



Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del
Atlántico
JUZGADO 1 ADMINISTRATIVO ORAL DE BARRANQUILLA

Barranquilla, catorce (14) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Radicado	08-001-33-33-001-2021-00066-00
Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	MUNIR EFRAIN FAYAD POLO
Demandado	UAE DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN
Juez (a)	GUILLERMO ALONSO AREVALO GAITAN

Sentencia control de legalidad
Liquidación de prestaciones sociales.

I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro la demanda de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO incoada por MUNIR EFRAIN FAYAD POLO, contra UAE DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN.

II.- ANTECEDENTES

II.1. PRETENSIONES.

Las pretensiones pueden sintetizarse de la siguiente forma:

“7.1. Que se declare la **nulidad parcial** del acto administrativo contenido en la Resolución 1993 del 17 de marzo de 2020, proferido por el SUBDIRECTOR DE GESTIÓN DE PERSONAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, por medio del cual se reconocen unas acreencias laborales, específicamente, la nulidad del artículo 2°, con sus parágrafos 1, 2, 3; y el párrafo único del artículo 3°.

7.2. Que se declare nulo el acto administrativo contenido en la Resolución 006403 del 22 de septiembre de 2020, proferido por SUBDIRECTOR DE GESTIÓN DE PERSONAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, por medio del cual **confirma** la resolución 1993 del 17 de marzo de 2020.

7.3. Como consecuencia de dicha declaración, la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO - DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, sea condenada a:

7.3.1. Restituir a mi representado la cantidad de \$16.280.400, por los siguientes conceptos:

La cantidad de \$10.203.265, por concepto de salario. correspondiente a los periodos:

MES	CANTIDAD	VALOR
Febrero 2019	5	\$ 421.623
Marzo 2019	26	\$ 2.529.735
Abril 2019	30	\$ 2.529.735
Mayo 2019	30	\$ 2.529.735
Junio 2019	30	\$ 2.192.437



TOTAL	121	\$ 10.203.265
-------	-----	---------------

La cantidad de \$6.077.162, por los siguientes conceptos:

NOMBRE CONCEPTO	CANTIDAD	VALOR
PRIMA DE VACACIONES	5,21918	\$ 492.469
BONIFICACIÓN RECREACIÓN	0,69589	\$ 61.685
VACACIONES EN DINERO	6,21918	\$ 586.827
BONIFICACIÓN SERVICIOS PRESTADOS	127	\$ 328.344
PRIMA DE NAVIDAD	144	\$ 1.148.706
AJUSTE LICENCIA ENFERMEDAD	10	\$ 379.460
AJUSTE LICENCIA ENFERMEDAD	15	\$ 569.190
AJUSTE LICENCIA ENFERMEDAD	30	\$ 1.138.381
AJUSTE LICENCIA ENFERMEDAD	28	\$ 1.062.489
AJUSTE PRIMEROS DÍAS LICENCIA ENFER.	2	\$ 168.649
AJUSTE PRIMA DE GESTIÓN TAC VARIABLE	59	\$ 140.962
TOTAL		\$ 6.077.162

- 7.3.2. Reconocer y pagar a mi representado los salarios correspondientes a los meses julio de 2019 a febrero de 2020, a razón de \$2.659.258 cada uno, para un total de \$21.274.000.
- 7.3.3. Reconocer y pagar a mi representado la Prima de servicios del segundo semestre de 2019, por valor de \$1.850.000.
- 7.3.4. Reconocer y pagar a mi representado la Prima de servicios proporcional del primer semestre de 2020, por valor de \$617.000.
- 7.3.5. Reconocer y pagar a mi representado la Prima de gestión tac correspondiente al segundo semestre de 201, por valor de \$2.091.900.
- 7.3.6. Reconocer y pagar a mi representado la Prima de gestión tac proporcional correspondiente al primer semestre de 2020, por valor de \$697.300.
- 7.3.7. Reconocer y pagar a mi representado la sanción moratoria contemplada en el artículo 2 de la Ley 244 de 1995, que hasta la fecha asciende a la cantidad de \$15.955.548, que surge de los salarios dejados de pagar desde el 1 de octubre de 2020 hasta la fecha (30 marzo 2021), a razón de \$2.659.258 mensuales, sin perjuicio de los que se causen hacia el futuro.
- 7.3.8. Se reconozca y pague la indexación de los valores, a que haya lugar.
- 7.3.9. Reconocer y pagar los intereses legales.
- 7.3.10. Reconocer y pagar costas procesales, incluyendo agencias en derecho.
- 7.3.11. Ultra y extra petita."

II.2. HECHOS

La parte actora los expuso de la siguiente forma:

- "2.1. Mi representado prestó sus servicios a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN.
- 2.2. El vínculo laboral inició el 18 de enero de 2018.
- 2.3. El vínculo laboral terminó el 29 de febrero de 2020.
- 2.4. El último salario devengado fue de \$2.659.258 mensuales.

- 2.5. Mi representado viene presentando problemas de salud, siendo diagnosticado con TRASTORNO OBSESIVO-COMPULSIVO NO ESPECIFICADO, HIPERTENSIÓN ARTERIAL PRIMARIA, FOBIAS ESPECIFICADAS [AISLADAS]
- 2.6. Los médicos que trataron su patología le expedieron certificados de incapacidad por el periodo comprendido desde el 5 de marzo hasta el 28 de junio de 2019
- 2.7. Mi poderdante presentó las certificaciones de incapacidad ante su empleador, DIAN.
- 2.8. Entre las referidas incapacidades se encuentran las expedidas por un médico adscrito a la IPS Unidad Médica Ética en el municipio de Puerto Colombia, en el cual resido.
- 2.9. El empleador pagó a mi representado el valor del tiempo que permaneció incapacitado.
- 2.10. El 3 de Julio de 2019 mi poderdante recibió un oficio expedido por la DIAN en el cual se le pide el reintegro de los salarios consignados debido a que no fueron transcritas las incapacidades por parte de la EPS Sanitas.
- 2.11. La EPS SANITAS alega que el médico de la IPS Unidad Médica Ética que le atendió no aparece en su lista de prestadores de salud.
- 2.12. Mi representado posee una Póliza de Salud de Allianz cuyo número es 021909717 la cual me permite asistir ante cualquier medico tanto del directorio médico de Allianz como por fuera mediante el sistema de reembolso.
- 2.13. Anteriormente, mi procurado acudido a médicos que no están adscritos a la red de la EPS SANITAS y le han aprobado las incapacidades.
- 2.14. La EPS SANITAS no tiene red de salud de médicos tratantes en el municipio de Puerto Colombia, por lo que el centro de urgencia más cercano de su red de salud es en Barranquilla.
- 2.15. En la Resolución 1993 del 17 de marzo de 2020, proferida por el SUBDIRECTOR DE GESTIÓN DE PERSONAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, mediante la cual se le reconocen las prestaciones sociales, también se decidió "reintegrar" (descontar) el dinero que, por concepto de salarios y prestaciones sociales, le corresponden a mi representado.
- 2.16. MI poderdante presentó recurso de reposición contra el mencionado acto administrativo.
- 2.17. Mediante Resolución 006403 del 22 de septiembre de 2020, proferida por el SUBDIRECTOR DE GESTIÓN DE PERSONAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, se confirmó la decisión.
- 2.18. La demandada no ha pagado a mi representado los salarios de los meses julio a diciembre de 2020.
- 2.19. La demandada no ha pagado a mi representado los salarios de los meses enero a febrero de 2021.
- 2.20. La demandada no ha pagado a mi representado la prima de servicios del segundo semestre de 2020.
- 2.21. La demandada no ha pagado a mi representado la prima de servicios proporcional del primer semestre de 2021.
- 2.22. La demandada no ha pagado a mi representado la prima de gestión tac correspondiente al segundo semestre de 2020.
- 2.23. La demandada no ha pagado a mi representado la prima de gestión tac proporcional correspondiente al primer semestre de 2021.
- 2.24. MI representado convocó a la demandada a una audiencia de conciliación prejudicial, ante la PROCURADURÍA 172 JUDICIAL I ADMINISTRATIVA, entidad que emitió constancia de NO CONCILIACIÓN de fecha 10 de marzo de 2021."

II.3. NORMAS VIOLADAS

Constitución Política: 2, 6, 13, 25, 29, 53, 209.

Legales:

Decreto 3135 de 1968, Art 12.

Código Sustantivo del Trabajo. Artículos 149, 154 y 155.

Decreto 19 de 2012. Artículo 121 inciso final.
Ley 244 de 1995. Artículo 2.

II.4. CONCEPTO DE LA VIOLACION.

Puede sintetizarse de la siguiente forma:

Falsa motivación – desviación de poder.

Adujo la parte actora que la parte demandada, conforme se indica en la Resolución 1993 de 17 de marzo de 2020, realizó descuentos de salarios y prestaciones sociales sin autorización expresa del demandante.

Que la demandada ha cuestionado la autenticidad de los certificados de incapacidad, siendo que tales circunstancias no han sido probadas en la actuación, en tanto que dicha competencia, en su decir, recae en las autoridades de la justicia penal, por lo que considera que no existen razones para retener, deducir, reintegrar o compensar suma de dinero alguna sin la autorización expresa del trabajador.

Descuentos prohibidos.

Argumentó la parte actora que, vista la protección especial y legal de que gozan el salario y las prestaciones sociales, no es posible deducir valor alguno de estos rubros sin la autorización expresa del empleado, conforme lo previsto en los Arts 154 y 155 del CST y 12 del Decreto 3135 de 1968.

Que las altas Cortes han mantenido una línea jurisprudencias que avala la prohibición de descuentos sin autorización expresa del trabajador, citando las siguientes sentencias:

- Sentencia de 9 de septiembre de 2004 de la Sección Segunda del Consejo de Estado, Expediente 11001-03-25-000-2002-0221-01(4560-02).
- Sentencia de 20 de noviembre de 2014 de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, Expediente 73001-23-33-000-2014-00521-01 (AC).

Que el Departamento Administrativo de la Función Pública, en Concepto 40951 de 2019, se pronunció sobre los descuentos y retenciones en el salario de los servidores públicos. Que en el caso particular la DIAN descontó la suma de \$10.203.265 por concepto de salarios y prestaciones sociales entre los años 2019 y 2020, sin que el demandante hubiere autorizado dichos descuentos, por lo que considera que la entidad debe pagarle esa cantidad, so pena de que sigan causándose intereses de mora.

Que el argumento empleado por la demandada para realizar descuentos en salarios y prestaciones sociales, es que durante el tiempo en que las certificaciones de incapacidad no fueron aprobadas por la EPS, alegando que tal argumento no encuentra respaldo legal. Que la demandada debe cumplir con el pago del salario del tiempo trabajado y en el que estuvo incapacitado, independientemente de si la EPS lo aprueba o no, pues considera que ello debe dirimirse en un escenario diferente.

Que el Artículo 121 del Decreto 19 de 2012 solo le impone al trabajador la obligación de informar al empleador sobre las incapacidades ordenadas por el médico tratante, aportando las certificaciones, frente a lo cual indica la parte actora que cumplió con lo previsto.

Que es el empleador quien tiene la responsabilidad de realizar los trámites relacionados con las incapacidades de los trabajadores, por lo que señala que mientras se dirime el conflicto relacionado con la validez o no de los certificados de incapacidad, la DIAN no puede retener, descontar o compensar cantidad alguna de dinero por concepto de salario y prestaciones sociales.

Sobre la sanción moratoria.

Indicó la parte actora que *"Dado que se solicita la nulidad parcial ya indicada, quedan incólume los artículos 1° y 3° de la Resolución 1993 del 17 de marzo de 2020, los cuales pueden subsistir sin la existencia de aquellos"*.

Que la DIAN no ha pagado las prestaciones sociales allí reconocidas, por lo que considera que al haber transcurrido un término superior a 45 días desde su expedición, procede la sanción moratoria contemplada en el Artículo 2 de la Ley 244 de 1995.

Que la demandada descontó el dinero de unos salarios pagados (incapacidades) en un acto administrativo sin motivación, lo que en su decir, *"equivale a decir que debió pagar las cantidades reconocidas e iniciar las acciones legales correspondientes, tendientes al reintegro de las mismas, dado que se encuentra prohibido retener o descontar dinero alguno sin autorización expresa, para cada caso, por parte del, trabajador"*.

Por último, citó sentencia proferida dentro del expediente 25000-23-26-000-2000-01407-01(24872) de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

II.5. CONTESTACION DE LA DEMANDA.

U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN.

Sobre los hechos de la demanda, adujo la DIAN que conforme lo previsto en el Art 206 de la Ley 100 de 1993 corresponde a las EPS y/o ARL el reconocimiento de auxilio por enfermedad o incapacidad, con el fin de que se reembolse a la entidad el auxilio por enfermedad pagado al trabajador. Que en el caso particular, el demandante no acudió a los servicios de la EPS y ésta no le reconoció la prestación económica, rechazando el certificado de incapacidad, por lo que señala que no le corresponde a la DIAN como empleador, debatir la causal o causales de rechazo de la incapacidad, alegando que es al trabajador al que se le corresponde demostrar ante la EPS que se equivoca, refutando sus argumentos.

Que la entidad se encuentra llamada a velar y proteger los recursos públicos, y por lo tanto procurar su recuperación.

Adujo la demandada que:

"De lo expuesto se concluye que el demandante aportó a la DIAN unas incapacidades y cuando realizó el trámite de reconocimiento y transcripción de estas ante la EPS, fueron rechazadas por no estar obligadas al reconocimiento económico de incapacidades generadas por servicios médicos no autorizados o que no sean de su red de apoyo. Como consecuencia de lo anterior surge la gestión administrativa para que el funcionario y ahora demandante reintegre los dineros pagados por los ausentismos laborales presentados sin justificación, ante el rechazo de las incapacidades por parte de la EPS, lo cual no constituye una falsa motivación de los actos demandados."

Adujo la demandada que con fundamento en lo previsto en el Decreto 51 de 2018 (Art 2), modificadorio del Decreto 1083 de 2015 (Adiciona Art 2.2.5.5.56), la Ley 952 de 2019 (Art 38 y 39 Numerales 9 y 14), El Decreto 1042 de 1978 (Art 33), y el Memorando 187 de 2018 DIAN, la DIAN se encuentra facultada para realizar los descuentos por nómina, sin autorización previa del funcionario, cuando se presentan ausentismos laborales no justificados.

Que el Juzgado 16 Penal Municipal conoció de tutela presentada por el demandante sobre el asunto particular, despacho judicial que negó el amparo solicitado por el accionante, y que fue confirmado en segunda instancia por el Juzgado 2 Penal del Circuito con funciones de conocimiento. Que ante los ausentismos laborales del demandante resultan procedentes los reintegros solicitados por la DIAN, quien, según manifiesta, optó por renunciar sin considerar su obligación de devolver las sumas de dinero por concepto de salarios por los servicios no prestados.

Que el demandante sumó 121 días que no pudo justificar con incapacidades para cubrirlos, en tanto que los certificados de incapacidad fueron rechazados por la EPS y en los fallos de tutela adversos a sus pretensiones.

Que el CST y las normas aplicadas por la entidad no tienen discrepancia alguna con la protección al salario alegada por el actor, en tanto no se trata de descuentos prohibidos o ilegales, pues se fundan en ausentismos laborales no justificados.

También expuso el siguiente argumento en réplica al actor:

“Afirma el demandante que la entidad descontó la cantidad de \$10.203.265, por concepto de salarios, lo cual no es cierto, se precisa que este monto corresponde al total de lo que el accionante debía reintegrar a la DIAN por concepto de sueldos, sin incluir el reintegro por prima de servicios y prima TAC. Al revisar la liquidación es claro que por ese concepto de sueldos solo se descontó el valor de \$2.528.164, que se ve reflejado en el artículo 2, más el valor correspondiente a cesantías de \$1.088.378 en el artículo 3, quedando pendiente por reintegrar \$6.586.723.”

Finalmente, concluyó la demandada lo siguiente:

“La falsa motivación de los actos administrativos demandados no se presenta en el presente caso, teniendo en cuenta que la normatividad legal que fundamentó los descuentos directos de la nómina del trabajador está contenida en el Decreto 51 de 2018, así como la que tiene que ver con la prohibición del pago por servicios no prestados está incluida en el Decreto 1042 de 1978.

Es obligación del empleador dar trámite a las incapacidades ante la EPS, sin entrar en conflicto con la misma por el rechazo o el desconocimiento de estas, de conformidad con el Decreto 19 de 2012.

Durante una incapacidad el trabajador tiene derecho a un auxilio económico por parte de la EPS, pues el empleador no está obligado a pagar salario por ley toda vez que se paga salario por los servicios efectivamente prestados. Sin embargo, la DIAN pagó el salario completo al trabajador incapacitado y realizó el trámite ante la EPS con el fin de obtener el reembolso. No obstante, al ser rechazadas las incapacidades tiene la obligación de aplicar las normas legales existentes a fin de recuperar los recursos públicos, lo cual sucede con posterioridad porque estos procedimientos no suceden de manera inmediata.

Nadie puede alegar su propia culpa en su beneficio. Es un principio universal del derecho, según el cual ninguna persona puede alegar en su favor su propia culpa, en razón a que sus actos y consecuencias son su responsabilidad. El demandante fue imprudente al pasar por alto el deber y la obligación de recibir los servicios ofrecidos por su EPS, y no acudir a sus médicos particulares no adscritos a su EPS. De ello se derivó el perjuicio en su contra y no puede ahora responsabilizar al empleador de sus decisiones y actos voluntarios.”

Respecto a la condena en costas solicitó que se declare que el demandante debe pagar todos los gastos en que ha incurrido la DIAN en defensa de sus intereses. Conforme en lo expuesto, pidió se negaran las suplicas de la demanda.

II.6. ALEGATOS DE LAS PARTES

Demandante.

Adujo la parte actora que se encuentra probado que el demandante laboró en la DIAN desde el 18 de enero de 2018 hasta el 29 de febrero de 2020, devengando un salario de \$2.659.258 mensuales.

Que se encuentra acreditado que el demandante presentaba problemas de salud, por trastorno obsesivo compulsivo no especificado, hipertensión arterial primaria, fobias especificadas, y que los médicos que lo trataron expedieron certificaciones de incapacidad por el periodo comprendido entre el 5 de marzo hasta el 28 de junio de 2019, certificaciones de incapacidad que aportó a la DIAN, y que fueron pagadas mientras permaneció incapacitado.

Que entre las incapacidades aportadas se encuentran las expedidas por la IPS Unidad Médica Ética en el Municipio de Puerto Colombia.

Que el demandante cuenta con una póliza de salud de Allianz que le permite asistir a cualquier médico del directorio de Allianz, como por fuera de ese servicio, mediante el sistema de reembolso.

Que la EPS Sanitas no tiene red de salud de médicos tratantes en el Municipio de Puerto Colombia, siendo su centro de urgencias más cercano Barranquilla.

Que mediante los actos acusados la DIAN reconoce las prestaciones sociales del demandante y decide reintegrar o descontar dineros que, en su decir, le corresponden al demandante.

Que se encuentra probado que la DIAN no ha pagado al demandante salarios de julio de diciembre de 2020, enero a febrero de 2021, prima de servicios proporcional del primer semestre de 2021, prima de gestión tac de segundo semestre de 2020 y de primer semestre de 2021.

Que no se encuentra probado que la DIAN hubiere solicitado al demandante autorización para descontar el dinero por concepto de salarios y prestaciones sociales, encontrándose acreditado que esa entidad emitió un acto que reconoció prestaciones sociales y descontó esas cantidades sin autorización del trabajador.

Que la demandada ha debido acudir a vía judicial para demandar sus propios actos, debiendo permanecer incólumes los derechos reconocidos al demandante.

Que el descuento realizado de los salarios y prestaciones sociales al actor, sin su autorización expresa, no se ajusta a la Constitución y la Ley, en tanto gozan de especial protección legal.

Seguidamente, la parte actora invoca la sentencia de 9 de septiembre de 2004 de la Sección Segunda del Consejo de Estado, Expediente 1100103250002002022101(4560-02), la sentencia de 20 de noviembre de 2014 de la Sección Cuarta del Consejo de Estado Expediente 73001233300020140052101, así como el Concepto 40951 de 2019 del Departamento Administrativo de la Función Pública.

Finalmente, solicitó se concedan las súplicas de la demanda.

II.7. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.

El Ministerio Público emitió concepto solicitando se nieguen las súplicas de la demanda, alegando, en primer lugar que *“el demandante no desconoce el hecho que las incapacidades presentadas no reunieron los requisitos exigidos por la entidad, para que se tuvieran en cuenta por parte de su EPS; tampoco que los días no laborados y fueron cancelados en su nómina salarial”*.

En segundo lugar, argumentó el Ministerio Público que *"En cuanto a la inexistencia de autorización por parte del demandado para la procedencia de los descuentos en su acto de liquidación, es menester recordar que el acto administrativo es una declaración unilateral de la voluntad de la administración, por tanto no se requiere una consulta o el consentimiento previo, en este caso del hoy demandante, para proceder a su expedición en la forma que la administración lo considere"*.

III. ACTUACION PROCESAL

La demanda fue presentada el 8 de abril de 2021, correspondiéndole por reparto al Juzgado Primero Administrativo Oral de Barranquilla. Por auto de 5 de mayo de 2021 inadmitió la demanda, y una vez subsanada la misma, mediante auto de 18 de mayo de 2021 se admitió la demanda de la referencia, imprimiéndole el trámite del proceso ordinario de conformidad con las etapas previstas en el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, ordenándose la notificación personal a la entidad demandada, Agencia Jurídica para la defensa del Estado y Ministerio Público.

El 11 de agosto de 2021 se fijó fecha de audiencia inicial, que se practicó el 30 de agosto de 2021. Por auto de 17 de noviembre de 2021 se corrió traslado de las pruebas documentales recaudadas, y al no formularse objeción respecto de las pruebas, se corrió traslado para alegar de conclusión por escrito mediante proveído de 17 de enero de 2022.

El apoderado judicial de la parte actora presentó sus alegatos de conclusión. El Ministerio Público emitió concepto dentro del proceso de la referencia.

IV. CONSIDERACIONES

IV.1. CONTROL DE LEGALIDAD

De conformidad con el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011, el despacho observa que se han cumplido todas las etapas previstas por el artículo 179 de la misma normatividad, siendo procedente dictar sentencia de fondo.

IV.2. DETERMINACION DEL PROBLEMA JURIDICO

Determinar si es procedente o no declarar la nulidad de las Resoluciones 1993 de 17 de marzo de 2020 y 006403 de 22 de septiembre de 2020, proferida por la entidad demandada. Así mismo, corresponde determinar si como consecuencia de la declaratoria de nulidad de tal acto debe disponerse el restablecimiento del derecho conforme lo solicitado en la demanda, esto es, condenándose a la demandada a restituir al demandante las cantidades de dinero indicadas en el acápite de pretensiones.

IV.3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- Constitución, Arts 2, 6, 13, 25, 29, 53, 209:

"ARTICULO 2o. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la

independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

ARTICULO 6o. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

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

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

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

ARTICULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley."

- **Decreto 3531 de 1968, Artículos 12 y 18:**

"ARTICULO 12. DEDUCCIONES Y RETENCIONES. Los habilitados, cajeros y pagadores no pueden deducir suma alguna de los sueldos de los empleados y trabajadores sin mandamiento judicial o sin orden escrita del trabajador, a menos que se trate de cuotas sindicales, de previsión social, de cooperativas o de sanción disciplinaria conforme a los reglamentos.

No se puede cumplir la deducción ordenada por el empleado o trabajador cuando afecte el salario mínimo legal o la parte inembargable del salario.

Es embargable hasta la mitad del salario para el pago de las pensiones alimenticias de que trata el artículo 411 del Código Civil, y de las demás obligaciones que para la protección de la mujer o de los hijos establece la ley. En los demás casos, sólo es embargable la quinta parte del exceso del respectivo salario mínimo legal."

"ARTICULO 18. AUXILIO POR ENFERMEDAD. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad, los empleados o trabajadores tendrán derecho a que la respectiva entidad de previsión social les pague, durante el tiempo de la enfermedad, las siguientes remuneraciones:

- a. Cuando la enfermedad fuere profesional, el sueldo o salario completo durante ciento ochenta (180) días; y
- b. Cuando la enfermedad no fuere profesional, las dos terceras (2/3) partes del sueldo o salario durante los primeros noventa (90) días, y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes.

PARÁGRAFO. La licencia por enfermedad no interrumpe el tiempo de servicio.

Cuando la incapacidad exceda de ciento ochenta (180) días, el empleado o trabajador será retirado del servicio, y tendrá derecho a las prestaciones económicas y asistenciales que este Decreto determina.

- **Ley 100 de 1993, Art 206:**

"ARTÍCULO 206. INCAPACIDADES. Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. Para el cubrimiento de estos riesgos las Empresas Promotoras de Salud podrán subcontratar con compañías aseguradoras. Las incapacidades originadas en enfermedad profesional⁶ y accidente de trabajo serán reconocidas por las Entidades Promotoras de Salud y se financiarán con cargo a los recursos destinados para el pago de dichas contingencias en el respectivo régimen, de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto."

- **Código Sustantivo del Trabajo, Arts 149, 154 y 155:**

ARTICULO 149. DESCUENTOS PROHIBIDOS. <Artículo modificado por el artículo 18 de la Ley 1429 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:>

1. El empleador no puede deducir, retener o compensar suma alguna del salario, sin orden suscrita por el trabajador, para cada caso, o sin mandamiento judicial. Quedan especialmente comprendidos en esta prohibición los descuentos o compensaciones por concepto de uso o arrendamiento de locales, herramientas o útiles de trabajo; deudas del trabajador para con el empleador, sus socios, sus parientes o sus representantes; indemnización por daños ocasionados a los locales, máquinas, materias primas o productos elaborados o pérdidas o averías de elementos de trabajo; entrega de mercancías, provisión de alimentos y precio de alojamiento.

2. <Ver Notas del Editor> Tampoco se puede efectuar la retención o deducción sin mandamiento judicial, aunque exista orden escrita del trabajador, cuando quiera que se afecte el salario mínimo legal o convencional o la parte del salario declarada inembargable por la ley.

3. Los empleadores quedarán obligados a efectuar oportunamente los descuentos autorizados por sus trabajadores que se ajusten a la ley. El empleador que incumpla lo anterior, será responsable de los perjuicios que dicho incumplimiento le ocasione al trabajador o al beneficiario del descuento.

ARTICULO 154. REGLA GENERAL. <Artículo modificado por el artículo 3o. de la Ley 11 de 1984. El nuevo texto es el siguiente:> No es embargable el salario mínimo legal o convencional.

ARTICULO 155. EMBARGO PARCIAL DEL EXCEDENTE. <Artículo modificado por el artículo 4o. de la Ley 11 de 1984. El nuevo texto es el siguiente:> El excedente del salario mínimo mensual solo es embargable en una quinta parte.

- **Decreto Ley 19 de 2012, art 121:**

“ARTÍCULO 121. TRÁMITE DE RECONOCIMIENTO DE INCAPACIDADES Y LICENCIAS DE MATERNIDAD Y PATERNIDAD. El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.”

- Decreto 1083 de 2015, Art 2.2.5.5.56:

“Artículo 2.2.5.5.56 Adicionado por el art. 2º, Decreto Nacional 051 de 2018. <El texto adicionado es el siguiente> Pago de la remuneración de los servidores públicos. El pago de la remuneración a los servidores públicos del Estado corresponderá a servicios efectivamente prestados, los cuales se entenderán certificados con la firma de la nómina por parte de la autoridad competente al interior de cada uno de los organismos o entidades. El jefe inmediato deberá reportar al jefe de la Unidad de Personal o a quien haga sus veces, la inasistencia a laborar del personal a su cargo. La ausencia de este reporte será sancionada de conformidad con lo señalado en la Ley 734 de 2002, y demás normas que la modifiquen, adicionen o sustituyan.

La Unidad de Personal o quien haga sus veces requerirá al servidor público que no concurra a laborar sin previa autorización de la autoridad competente para que informe, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes al hecho que generó la ausencia, los motivos que la ocasionaron. El jefe del organismo o en quien este delegue evaluará si hubo justa causa para no asistir.

Cuando los motivos dados por el servidor no constituyan justa causa de conformidad con las normas legales o no justifiquen la inasistencia, el jefe del organismo o en quien este delegue, informará al servidor para que presente los recursos a que haya lugar.

Si el jefe del organismo o en quien este delegue decide que la ausencia no está justificada deberá proceder a descontar el día o los días no laborados.

El descuento se hará sin perjuicio de las actuaciones que se deriven del incumplimiento de los deberes inherentes a la condición de servidores públicos, previsto en la normativa vigente.”

- Código General Disciplinario, Art 38 Numeral 12, y Art 39 Numerales 9 y 14:

“ARTÍCULO 38. DEBERES. Son deberes de todo servidor público:

(...)

12. Dedicar la totalidad del tiempo reglamentario de trabajo al desempeño de las funciones encomendadas, salvo las excepciones legales.”

“ARTÍCULO 39. PROHIBICIONES. A todo servidor público le está prohibido:

(...)

9. Ausentarse del cumplimiento de la función, cargo o servicio sin justificación.

(...)

14. Ordenar el pago o percibir remuneración oficial por servicios no prestados, o por cuantía superior a la legal, o reconocer y cancelar pensiones irregularmente reconocidas, o efectuar avances prohibidos por la ley o los reglamentos.”

Corte Constitucional, Sentencia T-218/18

“

1. El certificado de incapacidad temporal es un documento emitido por un profesional de la salud en el que consta un concepto que acredita la falta temporal de capacidad laboral del trabajador, es decir que surge de “un acto médico (...) independiente del trámite

administrativo del reconocimiento de la prestación económica”¹.

2. Una vez expedido el certificado de incapacidad laboral, sus pagos y los de las respectivas prórrogas deben ser asumidos por distintos agentes del Sistema General de Seguridad Social, dependiendo de la prolongación de la situación de salud del trabajador.”

Corte Constitucional, Sentencia T-447/17

“Importancia constitucional de las incapacidades médicas laborales

31. El pago de las incapacidades médicas, debidamente reconocidas, a los trabajadores tiene por objeto sustituir el salario durante todo el tiempo en el cual las personas no pudieron desempeñar sus labores, constituyen una garantía para que su recuperación “(...) *transcurra de manera tranquila al no tener que preocuparse por la procura de los ingresos necesarios para el sostenimiento personal o de su grupo familiar, garantizando su subsistencia en condiciones dignas, (artículo 53 de la Carta Política)*”². De esta forma, al hacer las veces del salario estos reconocimientos dinerarios “(...) *no solamente se constituyen en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia*”³.

Por lo anterior tienen especial importancia en el ordenamiento jurídico, revistiendo de verdadera relevancia constitucional, pues reconocer el pago de incapacidades por enfermedades no laborales se convierte en una herramienta idónea y sustancial para lograr una verdadera tutela de los derechos fundamentales de los trabajadores, entre los cuales se encuentran: “(...) (i) *La salud, en la medida que permite al afiliado disponer de una suma de dinero periódica a pesar de que en estricto sentido no exista prestación de servicio, circunstancia que contribuirá a la recuperación satisfactoria de su estado de salud, puesto que le permite seguir con el tratamiento prescrito por el médico tratante y guardar el reposo requerido para su óptima recuperación (...)* (ii) *El mínimo vital, por cuanto constituye la única fuente de ingresos económicos que permiten satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del actor, en la medida que posibilita la conservación del giro ordinario del proyecto vital del beneficiario y de su grupo familiar*”⁴. De igual forma, la Sala considera que este tipo de amortizaciones permiten salvaguardar la dignidad humana como derecho fundamental, teniendo en cuenta que en muchos casos el pago de estos recursos se convierten en el único ingreso que permite a los trabajadores satisfacer sus necesidades básicas⁵, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, entre otros que en últimas son prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional.”

IV.4. CASO CONCRETO

LOS ELEMENTOS DE PRUEBA RECAUDADOS EN EL PROCESO.

Los aportados por la parte actora con la demanda:

- Resolución No 001993 de 17 de marzo de 2020 “Por medio de la cual se reconocen unas acreencias laborales”.

¹ Ministerio de la Protección Social, concepto 295689 de 2010.

²Sentencia T-490/15

³ Sentencia T-311/96

⁴Sentencia T-772/07

⁵Toda vez que, en gran parte de los casos, las personas en Colombia no perciben rentas diferentes a lo que les represente su salario o su pensión (cuando esta les ha sido reconocida).

- Impresión de volantes de nómina correspondientes al hoy demandante para los periodos: 1 de febrero de 2020 al 29 de febrero de 2020, 1 de febrero de 2019 a 30 de junio de 2019, 1 de julio de 2018 a 31 de julio de 2019, 1 de junio de 2019 a 30 de junio de 2019.
- Resolución 3342 de 19 de junio de 2020 "Por la cual se corrige un error formal en la Resolución 001993 del 17 de marzo de 2020".
- Resolución 006403 de 22 de septiembre de 2020 "Por la cual se resuelve un recurso de reposición".
- Notificación por correo electrónico al actor de la Resolución 6403 de 22 de septiembre de 2020.
- Formato de interconsulta de la EPS Sanitas fechado 23 de mayo de 2018, emitido respecto del demandante, en que se determina como plan de manejo interconsulta a psiquiatría con diagnóstico de trastorno obsesivo-compulsivo no especificado, aumento anormal de peso, e hipertensión esencial.
- Evolución médica de Centro Terapéutico Reencontrarse emitida respecto del hoy demandante. En la entidad a cargo de la cual se adelanta la atención médica se registra "ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.". Se indica como diagnóstico fobias específicas y trastornos obsesivo compulsivos. Se observa anotación de incapacidad desde el 5 de diciembre de 2019 hasta el 3 de enero de 2020, duración 30 días. El paciente registra en sus datos dirección Cra 42H No 95-48.
- Historia clínica de medicina interna de la Clínica Porto Azul, emitida respecto del hoy demandante, que da cuenta de atención el 19 de julio de 2017, indicando como asegurador, "Particular" y posteriormente "Allianz": Se indica como motivo de consulta presión alta, diagnóstico hipertensión esencial. El paciente registra dirección Cra 42H No 95-48 barrio Tabor, Barranquilla.
- Concepto medico laboral de 1 de octubre de 2019 emitido por Médico Laboral del Subprograma de medicina preventiva y del trabajo DIAN, en el que se indican respecto del hoy demandante, como recomendaciones: continuar terapias psicológicas, realizar labores que no impliquen atención al cliente, acompañamiento permanente en su hogar, realización de actividades lúdicas extra laborales, continuar controles por psiquiatría en EPS, evitar contacto con alérgenos, utilizar elementos de protección personal para manipular papelería y expediente, conciliar buen patrón de sueño para evitar alteraciones en el ciclo.
- Constancia conciliación extrajudicial.

Los antecedentes administrativos aportados por la demandada:

- Resolución 001993 de 17 de marzo de 2020 "Por medio de la cual se reconocen unas acreencias laborales". En las consideraciones del citado acto se da cuenta de la aceptación de la renuncia al hoy demandante en Resolución 001414 de 26 de febrero de 2020, a partir de 1 de marzo de 2020, por lo que procedían a reconocer las acreencias laborales adeudadas. En el Artículo 1 del anotado acto se reconocen en favor del demandante acreencias laborales por \$6.077.162, por concepto de prima de vacaciones, bonificación de recreación, vacaciones en dinero, bonificación por servicios prestados, prima de navidad, ajuste licencia enfermedad, ajuste primeros días licencia enfermedad, y ajuste prima de gestión TAC variable.

En el Artículo 2 de la Resolución 1993 de 17 de marzo se dispone que de las sumas reconocidas en el Artículo 1 de ese mismo acto se efectuarían reintegros por concepto de reintegro de sueldo, reintegro de prima de servicios, y reintegro de prima de gestión TAC, por valor de \$6.077.162. Seguidamente, en el párrafo de dicho artículo se indica lo siguiente:

“PARAGRAFO 1. El concepto de reintegro de sueldo se generó debido a que en nóminas de los meses de febrero a junio de 2019 se cancelaron sueldos por 121 días de la relación que se describe más adelante y los cuales no procedían teniendo en cuenta el ausentismo presentado por incapacidades, de las cuales no fueron aceptadas por la EPS Sanitas, de acuerdo con el oficio del 24 de febrero de 2020 expedido por ésta, en el cual se informa los motivos para no realizar la transcripción.

MES	CANTIDAD	VALOR
Febrero 2019	5	\$421.623
Marzo 2019	26	\$2.529.735
Abril 2019	30	\$2.529.735
Mayo 2019	30	\$2.529.735
Junio 2019	30	\$2.192.437
TOTAL	121	\$10.203.265

Teniendo en cuenta que el valor total a reintegrar por concepto de sueldo es de \$10.203.265, de los cuales se compensa en liquidación de acreencias laborales un valor de \$2.528.164, queda un saldo pendiente por devolver a la Entidad de \$7.675.101. Es de aclarar que no se incluyó el monto total del reintegro de sueldo, a fin de que coincidieran las cifras tanto de acreencias laborales como de reintegros, para efectos de una compensación integral, pero sin perder de vista, que quedan pendientes sumas de dinero por reembolsar a la DIAN, ya que, con la liquidación final de las prestaciones sociales, no se logra cubrir el total de la obligación.

PARAGRAFO 2. El concepto de prima de servicio se generó debido a que en nómina de julio de 2019 se reconocieron 360 días por este concepto, los cuales no procedían, teniendo en cuenta los ausentismos presentados por incapacidades no validadas por la EPS sanitas por cantidad de 121 días.

PARAGRAFO 3. El concepto de prima de gestión TAC se generó debido a que en nómina de junio de 2019 se reconocieron 180 días por este concepto, los cuales no procedían, teniendo en cuenta los ausentismos presentados por incapacidades no validadas por la EPS Sanitas por cantidad de 121 días.”

Por otra parte, en el Artículo 3 de la Resolución 1993 de 17 de marzo de 2020, se reconoce en favor del demandante el valor del demandante la suma de \$1.088.378 por concepto de auxilio de cesantías 2019 y 2020. Seguidamente, en el Párrafo de este Artículo, se indica que teniendo en cuenta los reintegros pendientes del hoy demandante, la suma de \$1.088.378, se compensa de ese valor pendiente (\$7.675.101), quedando pendiente un saldo final a cobrar al funcionario por \$6.586.723.

- Resolución 006403 de 22 de septiembre de 2020 “Por la cual se resuelve un recurso de reposición”, que confirma lo dispuesto en la resolución 001993 de 17 de marzo de 2020. Al pronunciarse sobre el caso concreto, en la resolución 006403 de 2020, la DIAN expuso lo siguiente:

“...Usted aportó al empleador unas incapacidades expedidas por la IPS Unidad Médica Ética EU, y cuando se realizó el trámite de reconocimiento y transcripción de las mismas ante su EPS Sanitas, dicha entidad las rechazó por no estar obligados al reconocimiento económico de incapacidades generadas por servicios médicos no autorizados o que no sean de su red de apoyo, lo cual por supuesto se puso en su conocimiento, así como la gestión

administrativa para que usted reintegrara los dineros pagados por los ausentismos laborales presentados sin justificación, toda vez que, usted aducía incapacidad y las mismas se rechazaron por la entidad competente.

Por consiguiente, la DIAN le remitió los siguientes oficios solicitando el reintegro de los dineros que le fueron pagados cuando no hubo prestación del servicio de su parte, ausencias laborales que usted no justificó, pese a los diferentes oficios que le fueron remitidos para que realizara el reintegro: oficio 102201401-5186 del 1 de agosto de 2019, 102201401-6672 del 19 de septiembre de 2019 y 102201401-7695 del 25 de octubre de 2019.

Así mismo, ante el rechazo de sus incapacidades por parte de la EPS Sanitas, usted interpuso acción de tutela en contra de esa entidad, en contra de IPS Unidad Médica Ética EU, y en contra de la DIAN, la cual se correspondió al Juzgado Dieciséis Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barranquilla, a fin de que le fueran amparados sus derechos al mínimo vital, seguridad social, vida digna, entre otros, resolviendo el a quo en providencia del 3 de octubre de 2019, negar la acción incoada, fallo que usted impugnó.

En la segunda instancia, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barranquilla, el 14 de noviembre de 2019, confirmó el fallo de primera instancia, del cual se destacan los descargos rendidos por la IPS Unidad Médica Ética EU y el análisis del caso concreto por el juez constitucional, en el que se señala que : "(...) la IPS UNIDAD MEDICA ETICA, entidad en las que se expidieron las incapacidades a la que se contrae las presente acción constitucional, sostuvo en sus informes, de primera y segunda instancia, que no reconoce la expedición de tales incapacidades, aseverando que el actor no fue atendido en sus instalaciones, por lo que concluye que las incapacidades adjuntas serían falsas". Así mismo, se indicó que el informe rendido se encuentra revestido de la presunción de la buena fe.

En este orden de ideas, siendo muy claros los fallos de tutela revisados, y el hecho tan delicado consignado en los mismos, en cuanto a que las incapacidades presentadas al no ser expedidas por IPS Unidad Médica Ética, y que se cree son falsas de acuerdo a los descargos de esa entidad, los ausentismos laborales presentados por usted no fueron justificados ante el empleador, siendo procedentes los reintegros solicitados para efectos de descuentos directos de su nómina o liquidación final, teniendo en cuenta que hizo caso omiso a todos los requerimientos a fin de que consignara los debidos a la DIAN, y si en cambio usted optó por la renuncia sin entrar a considerar que le asistía la obligación de reintegrar las sumas correspondientes por los servicios no prestados".

Seguido a las consideraciones trascritas, las la DIAN indica que no requiere de autorización para efectuar descuentos directos de la nómina del empleado, puesto que se trata de ausentismos laborales no justificados, y que visto que la remuneración de los servidores públicos debe corresponder a servicios efectivamente prestados, el ausentismo por 121 días no justificados con incapacidades rechazadas por la EPS Sanitas, se dio aplicación al Memorando 187 de 21 de junio de 2018.

De igual manera, se indicó que no se ha efectuado ningún descuento prohibido o ilegal, afirmando que se aplicó en el Decreto 51 de 2018 que autoriza el descuento directo de nómina al trabajador cuando se presentan ausentismos laborales no justificados, así como el Memorando 187 de 2018 por el no reconocimiento de las incapacidades por la EPS, la norma disciplinaria que prohíbe el pago por servicios no prestados, y el Decreto 1042 de 1978 que establece el cumplimiento de una jornada laboral por parte de los servidores públicos, disposiciones que indicó como justificantes para los descuentos realizados en su liquidación final.

Indicó la DIAN que en época de incapacidad el trabajador tiene derecho a un auxilio económico por parte de su EPS, pues el empleador no está obligado a pagar salario para ese periodo, de manera que, recibido ese salario, y no reconocida la incapacidad, le correspondía reintegrar el dinero conforme se le solicitó, estando facultado el empleador para descontarlo de su nómina.

Argumentó la DIAN que no es su obligación entrara en conflicto con la EPS que no reconozca una incapacidad por sospechar de su falsedad. Afirmó la DIAN que la EPS Sanitas le ofreció respuesta explicando las razones por las que rechazó las incapacidades, de lo que infiere que se realizaron los trámites para la transcripción de las mismas.

Por último, reiteró las cifras objeto del reintegro aplicado, y la existencia de un saldo pendiente por reintegrar.

Los recaudados en etapa de pruebas:

- Oficio sin número, fechado 11 de octubre de 2021, suscrito por Líder de calidad en salud de la Unidad Médica Ética. En el mismo se indica lo siguiente:

“Comunicamos al juzgado que al sr Munir Efraín fayad polo identificado con cedula de ciudadanía 8.761.677, no ha sido atendido en nuestra institución por urgencia, no se han expedido incapacidades para el señor, no se notificaron a SANITAS aseguradora en salud autorización para códigos de urgencias, no se cuenta con gestión de códigos, ni se encuentra registro en el registro diario de atenciones, no se contiene historias en archivo central, no se ha radicado ningún documento a sanitas EPS para su cobro, no registra en el listado de pacientes particulares, y el medico DR GEOVANIS VERGARA MARQUEZ, asegura no haber atendido al usuario y expedido esas incapacidad que presenta el accionante.

En la institución conocemos el caso porque el sr Munir radico un derecho de petición respondido dentro de los términos el 01 de noviembre 2019, notificado por correo electrónico.

Se respondió a sanitas una solicitud vía correo electrónico del 28 de abril 2020 y se le respondió a la subdirección de control disciplinario interno de la DIAN solicitud de 27 de agosto 2020.

No contamos con historias clínicas o incapacidades para aportar, porque esas atenciones no se realizaron en nuestra institución, no se reportaron a sanitas EPS, no tiene código de autorización ni anexo 2, no se encuentra en los registros diarios y el medico que afirma el accionante expidió las incapacidades que nos enviaron a los correos afirma no haber realizado esas valoraciones o expedido esas incapacidades; los documentos que conocemos al respecto son los que la subdirección de la DIAN como empleador nos dio en una lista para validar las atenciones y los que sanitas como asegurador nos enviaron una única vez al correo para validar su veracidad al momento de la transcripción de las mismas.

En la auditoria interna que se realizó a solicitud de la subdirección de control interno de la Dian, se identifica que el doctor no se encontraba en el cuadro de turno en varios de los días que afirma fue atendido el accionante, sospechamos de un fraude en este caso en concreto”.

- Respuesta a derecho de petición realizado por el señor Munir Fayad Polo emitida por Unidad Medica Ética el 20 de febrero de 2020. En el contenido del mismo se lee lo siguiente:

“En aras de dar trámite a su solicitud radicada el día 11 de Febrero de 2020 en el marco del Art. 23 de la C.P, Ley 1437 de 2011 y ley 1775 de 2015, se informa al peticionario que se revisó el caso de usted con relación a las incapacidades que supuestamente fueron expedidas en esta IPS , ya que ahora usted nos informa el escrito radicado que no fue por medio de su aseguradora EPS SANITAS, si no como USUARIO PARTICULAR, las siguientes acciones fueron realizadas para dar respuesta a su solicitud:

1. Se ingreso a revisar el reporte de la circular 0256 sistema de información para la calidad que se envía al ministerio de salud manera semestral y ninguno de sus 24 supuestos ingresos por el servicio de urgencia se encuentran en el registro diario, cabe resaltar, que en este registro debe enviarse tanto la información de los atendidos asegurados a EAPB como a los pacientes particulares y planes complementarios o prepagadas.

2. En el caso de haber sido un paciente particular en esos 24 ingresos, usted debe haber pagado en la caja la totalidad de las consultas, los procedimientos que se le realizaron, de esta manera usted debe conservar con usted un recibo de cada firmado y sellado por el área de admisiones. Sus ingresos particulares no aparecen en las relaciones contables.

3. Las incapacidades de los 24 ingresos que supuestamente tuvo en nuestra institución fueron expedidas por 4 días, 5 días, 6 días, 7 días y hasta 8 días. Al ser un servicio de urgencia de baja complejidad, nosotros solo podemos expedir incapacidades de origen común de Max. 3 días. Es el protocolo y todos los profesionales se adhieren a él, si el usuario necesita atención de mayor complejidad se remite a la red de prestadores de su EPS.

4. El medico Geovanis Vergara no estaba de turno en esas fechas, y el mismo profesional Afirma, al consultarlo que no conocerlo y no haberlo atendido.

Debido a la revisión de su caso y las acciones anteriormente mencionadas, debemos negar su petición, esta IPS no le expidió a usted esas incapacidades.”

- Correo electrónico remitido por Auditoría Prestaciones Económicas EPS Sanitas a Unidad Médica Ética el 28 de abril de 2020 en el cual solicita validación de incapacidad médica del señor Munir Fayad Polo por sospecha de posible fraude alno tratarse de formato habitual al generado por el prestador, y solicita se certifique si se trata de incapacidad auténtica.
- Oficio sin numero de 1 de junio de 2020 emitido por Administrador de Procesos de IPS Unidad Médica Ética, dirigido a Sanitas EPS, en el que se indica que la incapacidad de fecha 18/02/2019 no reposa en su base da datos de ingreso ni en sus archivos internos, afirmando que carece de validez.
- Correo electrónico remitido por la Subdirección de Control Disciplinario Interno DIAN, remitido a Unidad Médica Ética, mediante el cual solicitan fotocopia de las incapacidades concedidas al hoy demandante.
- Correo electrónico remitido por la IPS Unidad Médica Ética en respuesta a solicitud de la DIAN indicando que han respondido en varias oportunidades que su auditoría constató que las incapacidades fueron expedidas de forma fraudulenta, y que no tienen soporte de incapacidades del hoy demandante.
- Oficio REQ 66449 de 11 de octubre de 2021, suscrito por el Gerente de Operaciones de EPS Sanitas, en la que se indica que EPS Sanitas validó y expidió incapacidades al hoy demandante durante el periodo comprendido entre el 5 de marzo de 2019 y el 28 de febrero de 2020, conforme el siguiente cuadro:

RADICACIÓN 08-001-33-33-001-2021-00066-00
DEMANDANTE: MUNIR EFRAIN FAYAD POLO
DEMANDADO: U.A.E. DIAN
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

AUTORIZACIÓN	ORIGEN	F. INICIO	F. FIN	DÍAS AUT	IBC	COD DIAG	VALOR	ESTADO DE INCAPACIDAD	IPS
55745558	General	5/03/2019	9/03/2019	5	3268080	K648	217.883	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55745559	General	11/03/2019	17/03/2019	7	3268080	K648	508.393	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55745560	General	18/03/2019	22/03/2019	5	3268080	K648	363.138	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55801351	General	26/03/2019	29/03/2019	4	3268080	A09X	290.511	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55829590	General	1/04/2019	5/04/2019	5	3268080	K648	363.138	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55829598	General	8/04/2019	12/04/2019	5	3268080	K648	363.138	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55829603	General	15/04/2019	17/04/2019	3	2420800	R51X	53.798	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55829630	General	22/04/2019	26/04/2019	5	2420800	R51X	268.991	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55829623	General	29/04/2019	3/05/2019	5	2420800	R51X	268.991	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55852003	General	6/05/2019	10/05/2019	5	2420800	R51X	268.991	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55852010	General	13/05/2019	17/05/2019	5	2393304	I848	159.562	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55852016	General	20/05/2019	24/05/2019	5	2420800	R000	268.991	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55909130	General	27/05/2019	31/05/2019	5	2420800	R000	268.991	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55909143	General	3/06/2019	7/06/2019	5	2393304	K649	265.936	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55909157	General	10/06/2019	14/06/2019	5	2420800	R000	268.991	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55909170	General	17/06/2019	21/06/2019	5	2393304	K649	265.936	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55909194	General	23/06/2019	28/06/2019	6	2420800	R000	322.789	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55909208	General	1/07/2019	5/07/2019	5	2420800	R000	268.991	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55909219	General	7/07/2019	12/07/2019	6	2420800	R000	322.789	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55919452	General	13/07/2019	18/07/2019	6	2420800	R000	322.789	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55922264	General	20/07/2019	26/07/2019	7	2420800	R000	376.588	Pagada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55972358	General	27/07/2019	1/08/2019	6	2420800	R000	0	Rechazada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55972366	General	3/08/2019	8/08/2019	6	2420800	R000	0	Rechazada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55972391	General	10/08/2019	16/08/2019	7	2529735	I849	0	Rechazada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
55992834	General	20/08/2019	31/08/2019	12	2529735	I10X	562.191	Pagada	RICARDO ANGULO SPIRICO
55999265	General	2/09/2019	16/09/2019	15	2420800	R000	806.974	Pagada	RICARDO ANGULO SPIRICO
55999282	General	17/09/2019	16/10/2019	30	2420800	R000	1.210.400	Pagada	RICARDO ANGULO SPIRICO
56079314	General	18/10/2019	14/11/2019	28	2420800	R000	1.129.706	Pagada	RICARDO ANGULO SPIRICO
56136056	General	15/11/2019	22/11/2019	8	2420800	R000	0	Rechazada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
56190891	General	25/11/2019	29/11/2019	5	2420800	R000	0	Rechazada	CLINICA LA ASUNCION
56191610	General	2/12/2019	4/12/2019	3	1662182	R000	0	Rechazada	IP S UNIDAD MEDICA ETICA E U
56146272	General	5/12/2019	3/01/2020	30	1662182	F428	0	Rechazada	CENTRO TERAPEUTICO REENCONTRARSE
56170260	General	7/01/2020	5/02/2020	30	1662182	F428	0	Rechazada	CENTRO TERAPEUTICO REENCONTRARSE
56229785	General	11/02/2020	17/02/2020	7	1662182	F428	0	Rechazada	CENTRO TERAPEUTICO REENCONTRARSE
56242400	General	23/02/2020	28/02/2020	6	1662182	F428	0	Rechazada	CENTRO TERAPEUTICO REENCONTRARSE

De igual manera se indicó en el anotado oficio que *“Las incapacidades que fueron expedidas dentro del periodo comprendido entre el 05 de marzo de 2019 y el 26 de julio de 2019 fueron pagadas los días 23 de agosto y 20 de diciembre de 2019 a favor del empleador U A E DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES”, y que “EL 20 de diciembre de 2019 la IPS UNIDAD MEDICA ETICA EU emitió comunicado informando que en la base de datos la institución no hay evidencia de atenciones brindadas ni de incapacidades prescritas al señor Fayad Polo, por lo cual con fundamento en dicha comunicación se puede identificar una presunta situación de abuso del derecho tal como lo contempla el Decreto 1333 de 2018”.*

Así mismo dan cuenta sobre las incapacidades *“presuntamente generadas por las IPS RICARDO ANGULO SPIRICO Y CENTRO TERAPEUTICO REENCONTRARSE”* respecto de las cuales solicitó a tales instituciones su validación, indicando que no ha recibido respuesta sobre las mismas.

CASO CONCRETO.

Procede al análisis de los cargos de violación propuestos en la demanda:

Primer y Segundo cargo de violación. Falsa motivación – desviación de poder y Descuentos prohibidos.

Por razones metodológicas, abordará este despacho judicial el estudio de estos dos cargos de violación, de manera conjunta, visto el contenido de los argumentos expuestos como censuras respecto de los actos administrativos demandados.

Adujo la parte actora que la parte demandada, conforme se indica en la Resolución 1993 de 17 de marzo de 2020, realizó descuentos de salarios y prestaciones sociales sin autorización expresa del demandante.

De igual manera, indicó que la demandada ha cuestionado la autenticidad de los certificados de incapacidad, siendo que tales circunstancias no han sido probadas en la actuación, en tanto que dicha competencia, en su decir, recae en las autoridades de la justicia penal, por lo que considera que no existen razones para retener, deducir, reintegrar o compensar suma de dinero alguna sin la autorización expresa del trabajador.

Argumentó la parte actora que, vista la protección especial y legal de que gozan el salario y las prestaciones sociales, no es posible deducir valor alguno de estos rubros sin la autorización expresa del empleado, conforme lo previsto en los Arts 154 y 155 del CST y 12 del Decreto 3135 de 1968, indicando que en este sentido se encuentran las líneas jurisprudenciales de las altas cortes, así como lo conceptuado por el Departamento Administrativo de la Función Pública, en Concepto 40951 de 2019.

Que en el caso particular la DIAN realizó descuentos sin autorización del demandante, por lo que considera que la entidad debe pagarle esa cantidad, so pena de que sigan causándose intereses de mora, independientemente de si la EPS lo aprueba o no, pues considera que ello debe dirimirse en un escenario diferente, pues el trabajador cumplió con la obligación impuesta por el Artículo 121 del Decreto 19 de 2012 al informar al empleador sobre las incapacidades, aportando las certificaciones.

Por último, indicó que es el empleador quien tiene la responsabilidad de realizar los trámites relacionados con las incapacidades de los trabajadores, y que no puede retener, descontar o compensar cantidad alguna de dinero por concepto de salario y prestaciones sociales. Respecto de tales argumentos, encuentra este despacho judicial lo siguiente:

En efecto, el Decreto 3531 de 1968, invocado por la parte actora como aplicable al sub lite, en su artículo 18 estatuye que el auxilio por enfermedad es aplicable, *"En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad"*, indicando que en dicho caso los trabajadores tendrán derecho a que la entidad de previsión social pague durante dicho tiempo la remuneración correspondiente a dicho auxilio.

Ciertamente, las incapacidades de los trabajadores fueron objeto de regulación posteriormente por la Ley 100 de 1993, que dispuso en su Artículo 206 que, respecto de los afiliados del régimen contributivo, se *"reconocerá las incapacidades generadas en enfermedad general..."*.

Es de anotar, que como lo ha reconocido la Corte Constitucional en la sentencia T-218 de 2018, *"El certificado de incapacidad temporal es un documento emitido por un profesional de la salud en el que consta un concepto que acredita la falta temporal de capacidad laboral del trabajador, es decir que surge de "un acto médico (...) independiente del trámite administrativo del reconocimiento de la prestación económica"*, y que además una vez expedido dicho certificado de incapacidad, el pago de tal incapacidad debe asumirlo la entidad correspondiente del Sistema General de Seguridad Social.

Le asiste razón al demandante al indicar que, conforme lo previsto en el Artículo 121 del Decreto 19 de 2012, corresponde al trabajador, **informar** al empleador sobre la expedición de una incapacidad, y que al empleador le corresponde adelantar el trámite de reconocimiento de dicha incapacidad ante la EPS.

Por otra parte, se advierte de igual manera que también le asiste razón al demandante en indicar que, como lo determina el Decreto 1083 de 2015 en su Artículo 2.2.5.5.56, modificado por el Decreto 051 de 2018, el pago de la remuneración de los servidores públicos, debe corresponder *"a servicios efectivamente prestados"*, circunstancia que concuerda con lo previsto en los Numerales 12 y 9 de los Arts. 38 y 39 del Código General Disciplinario, respectivamente.

Así mismo, se encuentra que, en la citada norma, esta es, el Artículo 2.2.5.5.56 del Decreto 1083 de 2015, se estatuye que cuando el jefe del organismo advierte que la ausencia o inasistencia a laborar *"no está justificada deberá proceder a descontar el día o los días no laborados"*, señalando además que dicho descuento *"se hará sin perjuicio de las actuaciones que se deriven del incumplimiento de los deberes inherentes a la condición de servidores públicos, previsto en la normativa vigente"*.

Así las cosas, se tiene que lo previsto en el anotado Decreto 1083 de 2015, reglamentario de la función pública, y por ende aplicable a la Rama Ejecutiva del Poder Público, conforme la modificación introducida mediante el Decreto 51 de 2018, ante la identificación de una inasistencia no justificada, surge para el jefe de dicha entidad o la dependencia de la misma en quien se delegue la facultad, el **deber de descontar el día o los días no laborados**.

De lo anterior, se colige que la modificación introducida por el Decreto 51 de 2018 se presenta como una nueva autorización a las deducciones y retenciones de que trata el Artículo 12 del Decreto 3531 de 1968, norma también aplicable a los servidores públicos, que ya preveía la posibilidad de realizar deducciones en los salarios de tales servidores, sin mandamiento judicial u orden escrita del trabajador, cuando se tratasen de cuotas sindicales, de previsión social, cooperativas o sanciones disciplinarias.

Por ello, se concluye que en razón de lo previsto en el Artículo 2.2.5.5.56 del Decreto 1083 de 2015, modificado por el Decreto 51 de 2018, es deber del jefe de un organismo de la rama ejecutiva del poder público o de la oficina en la cual se delegue dicha función, una vez advertida la inasistencia injustificada, descontar el día o los días no laborados, disposición que no señala como presupuesto la existencia de autorización del servidor público, y que encuentra como justificación la protección del patrimonio público, a fin de garantizar que la remuneración percibida por los servidores públicos se ajuste a el servicio efectivamente prestado.

Establecido lo anterior, encuentra ese despacho judicial que el argumento en que la DIAN funda el reintegro efectuado en las Resoluciones 1993 de 17 de marzo de 2020 y 6403 de 22 de septiembre de 2020, actos administrativos acusados, es la existencia de ausentismo laboral por incapacidades que ha perdido sustento o justificación, en tanto que dichas incapacidades no fueron aceptadas por la EPS Sanitas.

Como consecuencia de lo anterior, se colige que las deducciones realizadas por la DIAN, a título de reintegro, en los actos acusados, efectuada en el acto que realiza el reconocimiento y liquidación de prestaciones sociales definitivas al finalizar la relación laboral del hoy demandante con posterioridad a la aceptación de su renuencia, se encuentra como procedente, en tanto que al perder asidero o justificante la inasistencia laboral del señor Munir Fayad Polo en las incapacidades aportadas, por la no aceptación de su entidad promotora de salud, surge para la DIAN el **deber** de efectuar las deducciones de los días no laborados, cuya inasistencia no esté justificada, en tanto que el salario de los servidores públicos debe corresponder al servicio efectivamente prestado.

Considera el despacho en ejercicio de su autonomía judicial, que el Concepto 40951 de 2019 del Departamento Administrativo de la Función Pública, invocado por la parte actora, no resulta aplicable al caso particular, porque se refiere a la prelación en el cumplimiento a Órdenes judiciales de embargo de salarios respecto de los descuentos autorizados por el empleador, siendo este un asunto totalmente distinto a las deducciones, a título de reintegro, derivado de inasistencia laboral no justificada cuando las incapacidades aducidas no han sido aceptadas por la EPS.

Por otra parte, en lo relacionado con el argumento de la parte actora, tendiente a que no existen razones para deducir, reintegrar o compensar suma de dinero alguna, en razón de las incapacidades no aprobadas por la EPS, y que el cuestionamiento de la autenticidad de tales incapacidades no le corresponde a la demandada ni al escenario en que se plantea para efecto de las deducciones, encuentra este despacho judicial lo siguiente:

Se encuentra acreditado, en primer lugar, que conforme la certificación remitida por la EPS Sanitas con destino a este proceso, las incapacidades pagadas al hoy demandante en el periodo comprendido entre marzo y julio de 2019 habrían sido emitidas todas por la IPS Unidad Médica Ética EU, y que las mismas fueron pagadas al hoy demandante.

De igual manera, se acredita en el proceso, que con posterioridad a proceso de verificación adelantado con la anotada IPS Unidad Médica Ética, se constató que, como lo certifica ese centro médico, tanto a este despacho judicial como a la EPS Sanitas, el hoy demandante no ha sido atendido en ese centro médico, no se han expedido incapacidades, no se cuenta con registro que de cuenta de atención, historial médico en archivo, ni se ha radicado documentos para cobro a EPS ni se enlista en pago por atención particular.

así mismo se encuentra acreditado que la IPS Sanitas, entidad promotora de Salud encargada del reconocimiento de las incapacidades para el caso particular, calificó las incapacidades del señor Munir Fayad Polo como una situación de abuso del derecho conforme el Numeral 3 del Artículo 2.2.3.4.1 del Decreto 780 de 2016, modificado por el Decreto 1333 de 2018, conforme al cual, cuando se detecten presuntas alteraciones o posible fraude en las etapas del curso de la incapacidad, se pondrá en conocimiento de las autoridades competentes.

Que el Parágrafo 2 del anotado artículo, determina que cuando se establezca que el reconocimiento de la incapacidad proviene de esta circunstancia (Numeral 3), la EPS efectuará el proceso de cobro respectivo al cotizante para obtener el reintegro de los recursos públicos. En efecto, el Artículo 2.2.3.4.3 de la norma citada en párrafo precedente señala como causal de suspensión o no reconocimiento de pago de la incapacidad por enfermedad general la configuración de una causal de abuso del derecho.

Conforme lo expuesto, se infiere que la configuración de la causal de abuso del derecho enunciada, no resulta probada en consideración a que las normas estudiadas permiten la suspensión o no reconocimiento del pago de la incapacidad por enfermedad general, como también, dan lugar al cobro del reintegro de tales cantidades de dinero.

Por último, encuentra este despacho judicial que luego del desconocimiento efectuado por la EPS fundado en la configuración de la causal de abuso del derecho aludida, conforme se comunicó a la entidad hoy demandada, empleadora del hoy demandante, se desvirtúa la hipótesis de la parte actora consistente en que no le correspondía a la DIAN discutir la autenticidad de los certificados de incapacidad.

En gracia de discusión, encuentra este despacho judicial, que tampoco se demostró al menos, para descargar la inversión de la carga de la prueba y con el fin de demostrar al menos, la existencia de la atención médica y las incapacidades comprendidas en el periodo de tiempo que dio lugar al reintegro objeto de la Litis; puesto que los elementos de prueba aportados relativos a atención médica del demandante corresponden a otros periodos de tiempo, los que se indican a continuación:

- Interconsulta Sanitas, 23 de mayo de 2018.
- Evolución médica Centro Reencontrarse, 5 de diciembre de 2019.
- Clínica Porto azul, 19 de julio de 2017.

Así las cosas, se tiene que tampoco acreditó el demandante en este contencioso subjetivo que no se cumplieran los presupuestos para no realizar el reintegro objeto de la litis.

Conforme los argumentos expuestos, se encuentra que no prosperan los cargos Primero y Segundo de violación propuestos por la demandante, ya que el demandante, a quien corresponde la carga de la prueba de demostrar los supuestos de hecho y de derecho en que se fundan los argumentos en los que soporta sus censuras respecto de los actos demandados, no demostró la existencia de la falsa motivación, la desviación de poder, y la realización de descuentos prohibidos expuesta.

Tercer cargo de violación. Sobre la sanción moratoria.

La parte actora expone en este tercer cargo de violación que, habida cuenta que *“se solicita la nulidad parcial ya indicada, quedan incólume los artículos 1° y 3° de la Resolución 1993 del 17 de marzo de 2020, los cuales pueden subsistir sin la existencia de aquellos”*, por lo que considera que procede la sanción moratoria al haber transcurrido más de 45 días desde la expedición de dicho acto sin que se hubiere procedido al pago de la suma reconocida.

De lo anterior, observa este despacho judicial que se trata de un argumento o pretensión subsidiario, que se encuentra supeditado a la prosperidad de los cargos anteriores, de manera que al configurarse los presupuestos para la declaratoria de nulidad de los 2 (parágrafos 1, 2 y 3) y el párrafo del Artículo 3, quedarán incólumes los Artículos 1 y 3 de la Resolución 1993 de 17 de marzo de 2020, que reconocen prestaciones sociales en favor del demandante.

Ciertamente, al no prosperar los argumentos expuestos en los cargos de violación Primero y Segundo, se colige que no se configuraron las causales de nulidad expuestas que mantengan incólumes las prestaciones sociales reconocidas en favor del actor, sin los reintegros ordenados, de los cuales deriva la sanción reclamada.

En efecto, solo en caso de no resultar procedentes los anotados reintegros, habría surgido el derecho al cobro del auxilio de cesantías del que pretende derivar la sanción moratoria.

por otra parte, encuentra este despacho judicial que la parte actora no acreditó haber solicitado ante la DIAN el reconocimiento de la sanción moratoria reclamada, de manera que exista una negativa

frente a la misma en los actos acusados que pudiera ser objeto de control por esta jurisdicción. Conforme lo expuesto, se concluye que no prospera este cargo de violación.

Así las cosas, se encuentra que los cargos de violación expuestos no son suficientes para desvirtuar la presunción de legalidad del acto acusado, a partir del artículo 88 de la Ley 1437 de 2011, por lo que, al no demostrarse la ilegalidad de los actos acusados, se impone la obligación al fallador de mantener los actos demandados en el ordenamiento jurídico.

IV.5 DECISION DE EXCEPCIONES DE FONDO.

Por último, se encuentra que la demandada no propuso excepciones y tampoco existe mérito probatorio desde lo fáctico ni lo jurídico, para declararlas de oficio, como se indica en el artículo 187 de la ley 1437 de 2011.

IV.6. CONCLUSION.

En conclusión, de acuerdo a las pruebas allegadas al proceso, que resultaron conducentes y pertinentes frente al litigio fijado, el despacho comparte los alegatos de la parte demandada y del Ministerio Publico, encontrándose que no se vulnera la legalidad del ordenamiento jurídico con la expedición de los actos demandados, sin comprobarse las causales de nulidad alegadas, ni desvirtuarse la presunción de legalidad en los términos del artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

IV.8. COSTAS

Pese haberlas solicitado la demandada UAE -DIAN, en este caso concreto no se impondrán, a partir de que para el Tribunal Administrativo del Atlántico no son automáticas, además no logró probar su causación.

IV.7. DECISION.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley.

V.- FALLA:

- PRIMERO:** NEGAR las pretensiones de la demanda por las razones antes expuestas en esta Litis
- SEGUNDO:** Sin Condena en Costas.
- TERCERO:** NOTIFICAR PERSONALMENTE por secretaria en los términos de Ley a las partes en conflicto y a la representante del Ministerio Publico acreditada ante esta unidad judicial.
- CUARTO:** ARCHIVAR el expediente en caso de no ser apelada la presente decisión.
- QUINTO:** REGISTRESE en el sistema correspondiente, por secretaria.

COMUNIQUESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

Guillermo Alonso Arevalo Gaitan

RADICACIÓN 08-001-33-33-001-2021-00066-00
DEMANDANTE: MUNIR EFRAIN FAYAD POLO
DEMANDADO: U.A.E. DIAN
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Juez Circuito
Juzgado Administrativo
001
Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
0b7ed5d25126ec1785f2d00ef9b68c046bb081af7d485570136520c617d90977
Documento generado en 14/02/2022 01:28:58 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>