

**BOLETÍN**  
JURISPRUDENCIAL - 001  
2022



**TRIBUNAL  
ADMINISTRATIVO  
DE CÓRDOBA**



**TRIBUNAL  
ADMINISTRATIVO  
DE CÓRDOBA**

**BOLETÍN  
JURISPRUDENCIAL  
2022**



**LUIS EDUARDO  
MESA NIEVES  
PRESIDENTE**



**NADIA PATRICIA  
BENÍTEZ VEGA  
VICEPRESIDENTA**



**DIVA MARÍA  
CABRALES SOLANO  
MAGISTRADA**



**PEDRO  
OLIVELLA SOLANO  
MAGISTRADO**



**EDUARDO JAVIER  
TORRALVO NEGRETE  
MAGISTRADO**



# TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CÓRDOBA

# BOLETÍN JURISPRUDENCIAL 2022

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CÓRDOBA

**Luis Eduardo Mesa Nieves**  
*Presidente*

**Editora**  
**Carolina Novoa Arteaga**  
*Relatora*

## Publicación

*Oficina Relatoría  
Tribunal Administrativo de Córdoba  
Boletín Jurisprudencial No. 001 2022  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/relatoria-tribunal-administrativo-de-cordoba>  
Carrera 6 No. 61-44, Edificio Élite  
Montería – Córdoba  
2022*



JURISDICCIÓN DE LO  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
DE CÓRDOBA



## TABLA DE CONTENIDO

EDITORIAL.....	4
RESEÑA HISTÓRICA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CÓRDOBA.....	5
XXVIII ENCUENTRO DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO .....	7
1 ACCIÓN DE TUTELA.....	8
1.1 TEMA: RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE A SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL.....	8
1.2 TEMA: ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL QUE NEGÓ AMPARO DE POBREZA DENTRO DE UN PROCESO DE REPARACIÓN DIRECTA POR NO CUMPLIR CON LOS REQUISITOS LEGALES PARA SU CONCESIÓN .....	11
1.3 TEMA: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, MÍNIMO VITAL Y DIGNIDAD HUMANA DENTRO DEL TRÁMITE ADMINISTRATIVO DE RECLAMACIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR MUERTE Y GASTOS FUNERARIOS ANTE EL ADRES.....	12
1.4 TEMA: PROTECCIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO A MIEMBRO DE LA POLICÍA NACIONAL COMO PADRE CABEZA DE FAMILIA Y DERECHO A TENER UNA FAMILIA Y A NO SER SEPARADO DE ELLA DE UN MENOR DE EDAD, SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL.....	14
2 ACCIÓN POPULAR.....	16
2.1 TEMA: MEDIDA CAUTELAR – SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE PROVIDENCIA JUDICIAL PROFERIDA POR LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES – DECRETO DE MEDIDA CAUTELAR DIFERENTE A LA SOLICITADA.....	16
3 ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO .....	18
3.1 TEMA: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO .....	18
4 MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL.....	19
4.1 TEMA: SOLICITUD DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO CONTENIDO EN EL ACTA DE ESCRUTINIO FINAL DE 11 DE MARZO DE 2022, MEDIANTE LA CUAL RESULTARON ELECTOS LOS REPRESENTANTES DE LOS EGRESADOS ANTE EL CONSEJO SUPERIOR DE LA UNIVERSIDAD DE CÓRDOBA .....	19
4.2 TEMA: NOMBRAMIENTO DE PROVISIONALES EN CARGOS DE CARRERA.....	22
5 MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD .....	24
5.1 TEMA: DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA, LÍMITES A LA FLEXIBILIDAD DEL DERECHO DE DOMINIO.....	24
6 MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO .....	25
6.1 TEMA: NIVELACIÓN SALARIAL.....	25
6.2 TEMA: FECHA DE ESTATUS PARA RECONOCIMIENTO PENSIONAL – RÉGIMEN DE TRANSICIÓN LEY 100 DE 1993 – LEY 33 DE 1985 .....	26





6.3	TEMA: INSUBSISTENCIA DE EMPLEADO PÚBLICO NOMBRADO EN PROVISIONALIDAD...	28
6.4	TEMA: RECONOCIMIENTO PENSIONAL – TIEMPOS DE SERVICIO DOCENTE MEDIANTE ÓRDENES DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS .....	30
6.5	TEMA: RELIQUIDACIÓN PENSIÓN - RÉGIMEN ESPECIAL LEY 32 DE 1986 - RÉGIMEN DE TRANSICIÓN DEL DECRETO 2090 DE 2003 .....	32
6.6	TEMA: REINTEGRO – INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA – DEBIDO PROCESO.....	34
7	MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA.....	37
7.1	TEMA: PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD.....	37
7.2	TEMA: ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA – INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL .....	39
8	MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES.....	42
8.1	TEMA: CONVENIO INTERADMINISTRATIVO - EJERCICIO DE FACULTAD SANCIONATORIA CONTRACTUAL EN FORMA UNILATERAL.....	42
9	AUTOS .....	44
9.1	TEMA: NO PROCEDE MEDIDA CAUTELAR DE URGENCIA SIN EL EJERCICIO DE UN MEDIO DE CONTROL DE LOS PREVISTOS EN LA LEY 1437 DE 2011.....	44
9.2	TEMA: PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO PARA EL CONTROL LEGAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS POR INSPECTORES DE POLICÍA DENTRO DE PROCESOS POLICIVOS .....	45
9.3	TEMA: EXCEPCIÓN PREVIA DE INEPTA DEMANDA.....	47
9.4	TEMA: SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD PARA EL EJERCICIO DEL MEDIO DE CONTROL, INCLUSIVE, A PARTIR DEL DÍA DE LA PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL ANTE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN .....	48
9.5	TEMA: CADUCIDAD .....	49





## EDITORIAL

El Tribunal Administrativo de Córdoba a través de su oficina de Relatoría, se permite presentar a toda la comunidad jurídica en general y en especial a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la primera edición del Boletín Jurisprudencial, contenido de providencias judiciales de relevancia constitucional y contenciosa administrativa, proferidas por este órgano colegiado para la vigencia 2022.

En primer lugar, previo al despliegue jurisprudencial, se resalta la conmemoración de los 70 años de creación de esta colegiatura haciendo referencia a una reseña histórica que permitirá conocer la evolución del Tribunal Administrativo de Córdoba desde su creación hasta la época presente, haciendo referencia a su composición, los magistrados y magistradas que han ejercido esta investidura y el impacto de la labor judicial en la sociedad.

Así mismo, se destaca el XXVIII Encuentro Nacional de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (ENJCA), que anualmente es realizado por el Consejo de Estado y que en esta ocasión se llevó a cabo en la ciudad de Montería, desarrollándose una agenda académica en el marco de una *Justicia con enfoque social*. La capital cordobesa se engalanó para recibir a los Honorables Consejeros de Estado, Magistrados y Jueces de lo Contencioso Administrativo del todo el territorio nacional.

Seguidamente, en la presente edición el lector encontrará asuntos constitucionales en ejercicio de la acción de tutela dentro de los cuales se protegieron derechos fundamentales, tales como, mínimo vital, vida digna, debido proceso, a tener una familia y no ser separado de ella y dignidad humana en sujetos de especial protección que acudieron ante la jurisdicción, solicitando el amparo constitucional.

Por su parte, en materia de contencioso administrativo, en cuanto al medio de control de reparación directa, se presentan decisiones sobre asuntos de pérdida de oportunidad y enriquecimiento sin causa, donde, este último, en virtud del principio *iura novit curia* y prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, la Sala adecuó la pretensión del actor al medio del control de controversias contractuales, para su estudio de fondo, accediendo a las pretensiones de la misma.

Resulta de gran importancia resaltar decisiones de carácter laboral administrativa ejercidas, a través del medio de nulidad y restablecimiento del derecho en los que se estudian temas referentes a nivelación salarial; insubsistencia de empleado público nombrado en provisionalidad, reconocimiento pensional de docente con tiempos de servicio prestados a través de contratos de prestación de servicio, y en general, diversos asuntos y medios de control que despertarán la atención del lector por su relevancia jurídica.

El Tribunal Administrativo de Córdoba presenta el Boletín No. 001 como una herramienta jurídica y académica que contribuya a la consolidación del principio de la seguridad jurídica dentro de las decisiones judiciales proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en el Departamento de Córdoba y como referente jurisprudencial en el territorio nacional.





TRIBUNAL  
ADMINISTRATIVO  
DE CÓRDOBA

## RESEÑA HISTÓRICA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CÓRDOBA

Al crearse el Departamento de Córdoba, mediante la Ley 9ª del 18 de diciembre de 1951, se dispone también en su artículo 7º, la creación del “Tribunal Seccional Administrativo de Córdoba”, con jurisdicción en el Departamento del mismo nombre, con cabecera en la ciudad de Montería, y con una planta de personal compuesta por tres (3) Magistrados, un (1) Secretario y un (1) Portero Escribiente.

Por disposición nacional, se redujo su composición a dos (2) magistrados, regresando en 1990 al número inicial de (3) magistrados, a partir del Acuerdo 2066 de septiembre 24 de 2003, el Tribunal fue ampliado a cuatro miembros. Seguidamente, mediante Acuerdo PCSJAS20-11650 de 28 de octubre de 2020, se creó una quinta plaza de magistrado en la corporación.

El Tribunal Administrativo comenzó labores el día 7 de julio de 1952, en las instalaciones del Edificio Moderno, ubicado en la Carrera 2ª entre Calles 29 y 30. Posteriormente se trasladó al Palacio de Justicia de la ciudad. Actualmente funciona en el Edificio Elite ubicado en la Carrera 6a No. 61-44

Durante sus 70 años de historia han ejercido la investidura como magistrados o magistradas de esta Corporación, los doctores: Jaime Espinosa Ricardo, Joaquín Gómez Reynero, Gustavo Jiménez Berrocal, Elías Gómez-Cásseres Cordero, Juan B. Serrano, Benjamín Lengua Puche, Dagoberto Palomino Cordero, Roberto Mercado Villadiego, Roberto Yances Pinedo, Néstor Padrón Guzmán, Bolívar Salgado Pupo, Roberto Calume Montalvo, José Rodolfo Corena Buelvas, Santiago Badel González, Virgilio Muñoz Pineda, Pablo García Ávila, Abelardo De la Espriella Juris, Régulo Torralvo Suárez, Luis Eduardo Mesa Nieves, Diva Cabrales Solano, Gabriel Arango Bolívar, Oscar Armando Dimaté Cárdenas, María Bernarda Martínez Cruz, Publio Martín Andrés Patiño Mejía, Pedro Olivella Solano, Gladys Josefina Arteaga Díaz, Álvaro Ruiz Hoyos, Luz Elena Petro Espitia, Nadia Patricia Benítez Vega y Eduardo Javier Torralvo Negrete.

Actualmente, se integra la Corporación por cinco plazas de magistrado, todos elegidos en propiedad y habiendo accedido al cargo a través de concurso de mérito. Ellos son: las magistradas Diva Cabrales Solano, primera mujer en hacer parte del Tribunal y Nadia Patricia Benítez Vega, actual Vicepresidenta de la Corporación.



JURISDICCIÓN DE LO  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
DE CÓRDOBA

Los magistrados Pedro Olivella Solano, Eduardo Javier Torralvo Negrete y Luis Eduardo Mesa Nieves, quien actualmente preside el Tribunal. El Secretario del Tribunal es el doctor Cesar de la Cruz Ordosgoitia

El Tribunal Administrativo se ha constituido, desde hace 70 años en el órgano jurisdiccional que controla el ejercicio de la función administrativa en nuestro departamento, garantizando al mismo tiempo los derechos de las personas que habitan el ente territorial. El impacto de la gestión del Tribunal se ha visto reflejado en la producción de una gran cantidad de sentencias durante su vida institucional, proveídos en los que se han adoptado decisiones con independencia, imparcialidad y transparencia, y en los cuales se han reconocido, de acuerdo con la ley, derechos subjetivos de servidores del Estado, derechos fundamentales de las personas, a través de la acción de tutela, derechos colectivos a través de acciones populares y de grupo, la garantía del ejercicio del poder político cuando le ha correspondido pronunciarse a través del medio de nulidad electoral.

La gestión del Tribunal Administrativo se ha visto fortalecida en beneficio de la ciudadanía, a partir del 2006 cuando entraron en funcionamiento los juzgados administrativos, con lo cual se amplió la oferta institucional de justicia. A la fecha se cuenta con 9 juzgados de la especialidad.



Foto: Magistrados Eduardo Javier Torralvo Negrete; Diva María Cabrales Solano; Luis Eduardo Mesa Nieves; Nadia Patricia Benítez Vega Pedro Facundo Olivella Solano.

70  
Años

TRIBUNAL  
ADMINISTRATIVO  
DE CÓRDOBA

Video institucional 70 años Tribunal Administrativo de Córdoba: [https://youtu.be/ERFhrHbt2\\_s](https://youtu.be/ERFhrHbt2_s)



JURISDICCIÓN DE LO  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
DE CÓRDOBA

## XXVIII ENCUENTRO DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO



Anualmente el Consejo de Estado de Colombia realiza el Encuentro Nacional de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (ENJCA), que para esta oportunidad correspondió a la XXVIII edición, orientado por el lema “**Justicia con enfoque social**” y se desarrolló en la ciudad de Montería (Córdoba), los días 12, 13 y 14 de octubre del presente año.

El enfoque social como lema del Encuentro tuvo relación con el objeto de la jurisdicción contenciosa administrativa consagrado en el artículo 103 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo de acuerdo con el cual los procesos que se adelanten ante aquella propenden por la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución y la Ley y la preservación del orden jurídico.



Foto: M. Carlos Enrique Moreno Rubio – Presidente Consejo de Estado y M. Carmelo Perdomo Cuéter – Vicepresidente Consejo de Estado.

En el referido encuentro se contó con la participación del Presidente del Consejo de Estado Dr. Carlos Enrique Moreno Rubio, su Vicepresidente Carmelo Perdomo Cuéter, los Magistrados del Consejo de Estado, Magistrados de Tribunales Contencioso Administrativos y Jueces de esta misma jurisdicción, así como con la presencia de conferencistas nacionales e internacionales.



Foto: Magistrado Luis Eduardo Mesa Nieves – Presidente Tribunal Administrativo de Córdoba.

La agenda académica se desarrolló conforme los siguientes ejes temáticos:

- Ética, valores y función social
- Función social del derecho administrativo y control judicial
- Rol del juez administrativo en el desarrollo y garantía de los derechos sociales: La experiencia italiana
- Derecho administrativo y la legitimación del Estado
- El principio de solidaridad de la seguridad social y los sistemas previsionales de capitalización
- Algunos hitos históricos de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y el control electoral.

Registro fotográfico encuentro: [AQUÍ](#)  
Enlace transmisión: [AQUÍ](#)



## 1 ACCIÓN DE TUTELA

### 1.1 TEMA: RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE A SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

**Síntesis:** *La parte accionante acude ante la administración de justicia solicitando el reconocimiento de la pensión de sobreviviente con ocasión de la muerte de su cónyuge XXX. Ante ello, Colpensiones mediante Resolución No. SUB-190032 de fecha 19 de julio de 2019, reconoció la pensión de sobreviviente, a partir del 1° de julio de 2019, otorgándole un 50% del valor de la mesada pensional a la señora XXX, dejando en suspenso el otro 50 % que pudiera corresponderle a su hijo inválido, XXX. El Juzgado Primero Administrativo de Montería, denegó las peticiones fundamentando que, si bien en el presente asunto están acreditados los requisitos de legitimación en la causa por activa y por pasiva, considera no puede afirmarse lo mismo respecto del requisito de subsidiariedad, pues en su criterio, la acción de la referencia no supera el test de proporcionalidad fijado por la Honorable Corte Constitucional para el estudio de fondo, al no acreditarse las condiciones de afectación al mínimo vital, dependencia económica, imposibilidad de cotizar por parte del causante y actuar diligente de la parte activa.*

#### ACCIÓN DE TUTELA / INMEDIATEZ / SUBSIDIARIEDAD / SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL / TEST DE PROCEDENCIA

*“En el sub lite, la decisión administrativa que dejó en suspenso el 50% de la pensión de la sobrevivientes, se identifica con la Resolución SUB-190032 expedida el 19 de julio de 2019, y la interposición de la tutela data de mayo del presente 2022, es decir, casi dos años después del acto al que se le endilga la violación de derechos fundamentales; sin embargo, para valorar el requisito de la inmediatez, deben tenerse en cuenta las especiales circunstancias y consideraciones del caso en particular.*

*Advierte la Sala que en el sub examine, sin perjuicio de que precisamente en los años 2020 y 2021, que son los siguientes a 2019, año de expedición de la resolución, se vivieron las limitaciones derivadas de la pandemia del Covid 19, la acción de tutela es interpuesta por parte de la señora XXX, en calidad de agente oficioso de su hijo XXX, sujeto de especial protección constitucional. Así, se encuentra acreditado en el expediente, que el Instituto de Seguros Sociales – ISS, mediante el Dictamen No. 1268 del 29 de abril de 2009, lo calificó con un Porcentaje de Pérdida de Capacidad Laboral de 66,05%, entre otras cosas, por haber padecido una «isquemia cerebral», es decir, que desde hace más de 20 años viene siendo afectado por varias patologías, que como se puede advertir de la Historia Clínica de Medisinú I.P.S. de fecha 24 de marzo de 2020 y demás documentos médicos derivados de atenciones médicas en los años 2008 y 2009, persiste y se agrava en el tiempo.*

*Entonces, los derechos en ciernes en el caso concreto, corresponde a quien está probado padece invalidez, derivada de una patología que le impide el ejercicio por su cuenta de acciones administrativas y judiciales, por ello, no puede cerrársele la puerta del amparo constitucional, en virtud de consideraciones de paso del tiempo, pues sería exigirle lo imposible a ese sujeto de especial protección constitucional, que precisamente merece mayor protección de Estado, tanto en sus actuaciones administrativas como judiciales.*

(...)

*Así entonces, para la Sala –contrario a lo considerado por el A quo- en el presente caso se cumple con el Test de Procedencia previamente señalado; pues en el sub lite se encuentra acreditado que*



el señor XXX es un sujeto de especial protección constitucional, dado su estado de salud (**primera condición**); que para el señor Arteaga Morales -por su condición de discapacidad-, mantener en suspenso el 50% de la pensión de sobreviviente -como lo dispuso Colpensiones en la Resolución No. SUB-190032 de fecha 19 de julio de 2019 -afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, es decir, su mínimo vital (**segunda condición**); y que el citado actor dependía económicamente de su finado padre, lo cual se infiere de su estado de salud y como quiera que el libelo de tutela se indicó ello, y así fue expresamente considerado en fallo judicial del juez laboral en el que se ordenó el incremento pensional, precisamente por el hijo inválido a cargo (**tercera condición**). Así mismo, en cuanto a la **cuarta condición**, advierte la Sala que no aplica al presente asunto, dado que el padre del agenciado al momento de su fallecimiento, ostentaba la calidad de pensionado.

Ahora bien, respecto a la **condición quinta** -relacionada con que debe establecerse que el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes-, observa la Sala que debido al porcentaje de pérdida de capacidad laboral del accionante (66,05%) y las patologías que padece, se encuentra en una condición que conlleva a que se flexibilice el estudio frente a la mentada condición, pues al depender el señor XXX de otra persona, en el sub examine no es dable afectar a una persona en estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, por la supuesta omisión -según el dicho de la accionada- de su madre al no realizar las reclamaciones administrativas o presentar los recursos correspondientes contra la decisión que tomó la entidad accionada en julio de 2019. En tal sentido, no puede perderse de vista que la señora XXX tiene 68 años y se encuentra al cuidado de un hijo discapacitado, y mucho menos que a partir del año 2020 tanto Colombia como a nivel mundial se vieron afectados por la pandemia COVID-19. Ahora, ni si quiera puede afirmarse manifiesta desidia de la señora madre del joven discapacitado, véase que ante su solicitud de documentos como constancia de ejecutoria del dictamen practicado por el mismo ISS, se le da respuesta negativa mediante Oficio de 28 de septiembre de 2021.

Por lo tanto, conforme lo procedente, dadas las circunstancias particulares de este caso, la Sala encuentra cumplido el requisito de subsidiariedad en el sub examine”.

### RECONOCIMIENTO PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE / REQUISITOS / PRINCIPIO DE LEGALIDAD / DEBIDO PROCESO / ESTADO DE INVALIDEZ

“En ese orden, se tiene que mediante la Resolución No. SUB-190032 de fecha 19 de julio de 2019, Colpensiones suspendió la pensión de sobrevivientes – o en el caso estrictamente, sustitución pensional y su pago-, con la condición que se allegaran varios documentos, entre los cuales estaba un Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral con una fecha inferior a tres (3) años; sin embargo, para la Sala tal requerimiento no es condicionante para disfrutar de la pensión y por tanto, no es legal que se le haya dejado en suspenso el 50% de la pensión de sobrevivientes, pues respecto del aludido beneficiario, consta su invalidez a la entidad accionada, conforme el dictamen que fue emitido por el ISS; recuérdese que el Dictamen No. 1268 del 29 de abril de 2009 -por medio del cual se calificó al actor con una Pérdida de Capacidad Laboral del 66.05%- fue expedido por una Comisión Médica del Instituto de Seguro Social - ISS, hoy Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

De hecho, la exigencia de los otros documentos relacionados en la parte motiva de la Resolución No. SUB-190032 de fecha 19 de julio de 2019, tampoco resulta razonable; así, en cuanto al Registro Civil para establecer el parentesco, la Sala observa que el documento se allega al sub examine y, además, se cuenta en la Sentencia Judicial del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, mediante la que precisamente se reconoció un incremento pensional al finado XXX, al acreditarse que XXX era su hijo inválido. Así mismo, respecto a la constancia de ejecutoria del dictamen de



*pérdida de capacidad laboral, se insiste, el Dictamen No. 1268 del 29 de abril de 2009 fue practicado justamente por el Instituto de Seguros Sociales - ISS, hoy Colpensiones. De igual, forma los demás documentos requeridos fueron allegados.*

*Así pues, en el sub lite está acreditado que el señor XXX cumple con los requisitos para disfrutar de la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de su padre, al ser una persona invalida que dependía económicamente de él.*

*La anterior postura tiene como sustento los lineamientos trazados por la Corte Constitucional en la Sentencia T-501 de 2019, en la que al estudiarse un asunto de contornos fácticos parecidos al caso bajo estudio, la Corporación adujo que se quebranta el principio de legalidad como garantía básica del debido proceso cuando se imponen requerimientos adicionales a los previstos en la ley para la obtención del derecho pensional, tal como ocurre cuando la entidad administradora **desconoce un dictamen válido que da cuenta del estado de invalidez del solicitante** y le exige aportar uno nuevo, a pesar de estar demostrado que la condición de salud que originó la pérdida de capacidad laboral es de carácter permanente”.*

**Problema Jurídico:** “Corresponde a la Sala verificar, si en el sub lite se cumplen los presupuestos para la procedencia de la acción de tutela. De así corroborarse, determinar si la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones – Colpensiones, está vulnerando los derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social, igualdad, debido proceso y mínimo vital del hijo de la accionante, XXX, con ocasión a la suspensión del 50% de la pensión de sobreviviente, reconocida mediante Resolución SUB-190032 del 19 de julio de 2019, expedida por dicha entidad pensional”.

**Tesis:** “ (...) la Sala que mantener en suspenso el 50% de la pensión de sobrevivientes del señor XXX, conlleva a la afectación de sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, igualdad y debido proceso, como lo reconoce la jurisprudencia constitucional; afectación que se agrava con el paso del tiempo sin ingresos, pues se hace más difícil contar con la ayuda de terceras personas, como el auxilio que pueden brindar familiares y amigos cercanos, a tal punto que afecta sus condiciones esenciales para una vida digna, y mucho más cuando en el núcleo familiar se encuentran personas de edad avanzada y con discapacidades -como ocurre en el presente caso-”.

**Fuente Formal:** Constitución Política de Colombia artículos 11, 48 y 86; Ley 1751 de 2015.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Corte Constitucional, Sentencias T-634 de 2002, T-050 de 2004, T-159 de 2005 y T-079 de 2016; Corte Constitucional, Sentencia T-444 de 2016; Corte Constitucional, Sentencia T-501 de 2019, M. P. Alberto Rojas Ríos, Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil diecinueve (2019); Corte Constitucional, Sentencia T-080 de 2021, M. P. Alejandro Linares Cantillo, Bogotá D.C., cinco (5) de abril de dos mil veintiuno (2021).

**Siguiendo los parámetros establecidos en la Circular No. 10 de 2022, proferida por la Corte Constitucional, la presente providencia ha sido anonimizada con el objeto de proteger información sobre la salud física del accionante y datos sensibles que pueda contener la misma.**

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Quinta de Decisión, Sentencia 1º de Julio de 2022. MP. Eduardo Javier Torralvo Negrete, radicación No. 23-001-33-33-006-2022-00237-01.](#)



## 1.2 TEMA: ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL QUE NEGÓ AMPARO DE POBREZA DENTRO DE UN PROCESO DE REPARACIÓN DIRECTA POR NO CUMPLIR CON LOS REQUISITOS LEGALES PARA SU CONCESIÓN

**Síntesis:** *La parte actora en ejercicio de la acción de tutela solicita se protejan los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia vulnerados por el Juzgado Séptimo Administrativo de Montería al negar el amparo de pobreza dentro del proceso de Reparación Directa – radicado No. 23 001 33 33 007 2018 00045 00, considerando que el mismo no cumplía los requisitos legales para su concesión, en razón a que la solicitud fue presentada por fuera de la oportunidad procesal, como quiera que debió formularse con la presentación de la demanda y adicionalmente consideró que, por el hecho de que los demandantes actuaran a través de apoderado judicial y hubieran cancelado los gastos ordinarios del proceso (la suma de \$100. 000.00), era viable presumir que contaban con capacidad de pago.*

### ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / PROCEDIBILIDAD / DEFECTO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO Y DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO / AMPARO DE POBREZA / DEBIDO PROCESO / ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

*“Según lo analizado hasta el momento y sin necesidad de ahondar más sobre el tema la Sala encuentra configurado el alegado defecto sustantivo por interpretación errónea de los artículos 151 y 152 del CGP, en tanto el análisis realizado por el juzgador no se acompasa con la jurisprudencia expuesta por el Consejo de Estado sobre la materia en el sentido de entender que el amparo de pobreza puede solicitarse en cualquier momento además no requiere acreditar la insuficiencia de recursos económicos para asumir los gastos procesales porque basta con afirmar bajo juramento que se está en dicha condición.*

*En el asunto bajo análisis la solicitud fue presentada por los demandantes, quienes bajo la gravedad del juramento manifestaron su impedimento de asumir los costos del proceso y sin bien es cierto para acreditar la condición socioeconómica únicamente se requiere manifestar, bajo la gravedad de juramento, “la imposibilidad de sufragar los gastos del proceso”, también lo es que, una vez consultada la información visible en el portal de internet de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, se evidencia que los actores XXX, XXX, XXX, XXX, XXX, XXX, XXX, XXX, se encuentran afiliados al régimen subsidiado de salud, sólo los demandantes XXX y XXX se encuentran afiliados al régimen contributivo en salud, la primera de calidad de cotizante y la segunda como beneficiaria, por lo tanto es posible concluir según las reglas de la experiencia que no cuentan con capacidad para pagar los gastos que demanda el proceso de reparación formulado ante el juzgado demandado”.*

**Problema Jurídico:** *“Determinar si el juzgado demandado vulneró los derechos fundamentales de igualdad, debido proceso, primacía del derecho sustantivo sobre el procesal, seguridad jurídica y acceso a la administración de justicia de los actores al negar el amparo de pobreza elevado dentro del proceso 23 001 33 33 007 2018 00045 00”*

**Tesis:** *“(…) la Sala considera que la autoridad judicial incurrió en un claro defecto sustantivo y fáctico por cuanto la interpretación de la norma en el caso concreto no se ajustó dentro de un margen razonable además desconoció el precedente judicial”.*



**Fuente Formal:** Constitución Política - artículo 86 / Código General Del Proceso - ARTÍCULO 151 / Decreto 2591 DE 1991

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Corte Constitucional, Sentencia T-339 de 2018; Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, radicación número 47001-23-33-000-2016-00330-01(AC), Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter.

*Siguiendo los parámetros establecidos en la Circular No. 10 de 2022, proferida por la Corte Constitucional, la presente providencia ha sido anonimizada con el objeto de proteger información sobre la salud física del accionante y datos sensibles que pueda contener la misma.*

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Segunda de Decisión, Sentencia 28 de abril de 2021. MP. Nadia Patricia Benítez Vega, radicación No. 23-001-23-33-000-2021-00108-00.](#)

### 1.3 TEMA: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, MÍNIMO VITAL Y DIGNIDAD HUMANA DENTRO DEL TRÁMITE ADMINISTRATIVO DE RECLAMACIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR MUERTE Y GASTOS FUNERARIOS ANTE EL ADRES

**Síntesis:** *La parte accionante presenta solicitud formal de reclamación por muerte y gastos funerarios ante el ADRES, por la muerte en accidente de tránsito de su compañero permanente XXX (Q.E.P.D); recibiendo respuesta negativa a su solicitud, razón por la cual acude vía tutela para que sean protegidos sus derechos fundamentales, entre ellos, al del debido proceso. El Juzgado Primero Administrativo de Montería, resolvió negar el amparo solicitado; decisión que fundamentó en que el 27 de mayo de 2020, el ADRES, mediante comunicación No. 0000044732, le informó a la actora que el estado de su reclamación se encontraba No aprobada y le explicó las causales de las glosas por las cuales no se aprobó la misma; respuesta en la cual se le indicó a la actora que contaba con dos (2) meses, a partir de su comunicación, para elevar escrito de subsanación y/u objetar las glosas impuestas. En ese orden, sostuvo que pese a que el ADRES, mediante la Resolución No. 2433 de 2020, suspendió los términos de sus actuaciones administrativas durante la vigencia de la declaratoria de emergencia sanitaria, lo relacionado con las devoluciones de aportes y de reconocimiento de prestaciones económicas a su cargo, no se vio afectado por la suspensión de términos. Además, garantizó la continuidad del servicio en su portal web, decisión que fue objeto de recurso de apelación.*

### DEBIDO PROCESO/ PROCESO ADMINISTRATIVO / EXCESO DE RITUALIDAD MANIFIESTA / UNIÓN MARITAL DE HECHO / LIBERTAD PROBATORIA / DERECHO SUSTANCIAL / BARRERAS ADMINISTRATIVAS / PROTECCIÓN ESPECIAL A MENORES DE EDAD / MADRE CABEZA DE FAMILIA

*“Considera la Sala que con los fundamentos que se tuvieron en cuenta por parte de ADRES para establecer las glosas (formales y temporales), resultan excesivos, toda vez que se le exigió que aportara, para efectos de acreditar que era compañera permanente del causante, un «acta de conciliación extra procesal o escritura pública donde se haya expresado su voluntad de formar una unión marital de hecho o sentencia judicial en donde se declare la unión marital de hecho»; contrariándose con ello los lineamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional, máximo tribunal que en Sentencia T-247 de 2016, precisó que para efectos de demostrar la existencia de la unión marital de hecho, opera un sistema de libertad probatoria; resultando válidas para ello, las declaraciones extrajuicio y demás medios pertinentes.*



(...)

En atención a lo anterior, observa la Sala que la accionante, ante las exigencias de la entidad accionada para que acreditara la condición de compañera permanente del correspondiente causante, procedió a radicar un escrito de fecha 21 de noviembre de 2020, en el que, desde el punto de vista formal, indicó que procedía a «dar respuesta para subsanar u objetar las glosas impuestas»; sin embargo, de la lectura del contenido del referido escrito se advierte que la señora Blanco de la Ossa, al no poder satisfacer la exigencia de la documentación requerida, optó por dirigir la reclamación sólo en favor de sus dos hijas menores. Empero, ello no puede entenderse como un desistimiento por parte de la señora XXX, como compañera permanente, pues se observa que lo hizo forzada ante la exigencia formal que se le hacía insuperable; al respecto, se recuerda que el desistimiento de un derecho, implica la manifestación expresa en tal sentido, y de manera libre y espontánea.

Así pues, encuentra la Sala que, debido a las barreras administrativas que le impuso la entidad accionada a la actora, exigiendo documentos que, para este caso, resultan innecesarios y excesivos, vulneró su derecho fundamental al debido proceso administrativo; circunstancia que reviste de una amplia relevancia constitucional este asunto, por encontrarse vinculados al caso dos menores de edad y una madre que pasa a ser cabeza de familia. Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado de forma reiterada que los menores son sujetos de especial protección, motivo por el cual sus derechos prevalecen sobre los demás. Así también, son reconocidos sujetos de especial protección, las madres cabezas de familia.

**Problema Jurídico:** “Corresponde a la Sala verificar, si conforme las particularidades del caso, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- vulnera los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, dignidad humana y mínimo vital de la señora XXX y de sus hijas menores XXX y XXX, al declarar no aprobada en definitiva, sin posibilidad de trámite alguno, su reclamación de indemnización por muerte en accidente de tránsito del señor XXX, su compañero permanente y padre, respectivamente”.

**Tesis:** “Existe mérito suficiente para amparar los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, mínimo vital y dignidad humana de la señora XXX y de sus hijas menores XXX y XXX”.

**FUENTE FORMAL:** Constitución Política artículos 86; 29; Decreto Legislativo 491 de 2020.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Corte Constitucional, Sentencia T-247 de 2016, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Bogotá D.C., diecisiete (17) de mayo de dos mil dieciséis (2016); Corte Constitucional. Sentencia T-468 de 2018, M. P. Diana Fajardo Rivera, Bogotá, D.C., siete (7) de diciembre de dos mil dieciocho (2018); Corte Constitucional, Sentencia T-084 de 2018, M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado, Bogotá, D. C., cinco (5) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

**Siguiendo los parámetros establecidos en la Circular No. 10 de 2022, proferida por la Corte Constitucional, la presente providencia ha sido anonimizada con el objeto de salvaguardar los derechos fundamentales de los menores de edad y datos sensibles que pueda contener la misma.**

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Quinta de Decisión, Sentencia 22 de abril de 2022. MP. Eduardo Javier Torralvo Negrete, radicación No. 23-001-33-33-001-2021-00087-01.](#)



#### 1.4 TEMA: PROTECCIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO A MIEMBRO DE LA POLICÍA NACIONAL COMO PADRE CABEZA DE FAMILIA Y DERECHO A TENER UNA FAMILIA Y A NO SER SEPARADO DE ELLA DE UN MENOR DE EDAD, SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

**Síntesis:** *El accionante acude, en representación de su hijo menor, solicitando ante la administración de justicia se tutelen los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y al interés superior del menor a tener una familia y a no ser separado de ella, vulnerados con ocasión a la orden de traslado a otra unidad policial de la cual es miembro activo el padre del niño. El Juzgado Tercero Administrativo de Montería, denegó las peticiones fundamentando que el traslado del accionante no se realizó de forma abrupta o arbitraria, y que por el contrario, el traslado se hizo dentro del proceso de ascenso conocido por el actor, en el que se le dio al servidor la oportunidad y se le suministraron las herramientas necesarias para alegar la situación especial, sin que así lo hiciera; por ello, no se evidenció violación de derecho fundamental alguno.*

#### ACCIÓN DE TUTELA / MIEMBRO DE LA POLICÍA NACIONAL / TRASLADO / IUS VARIANDI / PLANTAS DE PERSONAL GLOBAL Y FLEXIBLE

*“La Corte Constitucional mediante jurisprudencia T- 175 de 2016, conceptualizó que el ius variandi, o facultad del empleador de modificar unilateralmente ciertas condiciones del trabajador, así:*

*«es una de las expresiones del poder de subordinación jurídica que sobre los trabajadores ejerce el empleador. Dicho en otros términos, dentro de la naturaleza propia de la relación laboral se encuentra la potestad del empleador de variar las condiciones en que se realiza la prestación personal del servicio, es decir, la potestad de modificar el modo, el lugar, la cantidad o el tiempo de trabajo».*

*En el caso de las entidades que hacen parte del sector público -señala la Corte-, en particular en aquellas que cuentan con una planta de personal global y flexible, la misma jurisprudencia ha señalado que el margen de discrecionalidad con el que cuenta el empleador para ejercer la facultad del ius variandi es más amplio, en la medida en que debe privilegiarse el cumplimiento de la misión institucional que les ha sido encargada sobre los intereses particulares de los afectados, todo con miras a atender de la mejor manera las necesidades del servicio. Por ende, la adopción de las plantas de personal global y flexible al interior de algunas entidades colombianas, no afecta por sí mismas el derecho al trabajo, sino que suponen la armonía que debe existir entre las necesidades del servicio público y el interés general, como es en el caso de la Policía Nacional.*

*Respecto al ejercicio del ius variandi por parte de la administración en plantas de personal de carácter global y flexible, como las de la Policía Nacional, la Corte indicó:*

*«...Para resolver el problema jurídico propuesto la Sala reiteró la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir el traslado de un servidor público; el ejercicio del “ius variandi” en plantas de personal de carácter global y flexible y el derecho fundamental al goce efectivo de la educación.*

*La Sala observó que en el caso sub examine el acto administrativo que ordena el traslado del actor no fue argumentado, por lo contrario, este se dio por una propuesta que realizó el Comandante de Policía de Sucre a la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional.*



Respecto de la configuración de un perjuicio irremediable en casos de traslado de servidores, la Corte Constitucional, en cuanto a los traslados en la Policía Nacional, ha sostenido que la intervención del juez de tutela dependerá de las circunstancias que rodean cada caso individualmente considerado y de la debida acreditación de una situación excepcional que amenace en forma grave los derechos del trabajador o de su núcleo familiar. Al respecto, el citado cuerpo colegiado textualmente precisó:

«...Siguiendo la jurisprudencia desarrollada por la Corte, en Sentencia T-825 de 2003 señaló que: “(...) la procedencia de la tutela para impugnar una orden de traslado depende de la existencia de elementos que demuestren que el cambio de sede compromete en forma grave los derechos del trabajador o de su núcleo familiar. En este sentido, no toda implicación de orden familiar y económico del trabajador causada por el traslado tiene relevancia constitucional para determinar la procedencia del amparo, pues de lo contrario “en la práctica se haría imposible la reubicación de los funcionarios de acuerdo con las necesidades y objetivos de la entidad empleadora”.

La intervención del juez de tutela dependerá entonces de las circunstancias que rodean cada caso individualmente considerado y de la debida acreditación de una situación excepcional que amenace de forma grave los derechos del trabajador o de su núcleo familiar. En este sentido, la Corte ha concedido el amparo cuando encuentra demostrada la difícil situación que genera un traslado laboral o la negativa para otorgarlo, con independencia de si se trata de un trabajador público o privado, pero se ha abstenido de hacerlo ante la insuficiencia de soporte probatorio, en virtud de la existencia de otros medios de defensa judicial.”

#### **PADRE CABEZA DE FAMILIA / DEBIDO PROCESO / MENOR DE EDAD / SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL / TRASLADO**

“Lo anterior no significa que el actor esté en condición de inamovible de la Policía Metropolitana de Montería, sino que mientras sea padre cabeza de familia, previo a la decisión de traslado, debe necesariamente valorarse tal elemento, para efectos de que no se ponga en peligro derechos como la unidad familiar, salvo circunstancias extraordinarias que deberán motivarse.

Precisa la Sala que no es que resulte imposible el traslado de un miembro de la Policía Nacional por el solo hecho de ser padre cabeza de familia, sino que para efectuarlo, en cada evento concreto, debe necesariamente valorarse tal condición; predicado que es el que se echa de menos en el asunto sub examine, contrariando lo decantado por la Corte Constitucional.

En ese sentido, la Sala no puede pasar por alto que en la Resolución No. 01360 del 8 de abril de 2016 -por medio de la cual se expidió el Manual de Bienestar y Calidad de Vida para el personal de la Policía Nacional-, se definió que el talento humano, es el eje fundamental de la efectividad del servicio de policía; acto administrativo en el que también, se dispuso para las familias monoparentales- familias formadas por un solo padre o madre cabeza de hogar- flexibilidad en el horario laboral, los cuales se traducen en fórmulas creativas y estrategias que permiten la articulación de la vida familiar, personal y laboral, estableciendo la prestación del servicio de manera responsable y coherente de acuerdo con la política institucional de gestión humana y una calidad de vida óptima. Además, la aludida resolución estableció un modelo de atención integral para la familia policial, con el fin de contribuir a la construcción de relaciones que enaltezcan los vínculos de solidaridad, amor, unión y respeto al interior de las familias de la institución, a través del desarrollo de planes, programas y proyectos orientados a la promoción, prevención y atención integral desde el enfoque de derechos y deberes. Lo anterior, haciendo énfasis en la población de niños y niñas de 5 a 11 años.”

**Problema Jurídico:** “Para resolver la presente causa constitucional, deberá la Sala verificar si en el sub lite se están vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, los



*derechos fundamentales de los niños, a tener una familia y no ser separado de ella, y a la igualdad del menor ADN, con el traslado de su padre, el PT Carlos Alberto Navarro Tirado, ordenado mediante la Orden Administrativa de Personal No. 22-220 del 8 de agosto de 2022.”*

**Tesis:** “(...) en el asunto bajo examen no se cumplieron las exigencias jurisprudenciales para el ejercicio del *ius variandi*, pues no realizó estudio alguno sobre su calidad de padre cabeza de familia, la edad de su menor hijo y la situación en cuanto a sus estudios; violándose con ello el derecho fundamental al debido proceso del actor y su menor hijo”.

**Fuente Formal:** Constitución Política art. 29; Ley 1791 de 2000 art. 40.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia Relevante: Corte Constitucional, Sentencia T-175 de 2016, M. P. Alberto Rojas Ríos, Bogotá D.C., once (11) de abril dos mil dieciséis (2016); Corte Constitucional, Sentencia T-175 de 2016, M. P. Alberto Rojas Ríos, Bogotá, D.C., once (11) de abril dos mil dieciséis (2016).

*Siguiendo los parámetros establecidos en la Circular No. 10 de 2022, proferida por la Corte Constitucional, la presente providencia ha sido anonimizada con el objeto de salvaguardar los derechos fundamentales de los menores de edad y datos sensibles que pueda contener la misma.*

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Quinta de Decisión, Sentencia 11 de octubre de 2022. MP. Eduardo Javier Torralvo Negrete, radicación No. 23-001-33-33-003-2022-00544-01.](#)

## 2 ACCIÓN POPULAR

### 2.1 TEMA: MEDIDA CAUTELAR – SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE PROVIDENCIA JUDICIAL PROFERIDA POR LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES – DECRETO DE MEDIDA CAUTELAR DIFERENTE A LA SOLICITADA

**Síntesis:** *Se acude ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través de la acción popular, el decreto de una medida cautelar consistente en la suspensión provisional del Auto de 2 de junio de 2021, proferido el Superintendente Delegado de Procedimientos Mercantiles, por medio del cual se declaró probada la causal de incumplimiento del acuerdo de reestructuración de la Gobernación de Córdoba, por el no pago de servicios de salud port-acuerdo, prestados por FUNTIERRA REHABILITACIÓN IPS S.A.S.*

**ACCIÓN POPULAR / SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR/ PROCEDENCIA / SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES / FUNCIÓN JURISDICCIONAL / PROVIDENCIA JUDICIAL / COMPETENCIA / EJECUCIÓN / AFECTACIÓN DE DERECHOS COLECTIVOS**

*“Pues bien, para la atención de la medida cautelar solicitada, de entrada, es necesario precisar que la decisión proferida por la Superintendencia de Sociedades, el 2 de junio de 2021, a pesar de ser*



JURISDICCIÓN DE LO  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
DE CÓRDOBA

*expedida por una entidad perteneciente a la rama ejecutiva del poder público, no corresponde al ejercicio de función administrativa, sino jurisdiccional, en virtud de la expresa asignación legal, contenida en el artículo 37 de la Ley 550 de 1999.*

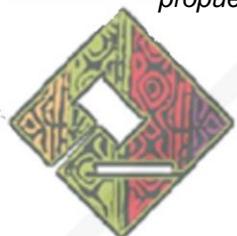
*En consonancia con ello, se pone de presente, que en principio, no le es dable al juez de la acción popular, hacer consideraciones sobre la legalidad de lo decidido en una providencia judicial, como lo es, la proferida por la Supersociedades, el 2 de junio de 2021 y, por ende, no es de su resorte, la confrontación y estudio de su legalidad para dejarla sin efectos, sea definitivos -anularla-, o provisionales -suspenderla; así entonces no es procedente acceder a la medida cautelar de la forma pedida por el accionante, que formalmente, ruega por el decreto de la suspensión provisional de tal decisión jurisdiccional.*

*Empero, sin perjuicio de lo anterior, debe decirse que la exclusión de la posibilidad de emitir consideraciones o juicios sobre la legalidad de la providencia judicial, no significa la inhibición absoluta de las competencias naturales del juez popular, pues es posible, que en determinados casos, la forma, tiempo o realización de acciones para la ejecución de una providencia judicial, pueda implicar amenaza o afectación a derechos o intereses colectivos. Puede ocurrir también, que a los que se les endilgue vulneración de derechos de tal estirpe, sean aspectos que aunque guarden relación con lo tratado en la sentencia, no se correspondan propiamente con el objeto de lo decidido en ella”.*

*Así las cosas, atendiendo a su marco de acción, de considerarlo necesario, el juez de la acción popular puede adoptar medidas cautelares que sean diferentes a las que impliquen pronunciamiento sobre la legalidad de la decisión judicial, pudiendo éstas, ser distintas de las pedidas por el accionante, pues recuérdese que incluso, la ley le faculta para dictarlas oficiosamente, siempre que las encuentre pertinentes y necesarias, de acuerdo a los hechos u omisiones que se adviertan de la demanda y el proceso.”*

**Problema jurídico:** *“En atención de la medida cautelar solicitada, inicialmente corresponde determinar, si es procedente decretar la suspensión provisional de la providencia de fecha 2 de junio de 2021, proferida por la Superintendencia de Sociedades, en la cual se declaró probada la causal de incumplimiento del Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento de Córdoba, por el no pago de servicios de salud post acuerdo, prestados por Funtierra Rehabilitación I.P.S. S.A.S. En caso de conclusión negativa, como juez constitucional determinar, si con los elementos habidos en el momento procesal, hay lugar al decreto de una medida cautelar distinta, en aras de proteger derechos colectivos.”*

**Tesis:** *“(…) Ahora, sin perjuicio de la legalidad de la decisión de la Supersociedades, respecto de la cual, como se ha explicado, no se puede en este medio de control efectuar estudio alguno -es decir, no es procedente hacer juicios sobre la legalidad de la decisión de declarar incumplidas formalmente unas obligaciones post acuerdo, como causal de terminación de acuerdo de reestructuración, ni sobre la legalidad de su consecuenal orden, de convocar a la asamblea de acreedores-; lo cierto es, que en el sub examine, la situación presente, muestra al Despacho, que de procederse inmediatamente con la ejecución de la realización de la asamblea de acreedores, como orden consecuenal de la providencia proferida por la mentada Superintendencia -disposición consecuenal frente a la cual entre otras, no se señaló judicialmente un término perentorio para su realización- sin esperar que se verifique la cabal legalidad de efectuar el pago de esas obligaciones post acuerdo, que formalmente se declararon incumplidas, se estaría ante amenaza al patrimonio público y a la moralidad administrativa, por cuanto, la convocatoria y realización de la reunión de acreedores, lo es, con el objeto de reformar el acuerdo de reestructuración de pasivos para presentar propuesta de pago a FUNTIERRA REHABILITACIÓN IPS S.A.S., y luego efectuar el pago*



respectivo; pago que con cierta razonabilidad inicial, se le está señalando como ilegal y atentatorio del patrimonio público.

En este mismo sentido, lo observa el agente del Ministerio Público, y por ello, solicita en su especial intervención, se decrete como medida cautelar, se ordene la suspensión del procedimiento o eventual acto de Convocatoria a una Reunión de Acreedores Internos y Externos de la Gobernación de Córdoba por parte del Promotor Asignado por Ministerio de Hacienda y Crédito Público, según lo señalado en el párrafo 1° del artículo 35 de la Ley 550 de 1999, mientras se resuelve el fondo de este medio de control.”

**FUENTE FORMAL:** Numeral 2° del artículo 230 de la Ley 1437 de 2011; artículo 25 de la Ley 472 de 1998; artículo 25 de la Ley 472 de 1998; Artículo 38 de la Ley 489 de 1998; inciso 3° del artículo 116 de la Constitución Política; artículo 37 de la Ley 550 de 1999.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Sentencia T – 563 de 2019; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C. P. Roberto Augusto Serrato Valdés, Bogotá, D.C., nueve (9) de julio de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 17001-23-33-000-2018-00456-02(AP); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Bogotá, D.C., veintisiete (27) de mayo de dos mil diez (2010), C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. REF: Expediente núm.05001-23-31-000-2005-03516-01.

Recurso: mediante Auto de 8 de junio de 2022, se concede recurso de apelación interpuesto por la parte demandada: [AUTO](#).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Quinta de Decisión, Auto 17 de mayo de 2022. MP. Eduardo Javier Torralvo Negrete, radicación No. 23-001-23-33-000-2021-00227-00.](#)

### 3 ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

#### 3.1 TEMA: PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO

**Síntesis:** La parte accionante solicita se ordene y garantice el cumplimiento del párrafo del artículo 36 del Decreto 254 de 2000, en concordancia con el artículo 1 de la Ley 1105 de 2006 y demás normas aplicables; en consecuencia, se ordene al gerente liquidador del Cuerpo de Bomberos de Cereté elaborar el acta final de liquidación y por ende el informe sobre el particular dirigido al alcalde de esa municipalidad. El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Montería resolvió declarar improcedente la acción de cumplimiento por implicar gastos que no se encuentran ordenados.

#### ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO / PROCEDENCIA / PROCESO LIQUIDATORIO / CUERPO OFICIAL DE BOMBEROS

“En el caso, se pone de relieve que no hay justificación para no continuar el proceso liquidatorio arguyendo etapas y trámites prescindibles, mientras tanto de continuar la incertidumbre de culminación de la entidad, se afecta cada día por la demora, el patrimonio público dados los mayores



costes económicos, de igual manera el finiquito del proceso adelantado termina protegiendo los derechos laborales de los ex empleados de la entidad respectiva”.

**Problema Jurídico:** “La materia litigiosa consiste en determinar si procede la acción de cumplimiento para lograr se acate el artículo 36 del decreto 254 de 2000, en concordancia con el artículo 1 de la ley 1105 de 2006, en el sentido de ordenar al gerente liquidador del COB de Cereté elaborar el acta final de liquidación, y, por ende, el informe sobre el particular dirigido al alcalde del Municipio de Cereté”.

**Tesis:** “(...) hay lugar a revocar la decisión impugnada y conceder un plazo máximo de dos (2) meses, para que el gerente liquidador realice el informe final de liquidación previsto en el artículo 36 del decreto 254 del 2000, modificado por la ley 1105 del 2006, puesto que se surtieron todas las etapas previstas en el régimen liquidatorio solo resta levantar dicha acta a fin de poder concluir el proceso liquidatorio del CBO de Cereté en liquidación”.

**Fuente Formal:** Constitución Política artículo 87; artículo 36 del decreto 254 de 2000, en concordancia con el artículo 1 de la ley 1105 de 2006; artículo 1 de la ley 1105 de 2006.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Corte Constitucional, Sentencia C-735 de 2007; Consejo de Estado, Sentencia de 17 de mayo de 2002, radicado 20001-23-31-000-2001-1302-01(ACU-1302).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Segunda de Decisión, Sentencia 7 de Julio de 2022. MP. Nadia Patricia Benítez Vega, radicación No. 23-001-33-33-007-2022-00035-01.](#)

## 4 MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL

### 4.1 TEMA: SOLICITUD DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO CONTENIDO EN EL ACTA DE ESCRUTINIO FINAL DE 11 DE MARZO DE 2022, MEDIANTE LA CUAL RESULTARON ELECTOS LOS REPRESENTANTES DE LOS EGRESADOS ANTE EL CONSEJO SUPERIOR DE LA UNIVERSIDAD DE CÓRDOBA

**Síntesis:** La parte demandante en ejercicio del medio de control de nulidad electoral solicita la declaratoria de nulidad del Acta de Escrutinio Final de 11 de marzo de 2022, por considerar que se encuentra viciada, por cuanto, por un lado, se eligió un representante suplente de los egresados, alegando que la suplencia no es procedente; y por otro lado, por considerar, que el señor José Luis Bolaños Prada –suplente-, no cumple con los requisitos para ser representante de los egresados ante el Consejo Superior de la Universidad de Córdoba. El Tribunal Administrativo de Córdoba consideró la no salida avante de las pretensiones básicamente por haberse demostrado el cumplimiento de los requisitos establecidos en los numerales 3 y 6 del Acuerdo 270 de 2017, y reiterados en la Resolución 0301 de 11 de febrero de 2022 y por no existir limitación alguna respecto a la figura de la suplencia para los miembros del Consejo Superior Universitario, demostrándose el cumplimiento de los requisitos establecidos en los numerales 3 y 6 del Acuerdo 270 de 2017, y



reiterados en la Resolución 0301 de 11 de febrero de 2022, mediante la cual se reglamentó el proceso de elección del representante de los egresados ante el Consejo Superior de la Universidad de Córdoba.

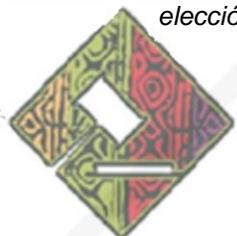
**MEDIO DE CONTROL NULIDAD ELECTORAL / CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN / CARGA DE LA PARTE ACTORA / CONSEJO SUPERIOR DE LA UNIVERSIDAD DE CÓRDOBA / ELECCIÓN REPRESENTANTE SUPLENTE / VALORACIÓN EXPERIENCIA**

“Ahora, si bien es cierto la parte actora, cuestiona la valoración efectuada a la certificación de experiencia del señor José Luis Bolaños Prada, por el tiempo que fungió como representante suplente de los egresados ante el citado Consejo, durante el periodo transcurrido entre el **22 de febrero de 2017 hasta el 20 de agosto de 2021**, estimando que no adquirió dicha experiencia al haberse desempeñado como suplente; comparte la Sala lo expuesto por la parte demandada, en cuanto a que la demanda se limita a señalar que no es posible tener como experiencia la actividad desplegada como suplente, pues considera que éste no está revestido de la misma experiencia que el representante principal, pero echa de menos la explicación de cuál es la disposición que se trasgrede en ese sentido con el Acta Final de Escrutinio cuestionada, lo que impide realizar el respectivo análisis, pues, era carga de la parte actora, demostrar la vulneración que alega, lo cual no hizo.

Ahora, si en gracia de discusión, se tuviera por sustentado dicho cargo de nulidad, para esta Colegiatura, no existe impedimento alguno para que se valore como experiencia, el tiempo durante el cual el señor Bolaños Prada fungió como representante suplente de los egresados ante el CSU entre el 22 de febrero de 2017 hasta el 20 de agosto de 2021, pues, amén de que si participó en varias sesiones; se tiene que el Acuerdo 103 de 2014, por el que se expide el reglamento interno del Consejo Superior de la Universidad de Córdoba, dispone en el artículo 11, que dicho consejo está conformado tanto por un representante de los egresados principal como uno suplente; a lo que se suma que en el acto administrativo que convocó al proceso de elección mencionado, esto es, la Resolución 0306 de 2022, se dispone que el representante principal y el suplente son elegidos por periodos de 4 años, mediante votación, debiendo ambos cumplir con los requisitos establecidos en el Acuerdo 270 de 2017; a lo que se suma, que en este último Estatuto General, de manera clara se deja sentado, que el representante suplente de los egresados, reemplazará al representante principal de los mismos, ante las faltas absolutas y temporales; sin que de dichas disposiciones se observe restricción alguna en cuanto a la valoración de la experiencia del suplente; máxime cuando, como se ha dicho, la elección de esta última proviene también de un proceso democrático de elecciones”.

**ACTO SUSCEPTIBLE DE NULIDAD / ACTO ADMINISTRATIVO / ACTA FINAL DE ESCRUTINIO / ACTO DE LLAMAMIENTO / INICIO CONDICIÓN DE REPRESENTANTE SUPLENTE**

“Los anteriores argumentos, llevan también a descartar la tesis planteada por el señor Procurador Judicial designado en este asunto, relacionada con que el acto demandable no debió ser el acta final de escrutinio, sino el acto de llamamiento que llegare a producirse, para que el representante suplente entre a ejercer funciones, ante la ausencia temporal o absoluta del representante principal; pues, si precisamente desde el momento mismo en que los representantes suplente y principal toman posesión del cargo, empiezan a adquirir experiencia en el mismo, es procedente entonces, que sea el acta final de escrutinio en este caso, la que sea objeto de cuestionamiento; ya que con la elección y la respectiva posesión en el cargo, el señor Bolaños Prada, tiene la condición de



representante suplente, para la cual, al margen de si ejerce las funciones correspondientes o no, se está cuestionando el cumplimiento de unos requisitos exigidos para poder someter su nombre al proceso electoral, que se ha venido estudiando en esta ocasión. Ahora, de aceptarse la tesis de que el acto de llamamiento sea el demandable, sería como aceptar, que tantas veces se produzca una ausencia temporal, con ocasión de la cual deba el suplente asumir funciones, tantas veces podrá interponerse demanda de nulidad electoral; pero principalmente, para la Sala a partir del contenido del artículo 139 del CPACA, que regula el medio de control de nulidad electoral, el acto a demandar es el acta final de escrutinio, pues, dicha norma establece que cualquier persona puede pedir la nulidad, entre otros, de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas, no siendo el Consejo Superior Universitario una de estas. A lo que se suma que, los actos de llamamiento, precisamente “ofician” o “llaman” a los candidatos no elegidos, para que pasen a ocupar un cargo vacante; siendo evidente, que, respecto de los representantes principal y suplente de los egresados ante el CSU, la elección se realiza de manera conjunta, solo que uno de ellos – suplente- solo actúa ante ausencias temporales o absolutas”.

**Problema jurídico:** “¿El acto administrativo contenido en el Acta de Escrutinio Final de 11 de marzo de 2022-, mediante la cual resultaron electos como representantes de los egresados ante el Consejo Superior de la Universidad de Córdoba, los señores Fredy Rafael Gloria Mestra y José Luis Bolaños Prada, se encuentra viciado de nulidad, por haber sido expedido con infracción de las normas en que debía fundarse, o por haber sido expedido en forma irregular, y por configurarse la causal de nulidad contemplada en el numeral 5 del artículo 275 del CPACA (se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incursas en causales de inhabilidad)?

¿Está viciado de nulidad el acto acusado, al haberse elegido, un miembro suplente como representante de los egresados ante el Consejo Superior Universitario, y no sólo a un miembro principal?”

**Tesis 1:** “(...) para la Sala no se configura la causal de nulidad contemplada en el artículo 275 numeral 5 del CPACA, alegada con la demanda, pues, sí se demostró el cumplimiento de los requisitos establecidos en los numerales 3 y 6 del Acuerdo 270 de 2017, y reiterados en la **resolución 0301 de 11 de febrero de 2022**, mediante la cual se reglamentó el proceso de elección del representante de los egresados ante el Consejo Superior de la Universidad de Córdoba”.

**Tesis 2:** “Existiendo claridad respecto de la tesis planteada por cada una de las partes del proceso, la Sala pasará a resolver inicialmente lo relativo a si el acto cuestionado se encuentra viciado, al haberse elegido un miembro suplente como representante de los egresados antes el plurinombrado CSU de la Universidad de Córdoba, y no solo al principal.

Al respecto, ha de señalarse, que dicho cargo no tiene vocación de prosperidad; por un lado, por cuanto el único acto demandado es el Acta Final de Escrutinio, siendo que la figura de suplente, viene contemplada desde el mismo Estatuto General de la Universidad de Córdoba, Acuerdo 027 de 12 de diciembre de 2017, que en su artículo 31, señala que en ausencia del representante principal, asumirá el cargo el suplente respectivo; y ante la ausencia definitiva de este último, se deberá convocar a elección atípicas de forma inmediata; y en todo caso, en las ausencias temporales del representante principal, asumirá el suplente”

(...)

“Así entonces, para la Sala, contrario a lo expuesto por la parte actora, no existe limitación alguna respecto a la figura de la suplencia para los miembros del Consejo Superior Universitario, pues, como se observa, no se incluye en la Ley 30 de 1992, la suplencia para ninguno de aquellos, pero tampoco existe prohibición al respecto; cobrando entonces relevancia la autonomía universitaria a la que se hizo mención en el acápite normativo y jurisprudencial, que se hace palpable con los Acuerdos N°



270 de 2017 – Estatuto General de la Universidad de Córdoba y N° 103 de 2014 - por el cual se expide el reglamento interno del Consejo Superior; los cuales como se señaló, gozan de presunción de legalidad”.

**Tesis 3:** “En esa línea de consideraciones, para la Sala no se configura la causal de nulidad contemplada en el artículo 275 numeral 5 del CPACA, alegada con la demanda, pues, si se demostró el cumplimiento de los requisitos establecidos en los numerales 3 y 6 del Acuerdo 270 de 2017, y reiterados en la **resolución 0301 de 11 de febrero de 2022**, mediante la cual se reglamentó el proceso de elección del representante de los egresados ante el Consejo Superior de la Universidad de Córdoba”.

**Fuente Formal:** Constitución Política artículo 69 / Ley 30 de 1992 artículos 28 y 29 / Acuerdo 270 de 2017.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, 27 de mayo de 2021, Demandantes RAFAEL RICARDO COGOLLO PITALUA y JOAQUÍN FELIPE NEGRETTE SEPÚLVEDA – Demandado JAIRO MIGUEL TORRES OVIEDO – rector de la Universidad de Córdoba, 2021 – 2026- Expediente 11001032800020210002000; Consejo de Estado, concepto de 10 de junio de 2010, Radicado 11001-03-06-000-2010-00008-00. Número interno 1.987.

Mediante Auto de 18 de octubre de 2022, se concede recurso de apelación interpuesto por la parte demandante: [AUTO](#).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Cuarta de Decisión, Sentencia 19 de septiembre de 2022. MP. Luis Eduardo Mesa Nieves, radicación No. 23-001-23-33-000-2022-00093-00.](#)

[Aclaración de Voto M. Pedro Olivella Solano: radicación No. 23-001-23-33-000-2022-00093-00.](#)

#### 4.2 TEMA: NOMBRAMIENTO DE PROVISIONALES EN CARGOS DE CARRERA

**Síntesis:** En ejercicio del medio de control de nulidad electoral se solicita por la parte demandante la nulidad de la Resolución No. 470 de 9 de abril de 2021, por medio de la cual se nombró en provisionalidad al señor Tomás Alfonso Carrascal Romero, en el cargo de Secretario – Código 4030 – Grado 8, perteneciente al nivel administrativo y adscrito a la Defensoría Regional del Sur de Córdoba, por haber sido expedido con infracción de las normas en que debía fundarse y falsa motivación. Se insiste por la parte actora que un nombramiento en provisionalidad sólo encuentra justificación si no existe personal de carrera dentro de la misma entidad que cumpla con los requisitos para ser nombrado en el encargo, y no haya una lista de elegibles que pueda ser utilizada para tal fin.

**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL / PROVISIÓN DE EMPLEOS DE CARRERA / PROCESO DE SELECCIÓN / LEY 201 DE 1995 / ALCANCE DEL VERBO RECTOR NORMATIVO “PODRÁ”**



*“La sentada jurisprudencia se trae a colación como lo ha reseñado la Sala Primera de Decisión de este Tribunal, con ponencia del Magistrado Dr. Pedro Olivella Solano al desatar un caso de contornos fácticos y jurídicos similares, en la medida que se discute el alcance del verbo rector normativo “podrá” y en esa oportunidad la alta Corte en sede de estudio de constitucionalidad de la citada norma (art 145), que se encuentra dirigida a los casos en que se presenten nombramientos para ocupar un cargo de carrera administrativa en propiedad o por ascenso bajo misma modalidad (donde indefectiblemente se requiere superar un concurso de méritos y que exista una lista de elegibles vigente), estableció que el nominador no puede desconocer el mandato imperativo de proveer conforme lista de elegibles pese que el vocablo antes citado se presente como opcional, interpretación que se estima no correspondería a lo previsto en el artículo 148 ibídem cuando se trata de encargos o nombramientos en provisionalidad en la Defensoría del Pueblo, porque bajo el contexto de lo advertido en la misma providencia, es dable concluir que, para este último caso el verbo “podrá” obedece al de una acepción disyuntiva que autoriza al nominador a encargar, o nombrar en provisionalidad, siempre y cuando, claro está, la persona sobre la cual recae la designación cumpla con los requisitos para el desempeño del cargo, es decir, se trata de una facultad y no de una imposición, como ocurre en la ley general, y es precisamente esa diferencia la que se presenta entre la norma general del artículo 24 de la Ley 909 de 2004 y el artículo 138 de la Ley 201 de 1995.*

*Así las cosas, para la Sala en atención a la potestad legal conferida al nominador, este podría acudir a cualquiera de las dos figuras para proveer las vacantes, sin que ello implique violación al artículo 125 Superior y mucho menos del artículo 24 de la Ley 909 de 2004”.*

**Problema Jurídico:** *“Determinar si la Resolución No. 470 del 9 de abril de 2021, expedida por el Defensor del Pueblo, Carlos Camargo Assis, por medio de la cual se nombró en provisionalidad al señor Tomás Alfonso Carrascal Romero en el cargo de Secretario, código 4030, grado 8, perteneciente al nivel administrativo, adscrito a la Defensoría Regional del Sur de Córdoba es nula por falsa motivación y haber sido expedida con infracción de las normas en que debería fundarse, específicamente el artículo 125 superior, y artículo 24 de la Ley 909 de 2004, o si por el contrario, el acto administrativo de nombramiento debe mantenerse incólume”.*

**Tesis:** *“Es factible concluir sin lugar a ambages, que no resulta aplicable en el asunto que se examina el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, en virtud del cual mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, primordialmente se deberá encargar a funcionarios de carrera que cumplan con los requisitos del cargo, por cuanto la provisión de empleos vacantes en la Defensoría del Pueblo cuenta con regulación especial, tal y como se ha expuesto”.*

**Fuente Formal:** Constitución Política de Colombia artículos 28, 27, 125; Ley 909 de 2004; Ley 201 de 1995 artículo 58, 134, 136, 138.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, Sección Quinta, M.P. Rocío Araújo Oñate, Sentencia del 5 de abril de dos mil dieciocho 2018, radicado: 05001-23-31-000-2003-02704-01).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Segunda de Decisión, Sentencia 28 de enero de 2022. MP. Nadia Patricia Benítez Vega, radicación No. 23-001-23-33-000-2021-00178-00.](#)



## 5 MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD

### 5.1 TEMA: DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA, LÍMITES A LA FLEXIBILIDAD DEL DERECHO DE DOMINIO

**Síntesis:** La parte demandante en ejercicio del medio de control de nulidad simple, ruega se declare que es nulo el acto administrativo contenido en el Acuerdo No. 029 del 30 de diciembre de 2010, "por medio del cual se Revisa y Ajusta el Plan de Ordenamiento Territorial de Montería 2002-2015", en razón a que dicha norma es contraria a la Constitución y a la Ley. Así mismo, porque afecta en gran medida bienes inmuebles privados, impidiendo a sus propietarios el uso, goce y la libre destinación de los mismos, al no permitir edificar ninguna clase de construcción a no menos de 12 metros de cualquier estructura hidráulica. Se afirma igualmente que se está privando sin previa indemnización forzosa -expropiación- o por compra voluntaria a sus legítimos titulares de la totalidad de sus bienes inmuebles o franja de los mismos, afectados por la limitación contenida en el acuerdo demandado. El Juzgado Primero Administrativo Oral del Descongestión denegó las pretensiones de la demanda señalando básicamente que es justificable la previsión contemplada en la norma acusada, por cuanto el Municipio de Montería pretende prevenir el deterioro de las estructuras hidráulicas, como quiera que, edificar en un radio menor a 12 metros de la ubicación de dichas estructuras, podría ocasionar un menoscabo en las mismas que produzcan un riesgo o desastre que afectaría a la comunidad en general e incluso a los propietarios de los inmuebles por donde se encuentran o cruzan dichas obras. Decisión que fue objeto de recurso de apelación.

#### MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / PROPIEDAD PRIVADA / LÍMITES / INTERÉS GENERAL/ FINES DEL ESTADO

"Por consiguiente, debe advertirse que el derecho a la propiedad privada no es absoluto pues pueden presentarse afectaciones establecidas en la Constitución Política como consecuencia de la protección del medio ambiente (art. 79 C.P.), el uso público (art. 63 C.P.) la garantía de un adecuado ordenamiento urbanístico (art. 80 y 82 C.P.), la protección de la memoria histórica (art. 70 y 72 C.P.), la promoción del acceso a la propiedad privada (art. 60 y 64 C.P.), la protección del patrimonio de las comunidades indígenas y afrocolombianas como mecanismo para garantizar su supervivencia (art. 63 C.P.), la promoción del desarrollo económico regional o nacional (art. 313 C.P.), entre otras; las afectaciones - interés general - de la propiedad, en suma, la convierten en una propiedad finalista, dedicada en buena medida al cumplimiento de los fines del Estado, sin que por ello se pierda de vista la naturaleza de instrumento económico que le asiste.

Igualmente, la Constitución en el artículo 58 indica que por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, puede presentarse la expropiación la cual debe efectuarse a través de sentencia judicial e indemnización previa. Solamente en los casos que establezca el legislador la expropiación puede adelantarse por vía administrativa, aunque está sujeta a una posterior acción contenciosa administrativa".

**Problema Jurídico:** "establecer si se encuentran viciados de nulidad los apartes del artículo 61 del Acuerdo No. 029 del 30 de diciembre del año 2010, proferido por el Concejo Municipal de Montería, "por medio del cual se Revisa y Ajusta el Plan de Ordenamiento Territorial de Montería 2002-2015", al limitar el derecho de dominio de los propietarios de inmuebles próximos a estructuras



hídricas del municipio sin otorgar en forma previa indemnización respectiva, o adelantar proceso de expropiación”.

**Tesis:** “(...) la Sala no coincide con la tesis del recurrente referida a que la norma cuestionada con carácter general “extinguió” el derecho de dominio de diversos propietarios y poseedores de inmuebles próximos a las estructuras hídricas del municipio sin otorgarles indemnización previa, en tanto una lectura de la misma permite colegir que simplemente se trata de una limitación respecto de edificar en menos de 12 metros de donde se encuentran ubicadas las estructuras hidráulicas, ello con el fin de prevenir que estas se deterioren, previniendo posibles amenazas a la vida y seguridad de la comunidad aledaña, fin legítimo y compatible con los postulados constitucionales citados”.

**Fuente Formal:** Constitución Política artículo 58.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Corte Constitucional en sentencia C-459 de 2011; Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera, radicado número 25000236000199304137 01(21906).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Segunda de Decisión, Sentencia 7 de octubre de 2022. MP. Nadia Patricia Benítez Vega, radicación No. 23-001-33-33-005-2016-00073-01](#)

## 6 MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

### 6.1 TEMA: NIVELACIÓN SALARIAL

**Síntesis:** En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la parte demandante solicita se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 399 de 23 de octubre de 2012 y sus confirmatorios, por medio de los cuales se negó la nivelación salarial frente a funcionarios judiciales que realizan idénticas funciones a las que le fueron asignadas. El Juzgado Sexto Administrativo de Montería, denegó las pretensiones de la demanda considerando que la nivelación salarial deprecada es improcedente en la medida que las funciones desempeñadas por la señora Dora María Osorio Ossa como Asistente Social Grado 1 en el Juzgado Promiscuo de Familia de Montelíbano difieren sustancialmente a las desarrolladas por un Asistente Social Grado 18 de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, por tener este último mayor nivel de responsabilidad, complejidad y exigencia, al estar su trabajo dirigido a la población carcelaria, decisión que fue objeto de recurso de apelación por la parte demandante.

### MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / NIVELACIÓN SALARIAL /CARGA PROBATORIA

“(…) la prosperidad de la pretensión de nivelación salarial del cargo de Asistente Social Grado 01 de los Juzgados de Familia respecto del cargo denominado Asistente Social Grado 18 de Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, la parte actora debía acreditar el cumplimiento de las mismas funciones asignadas al cargo del cual reclama igual salario, además que tiene idénticas responsabilidades y categoría del empleo, lo cual no acaeció en el sub lite, en la medida que las



funciones de los cargos y sus responsabilidades son completamente diferentes. Sobre el particular, vale subrayar, hay orfandad probatoria”

**Problema Jurídico:** “Determinar si la señora Dora María Osorio Ossa, en su calidad de Asistente Social Grado 1 en el Juzgado Promiscuo de Familia de Montelíbano – Córdoba tiene el derecho a ser nivelada salarial y prestacionalmente en el cargo de Asistente Social Grado 18 de Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, en aplicación del principio “a trabajo igual salario igual”.

**Tesis:** “(...) para la Sala la demandante Dora María Osorio Ossa, en su calidad de Asistente Social Grado 1 del Juzgado Promiscuo de Familia de Montelíbano, no tiene derecho a la nivelación salarial respecto del cargo Asistente Social Grado 18 de Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, por tratarse de cargos completamente diferentes”.

**Fuente Formal:** 53 de la Carta Política; artículo 40 del Decreto 52 de 1987; artículo 159 del Decreto 2272 de 1989; Decreto 57 de 1993; el artículo 2 del Acuerdo No. PSAA16-10551 de agosto 4 de 2016.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección A, Consejero Ponente: Gabriel Valbuena Hernández, en providencia adiada 12 de noviembre de 2020, Radicación: 25000 23 42 000 2013 01884 01 (3804-2016).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Segunda de Decisión, Sentencia 26 de agosto de 2021. MP. Nadia Patricia Benítez Vega, radicación No. 23-001-33-33-006-2014-00006-01.](#)

## 6.2 TEMA: FECHA DE ESTATUS PARA RECONOCIMIENTO PENSIONAL – RÉGIMEN DE TRANSICIÓN LEY 100 DE 1993 – LEY 33 DE 1985

**Síntesis:** En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho la parte demandante solicita se reconozca y liquide la pensión que le fue reconocida, en aplicación de la Ley 33 de 1985, por serle más favorable, como quiera que la entidad demandada al momento de expedir el acto de reconocimiento pensional, consideró que, a pesar de ser beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, le resultaba más favorable, por corresponderle un mayor porcentaje de monto de la pensión, la aplicación de la Ley 100 de 1993. El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Montería, accedió a las pretensiones de la demanda ordenando reconocer y pagar en favor del demandante el retroactivo pensional dejado de pagar desde el 6 de septiembre de 2015, fecha en que se dio la novedad de retiro definitivo del servicio, hasta el 6 de septiembre de 2017, fecha que se tomó por la demandada a efectos del reconocimiento, sin embargo, denegó la pretensión de reliquidación de la pensión. Decisión que fue objeto de recurso de apelación.

### NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / RECONOCIMIENTO PENSIÓN DE JUBILACIÓN / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / LEY 100 DE 1993 / REQUISITOS



*“El régimen pensional de los empleados públicos antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, estaba contemplado en la Ley 33 de 1985, la cual en su artículo 1º estableció los siguientes requisitos para acceder a la correspondiente pensión: i) contar con cincuenta y cinco (55) años de edad, y ii) haber cumplido veinte (20) años de servicios, continuos o discontinuos al servicio público.”*

#### **PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD / ESTATUS PENSIONAL / TASA DE REEMPLAZO**

*“Así las cosas, el derecho pensional que tiene reconocido el demandante, le asiste sobradamente, tanto en aplicación de la Ley 33 de 1985, en virtud de la transición del artículo 36 de Ley 100 de 1993, así como en aplicación de la Ley 797 de 2003, como se efectuó en el acto administrativo, al considerarse por la entidad serle más favorable. Sin embargo, como lo puso de presente el demandante y lo observó el A quo, a conclusión distinta se llega - le es más favorable la aplicación de Ley 33 de 1985 - al advertirse que la edad para pensionarse, es de 55 años, siendo de 62 años en aplicación de la Leyes 100 y 797 de 2003, es decir, le era posible adquirir el estatus pensional, y en el caso particular, el disfrute pensional mismo, mucho tiempo antes.*

*Empero, debe advertirse que al ser aplicada la Ley 33 de 1985 por transición de Ley 100 de 1993, y por ello, lograr el estatus pensional a una edad menor -55 años-, y de contera, en el caso, obtener el disfrute de la pensión desde más de dos años atrás; irremediamente, para no incurrir en la prohibición de escindir la norma, corresponde también aplicar a la pensión, el porcentaje o tasa de reemplazo dispuesto en la misma, es decir, el del 75%.*

(...)

*Como puede observarse, en ejercicio de matemática simple, al solo hacer las proyecciones desde la efectividad de la pensión hasta la expectativa de vida; la una, desde el 2 de agosto de 2015, con una tasa de reemplazo del 75%; y la otra, desde el 6 de septiembre de 2017 con un porcentaje del 78.73%, se tiene que es mayor la de Ley 33 de 1985, pues arrojaría un total de \$ 558.875.595.00, frente a un \$ 524.915.460.00, del resultado de aplicación de Ley 797 de 2003; a lo que se le suma para hacer indiscutible la favorabilidad de la aplicación de Ley 33 de 1985 por transición, que ya desde octubre 13 de 2017, momento de la expedición del reconocimiento pensional, estaban causadas 27 mesadas pensionales, es decir, ciertas, no sujetas a proyecciones o expectativa de vida-, las que en mera suma aritmética ascienden a \$ 52.946.109.00, sin perjuicio de su actualización e indexación de valores, lo que arrojaría sin duda, una suma mayor. -Se aclara que el presente ejercicio, se hace sólo con el objeto de mostrar la evidente favorabilidad, y en ningún modo, reemplaza la precisión de la liquidación que deberá efectuarse para el respectivo cumplimiento.”*

#### **REINTEGRO SUMAS RECIBIDAS EN EXCESO / BUENA FE**

*“Aunque entre el 6 de septiembre de 2017 y la fecha en que alcance ejecutoria esta providencia, al demandante se le haya pagado un 3.73% más en cada una de las mesadas comprendidas en dicho lapso, en virtud de la diferencia entre 78.73% y 75%; advierte la Sala que en el sub examine no hay lugar a ordenar la devolución de su parte, de los respectivos pagos que hubiere recibido en exceso por diferencias a favor en las mesadas pensionales, en virtud de lo normado en el literal «C»23 del numeral 1º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 que expresamente dispone que no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. Al respecto, recuérdese que la buena fe se presume, mientras que su contrapuesta, la mala fe, debe probarse; y en el presente caso, no existe elemento alguno que permita darle sustento a argumento o consideración de actuación temeraria o desviada por parte del demandante, sin perjuicio que la demandada, nada alega tampoco en tal sentido; fue precisamente la entidad, quien en ejercicio de sus funciones, adoptó la errada decisión y la mantuvo en el mundo jurídico, a pesar de la oportunidad de corrección*



que le asistió en virtud de la interposición de recursos en vía administrativa por parte del pensionado; por ello, el asunto solo alcanza solución al ser sometido al escrutinio judicial contencioso administrativo”.

**Problema Jurídico:** “(...) la Sala deberá determinar, si tal como él lo reclama, al señor Ramiro Miguel Sánchez Genes debe reconocérsele y liquidársele la pensión de que goza, en aplicación de la Ley 33 de 1985, en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por serle más favorable, y no en mera aplicación de la Ley 100 de 1993 y sus modificaciones. De la respuesta al problema planteado, dependerá la determinación de las fechas de estatus y efectividad en el goce de la pensión que le asiste, así como de su monto o porcentaje.”

**Tesis 1:** “en el caso particular, por tener derecho y resultarle más favorable al demandante, se le debe reconocer, liquidar y pagar la pensión en aplicación de la Ley 33 de 1985, por transición de la Ley 100 de 1993, a partir del 2 de agosto de 2015, con una tasa de reemplazo o porcentaje del 75% sobre el IBL descrito en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

La entidad debe proceder a pagar al demandante las mesadas pensionales causadas desde el 2 de agosto de 2015 hasta el 5 de septiembre de 2017, como quiera que en su actuación administrativa, sólo reconoció y ordenó pagar, a partir del 6 de septiembre de 2017.”

**Fuente Formal:** Ley 33 de 1985; artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, Sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, - radicado 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09), Sentencia de unificación de fecha 25 de febrero de 2016, proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda; Sentencia de Unificación de 18 de agosto de 2018, expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01. Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho. Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro. Demandado: Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación. C.P. César Palomino Cortés; Corte Constitucional Sentencia C – 258 de 2013 y SU – 230 de 2015; Sentencia T – 109 de marzo 23 de 2019.

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Quinta de Decisión, Sentencia 2 de diciembre de 2022. MP. Eduardo Javier Torralvo Negrete, radicación No. 23-001-33-33-004-2018-00307-01.](#)

### 6.3 TEMA: INSUBSISTENCIA DE EMPLEADO PÚBLICO NOMBRADO EN PROVISIONALIDAD

**Síntesis:** La parte demandante en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho solicita se declare nula la Resolución No. 4515 de 23 de junio de 2015 y consecuentemente se proceda a ordenar el pago de las sumas dejadas de percibir por concepto de salarios y prestaciones sociales. El Juzgado Primero Administrativo mediante sentencia del treinta (30) de octubre de dos mil diecinueve (2019), resolvió conceder las pretensiones de la demanda, providencia que fue objeto de recurso de apelación por parte de la demandada.



**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / PROVISIONALIDAD / INSUBSISTENCIA / ESTABILIDAD/ DISCRECIONALIDAD / MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO**

*“En el acto demandado erróneamente se sostiene que en atención a que el actor fue nombrado en el cargo en provisionalidad, no le asistía derecho de estabilidad propia de los empleados de carrera administrativa, a su turno el nominador gozaba de discrecionalidad sobre el empleo, pasando por alto que si bien no puede predicarse la estabilidad laboral propia de los empleados en carrera administrativa, de los funcionarios vinculados en provisionalidad, lo cierto es que el nominador no goza respecto de esos empleos de discrecionalidad, tal y como corresponde en relación con los cargos de libre nombramiento y remoción<sup>16</sup>, por el contrario, de conformidad con el marco normativo y jurisprudencial ut supra, se tiene que la declaratoria de insubsistencia del nombramiento provisional debe motivarse.*

*En efecto, el deber de motivación del acto administrativo de insubsistencia de los empleados provisionales tiene su génesis en la estabilidad relativa que gozan, de tal suerte que incluso, cuando se establezca un término de duración del nombramiento provisional, de conformidad con el artículo 10 del Decreto 1227 de 2005, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto-ley 1567 de 1998, antes del cumplimiento del término de duración del nombramiento provisional, el nominador podrá darlo por terminado por resolución motivada”.*

**Problema Jurídico:** *“La materia litigiosa consiste en determinar si procede el reintegro del señor German Augusto Mercado Sibaja en el cargo de carrera administrativa denominado técnico administrativo, nivel técnico, código 367, grado 18 de la Alcaldía de Montelíbano, por adolecer la Resolución 4515 de 23 de junio de 2015, de falsa motivación e infracción de las normas en que debió fundarse como lo concluyó el A quo, o si por el contrario, la providencia recurrida amerita ser revocada como lo solicita el demandado”.*

**Tesis:** *“(…) El acto administrativo objeto de alzada no se ajusta a la interpretación normativa y jurisprudencial de rigor, puesto que no se exponen supuestos fácticos con base en los cuales se pueda concluir que la permanencia o continuidad del actor afecta la prestación del servicio que realiza la entidad territorial demandada”.*

**Fuente Formal:** Artículo 10 del Decreto 1227 de 2005, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004; Decreto-ley 1567 de 1998.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: SU-556 de 2014 de la Corte Constitucional; Consejo de Estado, Sentencia del dieciocho (18) de marzo de dos mil quince (2015) de la Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B, Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve Radicación número: 25000-23-25-000-2006-02680-02(2698-11) Actor: Flor Margy Malagón Ortiz Demandado: Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura.

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Segunda de Decisión, Sentencia 6 de mayo de 2022. MP. Nadia Patricia Benítez Vega, radicación No. 23-001-33-33-001-2015-00427-01.](#)



#### 6.4 TEMA: RECONOCIMIENTO PENSIONAL – TIEMPOS DE SERVICIO DOCENTE MEDIANTE ÓRDENES DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

**Síntesis:** *La parte demandante en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho solicita se declare la nulidad del acto ficto o presunto fruto del silencio administrativo frente a la petición del 21 de mayo de 2013, y en consecuencia se condene a la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo De Prestaciones Sociales del Magisterio a que reconozcan y pague una pensión mensual vitalicia de jubilación retroactiva desde que cumplió su estatus pensional, con todos los factores salariales percibidos durante el año anterior al cumplimiento del estatus en aplicación de la Ley 33 de 1985; así como se condene al pago de los reajustes contemplados en la Ley 71 de 1988. El juzgado de instancia negó las pretensiones relacionadas con el reconocimiento pensional al actor, por considerar, que no cumplió con los requisitos exigidos en la Ley 33 de 1985, concretamente con el requisito de 20 años de servicios; estimando además que no era posible tener en cuenta el tiempo laborado como docente bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios.*

#### MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / PENSIÓN DE JUBILACIÓN / RECONOCIMIENTO PENSIONAL / CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS / APORTES / OBLIGATORIEDAD

*“Las anteriores providencias, dan cuenta entonces, de la obligatoriedad de realizar aportes para pensión por parte de los contratistas del Estado, ello en atención al principio de sostenibilidad financiera del sistema y de solidaridad, destacándose que incluso, antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, tanto empleador, como empleados y contratistas debían realizar los aportes pensionales, situación confirmada con la expedición de la Ley 80 de 1993. Ha de resaltarse que la tesis sentada en la providencia antes transcrita, también ha sido acogida en providencia de 22 de abril de 2021.*

*Visto lo anterior, que evidencia que no existe unidad de criterio en la Alta Corporación respecto al asunto en estudio, esta Sala de Decisión, acogerá el criterio del Consejo de Estado, que prohija la tesis de que el tiempo laborado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios como docente, será computado para efectos pensionales; y de encontrarse acreditadas (SIC) las exigencias para el reconocimiento de la pensión, se impartirá la orden del recaudo de los aportes pensionales faltantes, para la correspondiente financiación de la prestación; sin que pueda entenderse que queda al arbitrio de las partes dicho pago, sino que como se mencionó debe efectuarse. Lo anterior, como medida para garantizar la efectividad de los derechos de quien, habiendo prestado sus servicios, ha cumplido con el tiempo de servicios y edad, para adquirir el derecho pensional, prestación de relevancia constitucional, máxime en el caso del actor, que se encuentra retirado del servicio desde el año 2008, actualmente con 69 años de edad, y sin posibilidad de seguir cotizando al fondo”.*

#### SEGURIDAD SOCIAL / DERECHO FUNDAMENTAL / SERVICIO ESENCIAL

*“Respecto al derecho a la pensión la Corte Constitucional en sentencia SU 057 de 2018, sostuvo que el derecho a la seguridad social, vista como un instituto jurídico de naturaleza dual, esto es, por un lado la de derecho fundamental y por otro como de servicio público esencial bajo la dirección, coordinación y control del Estado; viene a ser un mecanismo a través del cual se garantiza el ejercicio de los derechos fundamentales de una persona, cuando esta se encuentra ante la materialización de alguna contingencia que afecte bien sea su salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo”.*



**Problema jurídico:** “(...) establecer, si el actor cumple con los requisitos para que le sea reconocido derecho pensional, y si es posible, contabilizar el tiempo servido como docente mediante contrato de prestación de servicios”.

**Tesis 1:** “(...) con respecto a la necesidad de que se solicitara primero que todo el reconocimiento de la existencia de una relación laboral entre el actor y el Departamento de Córdoba y el Municipio de Los Córdoba, para así poder computar dicho periodo laborado para efectos pensionales, de conformidad con las providencias traídas a colación con anterioridad, estima la Sala que no es necesario, pues no se está persiguiendo el reconocimiento y pago de prestaciones sociales; aunado a que es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el encargado de reconocer el derecho pensional al actor, en caso de que cumpla con los requisitos; no obstante no puede pasarse por alto que, de accederse a lo pretendido, correspondería ordenarles a dichos entes territoriales, que realicen las cotizaciones a pensión a nombre del demandante, por los periodos en los cuales aquél se desempeñó como docente mediante contrato u órdenes de prestación de servicios como así lo ha dispuesto el Alto Tribunal, conforme lo establecido en el artículo 8° de la Ley 91 de 1989, el inciso 4° de artículo 81 de la Ley 812 de 2003 y los artículos 9 y 10 del Decreto 3752 de 2003”.

**Tesis 2:** “En vista de lo anterior, se tiene entonces, que a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003 (26 de junio de 2003), el actor ya se encontraba prestando sus servicios como docente, de manera que le es aplicable el régimen pensional dispuesto en la Ley 91 de 1989, que en su artículo 15 dispone que la pensión de jubilación de los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981 nacionales y nacionalizados y de los nombrados a partir del 1 de enero de 1990, será el dispuesto en el régimen vigente para los pensionados del sector público nacional, que para el caso era la Ley 33 de 1985.

En ese orden, se rememora que la mentada Ley 33 de 1985, exige para el reconocimiento pensional, el cumplimiento 55 años de edad y 20 años de servicios (tanto para hombres como mujeres); encontrándose acreditado el requisito de edad, ya que como se mencionó, el actor cumplió los 55 años de edad el 11 de abril de 2008; en cuanto a los 20 años de servicios, encuentra la Sala que por un lado, acredita 16 años 4 meses y 21 días, en razón de los nombramientos en provisionalidad y en propiedad referenciados en cuadro anterior (1 y 6), en el cargo de docente del Plantel Educativo ERM Río Arriba Turbo, y luego en el Centro Educativo Cantina Los Córdoba (sede Contrapunto), tiempos de servicios frente a los cuales no existe discusión alguna”.

**Fuente Formal:** Ley 812 de 2003 artículo 81; Ley 33 de 1985 artículo 1º; Ley 62 de 1985, “por la cual se modifica el artículo 3º de la Ley 33 del 29 de enero de 1985” artículo 1º; artículo 8º de la Ley 91 de 1989, el inciso 4º de artículo 81 de la Ley 812 de 2003; artículos 9 y 10 del Decreto 3752 de 2003.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez - Expediente 54001-23-33-000-2012-00182-02 (4134-2016); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección «A», C. P. William Hernández Gómez, Bogotá D.C., once (11) de febrero de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 81001-23-33-000-2013-00079-01(4021-14).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Cuarta de Decisión, Sentencia 30 de septiembre de 2022. MP. Luis Eduardo Mesa Nieves, radicación No. 23-001-33-33-002-2016-00125-01.](#)



## 6.5 TEMA: RELIQUIDACIÓN PENSIÓN - RÉGIMEN ESPECIAL LEY 32 DE 1986 - RÉGIMEN DE TRANSICIÓN DEL DECRETO 2090 DE 2003

**Síntesis:** *En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho la parte demandante solicita se ordene a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, la reliquidación de la pensión de jubilación a la que tiene derecho, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, incorporando como factores base de liquidación, la asignación básica mensual, bonificación por servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, bonificación especial por recreación, prima de servicios, prima de riesgo, subsidio de alimentación, bonificación por recreación, subsidio por unidad familiar y auxilio de transporte. Así mismo, ruega el reconocimiento y pago de la mesada 14. El Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Montería, accedió a las pretensiones de la demanda, por lo que declaró la nulidad de los actos demandados y condenó a la entidad demandada, a reliquidar la pensión de jubilación del demandante, tomando el promedio de todo lo devengado en el último año de servicios, incluyendo además de la asignación básica, la doceava parte de la bonificación por servicios prestados, prima de servicios, prima de vacaciones y navidad, a partir del 14 de febrero de 2016, fecha de su retiro del servicio. Decisión que fue objeto de recurso de apelación.*

### NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / PENSIÓN DE JUBILACIÓN / RÉGIMEN ESPECIAL / LIQUIDACIÓN / IBL / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / INPEC / LEY 32 DE 1986 / DECRETO 407 DE 1994

*“La lectura del mentado artículo 6 del Decreto 2093 de 2003 (SIC) que consagra el especial régimen de transición de estos servidores, da cuenta de que los beneficiarios de dicha transición, **les será reconocida la pensión en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo**, es decir, la Ley 32 de 1986, el Decreto 407 de 1994 y sus normas complementarias.*

*Precisamente, la forma de liquidación de la pensión, hace parte de esas condiciones, de modo que si su base temporal o los factores a tener en cuenta para su liquidación, se aplican de manera diferente, a como se venían aplicando en virtud de las normas anteriores, se irrespetaría entonces, la expresa garantía normativa, relativa a que las pensiones le deben ser reconocidas en las mismas condiciones.*

*Se itera que los regímenes de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y del artículo 6 del Decreto 2093 de 2003, son sustancialmente diferentes, no solo en razón de sus destinatarios; así, en el uno, la generalidad de las personas; en el otro, sólo las personas de actividades de alto riesgo, como los guardianes del INPEC; o por sus distintos requisitos para ser beneficiario, cierta edad diferencial entre hombres y mujeres en el uno, distinto números de semanas entre uno y otro; sinó ante todo, en lo que para el punto mayormente interesa, disponen distinto en sus condiciones y alcances. Al respecto, véase cómo en manifiesto contraste, en el de la ley 100, se dispone solo respetar del respectivo régimen anterior: la edad, el tiempo de servicios o semanas cotizadas y el monto de la pensión, reservándose expresamente las demás condiciones a lo dispuesto en la nueva ley, es más, a continuación, con especificidad dispone el ingreso base de liquidación de los beneficiarios de la transición que consagra; mientras que la del artículo 6 del Decreto 2093 de 2003, expresamente manifiesta que la pensión deberá ser reconocida en las mismas condiciones de la normativa anterior.*

*Debe anotarse para mayor claridad, que el Decreto 2090 de 2003 consagra un nuevo régimen especial para los servidores de alto riesgo, así señala, nuevas condiciones y requisitos, por ello, además, contempla un régimen de transición en su artículo 6, para permitir a sus beneficiarios pensionarse en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores; así se pone de presente, que cuando su artículo 7, hace referencia a normas aplicables en lo no previsto en él, expresamente se refiere a lo relativo a las pensiones especiales del presente decreto, es decir, **no a***



las pensiones que se reconozcan en aplicación de normas anteriores, en virtud de la transición, pues para ellas se reitera, serán las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores.

Se reafirma que el régimen especial de los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia nacional penitenciaria del INPEC, mantuvo su vigencia más allá de la Ley 100 de 1993; al respecto se recuerda que el Gobierno Nacional mediante el Decreto 407 de 1994 - ya estando expedida la Ley 100 de 1993-, en virtud de las facultades conferida por la Ley 65 de 1993- más de 10 años después de la expedición de aquella, se expide el Decreto 2090 de 2003, que trae un régimen de transición propio, en su artículo 6°.

### LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN / FACTORES SALARIALES

“Ahora bien, comoquiera que la Ley 32 de 1986 no contempló los factores a tener en cuenta para su liquidación, es dable acudir a la remisión normativa prevista en los artículos 114 de la Ley 32 de 1986 y 184 del Decreto 407 de 1994 -los cuales disponen que en los aspectos no previstos en ellas, se aplicarán las normas vigentes para los empleados públicos nacionales-; no obstante, la norma que correspondería, sería la Ley 33 de 1985 -norma que no aplica a los servidores cobijados por un régimen especial, debido a la exclusión expresa, consagrada en su artículo 1° inciso 2°-, por lo que se debe acudir a lo establecido en el Decreto 1045 de 1978.

Así lo ha señalado expresamente el H. Consejo de Estado, en reiteradas ocasiones, al indicar que «... debido a que la Ley 32 de 1986 no contempló los factores a tener en cuenta para su liquidación, se debe atender a la remisión de los artículos 114 de la Ley 32 de 1986 y 184 del Decreto 407 de 1994, que señalan que en los aspectos no previstos en ellas, se aplicarán las normas vigentes para los empleados públicos nacionales. Sin embargo, la norma vigente para los empleados del orden nacional a que aluden los artículos 114 de la Ley 32 de 1986 y 184 del Decreto 407 de 1994, es la Ley 33 de 1985; canon que no aplica a los servidores cobijados por un régimen especial, dada la exclusión expresa consagrada en el artículo 1° inciso 2° y, por tanto, en cuanto a los factores es necesario acudir al Decreto 1045 de 1978...».

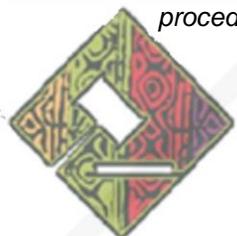
Por ello, contrario a lo sostenido por la entidad demandada, que plantea la liquidación de la pensión de vejez reconocida al demandante, de acuerdo con los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, con el 75 % del promedio de los salarios devengados durante los últimos 10 años de servicios, teniendo en cuenta los factores salariales consagrados en el Decreto 1158 de 1994, para determinar los factores deben tenerse en cuenta para liquidar la pensión de jubilación de los servidores públicos cobijados por la Ley 32 de 1986 debe acudirse a lo contemplado en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

Ahora, no obstante se advierte, que el artículo 48 constitucional modificado por el Acto Legislativo No. 1 de 2005 establece expresamente que la liquidación de las pensiones debe efectuarse siguiendo los factores que se correspondan con los aportes o cotizaciones, lo que aplica en general para todas las pensiones sin importar su régimen, por ello, no pueden tenerse en cuenta factores respecto de los cuales la ley no dispone su aporte.

Es pertinente citar como referencia, la Sentencia de Unificación que definió las reglas para liquidar las pensiones de los docentes oficiales, en la que al igual que este régimen de los del cuerpo de custodia y vigilancia nacional penitenciaria del INPEC, no se aplica la transición de Ley 100 de 1993; sin embargo, sí se aplica también la regla de que debe disponerse la liquidación sobre los factores enlistados en ley”.

**Problema Jurídico:** “(...) Conforme el objeto del reparo, para resolver la alzada en la presente causa contencioso administrativa, deberá la Sala circunscribirse a determinar, cuál es IBL o base de liquidación aplicable a la pensión de que goza el señor **Wilson de Jesús Ojeda Villar**, reconocida por la entidad, en virtud de su régimen especial aplicado por transición (sic), en razón de su condición de miembro del cuerpo de vigilancia del INPEC.”

**Tesis:** “(...) realizadas las citadas precisiones y revisadas las particularidades del sub examine, encuentra la Sala que contrario a lo manifestado por la apelante, en el presente asunto no es procedente ordenar la liquidación de la pensión del demandante, estableciendo el Ingreso Base de



*Liquidación de acuerdo con las reglas previstas en la Ley 100 de 1993; conclusión que impone la confirmación de la sentencia apelada”.*

**FUENTE FORMAL:** Artículo 6 del Decreto 2090 de 2003; Ley 32 de 1986; Decreto 407 de 1994; Decreto 1045 de 1978; Ley 4ª de 1966; Ley 100 de 1993.

**NOTA DE RELATORÍA:** JURISPRUDENCIA RELEVANTE: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección «B», C. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Bogotá, D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 11001-03-25-000-2016-00759-00(3482-16); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C. P. César Palomino Cortés Sentencia de unificación Sentencia SUJ-014 -CE-S2 -2019 Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019); Corte Constitucional, Sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015.

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Quinta de Decisión, Sentencia 4 de noviembre de 2022. MP. Eduardo Javier Torralvo Negrete, radicación No. 23-001-33-33-002-2017-00432-01.](#)

## 6.6 TEMA: REINTEGRO – INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA – DEBIDO PROCESO

**Síntesis:** *La parte demandante, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicita la nulidad las Resoluciones 0989 de 30 de enero de 2014 y 3642 de 31 de marzo de 2014, por determinar que transgreden el derecho al debido proceso, en tanto, fue sancionado por hechos imputados cuando aún no era funcionario de la Superintendencia de Notariado y Registro y además que dentro del proceso disciplinario no se realizó la adecuación típica en debida forma. El Tribunal en esta ocasión no declaró la salida avante de las pretensiones en razón a que no se logró desvirtuar la legalidad de los actos administrativos acusados, concluyendo que el trámite surtido en el proceso disciplinario, se adelantó con respeto del derecho al debido proceso y se determinó que el auto de formulación de pliego de cargos, cumplió con las exigencias de ley, no existiendo inconsistencia alguna en el mismo.*

### MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / PROCESO DISCIPLINARIO / ADECUACIÓN TÍPICA / CONDUCTA.

*“Al respecto, debe señalarse que el Consejo de Estado ha señalado que “El proceso de adecuación típica supone la comprobación lógica y razonada de la relación de subsunción entre la descripción legal de la conducta disciplinable y la efectivamente desplegada por el sujeto activo, de lo cual surge a su vez, una relación de contrariedad entre el comportamiento de quien tiene a su cargo el ejercicio de funciones públicas y el deber presuntamente incumplido.”*

*De cara a lo anterior, revisado el expediente disciplinario, contrario a lo expuesto por la parte actora, para la Sala si se realizó el respectivo estudio de la adecuación típica, y si bien es cierto, respecto a los cuatro investigados –en los que se incluye el señor Morales Álvarez, se le endilgo de manera conjunta el desconocimiento de deberes funcionales, no puede desconocerse que en el respectivo fallo disciplinario de primera instancia, se realizó un estudio individual y pormenorizados de las conductas desarrolladas por cada uno de estos con miras a establecer si habían incurrido en la falta disciplinaria; es así que verbi gracia, respecto de los señores Sixta Álvarez Arrieta, Domingo Gracia Ruiz y el demandante, se dejó sentado que incumplieron funciones públicas, “como cajeros*



responsables de la radicación –como primer paso Art 23 Decreto Ley 1250/70- no liquidaron ni recaudaron el impuesto de registro en la ventanilla de caja de la ORIP; mientras que respecto a los señores Pedro Antonio Plaza Aldana –registrador- y nuevamente la señora Sixta Álvarez Arrieta –ya como registradora encargada-, se señaló que “inobservaron el deber funcional en la calificación de los documentos de realizar el examen y estudio jurídico de la admisibilidad del registro, para que este fuera procedente tenía que verificar la constancia de pago mediante la boleta fiscal como requisito **sine qua non** como lo manda –el parágrafo del artículo 2 decreto 650/96.” (ver folio 209 de dicho acto). Ahora, lo cierto es que en dicha investigación se consideró que todos los investigados habían actuado de manera conjunta, pues, todos intervenían de una u otra forma en el trámite registral que daba lugar a la liquidación de impuesto de registro (etapa de solicitud, etapa de confrontación y etapa de calificación), respecto del cual, se recuerda, se encontró que no estaba siendo en algunos casos liquidado, y en otros no estaba debidamente liquidado, conductas que según se menciona en el fallo de primera instancia “conllevó que durante aproximadamente 2 años, se dejara de recaudar por concepto de impuesto de registro la suma de (...) \$789.790.962.00”.

#### DEBIDO PROCESO / EJERCICIO MATERIAL DE FUNCIONES / DEBER FUNCIONAL / RESPONSABILIDAD.

“En torno a este aspecto, es importante traer a colación pronunciamiento de la Sección Segunda del Consejo de Estado, de fecha 18 de febrero de 2021, en la cual precisamente se revisó un caso de sanción disciplinaria impuesta a empleada de la Oficina de Instrumentos Públicos de Lorica, por conductas similares a las que se analiza, concluyendo el Alto Tribunal, que si bien puede ocurrir que una función no esté contemplada para el cargo, ello no lleva a que se declare la falta de responsabilidad por parte de quien ejerció materialmente dicha función con desconocimiento de los postulados de la función pública:

“El Consejo de Estado en una oportunidad anterior ha manifestado que el hecho de que una función no esté prevista expresamente en el reglamento, no conlleva a declarar la falta de responsabilidad por parte del funcionario que la ejerza materialmente, en forma ajena a los postulados del buen servicio, la moralidad administrativa y el interés general. Al respecto ha sostenido:

En estas disposiciones municipales, ciertamente, como lo señaló el a quo, no se incluye de manera expresa ni precisa como función del Pagador General la de pagar la nómina de pensionados, la cual tampoco es asignada a ningún otro empleado de la Administración Municipal (...).

No obstante lo anterior, según consta en los antecedentes administrativos de los actos acusados, el demandante, como Pagador General del Municipio de Manizales, en el periodo comprendido entre los años 1998 y 2002 **asumió y ejerció materialmente la función de pagar la nómina de pensionados de dicho municipio**, tal como da cuenta su versión libre y espontánea (...).

Lo anteriormente señalado, a juicio de la Sala, no puede pasarse por alto en este asunto, pues lo cierto es que **la inexistencia de atribución expresa de la citada función en cabeza del demandante, no puede desconocer el hecho, debidamente acreditado, de que en realidad éste ejerció materialmente la función de pagar la nómina de pensionados (...)**

En consecuencia, independientemente de si se encontraba o no asignada expresamente la función, lo real y cierto es que el demandante, como Pagador General del municipio de Manizales, cumplía la función de pagar la nómina de los pensionados de dicha municipalidad, encontrándose a su cargo entonces el manejo, custodia y disposición de los respectivos títulos valores a través de los cuales se pagaba la respectiva pensión, **actividad en la que, por supuesto, como lo exige la ley, debía tener la mayor diligencia, probidad y cuidado, como quiera que se confiaban en dicho funcionario bienes o recursos públicos.**



(...)

*En este orden de ideas, considera la Sala que le asiste razón a la Contraloría Municipal de Manizales en su impugnación, pues, por lo antes señalado, no debía prosperar el cargo que el a quo estimó fundado, el cual como quedó visto en los antecedentes de esta providencia, se sustentaba en la supuesta violación de los artículos 29, 122 y 124 de la Constitución Política, como consecuencia de una imputación de responsabilidad fiscal por el descuido y negligencia en el cumplimiento de una función no atribuida legalmente al actor, acusación que no tiene fundamento, porque, se reitera, en el expediente aparece debidamente acreditado que aquél ejerció materialmente la función de pagar la nómina de pensionados (...). (Negrilla fuera de texto).*

*No hay que olvidar que constituye un elemento fundamental del estado de Derecho, el deber de los servidores públicos de cumplir las obligaciones encomendadas de conformidad con lo establecido en las normas vigentes. El reconocimiento de ese deber y la responsabilidad consecuente en caso de incumplirlo, se encuentra previsto específicamente en el artículo 6 de la Constitución Política, conforme al cual los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las Leyes, de una parte, y por la omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones asignadas.*

*Así, el cumplimiento de los deberes y las responsabilidades por parte de los servidores públicos, se debe efectuar dentro de la ética del servicio público, con acatamiento a los principios establecidos en el artículo 209 de la Carta Política, que propenden por el desarrollo íntegro de la aludida función, y con pleno acatamiento de la Constitución, la Ley y los Reglamentos, los cuales, en este asunto, fueron desconocidos por la demandante, en cuanto quebrantó con su conducta sus deberes funcionales.*

*El deber funcional «es un instrumento para encauzar la conducta de los servidores públicos, el cual se constituye en la fuente que da vida a la antijuridicidad sustancial y que siempre está referido al ejercicio de funciones públicas porque de lo contrario sería atípico disciplinariamente el comportamiento cuestionado. Dichas funciones deben desarrollarse con apego a las orientaciones de los principios constitucionales y legales, en la medida en que es por esa razón que una persona que se posesiona en un cargo público debe jurar el cumplir el desempeño de sus deberes según la Constitución, la Ley y el Reglamento».*

*En este sentido, como se dijo anteriormente, si bien la función de recaudar el impuesto antes referido no estaba contenida expresamente dentro del manual de funciones del cargo que se encontraba desempeñando la parte actora al momento de la ocurrencia de los hechos, ésta le fue impuesta en ejercicio de la generalidad de funciones que le podían ser asignadas en su empleo, teniendo la obligación de cumplirla conforme a los contenidos constitucionales y legales.*

*Como se acreditó dentro de la investigación disciplinaria, la demandante al ejercer dicha función, sin haber expresado inconformidad alguna al respecto durante su vinculación, lo hizo de manera contraria a la Ley, ya que al recaudar el referido impuesto incurrió en un indebido provecho patrimonial en el ejercicio de su cargo y en el delito de peculado por apropiación.*

*En ese orden de ideas, no le asiste razón a la señora Ceballos Peralta en el sentido de indicar que no se le podía sancionar disciplinariamente por el incumplimiento de un deber que no correspondía a su empleo, toda vez que se demostró que estaba encargada de dicho recaudo y, por lo tanto, estaba obligada a procurar que el dinero que se le entregaba hiciera parte dentro del trámite de registro.”*

**Problema jurídico:** “ (...) se contrae a establecer si procede o no la nulidad de los fallos disciplinarios contenidos en la Resolución N° 0989 del 30 de enero de 2014, mediante la cual la



*Oficina de Control Interno de la Superintendencia de Notariado y Registro, impone la sanción principal de destitución del cargo de Auxiliar Administrativo Código 4044, Grado 16 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Sahagún al señor Cristian Morales Álvarez y la inhabilidad general para ocupar cargos públicos por diez (10) años; y la Resolución N° 3642 de 31 de marzo de 2014 por medio de la cual el Superintendente de Notariado y Registro resolvió el recurso de apelación interpuesto confirmando en todas sus partes el fallo sancionatorio de primera instancia”.*

**Tesis:** “Conforme las razones expuestas, y de cara a dar respuesta al problema jurídico planteado y sus interrogantes aditivos, encuentra la Sala, que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad de los actos acusados con la presente demanda; así como se puede concluir, que el trámite surtido en el proceso disciplinario, se adelantó con respeto del derecho al debido proceso; el actor fue sancionado por hechos acaecidos desde el momento de su vinculación laboral, más no por hechos anteriores a ello, como se ha dejado suficientemente explicado; aunado a que, se encontró acreditado que aquél si ejecutó las funciones de cajero o liquidador del impuesto de registro, en cuyo desarrollo actuó contrario a los postulados de la función pública, no siendo suficiente para exculparse, el hecho de que las mismas no estuvieren asignadas en el respectivo manual de funciones; y se determinó que el auto de formulación de pliego de cargos, cumple con las exigencias de ley, no existiendo inconsistencia alguna en el mismo. En ese orden, hay lugar a negar las pretensiones de la demanda”.

**Fuente Formal:** Constitución Política de Colombia artículos 29, 209; Ley 734 de 2002 artículos 6º, 22, 128, 141, 142.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, Sección Segunda – Sentencia de 17 de mayo de 2018 – Exp. 11001-03-25-000-2013-01092-00(2552-13); Consejo de Estado Exp. 23001-23-33-000-2014-00091-01 (4961-2016); Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia de 18 de octubre de 2012, expediente No. 17001-23-31-000-2005-00316-01, Consejero Ponente: Marco Antonio Velilla Moreno (e).

Mediante Auto de 24 de octubre de 2022, se concede recurso de apelación interpuesto por la parte demandante: [AUTO](#).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Cuarta de Decisión, Sentencia 2 de septiembre de 2022. MP. Luis Eduardo Mesa Nieves, radicación No. 23-001-23-33-000-2016-00544-00.](#)

## 7 MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA

### 7.1 TEMA: PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD

**Síntesis:** *La parte demandante en ejercicio del medio de control de reparación directa solicita se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la ESE Hospital San Juan de Sahagún, de la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados por la prolongación de las lesiones físicas e incapacidad laboral sufridas por el señor XXX, a causa del presunto error en el diagnóstico médico acaecido el día 14 de junio de 2014, específicamente por error en la lectura de la radiografía realizada*



en esa misma fecha. Se declaró por parte del Tribunal Administrativo de Córdoba, responsable administrativamente por los perjuicios causados con ocasión de la pérdida de oportunidad probada.

### MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN DIRECTA / PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD / HISTORIA CLÍNICA/ ESTRUCTURACIÓN DE LA PÉRDIDA DE OPORTUNIDAD / DAÑO AUTÓNOMO / REQUISITOS

“Ese daño antijurídico, consistente en la pérdida de oportunidad en la determinación de la verdadera condición clínica del señor Domínguez Noble para el 14 y 15 de junio de 2014, derivó igualmente, en la pérdida de oportunidad de una mejoría más temprana de su salud y en un mejor resultado de los tratamientos, a los que posteriormente se ha sometido por las EPS que le han prestado atención, y cuyas historias clínicas fueron allegadas con la demanda.

Esa pérdida de oportunidad se aprecia configurada debido al incumplimiento por parte de la ESE de la normatividad que la obligada a elaborar la historia clínica con la inclusión del desarrollo de todos los actos médicos realizados en la atención del paciente, como lo ordena la Resolución No. 1995 de 1999, artículo 3º, arriba referenciada, en cuanto al cumplimiento de la Racionalidad científica de la historia clínica, que exige la aplicación de criterios científicos en el diligenciamiento y registro de las acciones en salud brindadas a un usuario, de modo que evidencie en forma lógica, clara y completa, el procedimiento que se realizó en la investigación de las condiciones de salud del paciente, diagnóstico y plan de manejo. Lo que tiene que estar aunado a la oportunidad del registro, es decir, “el diligenciamiento de los registros de atención de la historia clínica, simultánea o inmediatamente después de que ocurre la prestación del servicio.”

(...) “Se recuerda que para la debida estructuración de la pérdida de oportunidad como daño autónomo se debe cumplir con los siguientes requisitos: En **primer lugar**, el resultado debe ser aleatorio, esto es, incertidumbre respecto a si el beneficio se iba a conseguir o si el perjuicio se iba a evitar; **segundo**, la certeza respecto de la oportunidad propiamente dicha, es decir que, en ausencia del hecho dañoso, la víctima habría mantenido intacta la expectativa de obtener un provecho o de evitar un perjuicio; finalmente, que **la oportunidad de evitar** esa aminoración o de obtener un provecho, **se extinguió de manera irreversible** para la víctima, toda vez que, si la ventaja aún era susceptible de ser lograda o el perjuicio de ser evitado, se estaría en presencia de un daño eventual”.

### INDEMNIZACIÓN DEL DAÑO / CARGA DE LA PRUEBA / MONTO

“La Sala considera que teniendo en cuenta que se trataba de una persona de 46 años de edad, que revisadas las historias clínicas subsiguientes a la atención que le fue prestada en la ESE San Juan de Sahagún, han quedado secuelas que afectarán su funcionalidad en el miembro inferior derecho y su movilidad, dado el reemplazo de cadera de que fue objeto, de lo cual objetivamente se puede deducir que la calidad de vida del demandante se verá disminuida, pero sin que se tenga prueba de la disminución de la capacidad laboral, pues no fue allegada oportunamente prueba en tal sentido, lo cual era carga de la parte demandante, como también el frustrado dictamen pericial que se tuvo por desistido por no haberse cancelado el valor del mismo, a pesar de haber sido decretado. Esta circunstancia conlleva a que no existan los elementos probatorios suficientes para establecer con base en datos exactos el monto a indemnizar por el daño concretado que fue la pérdida de oportunidad”

**Problema jurídico:** “¿Procede o no declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la ESE Hospital San Juan de Sahagún, de la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes, con ocasión a la prolongación de las lesiones físicas e incapacidad laboral sufridas



por el señor XXX, a causa del presunto error en el diagnóstico médico acaecido el día 14 de junio de 2014, específicamente por error en la lectura de la radiografía realizada en esa misma fecha?

¿Es procedente condenar a la parte demandada al reconocimiento y pago de los perjuicios solicitados?”

**Tesis:** “hubo una omisión por parte del médico general de ESE en la orden de placas radiográficas para las caderas o si estas fueron realizadas, la impresión digital de ellas fue incompleta, pero se logra probar que al médico radiólogo, solo le entregaron para su estudio la placa que contenía las imágenes del fémur, omitiéndose, las de las caderas y principalmente, la placa lateral de cadera, necesaria para llegar a un diagnóstico suficientemente soportado.

La anterior, omisión es la que llevó a que el diagnóstico plasmado en el Informe Radiológico careciera de la racionalidad científica que exige la historia clínica y por ende, no permitió que al paciente se le pudiera definir un tratamiento adecuado en el momento oportuno, dado que los signos clínicos por los cuales acudió a consulta el 21 de agosto de 2014, que reflejaban un dolor en cadera derecha, rodilla, tobillo con edema en dicha pierna, ameritaban un estudio más profundo para determinar su real condición fisiológica”.

**Fuente Formal:** Decreto 412 de 1922 artículos 1, 2, 3 y 4 / Decreto 1011 de 2006 artículo 3 / Resolución No. 1995 DE 1999 “Por la cual se establecen normas para el manejo de la Historia Clínica expedida por el Ministerio de Salud” artículos 1, 2, 3, y 4.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub Sección B, Sentencia de diez (10) de abril de dos mil diecinueve (2019) - radicado No. 25000-23-26-000-2005-01794-01(40916); Consejo de Estado Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 11 de agosto de 2010 (exp. 18.593); Consejo de Estado Sección Tercera Subsección A, sentencias del 13 de marzo de 2013, exp. 500012331000199605793-01 (25.569) y del 21 de marzo de 2012, exp. 54001233100019972919-01 (22.017); Consejo de Estado Sección Tercera Subsección A, Sentencia del 13 de noviembre de 2018, exp.05001-23-31-000-2002-03394-01(44118).

**Siguiendo los parámetros establecidos en la Circular No. 10 de 2022, proferida por la Corte Constitucional, la presente providencia ha sido anonimizada con el objeto de proteger información sobre la salud física del accionante, salvaguardar los derechos fundamentales de los menores de edad y datos sensibles que pueda contener la misma.**

Recurso: mediante Auto de 25 de octubre de 2022, se concede recurso de apelación interpuesto por la parte demandada: [AUTO](#).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Cuarta de Decisión, Sentencia 11 de julio de 2022. MP. Luis Eduardo Mesa Nieves, radicación No. 23-001-23-33-000-2016-00410-00.](#)

## 7.2 TEMA: ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA – INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL

**Síntesis:** La parte accionante - Cooperativa de Transporte Especial de Córdoba (COOTRASEC) - acude ante la jurisdicción ejerciendo el medio de control de reparación directa, alegando que suscribió contratos de prestación de servicios de transporte terrestre para docentes, estudiantes y personal administrativo de la Universidad de Córdoba sin mediar contrato, pero con previa



autorización por parte del Coordinador de Prácticas Académicas, sin que la demandada hubiere realizado los pagos correspondientes. El Tribunal Administrativo de Córdoba procedió, en virtud del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, a adecuar el medio de control al de controversias contractuales para su estudio de fondo, declarando el incumplimiento por parte de la Universidad de Córdoba de los Contratos No. UC087-2015 del 4 de mayo de 2015, No. OC233-2015 de 10 de noviembre de 2015 y No. UC-0155 de 2015 de 25 de noviembre de 2015, y en consecuencia se ordenó efectuar el pago a favor de COOTRASEC.

#### UNIVERSIDAD DE CÓRDOBA / ACTIO IN REN VERSO / DERECHO PRIVADO / NORMATIVIDAD APLICABLE

“Acorde el precedente legal y jurisprudencial citado en procedencia, a la entidad demandada-Universidad de Córdoba – no le es aplicable el Estatuto General de la Contratación Pública regido por la Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007 y demás normas reglamentarias y complementarias; sino que su régimen contractual está dado en la Ley 30 de 1992 artículos 93 y 94, donde se señala que se rigen por el derecho privado, y por ende están sujetos a las normas del derecho civil y comercial. Asimismo, se dejó arriba analizado que la figura del actio in rem verso para entidades que no les aplica el estatuto de contratación pública, debe analizarse conforme los lineamientos señalados para esta figura en el derecho privado por la Corte Suprema de Justicia”.

#### ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA / IMPROCEDENCIA / PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE EL FORMAL / CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

“Por tanto, al existir contratos que se estaban ejecutando entre las partes, para las fechas que señala COOTRASEC prestó los servicios de transporte no pagados, no puede alegar entonces que se dio un ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, ya que esta figura sólo se opera cuando no medie causa jurídica que soporte la obligación, y en este caso, los servicios prestados y que aduce el actor no fueron saldados por la Universidad de Córdoba, tuvieron evidentemente su causa en los contratos suscritos y que estaban siendo ejecutados.

Y si bien en un caso similar, esta Sala de Decisión aprobó una conciliación realizada entre COOTRASEC y la Universidad de Córdoba, por unos servicios de transporte prestados en el año 2013 y donde mediaba también un contrato, la razón por la cual se concluyó que existió enriquecimiento sin causa en ese caso, fue porque en aquel contrato, una vez se agotó su presupuesto, se siguió requiriendo los servicios de transporte a COOTRASEC por parte de la Universidad en fechas posteriores.

Por lo tanto, lo procedente era solicitar cualquier tipo de reclamación vía judicial a través del medio de control de CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. Sin embargo, en aplicación del principio de iura novit curia y en prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, este Tribunal adecúa la pretensión a este medio de control de controversias contractuales, lo cual no vulnera el derecho de defensa de la Universidad de Córdoba, quien en su contestación alega que lo pretendido por la parte actora estuvo cubierto en vigencia de los contratos suscritos y debidamente pagados”.

#### UNIVERSIDADES OFICIALES / PRINCIPIO DE PLANEACIÓN

“Por ende, los entes universitarios oficiales, como la entidad demandada, deben regirse por los principios propios de la función administrativa, y aplicar los principios de economía y planeación, ya que ha resaltado el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo: (...) si bien la misma ley dispuso que las universidades en ejercicio de su actividad contractual se sujetarían a un régimen especial, y



que éste sería el previsto en el derecho privado, éstas disposiciones no modifican su naturaleza de entidades estatales, que como tal deben sujetar el ejercicio de sus funciones a los principios que rigen la función pública administrativa en los términos del artículo 209 constitucional y 13 de la Ley 1150 de 2007, al igual que a los principios generales de la contratación estatal y del contrato”. (Resaltado por fuera del texto).

Ahora, de acuerdo a este principio de planeación, el Consejo de Estado, lo ha definido como “La debida planeación es un principio rector de la actividad contractual de la administración, y que su ausencia ataca la esencia misma del interés general, con consecuencias gravosas y muchas veces nefastas, no sólo para la realización efectiva de los objetos pactados, sino también para el patrimonio público, de manera que los contratos del Estado deben ser debidamente diseñados y pensados con antelación, delimitando claramente las necesidades y prioridades que se busca satisfacer con él y que demanda el interés público, pues el ordenamiento jurídico busca que el contrato estatal no sea el producto de la improvisación ni se someta a esta.”.

Entonces, según este principio, los contratos estatales deben estar diseñados definiendo claramente las necesidades que pretende satisfacer con su realización; en este orden, en el sub- lite previo a la suscripción de los contratos con COOTRASEC, el ente universitario tenía su calendario de prácticas, las cuales desarrollaba también en años anteriores; no obstante, no se precavó cubrir la totalidad del servicio de prácticas académicas requeridas por el ente universitario, con las partidas presupuestales suficientes”.

**Problema Jurídico:** “De acuerdo con la audiencia inicial celebrada el 16 de mayo de 2019, corresponde establecer si hay lugar a declarar el enriquecimiento sin causa por parte de la entidad demandada, como consecuencia de la presunta prestación de servicio de transporte especial terrestre para salidas académicas o administrativas de la parte demandante en favor de la Universidad de Córdoba.

De igual forma, deberá establecerse el alcance del contrato N° UC-87 de 2015, la orden contractual 233 de 2015 y la orden contractual UC-155 de 2015, asimismo si se prestaron los servicios por parte de la actora y en caso afirmativo si fueron realizados en virtud de dichos contratos y pagados con cargo a los mismos o si por el contrario el servicio se prestó al margen de las referidas fórmulas contractuales.”

**Tesis 1:** “Acorde el material probatorio allegado, esta Sala indica que contrario a lo dicho por la parte actora, en el caso bajo no se puede hablar de un enriquecimiento sin causa, toda vez que, acorde la jurisprudencia tanto del Consejo de Estado como de la Corte Suprema de Justicia, uno de los requisitos para que se configure esta figura es no exista una causa jurídica, dado que tiene el carácter de subsidiaria; sin embargo, en el sub lite, se evidencia que para las fechas que señala COOTRASEC que prestó los servicios de transporte terrestre estaban vigentes y ejecutándose al tiempo los contratos que suscribieron las partes en el año 2015, solo que algunas facturas fueron cubiertas y pagadas dentro del contrato y las que la parte actora reclama en la demanda, a su juicio no fueron pagadas; pero ambas, tanto las cubiertas por los contratos y las que se pretenden hoy vía judicial, se realizaron simultáneamente por servicios de transporte en virtud de esos contratos.”

**Tesis 2:** “En este orden de ideas, entonces le asiste el derecho a la COOTRASEC a que le sean pagados los servicios prestados en virtud del contrato y que no le fueron cancelados, ya que en este caso el contratista cumplió con las cláusulas contractuales, prestando los servicios de transporte terrestre a la Universidad de Córdoba, tal y como se evidencia con la prueba testimonial recibida en el proceso, los formatos de recibo a satisfacción del servicios suscritos por los docentes encargados y las autorizaciones de vehículos externos para practicas académicas y/o salidas administrativas suscritas por el Coordinador de la práctica académica.”



**Fuente Formal:** Artículo 209 de la Constitución Política y artículo 13 de la Ley 1150 de 2007; la Ley 30 de 1992 artículos 93 y 94.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de estado, Sentencia de fecha 29 de abril de 2015, radicado: 66001-23-31-000-2000-00949-01(33244), C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Sentencia del 10 de diciembre de 2015, expediente 51489; Sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, Exp. 24897, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Sentencia de fecha 29 de abril de 2015, radicado: 66001-23-31-000-2000-00949-01(33244), C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Tribunal Administrativo de Córdoba- Sala Tercera de Decisión, M.P. Diva Cabrales Solano, radicado 23001233300020150001500, auto aprueba conciliación de fecha 14 de septiembre de 2015.

Recurso: mediante Auto de 24 de enero de 2023, se concede recurso de apelación interpuesto por la parte demandada: [AUTO](#).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Tercera de Decisión, Sentencia 29 de agosto de 2022. MP. DIVA MARÍA CABRALES SOLANO, radicación No. 23-001-23-33-000-2016-00514-00.](#)

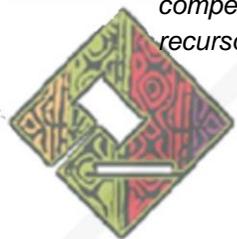
## 8 MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

### 8.1 TEMA: CONVENIO INTERADMINISTRATIVO - EJERCICIO DE FACULTAD SANCIONATORIA CONTRACTUAL EN FORMA UNILATERAL

**Síntesis:** *La parte demandante en ejercicio del medio de control controversias contractuales solicita la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 16850 de 7 de febrero de 2013 y 16869 de 15 de febrero de 2013, dictadas dentro del procedimiento administrativo sancionatorio contractual, que revisó el cumplimiento del Convenio No. 048 de 2010 suscrito entre el Municipio de Ciénaga de Oro y la CVS, cuyo objeto era la "construcción de la primera etapa del relleno sanitario corregimiento de Cantagallo"; actos que declararon la ocurrencia del siniestro, ordenando hacer efectivas las garantías del cumplimiento y de buen manejo del anticipo. El Tribunal Administrativo de Córdoba declaró la salida avante de la solicitud de nulidad de los actos acusados por considerar que los mismos violan el artículo 29 de la Constitución Política y por haber sido expedidos con extralimitación de funciones y violación del convenio interadministrativo como ley para las partes.*

### MEDIO DE CONTROL CONTROVERSIAS CONTRACTUALES / CONVENIO INTERADMINISTRATIVO / NATURALEZA / OBLIGACIONES PATRIMONIALES / EJECUCIÓN DE OBRA CIVIL

*"Se observa, entonces, que el acuerdo de voluntades no contuvo obligaciones de tipo bilateral, sinalagmático y conmutativo que comportaran la existencia de intereses contrapuestos o compensaciones económicas, en tanto reflejó una verdadera asociación de esfuerzos, aporte de recursos financieros y técnicos de los suscribientes, con el propósito de la CVS de apoyar a las*



diferentes regiones del departamento para que realicen una disposición apropiada de los residuos sólidos, teniendo previsto financiar la construcción de rellenos sanitarios regionales y estructuras afines en diversos municipios del departamento, todo ello dentro de las actividades del Plan Operativo Anual de Inversiones 2010 en el cual se encuentra el apoyo en la formulación e implementación de sistemas de aseo regionales.

Como lo ha considerado, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia a la que se hizo referencia en el acápite de fundamentos jurisprudenciales, si bien hubo obligaciones de contenido patrimonial, y la actividad central por parte del municipio fue la construcción de un obra, ello no cambia la naturaleza del acuerdo en un contrato interadministrativo, por cuanto la realización de las obligaciones no implicó el pago de un precio, remuneración o contraprestación por la ejecución del proyecto por parte del municipio.

Véase, que en el caso que se trajo a colación, con la jurisprudencia de la Sala de Consulta y Servicio Civil, si bien se trató de la ejecución de una obra, el proyecto se orientaba a un beneficio común de las entidades, en dicho caso, convenientes. Tal como sucede en el caso que ocupa la atención de la Sala, donde resulta claro que el beneficio común se traduce en lograr, conforme las funciones de las entidades que suscribieron el convenio, un mejoramiento de las condiciones ambientales en el territorio regional, incluido el municipio, como integrantes, ambos, del SINA (Sistema Nacional Ambiental en el área regional)".

### CONSTITUCIÓN DE GARANTÍAS / EFECTIVIDAD / COMPETENCIA / DECLARACIÓN DE INCUMPLIMIENTO / ACTO ADMINISTRATIVO

"De las citas jurisprudenciales se tiene, que es posible que en un convenio interadministrativo se pacte la constitución de garantías como las incluidas en el que se estudia, sin embargo, como se ha visto no es posible que para su efectividad se pueda acudir a la expedición de un acto administrativo unilateral de declaración de incumplimiento, pues dicha potestad riñe con la naturaleza de este tipo de acuerdo de voluntades, en el cual la relación jurídica es entre iguales sin que haya preeminencia de alguna de las entidades estatales convenientes".

**Problema jurídico:** "Determinar si son nulos o no los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 16850 de 7 de febrero de 2013 y 16869 de 15 de febrero de 2013 dictadas dentro del procedimiento administrativo sancionatorio contractual, que revisó el cumplimiento del Convenio No. 048 de 2010 suscrito entre el Municipio de Ciénaga de Oro y la CVS, cuyo objeto era la "construcción de la primera etapa del relleno sanitario corregimiento de Cantagallo"; actos que declararon la ocurrencia del siniestro, ordenando hacer efectivas las garantías del cumplimiento y de buen manejo del anticipo, y que resolvió un recurso de reposición confirmando la decisión, respectivamente. En caso de declararse la nulidad deprecada, establecer si existió pago alguno por parte de la Previsora S.A, con ocasión de los actos expedidos y en caso afirmativo, si hay lugar al reintegro de las sumas pagadas debidamente actualizadas y con intereses".

**Tesis:** "(...) los actos administrativos demandados fueron expedidos sin competencia para ello, y terminaron por romper la naturaleza de cooperación mutua desplegada por los concurrentes en pie de igualdad asociativa, plano en el que la unilateralidad en la toma de decisiones por uno de los asociados, por regla general, no tendría cabida. Por todo lo expuesto, el cargo primero relativo a que los actos administrativos demandados, violan el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia y el quinto, relativo a que al ser expedidos existió extralimitación de funciones y violación del convenio como ley para las partes, prosperan, sin que sea necesario referirse a los demás".



**Fuente Formal:** Leyes 80 de 1993; 1150 de 2007 y 1474 de 2011.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, Concepto N° 2257 de 2016. Número Único: 11001-03-06-000-2015-00102-00; Consejo de Estado Sección Tercera – Subsección B del veinte (20) de noviembre de dos mil diecinueve (2019), radicación número: 66001-23-33-000-2015-00131-01(61429).

**Recurso:** El apoderado judicial de la parte demandada presentó recurso de apelación contra la providencia judicial.

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Cuarta de Decisión, Sentencia 15 de julio de 2022. MP. Luis Eduardo Mesa Nieves, radicación No. 23-001-23-33-000-2015-00016-00.](#)

## 9 AUTOS

### 9.1 TEMA: NO PROCEDE MEDIDA CAUTELAR DE URGENCIA SIN EL EJERCICIO DE UN MEDIO DE CONTROL DE LOS PREVISTOS EN LA LEY 1437 DE 2011

**Síntesis:** *Se acude ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo solicitando el decreto de una medida cautelar de urgencia, sin que se invoque uno de los medios de control previstos en la Ley 1437 de 2011, alegando que se promueve como un proceso autónomo al contencioso administrativo.*

#### MEDIDA CAUTELAR/ URGENCIA / MEDIO DE CONTROL / AUTONOMÍA

*“De los anteriores pronunciamientos -traídos a colación en el escrito de solicitud de medidas cautelares, no se desprende el alcance que quieren otorgarle los solicitantes -que puedan decretarse por el juez administrativo, medidas cautelares sin que se haya presentado demanda-, pues de su lectura extendida e integral - no sólo de alguno de sus fragmentos-, se observa que si bien se le refiere con el carácter de autónomas, de modo que podrían, si es del caso y necesario, existir sin que se haya constituido formalmente un proceso -con expedición y notificación de auto admisorio de la demanda-, y sin que se le trasladen a su decreto, requisitos para la admisión de la demanda, como el requisito de la conciliación prejudicial, de tal manera que pueda ésta convertirse en ciertos casos, en un obstáculo para la efectividad de la medida; tal forma de autonomía no implica que puedan decretarse medidas cautelares por fuera del marco de un medio de control de lo contencioso administrativo, el que precisamente se ejerce mediante la presentación de la demanda.*

*En contraste y oposición de lo planteado por los solicitantes, existen pronunciamientos de diferentes secciones del Consejo de Estado, proferidos con posterioridad a las providencias citadas en la solicitud, en los que claramente se decanta, que aunque sea posible el decreto de la cautelar de urgencia, sin haberse notificado auto admisorio de la demanda, será imprescindible la presentación de aquella, pues frente a la medida, a pesar que se le presente con el plus de urgencia, debe siempre establecerse y verificarse la relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda”.*



**Problema jurídico:** Se contrae en determinar si resulta procedente el decreto de una medida cautelar de urgencia sin haberse interpuesto demanda en ejercicio de uno de los medios de control de lo contencioso administrativo.

**Tesis:** “(...) En consonancia con lo precedente, se pone de presente, que si expresamente se dispone que las medidas cautelares deben tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, para poder establecer tal relación, resulta imprescindible contar con una demanda presentada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Así mismo, se concluye necesaria su interposición, en virtud de que la normativa, explícitamente dispone que con la medida cautelar se busca garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”.

**Fuente Formal:** Capítulo XI del Título V de la Parte Segunda de la Ley 1437 de 2011 – CPACA; compendio normativo que en su artículo 229, 230, 231, 233 y 234.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C. P. Lucy Jeannette Bermúdez, Bogotá, D.C., trece (13) de agosto de dos mil quince (2015). Radicación número: 11001-03-28-000-2015-00021-00(B); Consejo de Estado Auto de 10 de noviembre de 2016; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso – Administrativo, Sección Segunda, subsección «A», C. P. Gabriel Valbuena Hernández, Bogotá D. C., diez (10) de noviembre de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 11001-03-25-000-2016-01029-00(4657-16); Corte Constitucional, Sentencia SU-691 de 2017, M. P. Alejandro Linares Cantillo, Bogotá D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Quinta de Decisión, Auto 13 de Julio de 2022. MP. Eduardo Javier Torralvo Negrete, radicación No. 23-001-23-33-000-2022-00099-00](#)

## 9.2 TEMA: PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO PARA EL CONTROL LEGAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS POR INSPECTORES DE POLICÍA DENTRO DE PROCESOS POLICIVOS

**Síntesis:** La parte demandante a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho cuestiona la decisión tomada por la Inspección Primera Urbana de Policía de Montería, en fecha 25 de noviembre de 2019, dentro del proceso verbal abreviado consagrado en el artículo 223 del Código Nacional de Policía y Convivencia Ciudadana, en el cual fue declarado infractor al proyecto multifamiliar Edificio Montana Tower, por incumplir lo preceptuado en la licencia de construcción No. 825-2015 y 2013-2015 expedida por la Curaduría Urbana Segunda de Montería, en lo referente al voladizo construido de 6.34 metros, lo cual excede lo autorizado en la mentada licencia. El Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Montería, rechazó el medio de control en consideración a que las pretensiones no son susceptibles de control judicial, toda vez que lo que pretende la parte actora es que se decrete la nulidad de la decisión tomada en audiencia de un procedimiento verbal abreviado mediante el cual se resuelve un proceso policivo por presunta infracción a la integridad urbanística.

**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / AUTO RECHAZA DEMANDA / INEPTITUD DE LA DEMANDA / CONTROL JURISDICCIONAL /**



JURISDICCIÓN DE LO  
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
DE CÓRDOBA

**LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN / ACTO ADMINISTRATIVO / PROCESO POLICIVO / DECISIONES ADMINISTRATIVAS**

*“Es posible de control judicial las decisiones de las autoridades de policía (alcaldes, inspectores y corregidores) sobre conflictos surgidos entre la administración y los particulares, que tienen carácter administrativo, y no jurisdiccional, y los actos administrativos tendientes a la preservación del orden público, la tranquilidad, la seguridad, la salubridad, la circulación de personas, etc. De igual manera, las medidas sancionatorias impuestas por autoridades de policía administrativa.*

*Según el artículo 104 del CPACA la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para “conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa”.*

*En suma, es posible entonces promover control jurisdiccional sobre la actividad de una entidad pública o persona de derecho privado que se realice en ejercicio de atribuciones administrativas con el objeto de desvirtuar la presunción de legalidad inherente de los actos administrativos, salvo las excepciones contempladas en el artículo 105 ídem dentro de las cuales se encuentran “las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley”.*

**Problema Jurídico:** *“Establecer si la decisión adoptada por la Inspectoría Primera Urbana de Policía de Montería el día 25 de noviembre de 2019, dentro del proceso verbal abreviado consagrado en el artículo 223 del Código Nacional de Policía y Convivencia Ciudadana, por la cual se declaró infractor al proyecto multifamiliar Edificio Montana Tower por incumplir lo preceptuado en la licencia de construcción No. 825-2015 y 2013-2015, expedida por la Curaduría Urbana Segunda de Montería, es susceptible de control jurisdiccional”.*

**Tesis:** *“La Sala ratifica que las decisiones de fondo que se tomen dentro de un procedimiento netamente administrativo y que los actos administrativos expedidos por autoridades de policía dentro de procedimientos netamente administrativos están sujetos al control jurisdiccional de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de los medios de control de nulidad y/o nulidad y restablecimiento del derecho. Así mismo aclaró que las medidas que se adoptan para proteger la posesión y tenencia de bienes, son típicas actuaciones de naturaleza jurisdiccional civil de policía, excluidas del control de jurisdicción contenciosa por mandato del artículo 105-3 del CPACA”.*

**Fuente Formal:** Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo artículo 104; Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana artículos 3° y 4°.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, Sección Quinta, M.P. Rocío Araújo Oñate, Sentencia del 5 de abril de dos mil dieciocho 2018, radicado: 05001-23-31-000-2003-02704-01).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Segunda de Decisión, Auto 20 de mayo de 2021. MP. Nadia Patricia Benítez Vega, radicación No. 23-001-33-33-007-2020-00159-01.](#)



### 9.3 TEMA: EXCEPCIÓN PREVIA DE INEPTA DEMANDA

**Síntesis:** *La parte demandante en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicita se declare la nulidad del acto administrativo ficto negativo, derivado de la petición presentada ante la Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía (Caja Honor), con fecha 24 de noviembre de 2015. El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Montería, en audiencia inicial, decidió por auto de fecha 05 de marzo de 2020, declarar la excepción de ineptitud de la demanda contenida en el numeral 5° del artículo 100 del Código General del Proceso, por la inexistencia actual del acto ficto demandado y la no inclusión del acto administrativo definitivo.*

#### **ACTO FICTO O PRESUNTO / SILENCIO ADMINISTRATIVO / LIMITACIÓN DE COMPETENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN / CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL**

*“La lectura aislada de la norma, daría cuenta entonces que las autoridades podrán expedir con plenos efectos, actos expresos, más allá del plazo del silencio administrativo, salvo en los eventos en que se haya interpuesto un recurso contra el acto ficto, o se le haya notificado auto admisorio de la demanda que pide su nulidad; sin embargo, su lectura finalística y contextualizada, apunta a que la limitación en la competencia de la administración, encuentra su razón de ser y punto de esencia, en el conocimiento que tiene respecto de que el administrado ha hecho valer la existencia del acto ficto.*

*En consonancia con ello, se pone de presente, que los dos eventos consagrados expresamente por la norma, corresponden a aquellos en los que de acuerdo con las tradicionales reglas del ordenamiento, tal enteramiento se producía, a saber; la interposición de un recurso en vía administrativa - el que se presenta ante ella misma, por ello, lógicamente, sobra exigencia sobre su comunicación o notificación-, y para los casos, en que no se hizo uso de recursos gubernativos, cuando se le notifica el auto admisorio de la demanda en la que se pide la anulación del acto ficto.*

*Empero, no puede desconocerse que hoy en día, en aquellos medios de control, en los que es requisito previo para poder demandar, acudir a la conciliación prejudicial, como ocurre en el de nulidad y restablecimiento del derecho, ese enteramiento, acaece al serle notificada a la entidad que ha sido convocada a audiencia de conciliación prejudicial, en razón de la negativa presunta del derecho reclamado. Así entonces, al lado de la interposición de un recurso y de la notificación del auto admisorio de la demanda, es sin duda ésta, la otra forma en que la administración se entera de que el administrado hizo valer el acto ficto.*

*Así entonces, en realidad, dicho enteramiento se tiene por la administración, en los siguientes eventos:*

- *Cuando el administrado interpone un recurso contra el acto ficto.*
- *Cuando el administrado no ha hecho uso de recursos en vía administrativa, pero la administración ha sido citada a audiencia de conciliación prejudicial, en virtud de solicitud efectuada ante la Procuraduría Judicial, en la que se presenta como pretensión la nulidad del acto ficto negativo frente a la petición de un derecho.*
- *Para los casos en donde no ha habido interposición de recursos administrativos ni tampoco solicitud de conciliación prejudicial, cuando se le notifique el auto admisorio de aquella en la que se pida la nulidad del acto ficto negativo”.*

**Problema jurídico:** *“(…) la Sala deberá determinar, si se ajusta a derecho, la providencia de primera instancia que declaró probada la inepta demanda como excepción previa y decretó la*

terminación del proceso. En caso negativo, le corresponderá establecer, cuál es la solución jurídico procesal más adecuada para afrontar la especial situación”.

**Tesis:** “(...) considera la Sala que lo procedente en el sub examine no era declarar probada la excepción de «inepta demanda» y dar por terminado el proceso, dado que el Juez Administrativo cuenta con la posibilidad de buscar una solución procesal con el fin de evitar la material inhibición, ello acorde con la justicia material propia de un Estado Social de Derecho”

**Fuente Formal:** Artículos 83, 161, 162 y 166 de la Ley 1437 de 2011; artículo 6° del Decreto 1716 de 2009 -incorporado en el artículo 2.2.4.3.1.1.6. del Decreto 1069 de 2015.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección «A», C. P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Bogotá, D.C., seis (6) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) - radicación número: 25000-23-42-000-2016-03497-01(4139-17); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección «A», C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Bogotá, D. C., veinte (20) de septiembre de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 47001-23-33-000-2015-00028-01(3900-16); Corte Constitucional, Sentencia C-875 de 2011 (reiterada en sentencia de junio de 2020, exp. 22910, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto).

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Quinta de Decisión, Auto 9 de septiembre de 2022. MP. Eduardo Javier Torralvo Negrete, radicación No. 23-001-33-33-006-2017-00265-01.](#)

#### 9.4 TEMA: SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD PARA EL EJERCICIO DEL MEDIO DE CONTROL, INCLUSIVE, A PARTIR DEL DÍA DE LA PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL ANTE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

**Síntesis:** La parte demandante pretende que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución No. SSPD-20182018800006385 del 2 de febrero de 2018, expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por la cual se sancionó a la empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P, y su confirmatoria Resolución No. SSPD-2018000068405 de 30 de mayo de 2018. El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Montería, a través de la providencia de fecha treinta (30) de agosto de 2019, decidió rechazar de plano la presente demanda por caducidad.

#### CADUCIDAD / NOTIFICACIÓN POR AVISO / SUSPENSIÓN DEL TÉRMINO / CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

“Pues bien, considera la sala que en el sub lite, debido a que el 18 de junio de 2018, se recibió el Aviso mediante el cual se notificó a la parte demandante la Resolución SSPD 20188000068405 del 30 de mayo de 2018, conforme lo dispuesto en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, la notificación se considera surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino, esto es, el 19 de junio de 2018, por tanto, a partir del día siguiente de la mentada fecha debe contabilizarse el término de cuatro (4) meses previsto en el literal «d» del numeral 2° del artículo 164 ibidem, es decir, a partir del 20 de junio de 2018.



En ese contexto, considera la Sala necesario resaltar que el día en que se presenta la solicitud de conciliación extrajudicial -la cual suspende el término de caducidad, conforme lo dispone el artículo 21 de la Ley 640 de 2001 y el artículo 3° del Decreto 1716 de 14 de mayo de 2009-, debe ser tenido en cuenta al momento reanudarse el término de caducidad del correspondiente medio de control, así como lo ha hecho el Consejo de Estado. (...)

(...) Siendo así, advierte la Sala que la contabilización del término para presentar la demanda en el presente asunto, inició el 20 de junio de 2018 y culminaba el 20 de octubre del mismo año; no obstante, dicho término fue suspendido, a partir del 18 de octubre de 2018, **inclusive**, debido a que en dicha fecha fue presentada la solicitud de conciliación extrajudicial, es decir, cuando **faltaban tres (3) días -18, 19 y 20 de octubre de 2018-** para culminar el aludido término de cuatro (4) meses.”

**Problema jurídico:** “(...) determinar, si tal como lo consideró el A quo, en el sub examine ha operado la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho respecto de la demanda presentada por Electricaribe S.A.E.S.P. contra a Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. De la respuesta a su formulación, dependerá la confirmación o revocatoria de la providencia apelada.”

**Tesis:** “revisadas las particularidades del sub examine, encuentra la Sala que en el presente caso, no se encuentra configurada la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, correspondiendo revocar el auto recurrido”.

**Fuente Formal:** Artículo 69 de la Ley 1437 de 2011; artículo 21 de la Ley 640 de 2001; artículo 3° del Decreto 1716 de 14 de mayo de 2009.

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección «A», C. P. William Hernández Gómez, Bogotá D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil veinte (2020). Radicación número: 23001-23-33-000-2018-00045-01(4385-18). Actor: Dalgi Yaneth Bedoya Padilla. Demandado: Departamento de Córdoba.

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Quinta de Decisión, Auto 24 de junio de 2022. MP. Eduardo Javier Torralvo Negrete, radicación No. 23-001-33-33-007-2019-00016-01.](#)

## 9.5 TEMA: CADUCIDAD

**Síntesis:** La parte demandante pretende que se declare la nulidad del Decreto número 003-009012020 de fecha nueve (09) de enero del año 2020, emanado del Municipio de Purísima por el cual fue declarado insubsistente el nombramiento del cargo de Auxiliar Administrativo, Código 407, Grado 03. El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Montería, a través de la providencia de fecha veintitrés (23) de abril de 2021, decidió rechazar de plano la presente demanda por caducidad.



## CADUCIDAD / DECRETO LEGISLATIVO 564 DE 2020 / ALCANCE

“Se precisa que la suspensión de términos, dispuesta mediante Acuerdos por el Consejo Seccional de la Judicatura de Córdoba, y que se extendió entre el 13 de julio y el 31 de julio del 2020, lo fue sólo de términos judiciales, verbigracia, ejecutoria de providencias, traslados, etc.; sin efectos de suspensión de los términos de caducidad. En contraste, la suspensión de términos judiciales dispuesta por Acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura, que se extendió entre el 16 de marzo y 30 de junio de 2020, sí tuvo efectos de suspensión de términos de caducidad y prescripción, pero no en virtud de lo dispuesto en tales actos administrativos y de su sola fuerza jurídica, sino porque en su respecto, así se declaró de manera expresa y extraordinaria, mediante el Decreto Legislativo 564 del 15 de abril de 2020”.

**Problema jurídico:** “(...) Determinar, si el *sub-examine* ha operado la caducidad de la demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho”.

**Tesis:** Le asiste razón al apoderado de la demandante, tanto en la determinación del momento de notificación del acto administrativo acusado, como en la fecha de la presentación de la demanda. Sin embargo, se confirma el auto apelado que rechaza la demanda por configurarse el fenómeno jurídico de la caducidad.

**Fuente Formal:** Ley 1437 de 2011 – CPACA artículo 164, numeral 2, literal d; Decreto 564 del 15 de abril de 2020; Acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, prorrogado por los Acuerdos PCSJA20-11567 del cinco (5) de junio de dos mil veinte (2020) y PCSJA20-11581 del veintisiete (27) de junio de (2020).

**NOTA DE RELATORÍA:** Jurisprudencia relevante: Sentencia de tutela proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda - Subsección «B», C. P. Carmelo Perdomo Cuéter, de dieciocho (18) de diciembre de 2020; Acción: Tutela. Radicación número: 11001-03-15-000-2020-04975-00 (AC); providencia confirmada mediante la Sentencia proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado C. P. Luis Alberto Álvarez Parra, de fecha veinticinco (25) de febrero de 2021; Sala de lo Contencioso Administrativo Sección segunda - subsección a - Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ. Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil veinte (2020). Radicación número: 76001-23-31-000-2013-0007-01 (4468-18); Corte Constitucional, Sentencia C-213 de 2020, M. P. Alejandro Linares Cantillo, Bogotá, D.C., primero (1º) de julio de 2020.

[Tribunal Administrativo de Córdoba, Sala Quinta de Decisión, Auto 22 de abril de 2022. MP. Eduardo Javier Torralvo Negrete, radicación No. 23-001-33-33-007-2020-00312-01.](#)

[Salvamento de Voto M. Nadia Patricia Benítez Vega: radicación No. 23-001-33-33-007-2020-00312-01.](#)

