

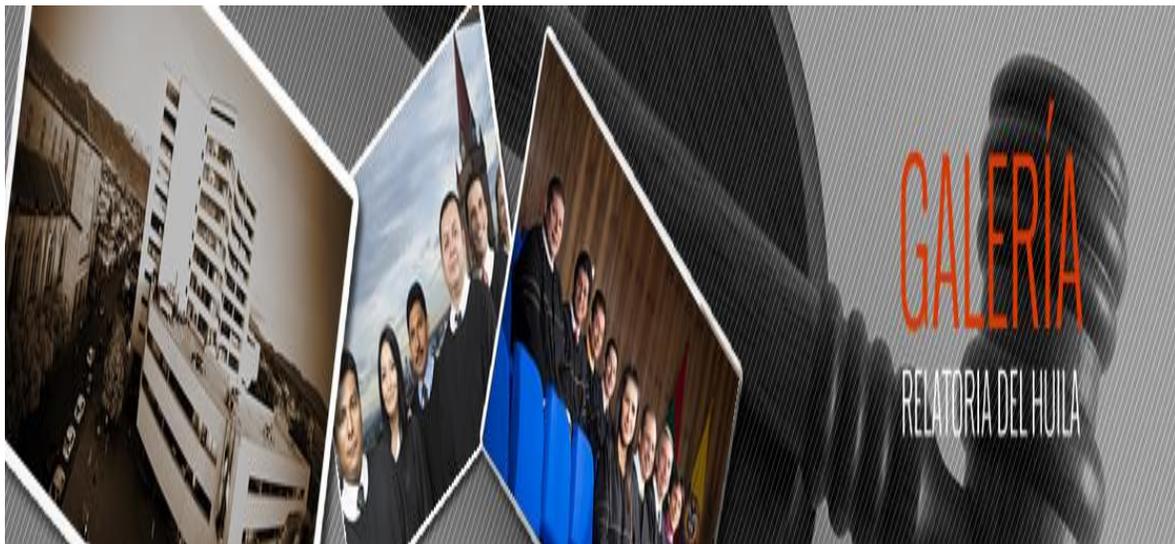


TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

BOLETÍN No. 5

MAYO

2021



Tel. 8722638

Email: relatoriatah@gmail.com
www.ramajudicialdelhuila.gov.co

MAGISTRADOS TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
Presidenta

ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Vicepresidente

GERARDO IVAN MUÑOZ HERMIDA
Magistrado

RAMIRO APONTE PINO
Magistrado

JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado

RESEÑA HISTÓRICA

La Relatoría del Tribunal Administrativo del Huila fue creada mediante Acuerdo No. 2078, (Art. 2º) de Septiembre 24 de 2003, del Consejo Superior de la Judicatura.

MISIÓN

Recopilar, titular y sistematizar la información jurídica suministrada por los Magistrados del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, para que pueda ser consultada oportunamente por los usuarios internos y externos.

VISIÓN

Apoyar permanentemente en su misión a los administradores de justicia y a la comunidad en general, estando a la vanguardia en el uso de las tecnologías de la información y la comunicación.

FUNCIONES DE LA RELATORÍA

Las funciones del Relator del Tribunal Administrativo del Huila están precisadas en el Acuerdo No. 01 del 6 de Abril de 2011 de la Corporación, en el artículo 7º, destacando en lo que hace referencia a este tema, las siguientes:

- Recopilar, analizar y titular el documento jurisprudencial.
- Procesar la información.
- Facilitar a los usuarios un adecuado acceso a la información jurisprudencial



Dr. ENRIQUE DUSSÁN CABRERA MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: HERNANDO NUÑEZ CALDERÓN Y OTROS

DEMANDADO: E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALEANO PERDOMO

RADICACIÓN: 41 001 33 33 006 2013 00398-01

FECHA: MAYO 4 DE 2021

RESPONSABILIDAD MÉDICA: Consentimiento informado.

“142.-Conforme a lo anterior, se constata como ya se dijo, que la señora María Judith Calderón en el lapso en que estuvo a la espera de ser trasladada a UCI, estuvo siempre en acompañamiento y monitoreo del personal de salud del Hospital y no se demuestra cómo, la presunta no atención en la UCI, incidió para que se deteriorara su estado de salud; esto es que demostrara que esa presunta carencia de ubicación fue la resultó como causa determinante para el fatal resultado.

143.-Ahora bien, en sentir del apoderado actor, este no era el procedimiento ordenado por el médico tratante ni el mecanismo ajustado a su condición médica, por lo cual considera que en este aspecto también se presentó falla en el servicio médico, pues indicó que, si no había camas en la U.C.I, el hospital debió gestionar el traslado de la paciente a otra entidad que tuviera disponibilidad de camas en dicha unidad, debido al estado de gravedad que presentaba la señora María Judith Calderón.

144.-El argumento anterior, se limita a ser una mera afirmación o inferencia, sin sustento probatorio alguno, pues en el curso del proceso, no se acreditó la urgencia o necesidad manifiesta del traslado de la paciente a otra entidad hospitalaria, como tampoco se demostró que con el traslado de la paciente a la ciudad de Bogotá hubiese incrementado sus probabilidades de supervivencia.”

“161.-Sostiene el apoderado actor, que el a-quo de forma contradictoria a lo que inicialmente planteó, en cuanto a que la peritonitis se presentó por la filtración de la anastomosis realizada en la cirugía inicial, que tuvo como consecuencia el proceso séptico y que por ello falleció la paciente y que estas circunstancias estaban advertidas en el consentimiento informado inicial, era suficiente el consentimiento informado al inicio, lo que, en sentir de la parte demandante, es contrario a derecho.

162.-Haciendo una revisión de la decisión de primera instancia emitida en el presente proceso, y atendiendo el reparo hecho por el apoderado actor en el inciso anterior, la sala no encuentra en ninguno de los apartados de la sentencia impugnada, la aseveración que realiza el actor, referente a que el consentimiento de la primera cirugía era suficiente para abarcar las dos intervenciones hechas en la paciente, por lo cual, dicha afirmación no tiene fundamento alguno.”

FUENTE FORMAL: Art. 90 CP/Ley 23 de 1981/ Decreto 3380 de 1981

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 13 de noviembre de 2014. C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero. Rad. 05001-23-31-000-1999-03218-01(31182). Demandante: Carlos Andrés Rojas Londoño y otros. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 29 de agosto de 2013, exp. 30283, M.P. Danilo Rojas Betancourt. En esta oportunidad, la Subsección n señaló que “la ausencia demostrada de una falla del servicio atribuible a la entidad no conduce necesariamente a afirmar la ausencia de responsabilidad, pues pueden existir otras razones tanto jurídicas como fácticas, distintas al incumplimiento o inobservancia de un deber de conducta exigible al ISS en materia de atención y prevención n de enfermedades infecciosas, que pueden servir como fundamento del deber de reparar”. Un criterio similar se utilizó en la sentencia de 28 de septiembre de 2012, rad. 22424, M.P. Stella Conto Diá z del Castillo, en estos términos: “la menor (...) estando en satisfactorio estado de salud, tan pronto como le fue aplicado el plan de inmunización n, previsto en las políticas de salud públicas, para la atención n infantil falleció y aunque las pruebas técnico científicas y testimoniales no permiten relacionar la muerte de la pequeña de ocho meses con la aplicación n de la vacuna, se conoce que el componente “pertusis” de la DPT (difteria, tos ferina y té tanos), en un porcentaje bajo, pero cierto, implica riesgo para quien lo reciba”.



Dr. ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ALIRIO ORDOÑEZ MUÑOZ

DEMANDADO: MUNICIPIO DE ISNOS

RADICACIÓN: 41 001 23 33 000 2017 00056-00

FECHA: MAYO 11 DE 2021

RECONOCIMIENTO Y PAGO PENSÓN DE JUBILACIÓN- Entidad encargada de realizarlo.

“82.-Como el artículo 10 del Decreto 2709 de 1994, reglamentario de la ley 71 de 1988, estableció que la pensión por aportes está a cargo de la última entidad de previsión a la que se le realizaron, condicionado a que hubieren sido de por lo menos 6 años o donde se hubieren hecho mayores aportes, y como en el caso presente fue a COLPENSIONES, le corresponde a esta entidad administradora de pensiones realizar el reconocimiento y pago de esta pensión, solicitándole a las demás entidades el respectivo bono pensional por los aportes del actor .

83.-Es un hecho cierto que COLPENSIONES inicialmente no fue demandada en este proceso, pero fue vinculada al mismo y ha tenido y ejercido todos los derechos y garantías dentro de él, por lo que hacerla responsable del reconocimiento y pago de la pensión no desconoce ni le viola derecho alguno.

84.-En efecto, el hecho de que no se haya solicitado la anulación de los actos administrativos mediante la cual esta entidad le negó el reconocimiento de la pensión y resolvió remitirle al municipio de Isnos la actuación (resolución No. 137103 del 12 de mayo de 2015 y resolución VPB 66630 del 15 de octubre de 2015, que resolvió el recurso de apelación), no por eso se le puede desconocer al demandante, el derecho fundamental a la seguridad social, por lo que se hace primar la constitución política en sus artículos 2, 4 y 48 para garantizar el derecho fundamental a la seguridad social del actor y dando aplicación a lo establecido en el artículo 103 del CPACA de hacer efectivo los derechos reconocidos en la constitución política y la ley, se inaplicarán, tanto el acto administrativo aquí demandado como los mencionados actos administrativos expedidos por Colpensiones para ordenar el reconocimiento y pago de la pensión.

85.-COLPENSIONES, hará lo correspondiente para que los aportes realizados a las otras entidades públicas y privadas, y los que no realizó el municipio de Isnos, como bonos pensionales, le sean allegados conforme la normatividad vigente y aplicable al caso.”

FUENTE FORMAL: Ley 71 de 1988 / Decreto 2709 de 1994/ Ley 100 de 1993.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A. consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ. Sentencia del nueve (9) de diciembre de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00217-01(1861-14). Actor: M.D.C.S.F. Demandado: MUNICIPIO DE MONTERÍA.



**Dr. ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
MAGISTRADO PONENTE**

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: UGPP

DEMANDADO: GERARDO MONTENEGRO LEYTÓN

RADICACIÓN: 41 001 23 33 000 2019 00216-00

FECHA: MAYO 11 DE 2021

PENSIÓN GRACIA: El demandado no cumplía los requisitos para su concesión.

“37.-Conforme a lo probado, el demandado durante el ejercicio de sus funciones como docente no observó el deber legal de buena conducta requerido legalmente, para gozar de la pensión gracia pues las ausencias al Colegio donde se encontraba vinculado como docente de Educación Física y que constituyeron luego causales de mala conducta, se reiteraron en el tiempo al punto de verse afectado el servicio público esencial de la educación y en respuesta, la autoridad encargada debió hacerle frente sancionándolo por última vez con las consecuencias más gravosa, la cual implicó su destitución y posterior inhabilidad en el ejercicio de sus funciones; de tal suerte que el demandado carece del derecho a la pensión gracia al no cumplir el requisito de haber desempeñado su labor con buena conducta.

38.-Ahora bien, frente a la solicitud de reembolso de los valores pagados como consecuencia de la resolución No. 22475 de 2007, la Sala hará aplicación del artículo 164 numeral 1 literal c) del CPACA, que establece que “(...) no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe”, por cuando no se ha desvirtuado la buena fe del demandado, pues, no existen en el proceso, elementos fácticos y de prueba que evidencien y demuestren un actuar

deshonesto, desleal e infiel del accionado respecto de la autoridad pensional en pro de acceder al beneficio reliquidatorio.

39.-Cabe agregar que, era la entidad quien al haber realizado el estudio jurídico y concreto y resolver acceder o no a dicha pretensión la que tenía la facultad de obtener información como la que ahora conlleva a esta determinación, pues la resolución demanda se expidió autónomamente por la autoridad en ejercicio libre de sus competencias sin que se pueda inferir que por haberse solicitado la reliquidación se haya presentado la existencia de la mala fe, pues si bien el actor tuvo conocimiento de su destitución, tal hecho per se no generó automáticamente la pérdida de derechos como el que se ha analizado y era la entidad la que ha debido expresarlo para cuando le resolvió la solicitud.

40.-Adicionalmente la UGPP no demostró que el señor Gerardo Montenegro Leyton hubiera incurrido en maniobras engañosas o hubiera presentado documentos falsos durante el trámite administrativo de reconocimiento de la pensión gracia, pues en la misma petición de fecha 8 de abril de 2005 relaciona entre otros el certificado de antecedentes disciplinarios en el cual no registra sanciones ni inhabilidades vigentes para la fecha de expedición -30 de marzo de 2005- (fls. 86 a 87 y fl. 91, respectivamente cuaderno principal No. 1), por lo que no se establece la actitud dolosa o intencional de su conducta.

41.-En este sentido, debe tener en cuenta la entidad demandante que al momento de recuperar los dineros pagados a los particulares y desvirtuar la buena fe del particular no basta con afirmar, tal como se indicó en los alegatos de conclusión² que “ha venido percibiendo el pago de sumas de dinero que no les corresponden al no cumplir con los requisitos para ser merecedor de la pensión gracia (...)” ni el detrimento del erario sufrido por la entidad, pues se hace necesario que se demuestre fehacientemente la mala fe.”

FUENTE FORMAL: Ley 114 de 1913/ Ley 116 de 1928/ Ley 37 de 1933/ Ley 91 de 1989/ Ley 43 de 1975.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección "a". C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Octubre 12 de 2011. Radicación número: 25000-23-25-000-2008-01127-01(0292-11). Actor: Isaac Sánchez Gómez. Demandado: Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal.



DR. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: JOSÉ MILTON MORALES GRILLO
DEMANDADO: MUNICIPIO DE PITALITO
RADICACIÓN: 41-001-33-33-005-2014-00434-01
FECHA: MAYO 7 DE 2021

**REVOCATORIA CONVOCATORIA ABIERTA ARTISTAS PLÁSTICOS PITALITO:
No requiere consentimiento previo del actor.**

“Conforme a lo anterior, en principio, la administración solo puede revocar un acto administrativo de carácter particular y concreto, en los eventos en que se cuente con el consentimiento del administrado, contrario sensu, deberá cuestionar su legalidad a través del respectivo medio de control.

Sin embargo, en tratándose de actos administrativos de contenido general, la situación cambia, pues en virtud de la naturaleza misma de la revocación directa de los actos administrativos, es claro que la regla general es que deben ser revocados si se da cualquiera de los eventos señalados en el Artículo 93 del CPACA, sin el consentimiento de alguna persona, esto es: “1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley; 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él; y 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

Así las cosas, en este caso, siendo que se había emitido un acto administrativo general de convocatoria pública a efectos de escoger un artista plástico que formulara una propuesta relacionada con la elaboración de una escultura o monumento representativo al programa “Pitalito territorio libre de analfabetismo”, dado su carácter general, es evidente que podía ser revocado directamente y sin el consentimiento del actor.”

(...)

“Por tanto, conforme a lo probado y de acuerdo al marco normativo y jurisprudencial expuesto, la Sala considera que la administración municipal de Pitalito -Huila, profirió un acto administrativo de revocatoria directa conforme a la ley, pues se trata de un acto general que no requería consentimiento previo del actor y no se había notificado ningún resultado al actor, para de allí sostener que se había concluido tal trámite concursal y que se había efectuado una especie de “adjudicación”.

Además, según lo probado, tal proceso contractual no podía seguirse adelantando dadas las irregularidades encontradas en dicho proceso de selección del contratista, pues se constató por parte de la administración municipal que se había efectuado a través de una modalidad de selección

-convocatoria abierta- que no estaba legalmente autorizada por la ley, ya que para el efecto se prevé la modalidad de selección a través de la contratación directa, al referirse a la escogencia de un artista que realizara un monumento o escultura para el municipio de Pitalito, esto es, para la ejecución de trabajos artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales.

En otras palabras, la convocatoria pública citada, a través de la cual se seleccionó al actor, no era la forma idónea y permitida para ejecutar la obra pública artística que requería la administración municipal y además no se cumplieron los trámites previos que se requiere en estos casos, ya que no se realizaron los estudios previos que justificaran la necesidad de la realización de la obra, no se identificó la modalidad de selección, no se realizó la estimación de riesgos previsibles, no se determinó la cuantía y por tanto, se omitió el procedimiento legal aplicable para el objeto de la

convocatoria, generando una inobservancia total de selección objetiva y desconocimiento de los principios de transparencia, publicidad, sostenibilidad fiscal que rigen la contratación estatal.

En resumen, el problema jurídico se resolverá revocando la sentencia impugnada y negar las pretensiones, pues el acto demandado fue expedido legalmente y con la debida motivación que correspondía, en tanto que se trata de un acto que revocó directamente un acto administrativo de carácter general, para lo cual no se requería consentimiento del actor, dado que el acto de selección de contratista no le había sido notificado legalmente y porque la actuación o trámite contractual adelantado por el municipio de Pitalito fue irregular y no se ajustó a lo previsto en la ley, comoquiera que la selección del artista debía efectuarse a través de contratación directa, y en estas circunstancias, era claro que no procede anular tal acto y el restablecimiento del derecho invocado por el actor.”

FUENTE FORMAL: Ley 1437 de 2011/ Ley 80 de 1993.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión:
Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección B. Sentencia del 6 de agosto de 2015. C.P.: Gerardo Arenas Monsalve. Expediente: 760012331000200403824 02. Referencia: 0376-2007./ Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección “B”. Sentencia del 23 de febrero de 2011. C.P.: Gerardo Arenas Monsalve. Rad.: 11001-03-25-000-2005-00114-00(4983-05) /Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección “B”. sentencia del 17 de mayo de 2018. C.P. César Palomino Cortés. Rad.: 11001-03-25-000-2011-00583-00(2257-11).



**DR. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
MAGISTRADO PONENTE**

ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: MARÍA JAQUELINE DÍAZ Y OTROS

DEMANDADO: NACIÓN- MINDEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL

RADICACIÓN: 41-001-33-31-003-2008-00151-01

FECHA: MAYO 28 DE 2021

MUERTE PARTICULARES EN OPERACIÓN MILITAR- - Fuerza y uso de armas no fue desproporcionado.

“De ello la Sala concluye que el procedimiento llevado a cabo por los uniformados pertenecientes a la Compañía "Berlín IV" del Batallón Magdalena fue ajustado a derecho, pues se trató de una acción propia de sus funciones como integrantes de la Fuerza Pública, en tanto que tuvo como finalidad mantener el orden legal y constitucional y brindar seguridad a unos

ciudadanos que se hallaban en peligro y para preservar la vida y la libertad del señor Luis Eduardo Pérez Silva, rescatándolo de sus captores y enfrentándolos con sus armas de dotación.”

(....)

“En síntesis, de las pruebas allegadas al expediente, se infiere que el operativo ejecutado el 16 de Mayo de 2006 por la compañía “Berlín IV” del Batallón de Infantería No. 27 “Magdalena del Ejército Nacional, en la Inspección “Bruselas”, sector “Peregoyo” del área del Municipio de Pitalito (Huila), se ejecutó fundamentado en una orden de operaciones legítima, impartida dentro de las funciones constitucionales que le corresponden a la Fuerza Pública para enfrentar a los grupos al margen de la ley que pretenden atentar contra el orden constitucional, y porque con el rápido y efectivo actuar de los uniformados se preservó la vida y se garantizó la libertad del ciudadano LUIS EDUARDO PÉREZ SILVA, persona que iba a ser víctima de secuestro extorsivo por integrantes del Frente 32 de las FARC, entre ellos, ORLANDO VELÁSQUEZ CASANOVA, quien figura como quejoso en el expediente disciplinario.”

(....)

“De acuerdo con las versiones rendidas por los soldados, material incautado y demás informes militares presentados, contrario a lo manifestado por el apelante, quien aseguró que no se encuentra probado el enfrentamiento, la Sala concluye que sí existió un combate del cual resultó la liberación del señor Luis Eduardo Pérez Silva, sus hijos y empleados, se recuperó su camioneta y, que ante el enfrentamiento con los delincuentes fue necesario dar muerte a cinco personas de las que se hallaban perpetrando el ilícito.

De lo anterior se infiere que hubo proporcionalidad entre la agresión y la defensa, pues ante el ataque con armas de fuego los efectivos militares reaccionaron utilizando sus armas de dotación, alcanzando a impactar a varios de sus agresores, en distintos lugares, que produjeron su muerte como resultado fatal.

De esta manera, con base en el análisis conjunto, contrastado, ponderado y crítico de los medios probatorios existentes en el proceso, la Sala debe concluir como lo hizo el a quo, esto es, que la muerte de los señores Edier Magon Medina y José Gustavo Patiño Murillo se dio como resultado de una operación militar, hechos por los que se adelantaron las debidas investigaciones, tanto disciplinarias como penales, incluso por la Procuraduría Delegada de Derechos Humanos, las cuales culminaron con auto de archivo al no existir conducta típica penalmente relevante, menos falta disciplinaria o violación a los DDHH.

Asimismo, la parte actora no probó que la actuación de los miembros de la fuerza pública fue desproporcionada y arbitraria, que se alteró la escena del crimen, vestimenta del cuerpo, armamento y demás elementos que permitan concluir tal circunstancia, no se probó que las autoridades actuaron deliberadamente y con la intención dolosa de causar la muerte a tales personas, por el contrario, lo que se probó es que actuaron en cumplimiento de un deber que la ley y reglas militares les impone.

Así mismo, debe recordarse que, conforme a lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil: “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen” y en este caso, los actores no cumplieron con esta carga probatoria que imponía la ley.

En resumen: debe confirmarse la sentencia recurrida, porque el deceso de los señores Edier Magon Medina y José Gustavo Patiño Murillo no fue ocasionada

de manera antijurídica por la entidad demandada, en tanto que se acreditó que la actuación de los militares se ajustó a los mandatos constitucionales y legales que rigen los procedimientos de la fuerza pública y el uso de las armas oficiales, siendo el daño consecuencia de la conducta exclusiva de la víctima.”

FUENTE FORMAL. Art. 2 y 90 CP.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 2 de abril de 2013, Exp. 27.067/12 Corte Constitucional; Sentencia C-333 de 1996/ Consejo de Estado, Sección Tercera – Sala Plena. Sentencia del 28 de agosto de 2014, Exp. 32988/ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 10 de mayo de 2018. C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Rad.: 15001-23-31-000-2007-00694-01(56750)



**DR. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
MAGISTRADO PONENTE**

ACCIÓN: ACCIÓN POPULAR

DEMANDANTE: FULVIA GARZÓN FAJARDO

DEMANDADO: MUNICIPIO DE PALERMO Y OTROS

RADICACIÓN: 41-001-33-31-002-2010-00049-02

FECHA: MAYO 21 DE 2021

ACCIÓN POPULAR: Obras necesarias por escorrentía de aguas lluvias que afectan Conjunto Praderas de Amborco.

“De esta manera la acción popular tiene como finalidad la efectividad de los principios constitucionales que la doctrina y la jurisprudencia han denominado de tercera generación tales como: la prevención y atención de desastres, la seguridad pública, el patrimonio público, la salubridad pública, el patrimonio cultural; lista ésta que no es taxativa y ha sido desarrollada por el legislador en tratándose de diferentes materias de regulación legal como lo concerniente a la seguridad y salubridad pública.

La acción popular se constituye entonces en una herramienta definitiva en la protección de los derechos e intereses colectivos, bien sea para hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio -modo preventivo-, para evitar el daño contingente o, restituir las cosas a su estado anterior cuando ello fuere posible físicamente, - modo correctivo -.”

(...)

“En desarrollo de lo dispuesto en la Ley 472 de 1998, el Consejo de Estado⁷ ha sostenido que es deber del Estado, y, por ende, de sus autoridades, velar por la protección de la integridad del espacio público; velar por su destinación al uso común; asegurar la efectividad del carácter prevalente del uso común

del espacio público sobre el interés particular; ejercer la facultad reguladora en materia de ordenamiento territorial, en relación con la utilización del suelo y del espacio público para la defensa del interés común, entre otros; es un derecho e interés colectivo; este constituye el objeto material de las acciones populares y es uno de los bienes jurídicamente garantizados a través de ellas.”

(...)

“Bajo tales circunstancias, resulta claro que existe una transgresión y vulneración de los derechos e intereses colectivos invocados por la demandante, pues se constató la necesidad de realizar obras de drenaje y de conducción de las aguas lluvias que llegan a dicho condominio, como colectores, redes de control, vertimientos u obras de alcantarillado pluvial en el sector objeto de demanda y que permitan garantizar la salubridad de la comunidad y el goce efectivo del medio ambiente, del espacio público y el derecho a tener una infraestructura vial acorde a las especificaciones técnicas que regulan la construcción de obras públicas.

Por tanto, para la Sala no existen dudas en cuanto a la vulneración de los derechos e intereses colectivos alegados en la demanda y por ello, se debe confirmar la sentencia recurrida.”

(...)

“En todo caso, como tal proyecto u obra pública, a cargo de la concesionaria Autovías Neiva Girardot S.A.S., busca el mejoramiento de la vía nacional, desde estudios, diseños y su rehabilitación y mantenimiento, es claro que, en concurrencia y solidariamente, con el Municipio de Palermo, deben adoptar las medidas que sean necesarias para mitigar el riesgo que genera las escorrentías de aguas lluvias en el aludido sector y que para garantizar la seguridad de la comunidad, el goce de un ambiente sano y la salubridad de los habitantes, deben adelantar las obras de infraestructura que sean técnicamente posibles para que cese dicha vulneración.

De esta manera, encuentra la Sala que la orden impartida debe ser cumplida de manera conjunta y solidaria por el Municipio de Palermo y la concesionaria Autovías Neiva Girardot S.A.S., pues se trata de obras de ingeniería que tienen que ver con recolección de aguas lluvias a cargo de la entidad territorial y la construcción o mantenimiento de una vía de carácter nacional, la cual está concesionada a una empresa particular.

La obligación de mitigar la problemática presentada en el sector aledaño a la vía Neiva - Girardot frente al conjunto Praderas de Amborco del municipio de Palermo, se concreta en la necesidad de construir un colector de aguas lluvias a la entrada del condominio que empalme con el sistema de alcantarillado de este, pues recuérdese que la Ley 136 de 1994, mediante se dictan normas de modernización y funcionamiento de los municipios, estableció el compromiso de estos entes territoriales frente a la prestación de los servicios públicos, entre ellos, la construcción de obras que tengan por objeto solucionar las necesidades insatisfechas de saneamiento ambiental, entre otras, y que como lo concluyó el a quo, la gestión de tal obra debe realizarse mancomunadamente con la concesionaria, toda vez que las escorrentías derivan del drenaje vial del tramo vehicular cuya concesión se encuentra a cargo de AUTOVÍAS NEIVA GIRARDOT S.A.S.”

(...)

“Conforme a lo anterior, se modificará la sentencia de primera instancia que declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva que fue propuesta por el apoderado de la Agencia Nacional de Infraestructura —ANI-, y se dispondrá que esta entidad, en lo que a sus competencias se refiere, realice las gestiones pertinentes al interior del contrato de concesión No. 017 de 2015, en relación al cumplimiento del contratista respecto de los estudios y obras que se requieran, directamente y, en concurrencia, complementariedad y coordinación y de manera solidaria

con el Municipio de Palermo en los términos que defina la Ley, para conjurar de una vez por todas el riesgo a que se ve expuesta la comunidad del conjunto Praderas de Amborco por los problemas de drenaje de aguas lluvias, teniendo en cuenta el prolongado tiempo durante el cual ha venido viviendo esta situación.

Por otra parte, de las obligaciones específicas en materia de construcción de sistemas de alcantarillado pluvial o sanitario señaladas en precedencia es claro que no es posible atribuir obligaciones al Departamento del Huila. Tampoco es posible atribuir al INVIAS obligaciones derivadas del contrato de concesión suscrito entre la ANI y AUTOVIAS NEIVA GIRARDOT S.A.S. por estar demostrada la desafectación del tramo vial objeto de demanda respecto del Contrato 0489 de 1995 anteriormente citado; es por ello que, se confirmará la decisión en cuanto declaró la falta de legitimación por pasiva frente a estas dos entidades.”

FUENTE FORMAL: Art. 1º, 80, 82, 88, 102, 313 CP./ / Ley 142 de 1974/Ley 472 de 1998/Decreto 2811 de 1974/ Decreto 4165 de 2011.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 28 de septiembre de 2002. C.P.: Dr. Alier Hernández/ Corte Constitucional, Sentencia T-046 de 1999.



Dr. RAMIRO APONTE PINO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: ANA PAULINA SALAS Y OTRO

DEMANDADO: NACIÓN- MINDEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL

RADICACIÓN: 41- 001- 33 -31- 002- 2009-00084-01

FECHA: MAYO 11 DE 2021.

LESIONES SUFRIDAS POR CONSCRIPTO- Responsabilidad-Concurrencia de culpas.

“De acuerdo con el precedente jurisprudencial del H. Consejo de Estado, los daños antijurídicos causados a quien presta el servicio militar obligatorio pueden imputarse i) a través del régimen objetivo -daño especial o riesgo excepcional- o ii) por falla del servicio, siempre que de los hechos y las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada la misma.

15

La selección del régimen depende del vínculo que se gesta entre el soldado y la institución; ya que en la prestación del servicio militar obligatorio dicha relación surge del cumplimiento de un deber constitucional de defensa de la independencia, de la soberanía nacional y de las instituciones públicas, sin que exista ninguna relación de carácter laboral. Por su parte, el vínculo de los soldados voluntarios o profesionales surge en virtud de una relación legal y reglamentaria (materializada a través de un acto administrativo de nombramiento y la consecuente posesión):”

(....)

“Así las cosas, está acreditado el daño antijurídico y su imputabilidad a la entidad demandada, sin que se haya demostrado alguna causal exonerativa en sus tres modalidades (fuerza mayor, hecho exclusivo de la víctima o hecho exclusivo de un tercero). De suerte que se revocará in extenso la sentencia apelada; y a continuación se procederá a la tasación de los perjuicios reclamados.”

(....)

Teniendo en cuenta que el hecho dañoso se gestó durante el lapso de prestación del servicio, y en la medida en que el conscripto participó en la incorporación irregular a las filas castrenses (ya que él mismo manifestó en la Defensoría de Familia que para alterar su edad presentó un registro civil presuntamente adulterado en la Registraduría de Rivera -con el fin de obtener la cédula de ciudadanía-16); considera la Sala que indirectamente coadyuvó a su causación, y para efectos resarcitorios esa conducta no puede pasar desapercibida, porque en esa vinculación fraudulenta contó con su aquiescencia y coparticipación.

Tampoco es indiferente la conducta de la madre del soldado, porque a pesar de que los hechos ocurrieron en diciembre de 2006, solo los denunció en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar el 3 de agosto de 2007; es decir, 8 meses después¹⁷. En tal virtud, es menester concluir que la señora Ana Paulina Salas faltó al deber de cuidado, crianza, formación y asistencia de su hijo menor; pues a pesar de ser conocedora de que no tenía la edad reglamentaria, asumió una actitud pasiva y permitió su incorporación y solo acudió a las autoridades competentes después de las lesiones.

Al respecto, es pertinente resaltar que el artículo 2346 del Código Civil preceptúa que “los menores de 12 años no son capaces de cometer delito o culpa”; pero como ya se indicara, el

demandante contaba con 15 años¹⁸; de suerte que dicha preceptiva no se le puede aplicar. Y en lo que respecta a su progenitora, el artículo 2347 de la misma obra prescribe que los padres son responsables solidariamente por el hecho de los hijos menores (sin establecer la edad) que habiten en la misma casa.

Merced a la coparticipación y al comportamiento permisivo, la indemnización que se reconocerá a cada uno de ellos se reducirá en un 50%.”

FUENTE FORMAL: Código Civil Colombiano Art. 2347.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2014, Exp n.º 32988/19 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 6 de abril de 2018. C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth. Radicación: 05001-23-31-000-2001-03068-01 (46005). Gabriel Enrique Bedoya Tique. Sección Tercera, sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, expediente 31172 C.P. Olga Melida Valle de De la Hoz.



Dr. RAMIRO APONTE PINO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: UGPP

DEMANDADO: EMIRO BARRERA ROJAS

RADICACIÓN: 41- 001- 33 -33- 006- 2012-00289-02

FECHA: MAYO 18 DE 2021.

PENSIÓN GRACIA- Requisitos- Procedencia

“a.- La pensión gracia fue concebida por la Ley 114 de 1993 como una prerrogativa que la Nación le concede a un determinado grupo de docentes oficiales (maestros de primaria de carácter regional o local), que hubieran laborado durante 20 años (de manera continua o discontinua), tuvieran más de 50 años de edad, observaran buena conducta, carecieran de medios apropiados de subsistencia y no percibieran otra pensión o recompensa de carácter nacional.

Vale resaltar, que se considera que es un privilegio gratuito, porque la Nación realiza el pago y el docente no hace parte de su nómina.

Por mandato de las Leyes 116 de 1928 y 37 de 1993, dicha prestación se extendió a los profesores de las escuelas normales, inspectores de instrucción pública y a los maestros de enseñanza secundaria territoriales.

b.- Por importancia jurídica, el 21 de junio de 2018 el H. Consejo de Estado unificó la jurisprudencia relacionada con el reconocimiento de la pensión gracia; destacando que los docentes territoriales y nacionalizados no se convierten en docentes nacionales porque en el acto de vinculación intervenga un delegado del Ministerio de Educación (como miembro de la Junta Administradora del Fondo Educativo Regional), ni porque la financiación de los gastos de los fondos educativos regionales dependan de los recursos girados por la Nación. Resaltando que la calidad de docente territorial se prueba con los actos administrativos donde con claridad se demuestre esa calidad.”

(...)

“f.- En reciente pronunciamiento, dicha Colegiatura aclaró que para acceder a la pensión gracia no se requiere estar vinculado el 31 de diciembre de 1980, sino tener experiencia anterior a esa fecha, porque el tiempo de servicio se puede completar con experiencia posterior a 198117:”

(...)

“d.- En razón al viraje procesal que se introdujo con la expedición de la Ley 2080 de 2021; la Sala ha venido rectificando su posición (en la que se ha aplicado el criterio objetivo - valorativo), y merced a ello, estima que en el sub lite se debe revocar la condena en costas porque no se demostró que la parte accionada incurriera en conductas dilatorias, temerarias, que actuara de mala fe o que sus solicitudes carecieran de fundamentos legales; al contrario, se advierte que ejerció su derecho bajo una interpretación normativa razonable.”

FUENTE FORMAL: Ley 114 de 1995/ Ley 116 de 1928 y 37 de 1993.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejero Ponente: Carmelo Perdomo Cueter. Bogotá D.C., Veintiuno (21) de Junio de Dos Mil Dieciocho (2018). Radicación: 25000-23-42-000-2013-04683-01(3805-14) CE-SUJ2-011-18. Actor: Gladys Amanda Hernández Triana. Demandado: Ugpp.



Dr. RAMIRO APONTE PINO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: JAIME CABRERA MESESES Y OTROS
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 41- 001- 33 -33- 005- 2018-00044-01
FECHA: MAYO 4 DE 2021.

RELIQUIDACIÓN PENSIÓN -Indexando la primera mesada-

“De acuerdo con el precedente del H. Consejo de Estado, la indexación de la primera mesada pensional es el mecanismo adecuado “...para revalorizar las obligaciones pensionales, con el ánimo de traer a valor presente las sumas que, por el transcurso del tiempo, han perdido el poder adquisitivo”.

Recientemente, dicha Colegiatura resaltó que la fórmula de actualización diseñada por esa Corporación es la que más se ajusta a los principios de “equidad, justicia material y pro operario”, y con fundamento en la sentencia SU 637 de 2016 de la H. Corte Constitucional (que a su vez, se remitió a la T 098 de 2005), dicha actualización se debe hacer a partir del retiro del servicio, hasta que se efectúe el reconocimiento pensional.”

(...)

“iii).- Tomando como marco de reflexión el mencionado precedente, teniendo en cuenta la fecha del fallecimiento y que la actora obtuvo el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a través de la Resolución 101 del 27 de enero de 2006 (con efectos fiscales a partir del 11 de marzo de 2005), no es procedente reconocer la indexación; porque no transcurrió ningún lapso entre el retiro del servicio, la consolidación del estatus y la efectividad de la mesada pensional.

iv).- Incluso, en la liquidación que realizó el Contador de ésta Corporación (incluyendo los factores salariales enlistados en el Decreto 1158 de 1994, el periodo y la tasa de reemplazo indicada en la Resolución 101 del 27 de enero de 2006), se obtuvo un IBL de \$840.768, y al aplicarle una tasa de retorno del 65%, la mesada asciende a \$546.499; valor \$188.130 inferior al que fue reconocido por la entidad demandada, y no se puede modificar porque afectaría los intereses de la demandante.

De contera, se confirmará la sentencia impugnada en lo que corresponde a la accionante María Luz Silva Castro; pero por las razones aquí esbozadas.”

FUENTE FORMAL: Ley 33 de 1985/ Decreto 1158 de 1994.

NOTA DE RELATORÍA. Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia de marzo 7 de 2013 C.P. Luis Rafael Vergara Quintero. Rad: 76001-23-31-000-2008-01205-01 (1995-11)/ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Bogotá, D.C., Doce (12) de Julio de Dos Mil Dieciocho (2018). Radicación Número: 11001-03-15-000-2018-00541-01(Ac). Actor: Efraín Romero Briceño. Demandado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B./ SU 637 de 2016/ T 098 de 2005.



DR. JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: MAGDA ROCÍO ROJAS MORA

DEMANDADO: ICBF

RADICACIÓN: 41 001 23 33- 000- 2016-00148-00

FECHA: MAYO 25 DE 2021

PAGO NIVELACIÓN SALARIAL DEFENSOR DE FAMILIA: No le asiste derecho a la demandante.

“Teniendo en cuenta lo anterior y lo expuesto en los acápite precedentes, los defensores de familia grado 15 y grado 17 a pesar de la similitud que a simple vista irradian en requisitos y funciones, presentan diferencias en cuanto a los deberes, atribuciones, conocimiento, experiencia y las responsabilidades inherentes a los mismos, aun cuando en la Resolución No. 1542 de 2007 se hayan determinado, en forma general, las mismas funciones para los dos y que, como se vio, están consagradas en el Código de la Infancia y la Adolescencia (artículo 82).

Adicionalmente, es evidente que el examen de dichas funciones no puede realizarse de forma aislada al resto del ordenamiento jurídico, pues las funciones se integran o concatenan con otra normativa en donde se consagran distintos aspectos que las complementan; circunstancia que justamente los hace diferentes o desiguales y al pertenecer los cargos a grados diferentes, comportan una complejidad y un nivel de responsabilidad disímiles, propias de su propósito, de ahí que ello conlleve a una diferenciación salarial entre ambos cargos y por lo mismo, se descarta la alegada vulneración del principio de igualdad, por eso no se acoge el concepto del Ministerio Público.

Fuera de lo expuesto, al plenario no se aportó medio probatorio alguno que acreditara que la actora, mientras ejercía el cargo de defensora de familia código 2125 grado 15, materialmente ejerció las mismas funciones que desarrollaba un defensor de familia del grado 17, pues se avista que únicamente se limitó a poner de presente la igualdad formal de los cargos, pero olvidó el deber probatorio que conforme al precedente ya citado, le asiste y recalca el artículo 167 del CGP, según el cual, corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, o sea, la obligación de demostrar los hechos que alegan en su propio beneficio.

Así las cosas, no se vislumbra que la demandante haya sido objeto de un tratamiento desigual y por lo mismo, no se observa que el acto demandado haya vulnerado la normativa invocada en la demanda, pues no incurrió en la causal de anulación alegada y por lo mismo, las pretensiones no están llamadas a prosperar.”

FUENTE FORMAL: Ley 4 de 1992/ Ley 1098 de 2006/ Decreto 2489 de 2006/ Ley 1098 de 2006/Decreto 2489 de 2006/ Decreto 2272 de 19897/ Decreto 1042 de 1978/ Decreto 1863 de 2013/Resolución 7444 de 2019.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión:

Sección Segunda. Subsección, sentencia del 21 de septiembre de 2017, C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, exp.: 11001-03-25-000-2012-00177-00(0753-12)/ 8 Sección Segunda. Subsección B, sentencia del 12 de octubre de 2016, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, exp.: 17001-23-33-000-2013-00193-01(1191-14).



DR. JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: JAIME BUSTOS YEPES

DEMANDADO: NACIÓN- MEN -FOMPREMA

RADICACIÓN: 41 001 23 33- 000- 2019-00400-00

FECHA: MAYO 4 DE 2021

RECONOCIMIENTO Y PAGO CESANTÍAS PARCIALES-Ineptitud sustantiva demanda- No procede sanción moratoria.

“Ahora, no puede perderse de vista que la Ley 344 de 1996 precisó la liquidación anual del auxilio de cesantías a quienes se vincularan a los órganos y entidades del Estado (ramas legislativa y ejecutiva), a partir de su entrada en rigor el 31 de diciembre de 1996, sin perjuicio de los derechos convencionales y lo estipulado en la Ley 91 de 1989 y al ser reglamentada parcialmente por el Decreto 1582 de 1998, extendió el régimen de liquidación de cesantías anualizado a los servidores públicos del nivel territorial y los vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se afilien a los fondos privados de cesantías.

Adicionalmente, el Decreto 1252 de 2000 estableció que los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los miembros de la fuerza pública, que se vinculen al servicio del Estado a partir de la vigencia de dicho decreto, tendrán derecho al pago de cesantías en los términos establecidos en las Leyes 50 de 1990, 344 de 1996 y 432 de 1998 (reorganizó el FNA y dictó otras disposiciones), según el caso.”

(...)

“Ahora bien, conforme a la sentencia de unificación CE-SUJ-SII-012-20184 de la Sección Segunda del Consejo de Estado de julio 18 de 2018, dichas normas son aplicables al cuerpo docente estatal, como también lo expuso la Corte Constitucional⁵ al unificar su postura señalando que la mismas se entienden como un complemento y desarrollo legal del artículo 53 superior que garantiza la seguridad social a los trabajadores, máxime si se tiene en cuenta que las cesantías, sin dubitación alguna, hacen parte de la seguridad social integral⁶.”

(...)

“Bajo tal panorama, las pretensiones del demandante tendientes al reconocimiento de las cesantías de los años 1994 a 1996 en cuanto le fueron negadas con el acto ficto negativo demandado, no es viable en la medida en que con la nueva reclamación se buscó revivir los términos para controvertir la omisión de la demandada en el reconocimiento y pago de las cesantías deprecadas; mismas que fueron desatendidas con la Resolución No. 4613 de 2013 y que como ya se indicó, fue el acto inicial que denegó el derecho pretendido y como tal, debió ser atacado en esta sede .

De esta forma, se declarará la ineptitud sustantiva de la demanda en relación con la pretensión de reconocimiento y pago de las cesantías anualizadas causadas en los años 1994 a 1996, por cuanto el acto demandado, esto es el acto ficto negativo, no es el acto que desconoció el derecho reclamado.”

(...)

“Así las cosas, como las cesantías causadas en los años 1994 a 1996 debieron consignarse hasta antes del 15 de febrero del año siguiente al de su causación, esto es, 15 de febrero de 1995, 15 de febrero de 1996 y 15 de febrero de 1997, respectivamente y según la parte actora ello no se hizo, la sanción moratoria para las cesantías del año 1994 se configuró desde el 15 de febrero de 1995 y podía ser reclamada hasta el 15 de febrero de 1998; la sanción para las cesantías del año 1995 se configuró desde el 15 de febrero de 1996 y podía ser reclamada hasta el 15 de febrero de 1999 y, para las cesantías del año 1996, la sanción se configuró desde el 15 de febrero de 1997 y podía ser reclamada hasta el 15 de febrero de 2000, lo que no ocurrió porque la solicitud se elevó el 5 de septiembre de 2018, lo que pone en evidencia la ocurrencia de la prescripción del derecho.

Teniendo en cuenta todo lo razonado, es claro que ocurrió el silencio negativo en relación con la petición del 5 de septiembre de 2018 y se declarará la existencia del acto ficto surgido del mismo, pero se declarará la ineptitud sustantiva de la demanda en cuanto a las pretensiones que atañen al reconocimiento y pago de las cesantías anualizadas causadas en los años 1994 a 1996 y se negarán las pretensiones referidas al reconocimiento y pago de la sanción moratoria en los términos aquí señalados, pues no se avista que el acto ficto haya desconocido la normativa invocada en la demanda.”

FUENTE FORMAL: Ley 10 de 1934/ Ley 6 de 1945/ Ley 65 de 1946/ Ley 344 de 1996/ Ley 244 de 1995/ Ley 1071 de 2006/ Ley 50 de 1990 Ley 43 de 1975/ Ley 91 de 1987/ Ley 115 de 1994.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Sección Segunda, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, exp.: 08001-23-33-000-2013-00666-01(0833-16)./ Sección Segunda, C.P. Luis Rafael Vergara Quintero, exp.: 08001-23-31-000-2011-00628-01(0528-14)/ Consejo de Estado en la sentencia de unificación CE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018.



**DR. JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
MAGISTRADO PONENTE**

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: FAUSTO JOSÉ PEÑA LOZANO

DEMANDADO: NACIÓN-MINDEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL

RADICACIÓN: 41 001 33 33- 001- 2019-00144-01

FECHA: MAYO 11 DE 2021

REAJUSTE SUBSIDIO FAMILIAR SOLDADOS PROFESIONALES: Bajo los términos del Decreto 1161 de 2014.

“Teniendo en cuenta lo anterior y lo expuesto en el acápite precedente, para el Tribunal es claro que al actor no le asiste el derecho a que el subsidio familiar le sea reajustado para ser reconocido y pagado conforme a los lineamientos del Decreto 1794 de 2000, pues si bien contrajo nupcias en vigencia de dicha norma, no encuentra la Corporación que al plenario se haya arrojado prueba que indique que

antes de la vigencia del Decreto 1161 de 2014 (24 de junio), el actor comunicó a la entidad demandada el cambio en su estado civil.

Es que el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 impone al soldado profesional el deber de comunicar a la entidad castrense el cambio de su estado civil, ya sea porque contrajo matrimonio o bien porque conformó una unión marital de hecho, lo que no se aprecia en el presente asunto, luego desde ese punto de vista se acoge los argumentos de la alzada, pues de acuerdo a las probanzas allegadas, la demandada vino a conocer de la existencia de su matrimonio y de sus hijos en el año 2014, de ahí que le fuera reconocido a partir de esa anualidad el subsidio familiar, obviamente en las condiciones del Decreto 1161 de 2014, pues ya no estaba vigente el Decreto 1794 de 2000.

En sentir del Tribunal, el simple hecho de que el actor contrajera nupcias no significaba per se el nacimiento del derecho, pues el mismo estaba sujeto a que su beneficiario o destinatario comunicara a su empleador tal evento, lo que no ocurrió en el presente caso y al haberlo hecho cuando ya estaba vigente otra norma, es decir, el Decreto 1161 de 2014, dicha normativa le era aplicable en su integridad y bajo las condiciones allí reguladas le fue reconocido el subsidio.

Ahora, para la Sala no resultan válidos las justificaciones para que el actor no haya comunicado antes de 2014 el cambio de su estado civil y el nacimiento de sus hijos, pues por más que permanezca internado en la zona de operaciones, cuenta con días de permiso y de descanso en los que perfectamente pudo haber efectuado la comunicación y sin embargo no hay prueba de que lo haya hecho, máxime cuando tampoco obra prueba de algún impedimento físico, mental o cognitivo.

Bajo la anterior perspectiva, no avista la Corporación que el acto demandado haya transgredido la normativa invocada en la demanda y por lo mismo no ha incurrido en la causal de anulación que se formuló en su contra, razón por la que se revocarán los resolutive cuarto y quinto de la sentencia recurrida y se confirmará en lo demás.”

FUENTE FORMAL. Ley 21 de 1982/ Decreto Ley 325 de 1959/ Decreto 1161 de 2014/ Decreto 1794 de 2000.

NOTA DE RELATORÍA. Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado, Sección Segunda. Sentencia de junio 19 de 2008, MP. Gustavo Gómez Aranguren Rad. No. 11001-03-25-000-2006-00104-00(1699-06), actor: Jorge Alberto González Forero/ Sección Segunda, Subsección B, C.P. César Palomino Cortés, exp.: 11001-03-25000-2010-00065-00(0686- 10).



**Dr. GERARDO IVÁN MUÑOZ HERMIDA
MAGISTRADO PONENTE**

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: RUBINSTEIN CUELLAR CACHAYA

DEMANDADO: CASUR

RADICACIÓN: 41-001- 33- 33 -003- 2018- 00266-01

FECHA: MAYO 7 DE 2021

ASIGNACIÓN DE RETIRO MIEMBRO POLICÍA NACIONAL- homologado- No inclusión partida subsidio familiar

“Esta norma fue anulada por el Consejo de Estado mediante sentencia del 12 de abril de 2012, pues desconoció los límites fijados en la Ley 923 de 2004, al fijar un régimen prestacional más gravoso para los suboficiales y agentes de la Policía Nacional que se trasladaron al Nivel Ejecutivo, pues aumentó de 15 a 20 años el requisito para acceder al reconocimiento de esta prestación. Precisó que con la declaratoria de nulidad del Decreto No. 1091 de 1995 y la inexecutable del Decreto Ley 2070 de 2003, la asignación de retiro aplicable para quienes se incorporaron en el Nivel Ejecutivo es el establecido en los Decretos Nos. 1212 y 1213 de 1990.

Sin embargo, al examinar la legalidad del párrafo 2° del artículo 25 del Decreto 4433 de 2004, el Consejo de Estado mediante sentencia del 11 de octubre de 2012, decidió estarse a lo resuelto en la sentencia del 12 de abril de 2012 y aunque en su parte motiva no hizo pronunciamientos adicionales, señaló que, la norma demandada no discriminó entre homologados e incorporados directamente, por lo que al haber sido anulada “...se tiene que para determinar la normatividad aplicable para el reconocimiento de la asignación de retiro para los miembros del nivel ejecutivo hay que en primer lugar descartar las normas que perdieron vigencia, esto es, los Decretos 1091 de 1995, 2070 de 2003 y 4433 de 2004, par. 2 del art. 25, como se explicó anteriormente, y en segundo lugar hay que remitirse a las normas vigentes que regulan el reconocimiento de la asignación de retiro para los miembros de la Policía Nacional, es decir, los Decretos 1212 y 1213 de 1990, que por disposición del párrafo del artículo 7 de la Ley 180 de 1995, constituían para ese momento los mínimos para quienes estando al servicio de la Policía Nacional decidieron ingresar al Nivel Ejecutivo”. (Subraya la Sala).

Conforme al marco normativo y jurisprudencial aludidos, se concluye que quienes accedieron a la carrera del Nivel Ejecutivo encontrándose en servicio activo en la Policía Nacional, lo hicieron de manera libre y voluntaria, y en consecuencia, que se sometieron al régimen salarial y prestacional que se estableciera para dicho nivel siempre que este último no desmejorara ni discriminara su situación laboral en virtud de la protección especial consagrada en el párrafo del artículo 7 de la Ley 180 de 1995 y que materializa el principio de progresividad y no regresividad de los derechos prestacionales ante el cambio normativo, pero el reconocimiento de la asignación de retiro es el previsto para los miembros de la Policía Nacional, es decir, los Decretos 1212 y 1213 de 1990.”

(...)

Así las cosas, atendiendo el deber de acatar las decisiones de unificación del Consejo de Estado, como órgano de cierre en materia de lo Contencioso Administrativo en los términos del artículo 237 de la Constitución Política¹⁴, y dada la advertencia indicada en cuanto a que la ratio decidendi debe ser aplicada a todos los casos que estén en trámite, esta Sala acogerá la tesis de la Sentencia de Unificación del 25 de abril de 2019, pues unificó la postura en cuanto a las partidas computables (incluida la de subsidio familiar) a la asignación de retiro de los soldados profesionales y en ese contexto, por tratarse de un precedente que solo

no guarda similitud con las pretensiones del demandante en lo relacionado con la aplicación del test de igualdad utilizado, se acoge este criterio y se precisará que no existe vulneración del derecho a la igualdad entre los miembros de la Policía Nacional del nivel ejecutivo y los suboficiales y oficiales de esa institución en lo relacionado con la inclusión de la partida del subsidio familiar como partida computable en la asignación de retiro.

Por tanto, se confirmará la sentencia de primera instancia y hace extensiva tal ratio decidendi antes expuesta al caso examinado, en el que se indica que no existe violación del derecho a la igualdad entre unos empleados frente a otros, pues no procede incluir el subsidio familiar como partida computable en la asignación de retiro del demandante Rubinstein Cuéllar Cachaya, pues del Decreto No. 1791 de 200017, el cual dispone la posibilidad de la homologación de los Agentes al Nivel Ejecutivo, pero bajo la consecuencia prevista en el párrafo, esto es, teniendo en cuenta que: “El personal de Suboficiales y de Agentes de que tratan los artículos 9 y 10 del presente Decreto, se someterán al régimen salarial y prestacional establecido para la carrera del Nivel Ejecutivo.”¹⁸

Aunado a lo anterior, en aplicación del principio de inescindibilidad, el demandante no se puede favorecer de las ventajas de uno y otro régimen, máxime cuando la decisión de acogerse al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional surgió en forma libre y espontánea, y ello conllevaba la aceptación de las normas que fijaban los salarios y prestaciones sociales del nuevo régimen salarial que se fijó para el personal del nivel ejecutivo.

FUENTE FORMAL: Ley 420 de 1998/ Ley 62 de 1973/ Ley 180 de 1995/ Ley 923 de 2004/ Decreto 041 de 1994/ Decreto 262 de 1994/ Decreto 132 de 1995 Decreto 1091 de 1995/ Decreto 1791 de 2000/ Decreto 2070 de 2003 Decreto 4433 de 2004.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: C-417 de 1994/ C- 253 de 2003/ C- 691 de 2003/ C-923 de 2004/4 Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de unificación del 25 de abril de 2019. C.P. WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ. RAD. 85001-33-33-002-2013-00237-01(1701-16)CE-SUJ2-015-19/ Dentro de las sentencias en las que se reitera la posición expuesta se pueden ver las siguientes providencias del Consejo de Estado: Sección Cuarta, sentencia del 29 de abril de 2015, radicación: 110010315000201500380 00 (AC), actor: Jairo Jaraba Morales; Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 29 de abril de 2015, radicación: 110010315000201500801 00(AC), actor: José Edgar Moncada Rangel; Sección Primera, sentencia del 28 de mayo de 2015, radicación: 110010315000201500001 01(AC), actor: Eduar Chica Zea; Sección Primera, sentencia del 12 de noviembre de 2015, radicación: 11010315000201500009 00(AC), actor: José Ober Dávila Bueno; Sección Primera, sentencia del 23 de junio de 2017, radicación: 110010315000201701058 00 (AC), actor: Aedwing Guerrero Galvis; Sección Segunda, sentencia del 4 de septiembre de 2017, radicación: 110010315000201701922 00(AC), actor: Oscar Daniel Lenis Morales; Sección Primera, sentencia del 8 de noviembre de 2017, radicación: 110010315000201701527 00 (AC), actor: José Alirio Camargo Pérez./ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 27 de octubre de 2016, radicación: 250002342000201300143 01 (3663-2014), actor: Armando Guarín Cujaban./ T-587 de 2006.



DR. JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
MAGISTRADO PONENTE (E)

ACCIÓN: CUMPLIMIENTO

DEMANDANTE: ERNESTO TRIANA DÍAZ

DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA SECRETARÍA DE MOVILIDAD SEDE OPERATIVA DE COTA Y SIBATÉ

RADICACIÓN: 41 001 33 33- 006- 2021-00040-01

FECHA: MAYO 7 DE 2021

SANCCIONES POR VIOLACIÓN A REGLAS DE TRÁNSITO: Acción de cumplimiento improcedente.

“Sin embargo, encuentra la Sala que en el asunto bajo análisis se pretende dirimir un conflicto sobre el contenido y alcance de previsiones legales que consagran garantías o conceden derechos particulares, como lo son las normas que regulan la prescripción de la acción de cobro de la que es titular el Instituto de Movilidad, respecto a las sanciones por violación a las reglas de tránsito.

Para dirimir la contienda, el actor debe hacer uso de los medios previstos en materia de sanciones, multas y/o prescripciones señaladas en la norma de contenido especial, para lo cual la acción de cumplimiento pierde eficacia, y en tal sentido, no puede asegurar la vigencia de un orden jurídico, social y económico justo para lo cual fue creada (Sentencia C-157/98).

En esa medida el derecho que el actor considera tener, en principio, debió ser reclamado ante la entidad durante el proceso de cobro coactivo, si tenía conocimiento del mismo (toda vez que las decisiones que se profieren en dicho trámite son susceptibles de control jurisdiccional por parte del juez de lo contencioso administrativo) o, de no ser así, mediante petición y, luego en sede judicial atacando el acto administrativo por el que se le negó tal prerrogativa (prescripción).

(....)

En relación con lo anterior, resulta evidente que las Resoluciones contienen una manifestación de voluntad de la autoridad que resuelve una situación jurídica que afecta al actor y es susceptible de control judicial de nulidad y restablecimiento del derecho, de ahí que no es viable que la entidad demandada deba emitir un acto administrativo declarando la prescripción, como lo ordenó el juez de primera instancia pues el asunto planteado por la parte actora no busca el cumplimiento de una ley u acto administrativo, sino que se establezca la correcta interpretación de unas normas que consagran intereses subjetivos para la demandante, lo que debe ser procurado en un proceso con efectos interpartes.”

(...)

“Así las cosas, dado que no se logró superar el examen de procedibilidad, resulta inocuo continuar con el segundo problema jurídico, y bajo esa consideración, es claro que las sanciones impuestas por infracciones de tránsito tienen su norma especial, la cual debe agotarse por las partes, ante el juez competente, mediante el mecanismo idóneo y diferente a la acción de cumplimiento. Tampoco pasa por alto la Sala, que el actor durante el trámite de la imposición de multas y/o sanciones tuvo los medios para controvertir las decisiones de la administración, circunstancias que no hacen procedente el presente medio de control, ya que contaba con otros elementos para la defensa de sus derechos.

Adicionalmente, debe precisar esta Sala que en todo caso se debe garantizar la aplicación del ordenamiento jurídico, sin alterar la distribución de competencias en cada jurisdicción y los medios judiciales ordinarios y constitucionales establecidos para el efecto, siendo estos últimos de carácter residual y subsidiario.”

FUENTE FORMAL: Ley 769 de 2002/ Ley 6 de 1992/ Ley 393 de 1997/ Decreto 19 de 2012 Decreto 624 de 1989.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Sentencia de 5 de febrero de 2015 proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, C.P. Dra. Susana Buitrago Valencia, radicado No. 2014-01193-01 ACU, ACTOR: And Inversiones S.A.S./ sentencia de tutela del doce (12) de febrero de dos mil dieciocho (2018), Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente 11001-03-15-000-2017-03322-00(AC).



**DR. JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
MAGISTRADO PONENTE (E)**

ACCIÓN: REVISIÓN

DEMANDANTE: DEPARTAMENTO DEL HUILA

DEMANDADO: ACUERDO N° 014 DICIEMBRE 22 de 2020 CONCEJO MUNICIPAL LA ARGENTINA - HUILA

RADICACIÓN: 41 001 33 33- 000- 2021-00050-00

FECHA: MAYO 7 DE 2021

ESTATUTO TRIBUTARIO MUNICIPIO DE ARGENTINA: Desconoce mandamientos legales.

“Teniendo en cuenta la excepción consagrada en la norma anterior, precisa la Sala que el artículo 37 del Acuerdo 14 de 2020, no se acompasa con la misma, en razón que el Grupo I, de los PREDIOS URBANOS y el Grupo II de los PREDIOS RURALES del municipio de La Argentina, quedaron gravados desde el 5 por mil para predios con precio a partir de 1 SMLMV, sin excluir a los estrados 1, 2 y 3.

Si bien el Concejo tiene la competencia para fijar una tarifa del impuesto predial en su jurisdicción, pero debe respetar los límites fijados en la Ley y como el

municipio de La Argentina fijó el impuesto predial partiendo de un mínimo del 5 por mil en la totalidad de los predios, sin discriminar el estrato social y precio de los 135 SMLMV, se concluye que desconoció la excepción consagrada en el artículo 23 de la Ley 1450 de 2011.

Además, no tuvo en cuenta el principio consagrado en el artículo 4 de la Ley 44 de 1990, que señala que, para fijar el tributo correspondiente, es necesario establecer los estratos socioeconómicos del municipio, toda vez que, sin ningún tipo de distinción incluyó a los estratos más bajos a cancelar el valor correspondiente a 5 por mil sobre el valor del bien, misma tarifa para los estratos más altos y en esas condiciones el cargo prospera.”

(...)

“Por lo anterior, el Concejo de La Argentina, para dar cumplimiento a lo ordenado en el artículo 317 Superior, debió optar por dos opciones: la primera es que de lo recaudado por impuesto a la propiedad, se asigne un 15% a la respectiva corporación ambiental o la segunda, es que el contribuyente cancele una sobretasa (que no es un impuesto nuevo) el cual no puede ser superior al 2.5% sobre el avalúo del bien, sin embargo de la lectura del artículo 52 del Acuerdo 14 de 2020, no asumió ninguna de las dos posturas, pues ordenó a los contribuyentes cancelar un 15% sobre el avalúo del bien, porcentaje que no está determinado ni en la Ley ni en la Constitución como tasa que deba ser asumida por el ciudadano.

Así las cosas, la Sala comparte el argumento de la Gobernación del Departamento del Huila, en tanto el Concejo de La Argentina, desconoció los límites de la Ley 99 de 1993, al fijar a los contribuyentes un porcentaje del 15% sobre el avalúo de inmueble para ser destinado a la CAM, porcentaje que no se acompasa con el límite de 2.5%, en consecuencia, se declarará la invalidez de dicho artículo.”

(...)

“En ese orden de ideas, como el impuesto de industria y comercio se liquida según el promedio mensual de ingresos brutos de cada comerciante, es sobre esa base que tributan según la tarifa impuesta por el municipio, por lo tanto, no todos los contribuyentes tributan de la misma manera, en el entendido que el impuesto lo define los ingresos brutos, según cada actividad económica.

En consecuencia, si bien el Acuerdo 14 de 2020 estableció ecuaciones iguales para un determinado grupo de actividades, para fijar el respectivo impuesto, lo cierto es que el guarismo final depende de la carga económica de cada contribuyente, la cual se fija según los ingresos brutos del comerciante, por lo tanto, se respeta el principio de equidad y progresividad tributaria. En conclusión, la Sala mantendrá la legalidad del artículo 81 *Ibidem*.”

(.....)

“Por lo tanto, al momento de fijar la tarifa según el monto del consumo, se tiene en cuenta los diferentes valores facturados para cada uno de los estratos socioeconómicos, en consecuencia, se cumple con la clasificación de los usuarios del servicio de alumbrado público.

Además, el artículo 130 del Acuerdo 014 de 2020, también clasificó a los usuarios en residencia y comercial, por lo que a su vez se estableció una distinción para fijar el respectivo porcentaje sobre el valor del consumo de energía, para al final establecer la correspondiente tarifa que debía ser cancelada por cada uno de los contribuyentes.

En ese orden de ideas, la Sala no observa vulneración a principio alguno de la materia tributaria y mantendrá la validez del artículo 130 del Acuerdo 14 de 2020 proferido por el Concejo de La Argentina.”

(...)

“La Sala declarará la invalidez de los artículos 37 y 52 del Acuerdo 14 de 2020 que establecieron las tarifas para el impuesto único predial y la sobretasa ambiental para el municipio de La Argentina, al definir valores que excedieron los límites dispuestos por las Leyes 1450 de 2011 y 44 de 1993, respectivamente.

De otro lado se mantendrá la legalidad y validez de los artículos 81, 130 y 450 del anterior Acuerdo, respecto de las tarifas del Impuesto de Industria y Comercio, Alumbrado Público y Derechos de tránsito y transporte para el municipio de La Argentina, al no observarse vulneración del principio de progresividad tributaria o norma constitucional.”

FUENTE FORMAL: Art. 313-4/278-3/350-10/Ley 136 de 1994/ Ley 14 de 1985//Ley 44 DE 1990/ Ley 99 de 1993/ 7 Ley 1430 de 2010/ Ley 1450 de 2011.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: C- 013 de 1994/C- 305 de 1995/C-390 de 1993/C-504 de 2002/ Sentencias de 7 de octubre de 1999, de la Sección Primera. Expediente 5487. C.P. Juan Alberto Polo Figueroa; de 5 de marzo de 2004. Expediente núm.13.584. C.P. Juan Ángel Palacio Hincapié y Sentencia número: 20001-23-31-000-2004-02424-01 del 13 de octubre de 2011. C.P. María Elizabeth García González/ Sentencia del 2 de octubre de 2019, Exp. 22605, C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez./ Sentencia T-734 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil, reiterado en las sentencias C-169 de 2014, MP. María Victoria Calle Correa y C-600 de 2015, M.P. María Victoria Calle Correa.



DR. JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
MAGISTRADO PONENTE (E)

ACCIÓN: REVISIÓN

DEMANDANTE: DEPARTAMENTO DEL HUILA

DEMANDADO: ACUERDO N° 019 DICIEMBRE 22 de 2020 CONCEJO MUNICIPAL DE ACEVEDO - HUILA

RADICACIÓN: 41 001 33 33- 000- 2021-000509-00

FECHA: MAYO 7 DE 2021

ACUERDO CONCEJO MUNICIPAL DE ACEVEDO DEMANDADO: Desconoce términos Art. 73 Ley 136 de 1994.

“Aunado a lo anterior, si se tiene en cuenta que los días hábiles para los concejos municipales son todos aquellos que componen la semana, según el respectivo Acuerdo que contenga el reglamento interno de la Corporación, se tendría que el día en que podía reunirse la plenaria del Concejo de Acevedo para debatir el Acuerdo 019 de 2020 sería el 23 de diciembre de 2020 y no antes, pues se estaría desconociendo el contenido del artículo 73 de la Ley 136 de 1994.”

(...)

“Teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial se concluye que no es procedente desconocer los 3 días siguientes que se deben transcurrir luego de la aprobación del proyecto en la comisión respectiva del Concejo Municipal, pues además de contrariar el contenido del artículo 73 de la Ley 136 de 1994, se estaría vulnerando el derecho a la participación de la comunidad en la discusión de los acuerdos.

Ahora bien, precisa la Sala que conforme el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, los actos serán nulos cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

En cuanto al procedimiento para su expedición, el Consejo de Estado ha indicado que “una vez establecido por el ordenamiento jurídico él debe ser estrictamente observado, ya que, si bien las autoridades administrativas han sido dotadas de ciertas competencias para producir decisiones obligatorias en los distintos ámbitos de sus actuaciones, dichas decisiones, que son la finalidad a la que apunta su actuación, deben producirse mediante un camino predeterminado por la ley”⁴.

En consecuencia, como la expedición del Acuerdo 019 de 2020 desconoció las formalidades establecidas en el artículo 73 de la Ley 136 de 1994, la Sala acogerá la tesis de la gobernación del Huila y declarará la invalidez de dicho acto administrativo.”

FUENTE FORMAL: Ley 4 de 1913/ Ley 136 de 1994- 73/ Decreto 1333 de 1986.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 24 de enero de 2013. Radicado: 85001-23-31-000-2010 00029-01 M.P. Guillermo Vargas Ayala. Actor: Álvaro Nieto Amaya./ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 13 de mayo de 2009. Radicado: 11001-03-26-000-2004-00020-00(27832). M. P.: Ramiro Saavedra Becerra. Actor: Consuelo Acuña Traslaviña.

NOTA DE ADVERTENCIA

La Relatoría es la encargada de clasificar, titular y extraer los autos y sentencias de la Corporación para organizar la jurisprudencia, pero advierte a sus usuarios que no se exoneran de verificar el contenido de lo publicado con los

textos originales ubicados en la Secretaría del **Tribunal Administrativo del Huila.**

CONTÁCTENOS



María Piedad Vásquez Borrero

Relatora

Tel. 8722638

Palacio de Justicia Neiva- Huila

Carrera 4 No. 6-99 Oficina 1108

Email: relatoriatah@gmail.com

www.ramajudicialdelhuila.gov.co

