó a los organismos de tránsito para adelantar el trámite allí previsto a efectos de disponer de los vehículos inmovilizados por infracciones de tránsito en estado de abandono. Así, si posterior a un año el propietario o poseedor no ha retirado el vehículo de los patios y no ha subsanado la causa que dio origen a la inmovilización, así como tampoco se encuentra a paz y salvo con los servicios de parqueadero y/o grúa, la autoridad de tránsito respectiva, debe mediante acto administrativo declarar el abandono del vehículo inmovilizado.

La norma aclara que este trámite no aplica para los automotores que fueron inmovilizados por orden judicial, los cuales seguirán el procedimiento señalado por la ley, caso en el cual la autoridad judicial instructora del proceso respectivo tendrá que asumir el costo del servicio de parqueadero y/o grúa prestada hasta el día que el vehículo sea retirado del parqueadero. Con respecto a la inmovilización del vehículo por orden judicial, esta se encuentra prevista como una facultad de las autoridades judiciales, a efectos de garantizar el objeto de los procesos en las distintas jurisdicciones y especialidades (penal, civil, familia, laboral, administrativo, etc.) ya sea para efectos probatorios o como garantía para el cumplimiento de las órdenes y condenas que se impartan.

En consecuencia, la Sala concluye que el daño reclamado por la demandante, consistente en el deterioro de su motocicleta, no es antijurídico, ya que la razón por la cual permaneció durante 4 años e incluso se dispuso sobre la chatarrización fue exclusivamente su decisión libre de no cancelar el valor de los parqueaderos que el organismo de tránsito le exigió, y que, se repite, es un requisito legal para la devolución del vehículo.

Por último, se destaca que la Dirección de Tránsito de Bucaramanga, mediante oficio del 3 de abril de 2014, negó expresamente la solicitud de exoneración de pago



de parqueaderos presentada por la demandante; por consiguiente, si esta consideraba que la carga económica que pesaba sobre ella como condición para la entrega de la motocicleta era ilegal, debió demandar dicho acto, como no lo hizo, debe soportar la carga económica impuesta por la administración, así como las consecuencias de no asumirla, por virtud de la presunción de legalidad que ampara el acto.

**4. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.** Sentencia de 20 de marzo de 2024. **Radicado:** 680012333000-2020-01017-00. **ACCIONANTE:** MARTHA ISABEL CORREDOR. **ACCIONADO:** NACIÓN, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL SECCIONAL SANTANDER. M.P. DRA. FRANCY DEL PILAR PINILLA PEDRAZA

[Radicado: 680012333000-2020-01017-00.](#)

#### **DESCRIPTOR**

INSUBSISTENCIA DE PROVISIONAL

#### **RESTRICTOR**

Rama judicial. Terminación nombramiento en provisionalidad. Causal objetiva de retiro. Vencimiento periodo de nombramiento. Carga de la prueba

#### **DECISIÓN**

Niega las pretensiones de la demanda.

#### **TESIS**

Recuerda la ponencia que de conformidad con el art. 125 de la Constitución Política, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, exceptuados los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores



oficiales y los demás que determine la ley. Prevé además dicha norma que, el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, y a su turno, que el retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

Ahora bien, la Ley 270 de 1996 -Estatutaria de la Administración de Justicia-, en su artículo 132, consagra, como forma de provisión de cargo de la Rama Judicial, el nombramiento en provisionalidad (numeral 2º), que tendrá lugar «en caso de vacancia definitiva, hasta tanto se pueda hacer la designación por el sistema legalmente previsto, que no podrá exceder de seis meses, o en caso de vacancia temporal, cuando no se haga la designación en encargo, o la misma sea superior a un mes». Y refiriéndose al retiro del servicio, prevé en su artículo 149:

*“«ARTÍCULO 149. RETIRO DEL SERVICIO. La cesación definitiva de las funciones se produce en los siguientes casos:*

- 1. Renuncia aceptada.*
- 2. Supresión del Despacho Judicial o del cargo.*
- 3. Invalidez absoluta declarada por autoridad competente.*
- 4. Retiro forzoso motivado por edad.*
- 5. Vencimiento del período para el cual fue elegido.*
- 6. Retiro con derecho a pensión de jubilación.*
- 7. Abandono del cargo.*
- 8. Revocatoria del nombramiento.*
- 9. Declaración de insubsistencia.*
- 10. Destitución.*
- 11. Muerte del funcionario o empleado».”*

A su turno, la Ley 909 de 2004 «Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones», refiriéndose al empleo público y concretamente a los empleos de carácter temporal, en el párrafo 2º de artículo 41 -que consagra causales del retiro del servicio de



los empleados públicos-, consagra que *«es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado»*.

Ahora bien, en relación con la estabilidad laboral de los empleados con nombramiento provisional en cargos de carrera administrativa, la H. Corte Constitucional Sentencia SU054/15 puntualizó que, a tono con la jurisprudencia sentada por esa Corporación, *“la estabilidad relativa se manifiesta en que el acto de retiro de los funcionarios que en provisionalidad ocupan cargos de carrera, debe contener una motivación coherente con la función pública en el Estado Social de Derecho, para garantizar la protección efectiva de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, y al acceso en condiciones de igualdad al servicio público”*; deber de motivación que señaló, *«impone la carga de que la misma sea clara, exponga de manera cierta y precisa las circunstancias de hecho y de derecho en las cuales se fundamenta la decisión de prescindir del funcionario, sin que se admitan justificaciones genéricas.*

En la referida oportunidad señaló además que, *“lo que se busca con la motivación, no es nada distinto a que el servidor tenga la posibilidad de defenderse en juicio, si así lo considera, y poder contradecir las razones por las cuales lo declararon insubsistente en el cargo, de lo contrario, se vería transgredido su derecho de acceso efectivo a la administración de justicia, pues es indispensable para el control de los actos administrativos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo...”*.

Por su parte, el H. Consejo de Estado ha sostenido que, *“de acuerdo con lo previsto en los artículos 13, 123 y 125 de la Constitución Política, 3º y 41 de la Ley 909 de 2005 y 10 del Decreto 1227 del mismo año, el retiro del servicio de los empleados que ocupen en la actualidad cargos de carrera en provisionalidad, debe ser justificado mediante la expedición de un acto administrativo motivado”*, lo que obedece a razones de índole constitucional.

Sobre el particular sea lo primero advertir que, contrario a lo afirmado en la demanda, el retiro del servicio de la señora MARTHA CORREDOR CORREDOR no tuvo lugar por declaratoria de insubsistencia dispuesta por su nominador, sino por



vencimiento del período para el cual fue nombrada en provisionalidad en el cargo de secretaria del Juzgado Segundo Penal del Circuito Judicial del Socorro -S-; causa de retiro en que se fundó el acto acusado conforme se verifica por la Sala.

Téngase en cuenta al respecto que, el nombramiento de la demandante en el referido cargo de Secretaria tuvo lugar a partir del 27 de noviembre de 2015, inclusive y por espacio de dos (2) años, con el fin de cubrir la vacancia temporal surgida con ocasión de la licencia no remunerada concedida a su titular; término que fue prorrogado mediante Resolución N° 004 del 24 de noviembre de 2017, por espacio de dos (2) años más, contabilizados a partir del veintisiete (27) de noviembre de 2017, habiéndose, en tal virtud, dispuesto su nombramiento en el cargo de secretaria del Juzgado Segundo Penal del Circuito Judicial del Socorro -S- a partir del 27 de noviembre de 2017 y por el tiempo de la licencia de su titular, la que se encontraba concedida, se reitera, por espacio de dos (2) años, que feneció el 26 de noviembre de 2019, fecha esta última hasta la cual la señora Martha Isabel prestó su servicios. Así, conforme el numeral 5° del art. 149 de la Ley 270 de 1996, la cesación definitiva de funciones de la actora, por vencimiento del periodo de 2 años concedidos como prorroga a la licencia no remunerada del titular del cargo de secretaria del Juzgado Segundo Penal del Circuito Judicial del Socorro -S-, se constituyó en la causal objetiva de retiro contenida en el numeral 5° del art. 149 de la Ley 270 de 1996, que puso fin a su vinculación laboral con la Rama Judicial.

Lo anterior, a juicio de la Sala, materializó la garantía a la estabilidad relativa de que gozaba la demandante, derivada de su nombramiento provisional, pues se recuerda que si bien es cierto, conforme lo ha sostenido en forma reiterada la H. Corte Constitucional, los servidores en provisionalidad gozan de una estabilidad relativa en la medida en que sólo pueden ser desvinculados para proveer el cargo que ocupan con una persona de carrera o por razones objetivas que deben ser claramente expuestas en el acto de desvinculación, dicha estabilidad relativa se manifiesta en que el acto de retiro de los funcionarios que en provisionalidad ocupan cargos de carrera, contenga una motivación coherente con la función pública en el Estado Social de Derecho, para garantizar la protección efectiva de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, y al acceso en condiciones de igualdad al servicio público; deber de motivación que se verifica cumplido por el Juez Segundo Penal del Circuito Judicial del Socorro -S-, pues expuso las razones



de hecho y derecho en las que se fundó su decisión de desvinculación de la señora MARTHA ISABEL CORREDOR CORREDOR como secretaria del Juzgado Segundo Penal del Circuito Judicial del Socorro -S-, en provisionalidad –terminación de la licencia del titular- y además, las que motivaron su no nominación ante la nueva vacante presentada.

Dicha estabilidad laboral, se precisa, no suponía, como lo asume la demandante, que al término del periodo por el que fue nombrada mediante Resolución N° 004 del 24 de noviembre de 2017 -que feneció el 26 de noviembre de 2019- y por cada vacancia temporal que se produjere por razón de la licencia no remunerada que solicitare el titular del cargo de Secretario del Juzgado Segundo Penal del Circuito Judicial del Socorro -S- y que fuere concedida por el nominador, se dispusiera su nombramiento para cubrir tal vacancia, así como tampoco suponía que ostentara derecho de permanencia en dicho cargo. No existe, por tanto, fundamento constitucional ni legal que le otorgara derecho alguno a la señora MARTHA ISABEL CORREDOR CORREDOR a ser nombrada para cubrir la vacancia temporal que se generó por virtud de la licencia no remunerada concedida al secretario en propiedad del Juzgado Segundo Penal del Circuito Judicial del Socorro -S- mediante Resolución N° 002 del 26 de noviembre de 2019 por espacio de dos (2) años.

Y no desconoce la Sala que, la H. Corte Constitucional ha reconocido que dentro de las personas que ocupan en provisionalidad cargos de carrera, pueden encontrarse sujetos de especial protección constitucional, como las madres y padres cabeza de familia, quienes están próximos a pensionarse y las personas en situación de discapacidad, sin embargo, también es cierto que, ha considerado que esa sola circunstancia no les otorga un derecho indefinido a permanecer en ese tipo de vinculación laboral, surgiendo sí una obligación jurídico constitucional (art. 13) de propiciarse un trato preferencial como medida de acción afirmativa, en el sentido de adoptar las medidas necesarias para que sean los últimos en ser desvinculados y, si existen vacantes en cargos equivalentes a los que venían ocupando, nombrarlos en provisionalidad mientras se realiza un nuevo concurso.

Descendiendo al sub lite, evidente resulta que, no es este uno de aquellos casos en



los que se den supuestos de amparo de derechos fundamentales en observancia de la protección constitucional derivada de la referida estabilidad laboral reforzada, pues el retiro del servicio de la demandante del cargo de carrera que ocupada en provisionalidad, no tuvo lugar con fundamento en el principio del mérito -ya estaba ocupado en carrera- ni se trató de una declaratoria de insubsistencia previo al fenecimiento del tiempo por el que fue nombrada. No puede perderse de vista que el nombramiento de la demandante tuvo lugar por el tiempo de licencia no remunerada concedida a quien ostenta derechos de carrera en el cargo de secretario del Juzgado Segundo Penal del Circuito Judicial del Socorro -S-, tiempo que fue cumplido en su totalidad, que no tenía vocación de permanencia bajo la garantía de estabilidad laboral reforzada que invoca la demandante.

Finalmente, y teniendo en cuenta que la terminación de la vinculación de la Doctora Martha Isabel fue la finalización del periodo por el que fue nombrada, se advierte que, las irregularidades invocadas por la demandante en torno a la concesión de la nueva Licencia no remunerada otorgada mediante Resolución N° 002 del 26 de noviembre de 2019 -acto amparado por presunción de legalidad- que dio origen a la vacante temporal y los presuntos pagos irregulares efectuados al titular del cargo, corresponden a un aspecto que igualmente desborda el objeto del presente litigio en la medida en que ninguna incidencia tuvo frente al vencimiento del periodo de la prórroga de su nombramiento, pues contrario a lo afirmado por la demandante, no se invocó como motivación el reintegro del titular del cargo de secretario, sino la finalización de la prórroga de la licencia no remunerada inicialmente concedida y con ello de la prórroga del nombramiento con que fue cubierta la vacante, esto es, el efectuado a la aquí demandante.

**5. REPARACION DIRECTA.** Sentencia de 14 de marzo de 2024. **Radicado:** 680013333009-2017-00088-01. **ACCIONANTE:** RAMIRO QUINTERO RAMÍREZ. **ACCIONADO:** NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL. M.P. DRA. CLAUDIA XIMENA ARDILA PEREZ

[Radicado: 680013333009-2017-00088-01.](#)

## **DESCRIPTOR**

LESION A CIVIL DURANTE OPERATIVO POLICIAL



## **RESTRICTOR**

Policía Nacional. Lesiones sufridas por civil durante operativo policial, cruce de disparos entre agentes estatales y terceros. Aplicación del régimen de riesgo excepcional. Tasación de perjuicios morales por lesiones físicas cuando no existe pérdida de capacidad laboral

## **DECISIÓN**

Confirma sentencia que accede parcialmente a las pretensiones de la demanda.

## **TESIS**

Indica la ponencia que la responsabilidad del Estado por los daños causados a civiles durante operativos policiales, en los que se presentan intercambios de disparos entre agentes estatales y terceros, se configura, bajo el título de riesgo excepcional, por la concreción de cualquiera de los riesgos inherentes o asociados al uso de armas de dotación oficial. Esta actividad, además del riesgo de lesión que le es inherente, genera otros riesgos anormales y superiores cuando se ejecuta en la vía pública, como la posibilidad de que civiles resulten heridos durante un cruce de disparos entre los agentes estatales y las personas enfrentadas.

En tales casos, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido de manera pacífica que los daños sufridos por los civiles son imputables a la entidad pública que ejerce la actividad peligrosa, sin que sea necesario identificar el origen específico de las lesiones sufridas por ellos.

En el presente caso, se demostró que el demandante recibió un impacto de bala en su pierna durante un operativo policial en el cual se presentó un cruce de disparos entre agentes de la entidad demandada y terceros armados. Por tanto, el daño es imputable a la Policía Nacional, bajo el título objetivo de riesgo excepcional, aunque no exista certeza sobre el origen de la bala incrustada en el cuerpo de la víctima.



De tal suerte, son imputables al Estado, bajo el régimen de riesgo excepcional, los daños que causan sus agentes con la realización de ciertas actividades peligrosas, por la concreción de los riesgos inherentes o intrínsecos a ellas o los creados o incrementados con su ejecución. Una de tales actividades es el uso de armas de fuego; el fundamento de la responsabilidad en estos casos es, de una parte, la creación de un riesgo anormal y superior, consistente en la probabilidad de que el uso de tales instrumentos cause daños a terceros, y, de otro, la obligación de garante que le asiste al Estado frente a los derechos que puede lesionar con su actividad lícita pero creadora de riesgos.

En estos eventos, para que se configure la responsabilidad del Estado bajo el régimen objetivo de riesgo excepcional se debe demostrar: (i) el daño; (ii) la utilización de un arma de dotación oficial, por parte de un agente del Estado, en ejercicio de sus funciones; y (iii) el nexo causal entre ésta y aquél.

Cuando el daño se causa en el contexto de un operativo de la Fuerza Pública, en el que se presenta un cruce de disparos indiscriminados entre los agentes estatales y terceros armados, el nexo causal no se estructura por la relación naturalística entre la lesión causada y el disparo del arma de fuego de dotación oficial. Este hecho corresponde a la concreción de un riesgo inherente al uso de armas de fuego, pero no es el único. Existe otro riesgo asociado a la mencionada actividad peligrosa, que no es inherente, sino que se crea cuando la actividad se ejecuta en la vía pública, esto es, la posibilidad de que un civil sea impactado durante un cruce de disparos en los que se utilizan armas de dotación oficial, lesión que puede provenir de estas armas o las utilizadas por la persona o el grupo que se enfrenta a la fuerza pública.

En consecuencia, los daños que se causen por la concreción del mencionado riesgo son imputables al Estado bajo el título de riesgo excepcional, sin que sea necesario conocer el origen del disparo que causa la lesión; lo relevante en estos casos es que el daño efectivamente se cause durante un cruce de disparos generado en un operativo en el que se utilizan armas de fuego de dotación oficial.



El H. Consejo de Estado, en sentencia del 6 de diciembre de 2013, al analizar un caso análogo, declaró la responsabilidad del Estado, porque, aunque no se demostró que los disparos que impactaron a la víctima provinieron de un arma de dotación oficial, se comprobó que la situación de riesgo se creó durante un operativo policial, cuando los agentes de Policía accionaron sus armas de dotación oficial en la vía pública para evitar el hurto de una motocicleta y se generó un «cruce de disparos indiscriminados entre los delincuentes y los efectivos de la Policía Nacional». Para el alto tribunal, se presentó una «relación causal directa entre la intervención de los agentes policiales y las lesiones sufridas», porque «el desempeño del servicio» puso «en riesgo vital a las personas que se encontraban en el área circundante, al operativo»

Por su parte, el Consejo de Estado también precisó que la intervención de los delincuentes en los hechos no constituía una causa extraña, puesto que en estos casos dicha intervención privada «no tiene la entidad de romper el nexo jurídico existente entre la actuación de la entidad y el daño sufrido por la demandante toda vez que la misma tuvo relación directa con los disparos emanados con armas de dotación oficial en el desempeño del servicio».

Ahora, respecto de si el impacto con arma de fuego constituye o no un daño moral aun cuando no se genere pérdida de capacidad laboral, puntualiza la decisión que toda lesión física genera un daño moral y es indemnizable, y ante la inexistencia de una regla jurisprudencial para cuantificar los perjuicios en este tipo de casos, el juez debe hacer uso del arbitrio iuris para determinar, mediante un razonamiento valorativo y lógico, el monto de la compensación pecuniaria.

En ese orden, se tiene que el daño antijurídico es comprendido por la jurisprudencia como «la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar y que no está justificado por la ley o el derecho».

A su vez, el perjuicio moral es definido como «[e]l dolor, la aflicción y, en general, los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, entre



otros, que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo».

La jurisprudencia ha establecido ciertas presunciones sobre su existencia, así como reglas para la cuantificación de la respectiva compensación pecuniaria, en aquellos eventos en los que el ser humano experimenta un intenso sufrimiento, como la privación de la libertad, la muerte o desaparición forzada de un familiar, y las lesiones físicas o psicológicas. El tope máximo para la compensación pecuniaria de los perjuicios de mayor intensidad corresponde a 100 SMLMV, aunque dicho monto puede incrementarse por las circunstancias excepcionales que rodeen la ocurrencia del daño.

Frente al perjuicio moral causado por lesiones físicas, este consiste en el padecimiento que experimenta la víctima por la agresión a su cuerpo, en cualquier forma y grado. Inicialmente la jurisprudencia no infería el daño moral cuando se trataba de lesiones leves. En la actualidad, cualquier lesión física, leve o grave, es indemnizable, siempre que se compruebe su antijuridicidad.

Esta presunción se fundamenta en la regla de experiencia común según la cual «es de la naturaleza de los seres humanos que cuando sufren directamente el impacto de una lesión física así sea leve, quien la soporta padece con ella». El dolor moral se presume, con mayor razón, cuando la herida es causada con un proyectil de arma de fuego, debido a la letalidad de este instrumento, que incrementa la desesperación, congoja, desasosiego, temor y zozobra de la víctima por la posibilidad de morir a causa de la lesión. A ello se suma la circunstancia de que el proyectil del arma de fuego, un cuerpo extraño, permanezca incrustado en el cuerpo de la víctima. Esta secuela permanente hace presumir una afectación moral mayor, porque prolonga de manera indefinida la lesión.

Si bien es cierto el Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, fijó los parámetros para que, con fundamento en la verificación de la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima, se estime el monto



indemnizatorio del daño moral; en aquellos casos en los cuales la lesión no genera un porcentaje de PCL, no es posible aplicar la regla jurisprudencial para tasar el perjuicio moral, lo que no puede traducirse en su negación; siendo entonces lo procedente ante la ausencia de una regla jurisprudencial para cuantificar el perjuicio moral, el deber para el juez de hacer uso del arbitrio iuris con el fin de determinar, mediante un razonamiento valorativo y lógico, el monto de la compensación pecuniaria.; para lo cual habrá de tener en cuenta criterios objetivos para la cuantificación como las características del daño, su grado de intensidad, su extensión, el nivel de afectación experimentado por cada persona y en general «el conjunto de elementos o circunstancias de hecho que enmarcan la situación del demandante afectado»

6. **ACCION POPULAR.** Sentencia de 12 de marzo de 2024. **Radicado:** 686793333002-2017-00196-01. **ACCIONANTE:** ISABEL MERCHÁN MARTÍNEZ. **ACCIONADO:** MUNICIPIO DE SAN GIL, EMPRESA DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE SAN GIL “ACUSASAN E.I.C.E- ESP”, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SANTANDER “CAS”. M.P. DR. IVÁN FERNANDO PRADA MACIAS

**Radicado: 686793333002-2017-00196-01**

#### **DESCRIPTOR**

SERVICIO DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO

#### **RESTRICTOR**

Municipio de San Gil, empresa de acueducto, alcantarillado y aseo y cas. Competencias en materia de ordenamiento territorial, ambiental, prestación de servicios públicos y gestión de riesgo. Cuerpos de agua. Aljibe “Las Animas” y a la quebrada “Curití”. barrio “Ragonessi”. Contaminación fuentes hídricas

#### **DECISIÓN**



Modifica numerales 3, 4 y 5 de la sentencia que concede el amparo, adiciona la sentencia apelada en el sentido de exhortar al municipio de San Gil de ejercer un control urbano efectivo, CONDENA en costas de segunda instancia, a favor del actor popular y a cargo del Municipio de San Gil, y confirma en los demás aspectos.

## **TESIS**

Respecto del derecho al goce de un medio ambiente sano, precisa la decisión que se ha desarrollado como un derecho fundamental, colectivo y un fin esencial por su conexión con el derecho a la salud y la vida, porque el cuidado del medio ambiente garantiza la supervivencia de la humanidad y asegura que las futuras generaciones dispongan de los recursos naturales.

Este derecho colectivo se materializa con la protección del medio ambiente, desarrollada a través de los artículos 8, 79, 80 y 95.8 de la Constitución y en donde se establece que es un derecho que se puede proteger de forma directa por medio de las acciones populares y que implica una obligación del Estado para que garantice su protección y conservación de la diversidad e integridad del ambiente.

Así mismo, la Corte Constitucional ha manifestado que la protección al medio ambiente implica ejercer labores de prevención y control de los factores de deterioro ambiental para garantizar un medio ambiente sano y equilibrado, razón por la cual el Estado tiene dentro de sus obligaciones proteger el medio ambiente para garantizar el derecho al goce de un ambiente sano, y el ordenamiento jurídico le otorga facultades para ejercer dicha protección.

De otro lado, y respecto del derecho al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, de acuerdo con lo previsto en los artículos 365 de la Constitución Política y 5.º numeral 5.1 de la Ley 142 de 11 de julio 1994, el acceso a una infraestructura de servicios públicos es inherente a la finalidad social del Estado, razón por la cual debe garantizarse el acceso a una infraestructura de



servicios adecuada para la satisfacción de las necesidades básicas de la comunidad.

La jurisprudencia lo ha entendido como aquella prerrogativa según la cual la comunidad puede acceder a instalaciones y organizaciones que procuren la salud, esto es, que las construcciones y edificaciones estén adaptadas de tal forma que eviten a las personas contraer enfermedades o, que se generen focos de contaminación o epidemias que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria, ello también incluye los elementos y servicios que se estimen indispensables para la creación y funcionamiento adecuado de la gestión de la salubridad pública.

El Consejo de Estado ha fijado dicho criterio en los siguientes términos:

*“El derecho o interés colectivo al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, detenta un origen constitucional, pues en el artículo 88 alusivo a las acciones populares se indica el de la “salubridad” como derecho susceptible de protección a través de esta acción constitucional. Así mismo, en la lista enunciativa de derechos e intereses colectivos susceptibles de amparo a través de este instrumento, contenida en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, se consagra de manera textual en su literal h.*

*“Este derecho comprendido en su dimensión colectiva, debe entenderse como la posibilidad que tiene la comunidad de acceder a instalaciones y organizaciones que velen por o garanticen su salud. En este orden de ideas, puede pensarse en la estructura sanitaria y en especial hospitalaria, como típica manifestación del mismo.*

*...”*

Bajo esta línea de argumentación el Consejo de Estado ha señalado, que tanto la Nación como las entidades territoriales, tienen el deber de garantizar a los ciudadanos una infraestructura de servicios, que proteja su derecho a la salud, de lo que se sigue que este derecho colectivo está íntimamente relacionado con la vida en condiciones dignas, lo que tiene por consecuencia que el Estado debe realizar



para su consecución acciones afirmativas, por medio de las cuales se otorguen a las personas los medios necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas relacionadas con la salubridad pública.

Igualmente, la Constitución Política de 1991 reconoció la importancia de los servicios públicos como inherentes a la finalidad social del Estado, razón por la cual le impuso a éste la obligación de asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

También quiso el constituyente que la prestación de estos servicios no se hiciera en forma directa y exclusiva por el Estado sino que comunidades organizadas o particulares en ejercicio de función pública pudieran concurrir a ello dada la “complejidad de las necesidades de la vida moderna, que ha traído consigo los acelerados avances científicos y tecnológicos, a lo que se une el fenómeno de la masificación, eventos que indiscutiblemente, sin que se pueda perder de vista el carácter intervencionista del Estado en la economía y la dirección que respecto de ella le corresponde (art. 334 C.P.), han replanteado las modalidades de acción e injerencia oficial para lograr los fines del Estado (que tiene por objetivo primordial preservar la dignidad y los derechos de la persona) y, por contera, los conceptos de calidad de vida, bienestar social y servicio público” .

De manera que, para la prestación de los servicios públicos, se permite la concurrencia tanto de particulares en ejercicio de funciones públicas como del Estado, reservándose éste, de todas maneras, la regulación, el control y la vigilancia de dicha actividad.

En consecuencia, la prestación de los servicios públicos debe realizarse de manera eficaz, oportuna y satisfactoria. Lo contrario, implicaría una flagrante vulneración a los principios fundantes del Estado Social de Derecho, que los particulares no deben acarrear por el descuido o la ineficiencia del Estado.



Así las cosas, el municipio de San Gil tiene rol de garante del servicio de alcantarillado, y por ello debe ejercer el control de tutela sobre la empresa prestadora, para garantizar que la entidad descentralizada por servicios cumpla con las obligaciones que le corresponden al Estado por mandato constitucional.

A su turno, en cuanto al tema de ordenamiento territorial, a voces del artículo 311 de la Constitución Política, es responsabilidad de los municipios en quienes radica el deber de organizar el desarrollo en sus territorios. Y con la expedición de la Ley 388 de 1997 se otorga a las entidades distritales y municipales la acción urbanística para el ordenamiento de sus territorios, dentro de las que se destaca las competencias para sancionar o adelantar procedimientos en casos de que las personas construyan obras sin licencia o incumpliendo el Plan de Ordenamiento Territorial.

Por otro lado, es necesario tener en cuenta que la Ley 1523 de 2012, estableció el Sistema y la Política Nacional de Gestión del Riesgo y asignó a los municipios en cabeza de su alcalde la responsabilidad de implementar los procesos de gestión del riesgo en su jurisdicción territorial para el conocimiento y reducción del mismo, así como el manejo de desastres.

Así las cosas, deviene claro para la Sala que la revisión de las competencias en materia ambiental, de ordenamiento territorial, prestación de servicios públicos y gestión de riesgo previstos en los artículos 311 y 365 de la C.P. y las Leyes 142 de 1993, 99 de 1993, 715 de 2001 y 1551 de 2012 en contraste con el material probatorio allegado permite concluir que el municipio de San Gil tiene competencias expresas para asumir la protección del medio ambiente en su territorio y en el presente caso tiene la obligación de realizar labores orientadas a mitigar la contaminación del aljibe “Las Animas y Quebrada Curití”, del que se surten de agua algunas familias y el cauce del río Fonce, afluente hídrico de gran relevancia para el municipio de San Gil; competencias ambientales que debe ejercer en coordinación con la Corporación Autónoma Regional de Santander.



Adicionalmente, considera la Sala que el ente territorial accionado contaba con competencias para adelantar procesos administrativos y evitar la construcción de obras sin licencia o sin el cumplimiento de los parámetros de su Plan de Ordenamiento Territorial, como el aislamiento del corredor vial; siendo prueba directa del incumplimiento de las obligaciones de control y vigilancia la presencia de las edificaciones – viviendas-, que como se acredita no cuentan con los permisos correspondientes ni con el servicio de alcantarillado.

**7. PÉRDIDA DE INVESTIDURA.** Sentencia de 15 de febrero de 2023.  
**Radicado:** 680012333000-2023-00008-00. **ACCIONANTE:** JULLY CAROLINA CHACÓN CHACÓN. **ACCIONADO:** EFRÉN FRANCO FARFÁN.  
M.P. DRA. CLAUDIA XIMENA ARDILA PEREZ

**[Radicado: 680012333000-2023-00008-00.](#)**

#### **DESCRIPTOR**

INDEBIDA DESTINACIÓN DE DINEROS PÚBLICOS

#### **RESTRICTOR**

Concejal municipio de Barbosa para el periodo 2020 a 2023. Municipio de sexta categoría. Causal de indebida destinación de dineros públicos por la realización de traslados internos en una misma sección presupuestal. Créditos y contra créditos efectuados por el presidente del concejo municipal como ordenador del gasto, mediante acto administrativo, afectando el rubro presupuestal de honorarios para el pago de las sesiones

#### **DECISIÓN**

Niega las pretensiones de la demanda.

#### **TESIS**



Inicia el estudio recordando la ponente que de acuerdo con la jurisprudencia, las causales que configuran la pérdida de investidura son de orden público y de interpretación restrictiva, debido a que conllevan la imposición de una sanción con vocación de perpetuidad, de manera que se debe realizar un examen estricto de adecuación entre la causal y la conducta del demandado, y en ningún caso cabe su aplicación por analogía. Adicionalmente, un juicio de esta naturaleza demanda la observancia de todas las garantías del debido proceso sancionatorio, dentro de las cuales tienen importancia categórica los principios de reserva legal, taxatividad y favorabilidad.

Así, entonces, para declarar la pérdida de investidura de un concejal, su conducta debe encuadrar en una de las causales establecidas en los artículos 55 y 48 de las leyes 136 de 1994 y 617 de 2000, y, específicamente en este caso, que se estructure la causal de indebida destinación de dineros públicos. En ese sentido, para el objeto de este proceso son irrelevantes los cuestionamientos elevados por la demandante sobre una posible restricción al principio democrático y a la posibilidad de ejercer el control político, en la medida que no hacen parte de las causales previstas por el legislador para decretar la pérdida de la investidura, así como tampoco son objeto de esta acción las posibles faltas disciplinarias.

De acuerdo con el H. Consejo de Estado, cuando se presentan los siguientes supuestos de hecho, se configura la pérdida de investidura por la causal planteada: <<(i) que se ostente la condición de concejal. (ii) Que se esté frente a dineros públicos, es decir, que provengan de una actividad económica del Estado. (iii) Que los dineros sean indebidamente destinados, esto es, a finalidades y cometidos estatales prohibidos o distintos a los previamente establecidos en la Constitución y la ley>>

La mencionada causal tiene textura abierta, es decir, no existe un listado de conductas específicas, sino que pueden presentarse casos constitutivos de destinación indebida de los recursos públicos diferentes a otros en los que la jurisprudencia ha considerado configurada la causal, pues su fin es censurar cualquier utilización de los dineros públicos para fines no previstos, distintos,



prohibidos o no autorizados por la Constitución o las leyes. Dentro de esas conductas el máximo tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ha estudiado en qué casos los movimientos presupuestales pueden encuadrar dentro de la causal de pérdida de investidura mencionada. Así mismo, ha considerado que no se configura la misma, en tanto no se hagan sobre destinaciones específicas, no se altere el monto total de los presupuestos de funcionamiento y se realicen por la autoridad competente.

De otra parte, tenemos que el artículo 11 del Decreto 111 de 1996 establece que el presupuesto se compone de (i) el presupuesto de ingresos o rentas y (ii) el presupuesto de gastos. Este último está conformado por los gastos de funcionamiento, el servicio de la deuda pública y los gastos de inversión. Por su parte, en cada entidad, el presupuesto de gastos de funcionamiento se subdivide en: (i) apropiaciones para servicios personales, (ii) gastos generales, (iii) transferencias y (iv) gastos de operación.

Como lo señala el H. Consejo de Estado, los recursos referentes a los gastos de funcionamiento de los concejos municipales no pueden financiarse con recursos de otros aportes y transferencias con destinación específica, sino que se costean con los ingresos corrientes (tributarios o no tributarios) de libre destinación. Las obligaciones corrientes, el pasivo prestacional y pensional, y la financiación de la inversión pública, deben costearse con ese tipo de ingresos, tal como se colige del artículo 3 de la Ley 617 de 2000. La misma norma específica que en todo caso los mencionados gastos no pueden sufragarse con recursos municipales obtenidos de (a) la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación de forzosa inversión; (b) los percibidos en favor de terceros que, por mandato legal o convencional, las entidades territoriales estén encargadas de administrar, recaudar o ejecutar; (c) los recursos del balance, conformados por los saldos de apropiación financiados con recursos de destinación específica; (d) los de cofinanciación; (e) las regalías y compensaciones; (f) las operaciones de crédito público, salvo las excepciones legales; (g) la sobretasa al ACPM; (h) otros aportes y transferencias con destinación específica o de carácter transitorio; y (i) los rendimientos financieros producto de rentas de destinación específica.



Dentro de los gastos de funcionamiento de los concejos municipales se encuentran los honorarios de los concejales, que como se vio arriba, no pueden ser financiados por recursos con destinación específica, y a los que la ley tampoco les otorga una naturaleza tal que impida los movimientos presupuestales. La ley tampoco establece como obligatorio que se celebre el máximo de sesiones que pueden ser remuneradas, contrario a lo que dice la demandante. Ello se infiere de las normas que regulan el valor y causación de los honorarios para los concejales. Como se observa en el artículo 66 de la Ley 136 de 1994 (modificado por el artículo 1 de la Ley 1368 de 2009), los honorarios pagados a los concejales municipales corresponden a 150 sesiones ordinarias, para municipios de primera a segunda categoría, y 70 sesiones ordinarias, para los de tercera a sexta categoría. La norma establece un máximo anual de 40 sesiones y 20 sesiones extraordinarias, respectivamente. Para la sala, como también lo señaló en su intervención el demandado, el número de sesiones establecidas en la ley se refiere al máximo que pueden celebrarse. Debe tenerse en cuenta, también, que la realización de las sesiones de los concejos está limitada, de acuerdo con el artículo 23 de la mencionada Ley 136, no sólo en el número, sino en el periodo en el que pueden adelantarse. Además, en el párrafo segundo de la mencionada norma, se establece otra limitación, la de citar a sesiones extraordinarias, pues se faculta exclusivamente a los alcaldes a convocar a los concejales para sesionar extraordinariamente, sin que dicha decisión esté en cabeza del presidente del concejo municipal o de cualquier otro miembro de esas corporaciones.

Como se puede observar, la celebración de sesiones de los concejos municipales cuenta con una serie de limitaciones, que obedecen principalmente a la racionalización de los recursos de dichas corporaciones, según lo dijo la Corte Constitucional y lo recordó el demandado. Así las cosas, el número de sesiones presupuestadas no necesariamente debe coincidir con el de las celebradas, lo que podría representar excedentes en la partida, que, sin duda, encuadraría en una situación propia de la ejecución presupuestal que permite su traslado a otros rubros, asunto que se explicará en el siguiente acápite.

De otra parte tenemos que, el Consejo de Estado ha aclarado que, con fundamento en el Estatuto Orgánico del Presupuesto, aunque a los concejos municipales les corresponde expedir anualmente su presupuesto, este puede tener modificaciones,



verbigracia mediante los traslados presupuestales. Entonces, para la mencionada corporación, en la ejecución del presupuesto ocurren circunstancias que obligan cambios en las partidas de ingresos o de gastos, y que, de acuerdo con el Decreto 111 de 1996, se dan i) cuando es <<necesario reducir o aplazar totalmente las apropiaciones presupuestales y, ii) cuando durante la ejecución del presupuesto se haga indispensable aumentar el monto de las apropiaciones iniciales>>. Ese tipo de movimientos presupuestales, mientras no alteren el monto total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda de las entidades, se denominan <<traslados presupuestales internos>> y pueden consistir en créditos o contra créditos en cada sección presupuestal, es decir, el aumento de una partida y la disminución de otra; que, según la Sala de Consulta, <<sólo afectan el anexo del decreto de liquidación del presupuesto>>.

La Sala coincide con los argumentos expuestos por el demandado y, especialmente, la agente del Ministerio Público, pues si bien es cierto que la jurisprudencia del Consejo de Estado no ha abordado específicamente la cuestión sobre si los contra créditos que se hagan de los recursos que compongan el rubro de honorarios de concejales dentro del presupuesto de un concejo municipal, para acreditar otros rubros de gastos, pueden constituir una indebida destinación de dineros públicos, sí ha considerado jurídicamente viable hacer ese tipo de traslados dentro de una misma sección del presupuesto, mientras no se trate de recursos de destinación específica o no se altere el valor total presupuestado. Siguiendo este razonamiento, en un proceso de pérdida de investidura en el que se alegaba la misma causal contra un concejal, el Alto Tribunal concluyó que el traslado de los recursos de un presupuesto a otro, con el fin de pagar los honorarios de los concejales, correspondientes a las sesiones que no habían sido programadas, no es una indebida destinación de los recursos públicos.

Los movimientos presupuestales consistentes en créditos y contra créditos, en cada sección presupuestal, que no alteran el total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda, no comportan ilegalidad alguna, siempre que se realicen por la autoridad competente y no afecten recursos de destinación específica.



## Tribunal Administrativo de Santander

Relatoría

En este caso, el presidente del concejo de Barbosa, como ordenador del gasto, estaba facultado para incrementar algunos rubros presupuestales, disminuyendo el de honorarios previsto para el pago de las sesiones de los concejales, como quiera que éstos no provenían de recursos con destinación específica, sino de recursos corrientes del municipio para cubrir rubros de gastos de funcionamiento.

NOTA DE RELATORIA: El contenido de las notas citadas respecto de las decisiones referenciadas es de carácter eminentemente informativo de conformidad con la labor compiladora de la relatoría; por lo que se resalta el deber de consultar los textos completos de las providencias para verificar el contenido fiel de las decisiones ante posibles yerros en la tarea de clasificar, titular, extractar y divulgar dichos documentos.