



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia



SIGCMA-SGC

**BOLETÍN JURISPRUDENCIAL N° 06 DE 2022**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**  
**JUNIO DE 2022**

Municipio de Puerto Wilches, ubicado en la Provincia de Yarigués y fundado en 1887.



Distrito Especial, Portuario, Industrial, Turístico y Biodiverso de Barrancabermeja, ubicado a orillas del río Magdalena en la parte occidental del departamento, provincia de Yarigués; fundado en 1536.





**HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**

**MAGISTRADOS TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**

Dr. Iván Fernando Prada Macías- Presidente -  
Dra. Francy del Pilar Pinilla Pedraza - Vicepresidente -  
Dra. Solange Blanco Villamizar  
Dr. Iván Mauricio Mendoza Saavedra  
Dra. Claudia Patricia Peñuela Arce  
Dr. Julio Edison Ramos Salazar  
Dr. Milciades Rodríguez Quintero

Relatora. Angela Maria Alaix Rugeles



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

- 1. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Decreto de pruebas documentales. Pertinencia de la prueba. Las pruebas notoriamente impertinentes y su rechazo de plano.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección A. Auto de 01 de junio de 2022. Radicación 680012333000-2016-00991-02. C.P. Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ.

**Radicación 680012333000-2016-00991-02.**

NR/ DRA. CPPA. Confirma auto que niega el decreto de pruebas.

La providencia inicia el análisis citando el contenido del numeral 10 del artículo 180 del CPACA así:

*“10. Decreto de pruebas. Solo se decretarán las pruebas pedidas por las partes y los terceros, siempre y cuando sean necesarias para demostrar los hechos sobre los cuales exista disconformidad, en tanto no esté prohibida su demostración por confesión o las de oficio que el Juez o Magistrado Ponente considere indispensables para el esclarecimiento de la verdad. [...]”*

Acto seguido indica que el artículo 211 del CPACA señala cuál es el régimen probatorio que gobierna a todos los procesos adelantados ante esta jurisdicción.

*“Artículo 211. Régimen probatorio. En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en lo que no esté expresamente regulado en este Código, se aplicarán en materia probatoria las normas del Código de Procedimiento Civil.”*



Conforme a lo anterior, refiere que nuestra codificación regula de manera expresa, entre otros, las oportunidades probatorias, las pruebas de oficio y el dictamen pericial.

Por su parte, el artículo 168 del CGP, aplicable por remisión normativa, prevé unos escenarios en los cuales las pruebas pedidas pueden ser rechazadas de plano, esto es, bajo los conceptos de ilicitud, impertinencia, inconducencia e inutilidad.

*“Artículo 168. Rechazo de plano. El juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles.”*

Para el caso que ahora ocupa la atención, es decir, la pertinencia de la prueba, la doctrina ha entendido que este concepto hace referencia a la relación del medio de convicción y el objeto del medio de control, lo que implica que las pruebas «deben versar sobre hechos que conciernan al debate, porque si en nada tienen que ver con el mismo entran en el campo de la impertinencia»

Así las cosas, concluye la decisión que la prueba impertinente es aquella que nada aporta a la litis, pues busca probar un hecho inocuo para los fines perseguidos dentro del proceso, situación que permite su rechazo de plano bajo el precepto normativo previsto en el artículo 168 del CGP; toda vez que la prueba para que sea decretada, debe referirse de manera directa a lo que se busca en el proceso, es decir, a lo que se requiere saber dentro del litigio y que pueda incidir en el fondo del asunto debatido.

**2. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – Contrato estatal de prestación de servicios, relación laboral subyacente o encubierta. Contrato realidad, conductor Hospital Local del Norte. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección A. Sentencia de 02 de junio de 2022. Radicación 680012333000-2017-00730-01. C.P. Dr. RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS.**

**Radicación 680012333000-2017-00730-01.**

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



Refiere la providencia que de conformidad con la sentencia de unificación SUJ-025-CE-S2-2021, de 9 de septiembre de 2021, de la Sección Segunda del Consejo de Estado, el marco normativo y jurisprudencial para determinar la existencia de las relaciones laborales encubiertas o subyacentes es el siguiente:

*“El Preámbulo de la Constitución Política de 1991 declara como valores, objetivos y principios de la Nación «la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que asegure un orden político, económico y social justo». A su vez, los artículos 13 y 25 ejusdem desarrollan, como derechos fundamentales, la igualdad y el trabajo digno: Artículo 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. Artículo 25. El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”*

Aunado a estos preceptos, el artículo 53 constitucional consagra como derechos fundamentales de los trabajadores, entre otros, los siguientes: i) igualdad de oportunidades; ii) remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; iii) estabilidad en el empleo; iv) irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; v) facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; vi) situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; y, vii) primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

Así las cosas, indica también que el órgano de cierre ha determinado la existencia del vínculo laboral en contratos de prestación de servicios, pues a falta de un estatuto del trabajo, es este, y no otro, el marco jurídico que ofrece el ordenamiento, junto con los principios fundamentales del artículo 53 superior, para hacer efectiva la garantía de los derechos de las personas que se relacionan laboralmente con el Estado.



Igualmente indica que si bien el numeral tercero del artículo 32 de la Ley 80 establece que los contratos de prestación de servicios no son fuente de una relación laboral ni generan la obligación de reconocer y pagar prestaciones sociales, la jurisprudencia del CE y de la Corte Constitucional ha admitido que tal disposición no es aplicable cuando se demuestran los elementos configurativos de un contrato de trabajo.

Advierte también la decisión que, en el caso del contrato estatal de prestación de servicios profesionales, que es la modalidad que se examinó en el marco de la sentencia de unificación SUJ-025-CE-S2-2021, el análisis del sector depende del objeto del contrato y de las condiciones de idoneidad y/o experiencia que permiten contratar a la persona natural o jurídica que está en condiciones de desarrollarlo. No obstante, al ser un contrato temporal, el término por el cual se celebra debe estar consignado en los estudios previos dentro del objeto contractual.

Respecto de la subordinación continuada, de acuerdo con el artículo 23 del CST, ésta constituye el elemento determinante que distingue la relación laboral de las demás prestaciones de servicios, pues encierra la facultad del empleador para exigirle al empleado el cumplimiento de órdenes, imponerle jornada y horario, modo o cantidad de trabajo, obedecer protocolos de organización y someterlo a su poder disciplinario. No obstante, la subordinación es un concepto abstracto que se manifiesta de forma distinta según cuál sea la actividad y el modo de prestación del servicio; razón por la cual, la Sala unificó el sentido y alcance del «término estrictamente indispensable» como aquel que aparece expresamente estipulado en la minuta del contrato de prestación de servicios, que de acuerdo con los razonamientos contenidos en los estudios previos, representa el lapso durante el cual se espera que el contratista cumpla a cabalidad el objeto del contrato y las obligaciones que de él se derivan, sin perjuicio de las prórrogas excepcionales que puedan acordarse para garantizar su cumplimiento.

Conforme a lo anotado, recuerda entonces la providencia que la tesis que actualmente impera en la Sección Segunda, en materia de prescripción de derechos derivados del contrato realidad (o relación laboral encubierta o subyacente), es que esta tiene ocurrencia, exclusivamente, cuando no se presenta la reclamación del derecho, por parte del contratista, dentro de los 3 años siguientes a la terminación del vínculo develado como laboral.



Finalmente, en la tercera regla, la Sección Segunda consideró «improcedente la devolución de los aportes a la Seguridad Social en salud efectuados por el contratista en exceso», por «constituir estos aportes obligatorios de naturaleza parafiscal», comoquiera que el contratista debe sufragar dicha contribución, en tanto está obligado por la ley a efectuarla, y, por lo tanto, no es procedente ordenar su devolución, aunque se haya declarado la existencia de una relación laboral encubierta.

Ahora bien, puntualmente respecto del caso bajo estudio encuentra la sala de decisión que el cumplimiento de un horario o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes per se no permite al fallador encontrar acreditado el requisito, pues puede tratarse del ejercicio de una relación de coordinación de actividades entre las partes del contrato; por lo que al no encontrar plenamente acreditados los elementos esenciales de una relación laboral (subyacente) entre la parte demandante y la entidad demandada, considera que la decisión del Tribunal Administrativo de Santander debe ser confirmada.

**3. PÉRDIDA DE INVESTIDURA – Tráfico de influencias debidamente comprobado. Integrantes de la mesa directiva del Concejo Municipal. Proceso de elección de contralor municipal. Estructuración de la causal invocada.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia de 09 de junio de 2022. Radicación 680012333000-2021-00161-01. C.P. Dr. OSWALDO GIRALDO LÓPEZ.

**Radicación 680012333000-2021-00161-01.**

PI/ DRA. FPPP. Confirma sentencia que niega las pretensiones de la demanda.

Indica la decisión que frente a los requisitos que deben estar reunidos para la configuración de la causal de pérdida de investidura por tráfico de influencias debidamente comprobado, la Corporación, al referirse a los congresistas, ha explicado lo siguiente, lo que tiene plena aplicación para concejales y diputados:



*“[...] Como lo ha precisado la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en diversos pronunciamientos, entre ellos, en sentencia de 8 de agosto de 2001 (Expedientes acumulados núms. AC-10966 y AC-11274, Consejero ponente doctor Reinaldo Chavarro Buriticá), reiterada, entre otras, en sentencia de 29 de julio de 2003 (Expediente: PI-00522, Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), la causal de tráfico de influencias no tiene definición legal, circunstancia que ha determinado su operatividad a partir de la interpretación y aplicación que de ella haga el Juez.*

*(...)*

*Se ha concluido entonces que “los presupuestos de la conducta son: i) que el autor sea Congresista; ii) que invoque esa calidad con la finalidad de recibir o hacer dar o prometer para sí o para otro dádiva o dinero –excepto si se trata de una gestión a favor de su región-; y finalmente, iii) que la conducta se adelante ante un servidor público, para obtener beneficios en asuntos que éste conozca o deba conocer”.*

*En esta oportunidad, la Sala a partir de la Jurisprudencia suficientemente decantada en cuanto a la demarcación conceptual del tráfico de influencias dentro de la acción de pérdida de investidura, reitera a continuación, los cuatro elementos que deberán aparecer demostrados de forma (i) suficiente y (ii) concurrente en el proceso, sin los cuales, resultaría inútil el esfuerzo del libelo demandatorio para activar la referida causal:*

*“a) Que la persona que ejerce la influencia ostente la calidad de Congresista, la cual se adquiere a partir de la posesión en el cargo”;*

*b) Que se invoque esa calidad o condición ante el servidor público, ejerciéndose en todo caso un influjo síquico sobre éste, sin tener en consideración el orden jerárquico existente entre ambos;*

*“c) Que se reciba, haga dar o prometer para sí o para un tercero dinero o dádiva, con las salvedades o excepciones contempladas en la Ley 5ª de 1992, en cuanto a las gestiones de los Congresistas en favor de sus regiones”; y*



d) Que el beneficio pretendido por el Congresista provenga de un asunto que el servidor público se encuentre conociendo o haya de conocer.

Ese elemento “a)” exige la calidad cualificada del sujeto activo que pretende traficar las influencias que emanan de su investidura congresional, esto es, que debe acreditarse su condición de Senador o Representante a la Cámara.

En el requisito “b)”, debe observarse plenamente que ante el servidor público, el Congresista haya invocado, antepuesto o recurrido a su condición de tal. Son dos los aspectos fundamentales a tener en cuenta en este punto: lo primero es que se haya ejercido “sobre el servidor un influjo síquico derivado de la condición de Congresista, es decir, que lo que se pretenda de aquél se consiga por la anteposición del cargo de Senador o Representante”.

En estos términos, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo también ha sostenido que: “... dentro de los requisitos exigidos por la jurisprudencia, para que se estructure el tráfico de influencias, se destaca el influjo psicológico que derivado de la calidad de congresista, se pueda ejercer sobre la persona que deba realizar la actividad que se pretende. Quien influye, ejerce predominio o fuerza moral, valiéndose de su poder, superioridad o fuerza dominante.”

El segundo presupuesto, consiste en que: “...el Tráfico de Influencias puede darse frente a cualquier servidor público sin consideración al orden jerárquico en que se encuentre”, lo cual desecha cualquier tipo de elucubración adicional a la simple constatación de que el influenciado ostente el carácter de servidor público.

En el presupuesto “c)” debe advertirse que el Congresista bien puede solicitarle al servidor público un beneficio en dinero y/o dádivas para sí o para un tercero –excepto si se trata de una gestión a favor de su región en los términos de la Ley 5ª de 1992-, conducta que implica una relación de doble envío, donde el Congresista solicita para recibirlo, darlo o prometerlo y consecuentemente el servidor público accede a ello.



*“Sin embargo, la conducta se configura aun cuando el servidor público no accede, porque basta la simple solicitud”.*

*Finalmente, en el presupuesto “d)” habrá que precisar que el referido beneficio pretendido por el Congresista, sea en dinero y/o dádivas, tenga su origen en un asunto en donde el servidor público sea o vaya a ser competente, es decir, que tenga o vaya a tener el conocimiento del mismo, razón justamente por la cual resulta abordado por el Congresista [...]”.*

Ahora bien, puntualmente respecto del requisito de invocar la calidad de concejal ante servidor público, como elemento estructurante de la causal invocada, recalca la Sala que este requisito implica que se haya ejercido un influjo psíquico derivado de la condición de concejal; es decir, que lo que se persigue del servidor público, se consiga o intente conseguir por la anteposición del cargo de concejal, sin que se tenga en cuenta el orden jerárquico en el que se encuentre dicho servidor; lo que obviamente debe ser suficientemente probado en el proceso, y en el presente caso no se logró.



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

- 1. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / Auto de Unificación Jurisprudencial.** En vigencia de la Ley 1437 de 2011 el auto que aprueba la liquidación de las costas procesales en la jurisdicción contencioso administrativa es apelable. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Auto de 31 de mayo de 2022. Radicación: 110010315000-2021-11312-00. C.P. Dra. ROCÍO ARAUJO OÑATE.

**Radicación: 110010315000-2021-11312-00.**

La Sala Plena del Consejo de Estado dictó auto de unificación de jurisprudencia sobre la interpretación del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, antes y después de su modificación por la Ley 2080 de 2021, en relación con la procedencia o improcedencia del recurso de apelación previsto en el artículo 366 del Código General del Proceso y respecto del auto que aprueba la liquidación de las costas procesales, en el cual señaló lo siguiente:

*“Que la decisión se fundó en la coexistencia de dos tesis jurisprudenciales: i) una tesis advierte la improcedencia del recurso de apelación con fundamento en la taxatividad del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 y en la especialidad de esta última ley, como codificación que regula el procedimiento al que se sujetan los procesos de la jurisdicción contencioso administrativa; ii) la otra determina que esa especialidad se predica del artículo 366 del Código General del Proceso, bien por ser la norma que regula la liquidación y ejecución de las costas a cuya aplicación remite expresamente el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, o bien por vía de la integración normativa prevista en el artículo 306 ibídem.*

*En ese sentido, destacó la Sala que la divergencia interpretativa tiene como causa una posible contradicción entre el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 188 ibídem. Sin embargo, dicha antinomia es inexistente por las siguientes razones:*



1. El artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 es una norma que se encarga de regular la apelación de los autos y de las sentencias proferidas en primera instancia. En cuanto a la procedencia del recurso contra los autos que allí se señalan, se trata de las providencias que se dictan en el transcurso del proceso y antes de que se dicte la sentencia, con el cual culmina el proceso.

2. A su turno, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 se ocupa de la condena en costas, decisión que debe adoptarse en la sentencia. Esta norma se ubica en un capítulo distinto del que regula los recursos ordinarios y su trámite, referido aquél a la sentencia y a su contenido, entre los cuales se encuentra el de la condena en costas, disposición que debe interpretarse de manera completa, debido al principio de inescindibilidad en la aplicación de la norma a la cual se remite.”

Por tanto, se dispuso como regla de unificación la siguiente:

En vigencia de la Ley 1437 de 2011 el auto que aprueba la liquidación de las costas procesales en la jurisdicción contencioso administrativa es apelable al tenor de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 366 del Código General del Proceso, disposición a la que remite el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011. Dicha apelación es procedente a partir del 1 de enero de 2014, fecha en la que entraron a regir las normas del Código General del Proceso para la jurisdicción contencioso administrativa.

Con la entrada en vigor de la Ley 2080 de 2021, el auto que aprueba la liquidación de las costas del proceso sigue siendo apelable.

**2. ACCIÓN DE TUTELA / Vulneración derechos al debido proceso, trabajo, igualdad y petición. Procedencia tutela concurso de méritos - prepensionado.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección A. Sentencia 19 de mayo de 2022. Radicación: 050012333000-2022-00448-01. C.P. Dr. GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

**Radicación: 050012333000-2022-00448-01.**

Inicialmente, y respecto de la procedencia de la acción constitucional para estos concretos eventos, la providencia reitera que la tutela procederá excepcionalmente



como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, en tratándose de la provisión de cargos públicos mediante el sistema de concurso de méritos, cuando el perjuicio reúna las siguientes condiciones:

*“«(i) se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iii) su ocurrencia es inminente; (iv) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (v) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales» .*

Así mismo reitera que el concurso de méritos está dirigido a garantizar la selección objetiva del aspirante, según la evaluación y determinación de su capacidad e idoneidad para asumir las funciones a desempeñar, de manera que se impida la subjetividad o arbitrariedad del nominador o criterios contrarios a los principios y valores constitucionales; indicando que para el caso de la rama judicial, las personas que superen el concurso de méritos entran a formar parte del registro de elegibles para los cargos por los que optaron y concursaron, en orden descendente por los puntajes obtenidos en los procesos de selección, la especialidad y las sedes territoriales para las que aplicaron, luego las valoraciones de estos factores se deben realizar por medios técnicos, que respondan a criterios de objetividad e imparcialidad, con parámetros previamente determinados.

Reitera la decisión que corresponde amparar los derechos constitucionales cuando el titular del despacho judicial se niega a nombrar en propiedad a quien no solo superó el concurso de méritos sino que además se encuentra en primer lugar en el registro de elegibles para la vacante ofertada, ello aunque la plaza se encuentre ocupada por un funcionario que ostente la calidad de prepensionable.

Así las cosas, la alta Corporación precisó que prevalece el derecho a la carrera judicial, y que, por tanto, debía procederse de inmediato a realizar el nombramiento.

Igualmente el Alto Tribunal expresa que no se configura ninguna violación a los



derechos fundamentales de quien ostenta la calidad de prepensionado, por cuanto está acreditado, en este concreto evento, que aquel ostenta la propiedad en otro cargo, lo cual asegura que pueda seguir cotizando al sistema de seguridad social para obtener su pensión, en consecuencia, la orden del Tribunal Administrativo de Antioquia en primera instancia no afecta de modo alguno ni desconoce su calidad de prepensionado, de tal manera que la decisión impugnada será confirmada.

Por último, la Sección Segunda indicó que teniendo en cuenta que la funcionaria judicial del Juzgado Promiscuo Municipal de Argelia (Antioquia), como nominadora de ese despacho conocía la situación jurídica del señor [impugnante], esto es, que ostentaba el cargo de escribiente en propiedad, y aun así no procedió a nombrar como secretaria a la accionante conforme lo dispuesto en el Acuerdo No. CSJANTA2217 del 7 de enero de 2022, la Sala de Decisión la conminará para que en futuras oportunidades se abstenga de incurrir en actuaciones como la analizada, que vulneran flagrantemente los derechos de acceso a la carrera administrativa, trabajo, debido proceso e igualdad de quienes concursaron y obtuvieron por mérito el cargo al que aspiraron.

**3. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES / El régimen de costas en el Código Contencioso Administrativo.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A. Sentencia 11 de mayo de 2022. Radicación: 660012331000-2010-00107-01. C.P. Dr. JOSE ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

**Radicación: 660012331000-2010-00107-01.**

La providencia inicia la argumentación recordando que las costas son las erogaciones que debe sufragar la parte que resulte vencida en el proceso, las cuales están integradas por los costos del proceso o expensas —incluyendo los valores de las copias, el valor de realizar las notificaciones, etc.— y de las agencias en derecho; conforme emerge del contenido del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil y, en el mismo sentido, lo concluye la doctrina y la jurisprudencia.

Ahora bien, indica además la decisión que teniendo en cuenta la fecha de la



presentación de la demanda, en este concreto evento, por efecto de la remisión que el artículo 171 del CCA hace al CPC, éste integra los fundamentos que, bajo esa normativa, debe considerar el juez contencioso administrativo para condenar en costas. Sin embargo, esto no supone que por efecto de dicha remisión el régimen subjetivo de costas contemplado bajo la égida del CCA para los procesos que se surten ante esta jurisdicción se convierta en objetivo. Como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C-043 de 2004, el artículo 171 ibídem contiene una norma especial respecto de la contemplada en el CPC, lo que se traduce en que, pese a que el régimen de condena en costas en este último es objetivo, en el proceso contencioso administrativo la determinación sobre la condena en costas es de naturaleza subjetiva

En otras palabras, en el proceso contencioso administrativo regulado por el CCA no basta que una parte sea vencida para que resulte condenada en costas, pues, para que ese sea el caso, es necesario que se evidencie que la parte ejerció el derecho de acción de manera temeraria o abusiva o con una finalidad no tutelada por el ordenamiento jurídico. Al respecto, la jurisprudencia de esa Corporación precisó qué debe entenderse por conducta temeraria o de mala fe durante el proceso, para lo cual explicó:

*““En la nueva regulación [incorporada por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998] después de la modificación de las costas en el proceso administrativo no basta entonces que la parte sea vencida, toda vez que se requiere una valoración de la conducta observada por ella en el proceso. La dificultad surge al determinar los criterios de (sic) que debe tener en cuenta el juez para decidir cuando la conducta de la parte justificada (sic) la condena en costas.*

*La norma remite así a lo que la doctrina ha denominado ‘cláusulas abiertas’ o ‘conceptos jurídicos indeterminados’, los cuales no dan vía libre a la arbitrariedad del operador jurídico sino a una aplicación razonable de la norma con un mayor margen de apreciación. [...] en el caso concreto, la cláusula abierta que contiene el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 no faculta al juez para decidir a su arbitrio sobre la existencia material de la conducta procesal, sino para resolver en frente a una actuación claramente verificable, cuando ella amerita la condena al reembolso de los gastos hechos por la parte con el juicio, incidente o recurso, en consideración a los fines de esa facultad discrecional.*



*La Sala considera que el juicio que en este caso debe hacerse implica un reproche frente a la parte vencida, pues solo en la medida en que su actuación no se acomode a un adecuado ejercicio de su derecho a acceder a la administración de justicia sino que implique un abuso del mismo, habrá lugar a la condena respectiva.*

*En otros términos, en la medida en que la demanda o su oposición sean temerarias porque no asiste a quien la presenta un fundamento razonable, o hay de su parte una injustificada falta de colaboración en el aporte o práctica de pruebas, o acude a la interposición de recursos con interés meramente dilatorio se considerará que ha incurrido en una conducta reprochable que la obliga a correr con los gastos realizados por la otra parte para obtener un pronunciamiento judicial.” (énfasis agregado)”*

Conforme lo expuesto, encuentra la sala de decisión que, para que proceda la condena en costas en el régimen del CCA es indispensable que se acredite que la parte vencida actuó en contravía de los postulados de la lealtad procesal y ejerció sus derechos abusivamente, para lo cual se debe apreciar conjuntamente el material probatorio y los escritos procesales para establecer si las pretensiones o las excepciones tenían un fundamento legal y probatorio atendible; si, por el contrario, lo que se establece es que la base de la demanda es el capricho del demandante o que se está abusando del derecho de acción o dilatando injustificadamente el proceso con fines deshonestos, procederá la condena en costas.



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

- 1. REPARACIÓN DIRECTA.** Sentencia de 16 de junio de 2022. **RADICADO:** 680013333001-2016-00277-01. **DEMANDANTE:** GILBERTO PRADA CAMACHO. **DEMANDADO:** INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS “INVIAS”, MUNICIPIO DE MÁLAGA, CONSORCIO VÍAS NACIONALES, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.. M.P. DR. MILCIADES RODRÍGUEZ QUINTERO.

**RADICADO:** 680013333001-2016-00277-01.

**DESCRIPTOR**

DAÑOS POR OBRA PÚBLICA

**RESTRICTOR**

Invías, Municipio de Málaga. Daños derivados de la ejecución de obra pública. Deber de mitigación del daño. Carga probatoria. Contrato rehabilitación malla vial, corredor troncal central del norte fase II

**DECISIÓN**

Confirma sentencia que niega las pretensiones de la demanda, condena en costas de segunda instancia a la parte demandante.

**TESIS**

Reitera la decisión la tesis en el sentido que sólo habrá daño antijurídico al verificarse una alteración negativa fáctica o material frente a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentra catalogado como personal y cierto respecto a quien lo reclama, y que desde la perspectiva formal se considera antijurídico; es decir, que no exista la obligación de soportarlo toda vez que la norma no impone esa carga. Así, el daño constituye no sólo el primer elemento en la responsabilidad patrimonial del Estado, sino que indica su carácter imprescindible, pues su inexistencia o falta de prueba torna inoficiosa cualquier labor posterior encaminada a verificar si se encuentra demostrada o no la imputación del daño a la entidad accionada.



Ahora bien, para analizar la imputación del daño deben tenerse en cuenta las situaciones fácticas y jurídicas, con el fin de determinar la causa eficiente del daño y el fundamento o régimen de responsabilidad aplicable, partiendo de los diferentes títulos de imputación que han sido establecidos en los precedentes jurisprudenciales y doctrinales que se enmarcan en: la falla o falta en la prestación del servicio, daño especial y riesgo excepcional.

Puntualmente con relación a aquellos casos en los que se debate la responsabilidad del Estado por daños a bienes inmuebles ocasionados por la construcción o ejecución de una obra pública, el H. Consejo de Estado en repetidas ocasiones ha establecido que se debe aplicar el régimen de responsabilidad objetivo, bajo el título de imputación de daño especial.

Concluyendo entonces por lo anterior que, está plenamente determinado que el régimen de responsabilidad a aplicar respecto de los perjuicios ocasionados por el desarrollo de una obra pública se delimita al régimen de responsabilidad objetiva bajo el título de imputación de daño especial y para lograr superar este examen, el demandante ha de acreditar que el hecho administrativo que causa el daño provenga de una actuación legítima de la administración; la concreción de un daño que lesiona un derecho jurídicamente tutelado; y el nexo de causalidad entre el daño causado y el hecho administrativo legítimo.

Por otro lado, el Honorable Consejo de Estado en relación con el deber de mitigación del daño ha sostenido categóricamente que la desatención de tal deber impide trasladar a la administración las consecuencias desfavorables de ello. Lo anterior fue expresado en sentencia de fecha 14 de julio de 2016 en los siguientes términos:

*“Si está en manos del interesado evitar el daño es su deber hacerlo, pues de lo contrario incurre en una actitud negligente, de desidia frente a sus propios deberes, lo cual le impide trasladar a la administración las consecuencias desfavorables de ello y perseguir, entonces, la obtención de una ventaja o provecho económico, con cargo al patrimonio de aquella, pues tal comportamiento no solo resulta contrario a la buena fe, principio superior por el cual se deben regir todas las relaciones entre el Estado y los administrados, sino que*



*también contraría el principio de derecho según el cual nadie puede sacar provecho de su propia desidia.”*

Así las cosas, de lo anterior se concluye que si el demandante tiene la posibilidad u oportunidad de evitar el daño o hacer que este desaparezca, debe hacerlo, puesto que mantener una actitud negligente frente al mismo impide el traslado a la administración de las consecuencias desfavorables que se deriven de su actitud pasiva.

**2. ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO.** Sentencia de 08 de junio de 2022.

**RADICADO:** 680012333000-2022-00310-00. **DEMANDANTE:** ALBIO ENRIQUE ESPINOSA SAFAR como representante legal de la SOCIEDAD COMERCIAL SIAMA S.A.S.. **DEMANDADO:** MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, INSTITUTO DE HIDROLOGÍA, METEOROLOGÍA Y ESTUDIOS AMBIENTALES “IDEAM”, AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES “ANLA”, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ “CORPOBOYACÁ”, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SUCRE “CORPOSUCRE”, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL PARA LA DEFENSA DE LA MESETA DE BUCARAMANGA “CDBM”, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE ANTOQUIA “COARNTIOQUIA”, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA “CV”, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SANTANDER “CAS”, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE MAGDALENA “CORPOMAG”, COPRORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL CESAR “CORPOCESAR”, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL ATLÁNTICO “CRA”, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL SUR DE BOLIVAR “CBS”, ASOCIACIÓN DE CORPORACIONES AUTÓNOMAS REGIONALES Y DE DESARROLLO SOSTENIBLE “ASOCARS”, EMPRESA PÚBLICA DE ALCANTARILLADO DE SANTANDER”, . M.P. DR. IVÁN MAURICIO MENDOZA SAAVEDRA.

**RADICADO:** [680012333000-2022-00310-00](#)

**DESCRIPTOR**

REQUISITOS DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN



## **RESTRICTOR**

Minambiente, Corporaciones Autónomas Regionales. Decreto 1600 de 1994, compilado por el decreto 1076 de 2015, por el cual se reglamenta parcialmente el Sistema Nacional Ambiental SINA; Resolución 21111 de 2006, expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio; el Decreto 1076 de 2015, expedido por el ministerio de ambiente y desarrollo sostenible; Norma técnica ntc.iso.iec Colombia 17025; Resolución 104 de 2022, expedida por el Ideam y las demás disposiciones legales pertinentes, para la producción de información cuantitativa, física y biótica para los estudios o análisis ambientales requeridos por las autoridades ambientales competentes, y los demás que produzcan información de carácter oficial relacionada con la calidad del medio ambiente y de los recursos naturales renovables. Mandato claro, expreso y exigible

## **DECISIÓN**

Declara improcedente la acción.

## **TESIS**

La parte actora invoca en forma general la inobservancia del Decreto 1600 de 1994, “Por el cual se reglamenta parcialmente el Sistema Nacional Ambiental – SINA- en relación con los Sistemas Nacionales de Investigación Ambiental y de Información Ambiental”, haciendo alusión el legitimado en la causa por activa a una serie de disposiciones que contienen definiciones, funciones y, en general el procedimiento que se debe adelantar y respetar por parte de las autoridades para la consecución de un fin último: reglamentar la gestión de la información ambiental dentro de las entidades que integran el SINA.

De la pretensión, es viable concluir entonces, que del decreto en comento no se advierte una obligación clara, expresa y exigible a cargo de las autoridades accionadas que deba ser ejecutada a través del mecanismo de la acción de cumplimiento, ya que específicamente frente al tema de la acreditación de los laboratorios que produzcan datos e información ambiental, el artículo 5° de la citada norma señala que el sistema de acreditación se someterá a las normas y procedimientos especificados en manuales e instructivos, con lo cual, se presenta una controversia entre las partes, que no es definible a través del medio de control de cumplimiento, en la medida que se requiere del análisis de otras normas y elementos probatorios para entrar a verificar los cuestionamientos del actor.



Sea de recordar que la finalidad de la acción de cumplimiento es hacer efectivo el cumplimiento de una ley o de un acto administrativo, por ende, no es posible a través de este mecanismo ordenar la ejecución de toda clase de disposiciones, sino aquellas que contienen prescripciones que se caracterizan como deberes legales o administrativos que pueden ser cumplidos mediante órdenes del juez constitucional, que albergan un mandato perentorio, claro y directo a cargo de determinada autoridad en los términos de la Ley 393 de 1997.

Ello significa que los preceptos que se dicen incumplidos deben ser lo suficientemente precisos y, no puede generar ningún tipo de incertidumbre en cuanto a su objeto, vigencia y exigibilidad. además de ello es condición necesaria que el contenido de la norma no sea de naturaleza discrecional; presupuesto que no se satisfizo en el sub examine, razón por la cual, se rechazará por improcedente el mecanismo constitucional.

**3. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.** Sentencia de 26 de mayo de 2022. **RADICADO:** 68001333005-2016-00178-01. **DEMANDANTE:** FABIOLA FIGUEROA HERNÁNDEZ. **DEMANDADO:** MUNICIPIO DE GIRÓN. M.P. DR. IVÁN FERNANDO PRADA MACÍAS.

**RADICADO:** [68001333005-2016-00178-01.](#)

#### **DESCRIPTOR**

REINTEGRO LABORAL

#### **RESTRICTOR**

Municipio de Girón. Auxiliar Administrativo Código 407, Grado 01. Cargo en provisionalidad. Falsa motivación, desviación de poder y estabilidad por fuero sindical.

#### **DECISIÓN**

Confirma sentencia que niega las pretensiones de la demanda.

#### **TESIS**

Como primer argumento, recuerda la decisión que la Ley 909 de 2004, indica que hacen parte de la función pública: Los empleos públicos de carrera, empleos



públicos de libre nombramiento y remoción, empleos de período fijo y empleos temporales. Siendo el criterio de mérito, de las calidades personales y de la capacidad profesional, los elementos sustantivos de los procesos de selección del personal que integra la función pública; criterios éstos que se podrán ajustar a los empleos públicos de libre nombramiento y remoción, de acuerdo con lo previsto en la misma normatividad.

Igualmente refiere que, la H. Corte Constitucional manifestó que los empleados vinculados en provisionalidad gozan de una estabilidad laboral relativa, en razón a la naturaleza del cargo y el tipo de funciones que desempeñan, por lo que no pueden ser asimilables para efectos de su retiro a los empleados de libre nombramiento y remoción; tesis que fue contrapuesta por el H. Consejo de Estado, que en su momento sostuvo que las personas que desempeñan cargos en provisionalidad no poseen ninguna estabilidad laboral, pues sus cargos se asemejan a los de libre nombramiento y remoción. Sin embargo, dicha posición ha variado y el H. Consejo de Estado ha sostenido que “Los actos administrativos por medio de los cuales se declara la insubsistencia de una persona nombrada en provisionalidad deben ser motivados, lo que determinó la decisión del juez de segunda instancia del contencioso de nulidad y restablecimiento del derecho”.

De tal suerte, frente a las manifestaciones realizadas en la demanda respecto a la falta de o falsa motivación del acto administrativo demandado, de acuerdo a la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, debe entenderse que todos los actos administrativos deben ser motivados en hechos reales, teniendo en cuenta que no hacerlo, daría lugar a la nulidad de los mismos.

En ese orden de ideas, a juicio de la Sala de decisión, el deber de motivación de los actos administrativos que (por regla general) tiene la administración, hace efectiva la cláusula de Estado de Derecho, el principio democrático, el principio de publicidad en las actuaciones de la administración, al tiempo que permite a los asociados contar con elementos de juicio suficientes para ejercer su derecho de contradicción y defensa a fin de acudir ante las instancias gubernativas y autoridades judiciales para controlar los abusos en el ejercicio del poder. De esta forma a la Administración corresponde motivar los actos, esto es, hacer expresas las razones de su decisión, mientras que a la jurisdicción compete definir si esas razones son justificadas constitucional y legalmente.



Por tanto, la ley nos da una visión respecto de los actos administrativos y su motivación, luego se puede concluir que todos los actos deben estar jurídicamente argumentados para así respetar el principio de publicidad y que los actos sean conforme a la constitución y la ley.

De tal suerte, la estabilidad de las personas en provisionalidad se refleja en la obligación de la administración de motivar el acto administrativo en el cual se declara la insubsistencia y/o desvinculación, motivación que se realizó de manera idónea en el presente caso, pues si bien la entidad accionada no se basó en las causales establecidas en la Ley 909 del 2004, los argumentos señalados en la Resolución No. 0063 del 06 de enero de 2016 son claros, detallados y precisos del porque dio por término el nombramiento de la accionante; además se sujetaron a las circunstancias que rodeaban dicho nombramiento en provisionalidad.

De otro lado, recuerda la ponencia que conforme a la jurisprudencia del H. Consejo de Estado la desviación de poder es el vicio que afecta la finalidad del acto administrativo, bajo el entendido que el objeto perseguido por el mismo, configura un requisito que hace a su legalidad y que debe hallarse en el marco de la función administrativa y el ordenamiento jurídico; de manera pues, que este vicio se reconoce, cuando se está ante la presencia de una intención particular, personal o arbitraria de un sujeto que actúa a nombre de la Administración, en la búsqueda de un fin opuesto a las normas que debe someterse.

Así las cosas, la renuncia voluntaria del titular del cargo de ninguna manera puede generar consecuencias negativas a la entidad, pues presentada la renuncia al encargo, era necesario que el Municipio la aceptara y como consecuencia ineludible retirar del servicio a la accionante.

Finalmente, sobre el fuero sindical es conveniente citar el Decreto 760 de 2005, que en su artículo 24 estableció los casos en los que no es necesario la autorización judicial para retirar del servicio a los empleados amparados con fuero sindical, disponiendo los siguientes: i) “Cuando no superen el período de prueba”, ii) “Cuando los empleos provistos en provisionalidad sean convocados a concurso y el empleado que lo ocupa no participe en él”, y iii) “Cuando los empleos provistos en provisionalidad sean convocados a concurso y el empleado no ocupare los puestos que permitan su nombramiento en estricto orden de mérito.”; artículo que fue declarado exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-1119 de 2005.



De tal suerte, conforme lo anterior, es evidente que el fuero sindical con el que contaba la actora de ninguna manera le otorga una estabilidad laboral reforzada, por el contrario, tal y como se lee de la norma y la jurisprudencia, cuando existan derechos de carrera éstos priman sobre la persona nombrada en provisionalidad así tenga un fuero sindical la persona. Así las cosas, al encontrarse supeditado el nombramiento de la demandante al encargo que realizaba la persona que en carrera desempeñaba el cargo de Auxiliar Administrativo Código 407 Grado 01, es evidente que no se contaba con ninguna estabilidad, encontrándose revestido de legalidad el acto administrativo que desvinculó a la accionante.

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