

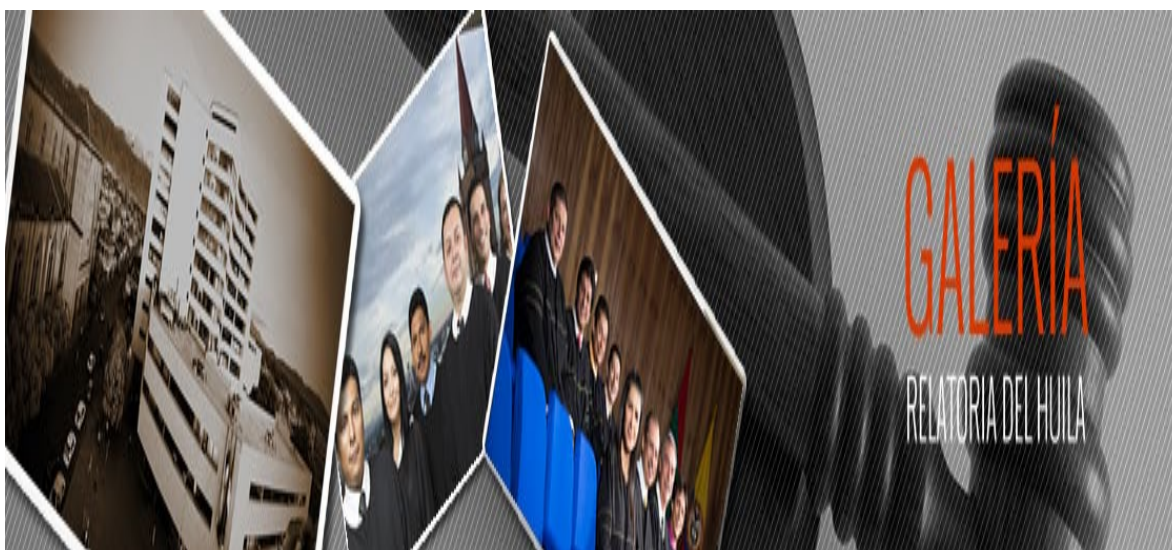


TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

BOLETÍN No. 1

ENERO

2021



Tel. 8722638

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

MAGISTRADOS TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

BEATRÍZ TERESA GALVIS BUSTOS
Presidenta

JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
Vicepresidente

GERARDO IVAN MUÑOZ HERMIDA
Magistrado

JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
Magistrado

RAMIRO APONTE PINO
Magistrado

JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado

ENRIQUE DUSSAN CABRERA
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: MAKE JHON CHARRY Y OTROS

DEMANDADO: NACIÓN- RAMA JUDICIAL Y OTROS

RADICACIÓN: 41 001 33 33 002 2017 00042-00

FECHA: ENERO 26 DE 2021

PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD: No se demostró daño antijurídico- No fue injusta.

“29.-En virtud de lo expuesto, el Tribunal encuentra que la medida de aseguramiento

impuesta al señor Make John Charry el 22 de mayo de 2013, cumplió con las exigencias del artículo 308 del CPP4 (requisitos subjetivos y objetivos) aplicable para la época de los hechos, pues apreciadas las pruebas aportadas por la Fiscalía y valoradas en su conjunto a la luz de la sana crítica, permitían inferir razonablemente por parte del juez penal, la presunta comisión del delito de extorsión por el capturado.

30.-Si bien la fiscalía realizó sus labores investigativas para pedir la orden de captura y la medida cautelar que generaron convencimiento indiciario de la existencia del hecho y del presunto responsable conforme las evidencias como lo eran la denuncia por el afectado quien allegó una carta extorsiva en forma física, más los correos electrónicos que salieron del correo electrónico asignado a Make John Charry, las, entrevistas recibidas y que las mismas no fueron certeras a la hora de esclarecer el supuesto actuar delictivo del hoy demandante, al momento de proceder a solicitar la medida de aseguramiento preventiva se configuraban las situaciones tanto fácticas como jurídicas para su procedencia.

31.-Resultando claro así para este Tribunal que la medida de aseguramiento preventiva cumplió con los requisitos de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad requeridos para su solicitud, si bien es claro que al final del procedimiento penal no bastaron los argumentos y los elementos materiales probatorios aportados por dicha entidad, al inicio del procedimiento se podía avizorar la comisión del delito razonablemente, tanto por parte del ente investigador como por el juzgador.

32.-Razonabilidad en cuanto la lógica indiciaria conllevaba a que los elementos recolectados para ese momento evidenciaban la comisión del delito por parte del aquí demandante y esa medida cautelar era proporcional frente a la actuación dolosa que se infería del aparente actuar del investigado al tener a su cargo el computador y su conocimiento de la víctima por laborar en su empresa; y fue legal porque se dieron los elementos y el procedimiento establecido para imponer la pérdida de la libertad de manera provisional, lo que deviene en que el daño no es antijurídico.

33.-En este orden de ideas, al no probarse el daño antijurídico, en tanto que se encontró que la privación de la libertad del señor Cuellar Figueroa fue proporcional, razonable y legal, esto es, no fue injusta, no hay lugar al análisis de la imputabilidad ni de la exceptiva de hecho de un tercero a la que hacen referencia las demandadas en los recursos de apelación y alegatos de conclusión, por tanto, se revocará la sentencia impugnada.”

FUENTE FORMAL: Art. 28 y 20 CP/ Ley 16 de 1972/ Ley 74 de 1968/ Ley 270 de 1996.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: 037- de 1996/ Consejo de Estado Sección Segunda Subsección A, sentencia de febrero 6 de 2020, C.P. William Hernández Gómez, Rad. 05001233300020130104601(1820-15)/ 3 Consejo de Estado Sección Tercera Subsección A, sentencia de febrero 6 de 2020, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. 25000232600020090087601(46731). En igual sentido, ver además: Consejo de Estado Sección Tercera Subsección B, sentencia de febrero 6 de 2020, C.P. Alberto Montaña Plata, Rad. 25000232600020081003401(43724).



Dr. ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: JUAN ROBERTO CASTAÑEDA LÓPEZ

DEMANDADO: CASUR

RADICACIÓN: 41 001 33 33 004 2018 00238-01

FECHA: ENERO 26 DE 2021

REAJUSTE ASIGNACIÓN DE RETIRO: Aplicación Decreto 2070 de 2003.

“14.-Con lo anterior se concluye que la asignación de retiro queda regida por las normas vigentes para cuando se produce el retiro del servicio, de tal suerte que las etapas y trámites posteriores a la orden del retiro del servicio, como es el caso de los tres meses de alta, son un tiempo para los procedimientos que se requieren para el reconocimiento y la liquidación de la prestación; en otras palabras, para hacer efectiva esta prestación, lo que significa que el derecho nace con anterioridad, es decir con el retiro del servicio y no con la terminación de los tres meses de alta.”

(....)

18.-La parte actora mediante petición de fecha 22 de mayo de 2018 solicitó a Casur el reajuste de la asignación de retiro con la totalidad de la prima de actividad conforme lo establecido en el decreto 2070 de 2003, por cuanto su retiro se produjo en vigencia de este decreto, solicitud denegada mediante acto administrativo No. E-00003-201813890- CASUR Id 342523 del 17 de julio de 2018

19.-Conforme lo anterior y teniendo en cuenta que para la época en que el señor Roberto Castañeda López fue retirado del servicio por parte de la entidad, esto es, 11 de marzo de 2004, la Caja de Sueldos de Retiro de la policía Nacional debió realizar la liquidación de la asignación de retiro conforme lo establece el decreto 2070 de 2003 por cuanto esta norma tuvo vigencia desde el 25 de julio de 2003 hasta el 6 de mayo de 2004, momento que se causó el derecho a la pensión de señor Roberto Castañeda López.

20.-Conforme el marco jurisprudencial ya citado que si bien el demandante comenzó los tres meses de alta por haber sido retirado del servicio activo de la policía Nacional por solicitud propia el 11 de marzo de 2004 los cuales terminaron el 11 de junio de 2004, este periodo es señalado por ley⁴, como el tiempo con el que cuenta Casur para conformar el expediente con el cual se procederá al reconocimiento de la asignación de retiro; durante ese término se perciben las partidas que se vienen devengando antes de su retiro, y su reconocimiento tiene efecto solamente en la parte prestacional.

21.-Aunado a lo anterior, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía, sólo hasta el 26 de julio de 2004, procedió a efectuar el reconocimiento pensional, por lo que no puede aceptarse que la mora de la administración en tal reconocimiento varíe el régimen aplicable cuando es el retiro el que determina la norma que rige la situación en cada caso, pues así lo ha sostenido el Consejo de Estado.

22.-Así las cosas, de conformidad con los artículos 23 y 24 del decreto 2070 de 2003, tiene derecho a que se le liquide su asignación de retiro aplicando el 74% de las partidas computables devengadas.”

(....)

FUENTE FORMAL: Ley 131 de 1961/ Ley 60 de 1976/ Ley 19 de 1983/Decreto 609 de 1977/ Decreto 2063 de 1984/ Decreto 97 de 1989 Decreto 1213 de 1991/ Decreto 2070 de 2003.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión:
Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 28 de noviembre de 2018. C.P. William Hernández Gómez. Rad. 41001-23-33-000-2016-00185-01. No. Interno: 2526-2017. Demandante: Blanca Helena Rujana Castro/C- 432 de 2004/ Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección “A” sentencia del 1 de marzo de 2018, C.P. Gabriel Valbuena Hernández. Rad. 17001-23-33-000-2014-00342-01 (4311-15); actor: Jorge Enrique Mafla.



**Dr. ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
MAGISTRADO PONENTE**

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: GLORIA ALINA QUINAYAS

DEMANDADO: NACIÓN- MINEDUCACIÓN- FOMPREMA

RADICACIÓN: 41 001 33 33 002 2019 00345-01

FECHA: ENERO 26 DE 2021

DOCENTES SECTOR OFICIAL: Sanción moratoria por no pago oportuno cesantías parciales.

“8.-Bajo tal entendimiento se infiere que en los eventos en que la administración no se pronuncie frente a la solicitud de pago del auxilio de cesantía, o lo haga en forma tardía, dicha situación no la exime de la sanción moratoria correspondiente a un día de salario por cada día de retardo, razón por la cual, en tales casos, la moratoria debe contabilizarse a partir de la fecha de la solicitud, pues en caso contrario, se estaría avalando el retardo en proferirlo desconociendo motivos que el legislador tuvo para la consagración de esta sanción, así como avalando la violación del derecho fundamental de petición y de los derechos y garantías sociales laborales, lo que no se compadece con el deber de los jueces de garantizarlos y hacerlos efectivos (Arts. 1 de la ley 270/96 y 103 ley 1437/11).

9.-Como el criterio acogido por esta Sala para computar el término de sanción moratoria en el caso sub examine es el establecido por el Consejo de Estado en la reglas de unificación del 18 de julio de 2018, así lo determinará para el presente caso, bajo la hermenéutica que las sentencias de unificación jurisprudencial⁴ son aplicables a los casos con supuestos fácticos y jurídicos similares porque con ellas se busca asegurar la interpretación del derecho, su aplicación uniforme y garantizar los derechos de las partes, entre ellos el derecho de la igualdad, al así inferirse de los artículos 102 y 256 del C.P.A.C.A., y 13 de la C.P., además del 7 inciso primero del C.G.P., por lo que su aplicación se constituye en parámetro legal y dado que la de la Sección Segunda de la Sala

Plena del Consejo de Estado referida alude a casos similares y es la posición más reciente, se acoge plenamente.

10.- La interpretación realizada por el Consejo de Estado, en sentencia de unificación jurisprudencial, se realizó como atribución propia en su condición de Tribunal Supremo de esta jurisdicción y su desconocimiento o no acatamiento, conlleva a que la sentencia que se separa sea proclive de ser anulable mediante el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia establecido en el Capítulo II del Título VI –Recursos Extraordinarios-, artículos 256 a 268 del C.P.A.C.A., derivándose así, también, la obligatoriedad legal establecida del acatamiento de las referidas sentencias.

11.-Adicionalmente, para los casos estudiados respecto de la sanción moratoria, la sentencia que se está aplicando por el Tribunal, expresamente indica en el resolutivo quinto que su efecto es retrospectivo y obligatorio para los trámites pendientes de resolver aún en sede judicial, por lo que no se compadece su no acatamiento con los deberes que se tienen como juez de esta jurisdicción.

12.-Así las cosas, en tal aspecto se acogerá la sanción moratoria contemplada en la Ley 244 de 1995, adicionada por la Ley 1071 de 2006.

13.-Como la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de la radicación de la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago y como en el caso bajo estudio la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías se realizó el 28 de agosto de 2017 (f. 17), fecha en la cual ya había entrado en vigencia la Ley 1437 de 2011, por tanto deben contarse 10 días de ejecutoria del acto administrativo conforme a sus disposiciones, y no 5 días como se aplicaba bajo las disposiciones del C.C.A.”
(....)

“20.-Del anterior cuadro se concluye entonces que, en relación al periodo comprendido para la liquidación de la indemnización por mora por el pago tardío de las cesantías, deberá ser tomado desde 17 de agosto de 2016 al 23 de abril de 2017, para un total de 246 días de mora.

21.-En lo que concierne a la asignación básica mensual de la parte actora se tiene que correspondía para el año 2016 a la suma de \$2.475.137 tal como obra a folio 29 arrojando un salario diario de \$82.504 que multiplicados por 246 días de mora da un valor total de VEINTE MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$20.295.984), que deberán ser cancelados por la Nación Ministerio de Educación Nacional–FOMAG a la señora Gloria Alina Quinayas por concepto de indemnización moratoria por el pago tardío de cesantías.

22.-Respecto a la indexación sobre el valor de la sanción moratoria solicitada en la demanda, la Sala negará su reconocimiento en consonancia con lo establecido por el Consejo de Estado al señalar que no es procedente su reconocimiento “...debido a que la indemnización moratoria es una sanción severa y superior al reajuste monetario, no es moderado condenar a la entidad al pago de ambas, por cuanto se entiende que esa sanción moratoria, además de castigar a la entidad morosa, cubre una suma superior a la actualización monetaria5...”

FUENTE FORMAL: Ley 244 de 1995/ Ley 1071 de 2006

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión:
Sección Segunda del Consejo de Estado en Sentencia de unificación CE-SUJ-SII-

012-2018 del 18 de julio de 2018/ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Sentencia del 17 de noviembre de 2016. C.P. William Hernández Gómez. Rad. 66001-23-33-000-2013-00190-01,/Consejo de Estado. Sala de lo contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia el 1 de febrero de 2018. C.P. William Hernández Gómez. Rad. 08001-23-33-000-2013-00527-01 (4610-14). Demandante: Carlos Alberto Gutiérrez Cárdenas.



DR. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ALBA MARINA RAMOS RAMOS

DEMANDADO: NACIÓN- MINEDUCACIÓN- FOMPREMA

RADICACIÓN: 41-001-33-33-007-2018-00041-01

FECHA: 29-01-2021

SANCIÓN MORATORIA DOCENTES OFICIALES. Pago tardío cesantías parciales.

Para la Sala, tal como se expuso antes, según los precedentes del Consejo de Estado como órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al igual que los demás servidores públicos, tienen derecho a la sanción moratoria prevista la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, cuando no se reconozca y pague las cesantías parciales o definitivas dentro de los términos previstos en estas Leyes.

Igualmente, quedó demostrado que la entidad llamada a responder por la mora en el pago de las cesantías de estos empleados y por ende, de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, no es otra que la Nación -Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Se precisa que según la Ley 1071 de 2006, el término para pagar esta prestación social se cuenta a partir del momento en que se radica la petición, es decir, desde este momento se inicia el trámite para efectivizar el derecho, el cual continua con el reconocimiento y liquidación y concluye con el pago, vencidos los cuales surge o se inicia la mora en el pago de las cesantías, y no como lo sostuvo el a quo.

Así lo disponen de manera literal los artículos 4º y 5º de la Ley 1071 de 2006, y por ello, la administración cuenta con quince (15) días para proferir el acto administrativo de reconocimiento y liquidación de cesantías, o de diez (10) para devolver la solicitud al peticionario para que la subsane; en el primer supuesto o cuando se complete la documentación y se expida el acto, se debe proceder a notificar dicha decisión por

cualquiera de las formas indicadas en los artículos 67 y 69 de la Ley 1437 de 2011 o C.P.A.C.A., y ejecutoriada tal decisión, se cuentan los 45 días hábiles para pagar.

Se aclara que el acto de reconocimiento se debe notificar personalmente y si no es posible, dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición, debe enviarse comunicación escrita al interesado para que comparezca a notificarse y si este no concurre, procederá la notificación por AVISO de que trata el Art. 69 antes citado, para lo cual debe enviarse a la dirección que haya informado el peticionario y si dentro de los cinco (5) días siguientes de enviado el aviso y entregado al destinatario(a), no acude a notificarse personalmente, en ese caso se entiende surtida la notificación al finalizar el día siguiente al de la entrega, y a partir de tal día se inicia el término de ejecutoria de que trata el Art. 76 de la Ley 1437 de 2011, esto es, diez (10) días más.

Por lo tanto, en estos casos siempre han de contarse quince (15) días para proferir el acto, cinco (5) días para la ejecutoria, cuando el acto de reconocimiento se expida en vigencia del C.C.A., o diez (10) si fue en vigencia de la Ley 1437 de 2011, esto es, después del 2 de julio de 2012; luego, cuarenta cinco (45) días para pagar dichas cesantías parciales o definitivas, según el caso; para un total de 65 o 70 días hábiles contados desde la presentación de la reclamación hasta la fecha en que debe realizarse el pago.”

(....)

La Sala concluye que existió mora en el pago de la cesantía a la demandante desde el 06 de julio de 2016 al 29 de agosto de 2016, para un total de 55 días, contados desde el día siguiente del vencimiento del plazo legal de los 70 días hábiles que tenía la entidad para el reconocimiento y pago y hasta el día anterior al que la entidad dejó a disposición a favor de la demandante el valor respectivo para ser cobrado, teniendo en cuenta que este tuvo lugar el 30 de agosto de 2016, según comprobante de pago expedido por el banco BBVA visible a folio 26.

La Sala precisa, que se hace necesario diferenciar la fecha en que la entidad deja a disposición los dineros en la entidad bancaria a favor de la demandante para ser cobrados, esto es el 30 de agosto de 2016, con la fecha de pago, esto es, el día 6 de septiembre de 2016, pues esta última se refiere a la fecha en que la accionante se acercó a la entidad bancaria para ejecutar el cobro.

Para la Sala, el A quo al proferir la sentencia de primera instancia, no atendió la regla fijada por el Consejo de Estado en la citada sentencia de unificación del 18 de julio de 2018 y los términos establecidos en la Ley 1071 de 2006 para reconocer, liquidar y pagar las cesantías solicitadas por la demandante, en cuanto consideró que la demandante solo tenía derecho al reconocimiento y pago de 45 días de mora y que solo se causa la mora desde el momento en que se le reconoce el derecho a las cesantías y transcurren 45 días sin el correspondiente pago, criterio este que como se indicó antes, se aleja completamente de la verdadera y única interpretación jurídica posible que a la fecha y reiteradamente lo viene aplicando el máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Como tal interpretación del a quo no tiene asidero alguno, se debe acudir a la que viene aplicando el Consejo de Estado y por ello, se ordenará, a título de restablecimiento del derecho, el reconocimiento y pago de un día de salario por cada día de retardo a favor de la demandada desde el 06 de julio de 2016 al 29 de agosto de 2016, la cual se liquidará con base en la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, es decir, la devengada por la demandante para la anualidad 2016.

En conclusión, la demandante, en su condición de docente afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tiene derecho a que esta entidad, le reconozca y

pague la sanción moratoria dispuesta en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, al no haberle pagado sus cesantías dentro de los términos legales para ello.”

FUENTE FORMAL: Ley 50 de 1990/ Ley 344 de 1996/ Ley 244 de 1995/ Ley 1071 de 2006/ Ley 91 de 1989/ Decreto 2831 de 2005.

NOTA DE ELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: SU- 336 de 2017/ Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, Rad.: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15).



DR. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ANGELA AMPARO CARRILLO BARRIOS

DEMANDADO: NACIÓN- MINEDUCACIÓN- FOMPREMA

RADICACIÓN: 41-001-33-33-007-2017-051500-00

FECHA: ENERO 29 DE 2021

DOCENTES AFILIADOS A FOMPREMA: Descuentos aportes salud mesadas junio y diciembre.

“En conclusión, en el caso de los docentes vinculados al servicio educativo oficial antes del 27 de junio de 2003, que son pensionados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por disposición expresa de la Ley, es viable efectuar el descuento de cada mesada pensional, incluidas las mesadas adicionales de junio y diciembre.”
(....)

“Del anterior marco normativo, la Sala encuentra que todos los pensionados tienen la obligación de cotizar para el sistema de salud, incluso quienes ostentan la calidad de afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio Nacional, el cual actualmente está previsto en la Ley 100 de 1993, que creó el Sistema General de la Seguridad Social en Colombia, siendo una de las obligaciones de todos los afiliados y usuarios del sistema justamente efectuar las cotizaciones o aportes como medio de sostenibilidad y de financiación del sistema, tal como lo prevé el Artículo 161 Ley 100 de 1993 y el artículo 8° de la Ley 91 de 1989, respecto del personal afiliado al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que incluye también a los pensionados.

Por su parte, el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, establece que el valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores y que esa distribución la hará el Consejo Directivo del

Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones.

Por tanto, es claro para la Sala que a partir de la entrada en vigencia de esta norma, los docentes que perciban pensión deben aportar para salud en la misma proporción estimada para los jubilados bajo el régimen general, la cual está estimada en un 12%, conforme lo prevé el artículo 204 de la Ley 100 de 1993, sin que se entienda que hubo un cambio de régimen para este personal, como quiera que la disposición relacionada con el sistema de seguridad social integral no los excluyó de su aplicación.

Sobre este tema, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en concepto del 11 de marzo de 2010, señaló que “En el caso de los docentes vinculados al servicio estatal antes del 27 de junio de 2003, que se encuentran pensionados por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el descuento de la cotización del 5% para salud se hace sobre cada mesada pensional, incluidas las mesadas adicionales”.

De otro lado, el recurrente insiste en que a la mesada adicional de diciembre no se puede realizar descuentos del 12% para el pago de aportes al sistema de seguridad social en salud, por cuanto así lo establece el artículo 7 de la Ley 4ª de 1982 y el artículo 5 de la Ley 43 de 1984 y que con relación al descuento del 12% de la mesada adicional de junio, no puede hacerse tampoco, por cuanto según lo establece la Ley 812 de 2003 artículo 81, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en materia de cotización al sistema de seguridad social, están regulados por la Ley 100 de 1993.

Al respecto, la Sala encuentra que tales normas no se aplican al caso examinado, pues la Ley 4ª de 1982 no se relaciona con el tema objeto de estudio, pues esta se refiere al "Convenio Iberoamericano de Cooperación de Seguridad Social", firmado en Quito el 26 de enero de 1978, y se autoriza al Gobierno Nacional para adherir al mismo”; y la Ley 43 de 1984, regula las actividades de las cooperativas y por ende, lo dispuesto en el Artículo 5, solo se refiere a la prohibición de hacer descuentos de la mesada pensional de diciembre a quienes se hallen afiliados a una cooperativa y por tanto, no tiene relación alguna con el deber de cotizar al sistema de salud.

(....)

“Por último, en cuanto al desconocimiento del derecho a la igualdad al ordenar unos descuentos en las mesadas adicionales que no lo están para el resto de trabajadores a los que se les aplica la Ley 100 de 1993, estima la Sala que no se vulnera en este caso, pues este principio se aplica entre iguales y que respecto a los docentes las disposiciones especiales contemplan otros beneficios por estar afiliados a un fondo especial, entre ellos, v.gr., que no deben efectuar copagos en materia de atención en salud como sí lo hacen el resto de trabajadores afiliados al sistema general de seguridad social en salud. Por tanto, no es jurídico alegar en estos casos la violación al derecho de igualdad.

En resumen: se confirmará la sentencia recurrida, porque conforme a la Ley 91 de 1989, es viable efectuar el descuento de cada mesada pensional, incluidas las mesadas adicionales de junio y diciembre, en tanto que tal normativa no distingue ni elimina este deber de cotización para los pensionados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y porque en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003, los descuentos para aportes en salud de quienes ostenten esta calidad de afiliados a tal Fondo, debe ser conforme a lo previsto en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, es decir, en un monto igual al 12%.”

FUENTE FORMAL: Ley 100 de 1993/ Ley 812 de 2003 /Ley1122 de 2007/ Ley 1250 de 2008/ Decreto 1703 de 2002/ Decreto 2341 de 2003.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: C- 369 de 2004/ C.P. William Zambrano Cetina (E). radicado No.1100103060002010000900 (1.988) / Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia del 14 de junio de 2018. C.P.: Stella Jeannette Carvajal Basto. Rad.: 11001-03-15-000-2017-02909-01(AC). En igual sentido, Sección Cuarta. sentencia de 16 de diciembre de 2015, exp. 2015-02164-00; Sección Quinta. Sentencia del 25 de mayo de 2017. C.P.: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Rad.: 11001-03-15-000-2017-01066-00(AC) y Sección Segunda. Subsección B. sentencia del 6 de marzo de 2018. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Rad. 11001-03-15-000-2017-03147-00(AC).



DR. JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ANGELA AMPARO CARRILLO BARRIOS

DEMANDADO: NACIÓN- MINEDUCACIÓN- FOMPREMA

RADICACIÓN: 41-001-33-33-007-2017-051500-00

FECHA: ENERO 29 DE 2021

DERECHOS DERIVADOS RELACIÓN LABORAL: Prescripción.

“38.-En conclusión, la prescripción de los derechos derivados de la relación laboral por regla general prescribe si no se reclaman dentro de los 3 años siguientes a la terminación de la misma, con excepción de los aportes pensionales que no prescriben.”

(...)

“44.-Dicha interpretación fue correcta de acuerdo a la sentencia de unificación citada que, trazó un precedente vertical sobre la prescripción en asuntos laborales derivados del contrato realidad y el a quo debió acogerla por la identidad fáctica y jurídica que tiene con el presente caso, lo cual no significa faltar a los principios constitucionales que alega la parte actora, por el contrario, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que el precedente judicial tiene un carácter vinculante “que busca realizar los principios de primacía de la Constitución, igualdad, confianza, certeza del derecho y debido proceso” 20.

45.-Ahora, en lo que tiene que ver con aportes a seguridad social, los derechos del demandante fueron respetados acorde a la jurisprudencia citada, toda vez que el a quo tuvo en cuenta que sobre los mismos no se aplica el fenómeno de la prescripción, al tratarse de una prestación periódica y de carácter irrenunciable, por lo tanto imprescriptibles.

46.-En conclusión, ocurrió la prescripción del derecho del actor a reclamar oportunamente el reconocimiento de su relación laboral y los derechos prestacionales derivados de la misma, incluyendo el subsidio familiar, por lo que no se acogerá el recurso en este sentido pues no es una prestación de carácter de imprescriptible.

47.-Así las cosas, se confirmará la sentencia recurrida, adicionando al numeral cuarto que el municipio de Algeciras deberá reconocer y pagar de manera actuarial los aportes a seguridad social en pensión, por el tiempo comprendido del 02 de mayo de 1998 al 30

de noviembre de 1999 que laboró el actor a su servicio como docente, conforme a lo expuesto, en proporción al porcentaje que le correspondía como empleador, ya que durante el tiempo de vinculación, el demandante tuvo la obligación de efectuar los correspondientes aportes al sistema y ello lo deberá acreditar, pues de no haberlo hecho o si existe alguna diferencia, tiene la carga de cancelar o completar, según el caso²¹.”

FUENTE FORMAL: CC/ Decreto 3535 de 1968/ Decreto 1848 de 1969.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: C-072 de 1994/5 Consejo de Estado, Sección Segunda. Sentencia de febrero 19 de 2009, MP. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Rad. No. 73001-23-31-000-2000-03449-01, Consejo de Estado. Sentencia de septiembre 6 de 2013, MP. Alfonso Vargas Rincón, Rad. No. 11001-03-15-000-2013-01662-00; Sentencia de noviembre 6 de 2013, MP. Guillermo Vargas Ayala, Rad. No. 11001-03-15-000-2013-01902-00; Sentencia de diciembre 16 de 2013, MP. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, Rad. No. 11001-03-15-000-2013-01015-01 y Sentencia de diciembre 16 de 2013, MP. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, Rad. No. 11001-03-15-000-2013-01662-01.



DR. JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: REPETICIÓN

DEMANDANTE: EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE PALERMO

DEMANDADO: WILLIAM AUGUSTO SALINAS Y OTRO

RADICACIÓN: 41 001 33 33- 1001- 2007-00131-01

FECHA: ENERO 26 DE 2021

ACCIÓN DE REPETICIÓN: No se demostró dolo o culpa grave.

“La acción de repetición es una acción de naturaleza civil a través de la cual se declara la responsabilidad patrimonial de un agente estatal, con un alcance netamente subsidiario pues supone, de un lado, la previa declaratoria de responsabilidad estatal por un daño antijurídico que le resulta imputable al Estado y que la víctima no tenía el deber de soportar, y del otro, que esa condena haya tenido como causa -necesaria- la conducta dolosa o gravemente culposa del agente.¹¹

El Consejo de Estado¹² ha manifestado que para la prosperidad de la acción de repetición, deben concurrir y reunirse los siguientes presupuestos o requisitos a saber: i) Una entidad pública haya debido reparar los daños antijurídicos o restablecer los derechos transgredidos a un particular, en virtud de una sentencia de condenada o de un acuerdo conciliatorio o transacción aprobada judicialmente; ii) La entidad haya pagado a la víctima del daño, la suma determinada en la sentencia condenatoria o el acuerdo conciliatorio o transaccional y, iii) La condena se haya

producido a causa de la conducta dolosa o gravemente culposa de un funcionario, ex funcionario o de un agente del Estado.”

(.....)

“Del análisis de conjunto de dichos documentos a la luz de la experiencia, las reglas de la sana crítica, el Tribunal tiene la certeza de que la demandante pagó a las víctimas la suma determinada en la transacción celebrada, sin que ello implique un daño en si para la administración por cuanto se limitó a pagar sus trabajadores las prestaciones sociales a que tenían derecho, por lo tanto, se dio cumplimiento a dichos requisitos para fines de la repetición.”

(...)

“Advierte el Tribunal que las anteriores afirmaciones y prueba documental por sí mismas no son suficientes para endilgar responsabilidad al señor Willian Augusto Ramírez Salinas, pues de ellas no se desprende un comportamiento ajeno a las finalidades del Estado, sin que al plenario se hubiera allegado la prueba de los elementos del contrato realidad que instaron a la empresa a suscribir el contrato de transacción y asumir el pago de las sumas acordadas, esto es, la prestación personal del servicio, la contraprestación y subordinación¹⁶, toda vez que dicho acuerdo transaccional no puede tenerse como plena prueba de la conducta dolosa o gravemente culposa supuestamente desplegada por el mismo y no ata al juez de la repetición.

Así, no se aportó ningún medio de prueba que acredite un actuar indebido del ex agente William Augusto Ramírez Salinas que hubiera permitido establecer su culpabilidad, lo cual correspondía en términos del artículo 177 del CPC a la demandante y por ello hay lugar a confirmar la sentencia recurrida en cuanto declaró probadas las excepciones de buena fe y necesidad de la contratación de personal para el buen funcionamiento de la empresa e inexistencia de la conducta dolosa o gravemente culposa propuestas por el demandado y denegó las pretensiones.”

FUENTE FORMAL: Ley 150 de 1976/ Ley 678 de 2001/ Ley 1437 de 2011/ Decreto 1222 de 1986 Decreto 678 de 2021.

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

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de fecha 2 de mayo de 2007. Rad No. 31217, C.P Ruth Stella Correa Palacio/Consejo de Estado, Sala de lo Contenciosos Administrativo, Sección Tercera Subsección B, sentencia de junio 6 de 2019, C.P. Martín Bermúdez Muñoz, Rad. 05001-23-31-000-2002-01445- 01(44527)/Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B, sentencia de marzo 15 de 2017, Rad. 05001-23-31-000-2006-02046-01(43831), C.P. Ramiro Pazos Guerrero



DR. JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: JUAN CARLOS HERNÁNDEZ BERMÚDEZ

DEMANDADO: MUNICIPIO DE ALGECIRAS

RADICACIÓN: 41 -001- 33- 33- 006- 2014—00299- 02

FECHA: ENERO 26 DE 2021

CONTRATO REALIDAD: Existencia relación contractual / Prescripción.

42.-Por el contrario, para probar el tiempo laborado el demandante allegó los certificados suscritos por funcionarios del municipio de Algeciras, los cuales tienen la calidad de documentos públicos que dan fe de su autenticidad y como su contenido no fue tachado de falsedad, son prueba de dicha vinculación, al punto que la parte demandada aceptó en sus alegatos de conclusión (véase en párrafo 16) que no tenía en su poder la totalidad de contratos suscritos con el demandante y se acogió a los que habían sido aportados. En consecuencia, se reconocerá que el demandante laboró del 02 de mayo de 1998 al 30 de noviembre de 1999, tiempo que se puede comprobar por dichos certificados laborales y se acogerá el recurso de alzada en ese sentido, sin que por tanto se acojan los razonamientos que en sentido contrario hiciera el a quo.

43.-Ahora, el último contrato de prestación de servicios celebrado entre las partes fue del 15 de julio al 30 de noviembre de 2002 (f. 41 y 42) y después de 11 años, en enero del 2014¹⁹, el actor acudió a la administración para reclamar la existencia de la relación laboral y el pago de las acreencias respectivas, es decir, superando el límite de prescripción de sus prestaciones, tal como lo advirtió el fallo recurrido.

44.-Dicha interpretación fue correcta de acuerdo a la sentencia de unificación citada que, trazó un precedente vertical sobre la prescripción en asuntos laborales derivados del contrato realidad y el a quo debió acogerla por la identidad fáctica y jurídica que tiene con el presente caso, lo cual no significa faltar a los principios constitucionales que alega la parte actora, por el contrario, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que el precedente judicial tiene un carácter vinculante “que busca realizar los principios de primacía de la Constitución, igualdad, confianza, certeza del derecho y debido proceso”²⁰.

45.-Ahora, en lo que tiene que ver con aportes a seguridad social, los derechos del demandante fueron respetados acorde a la jurisprudencia citada, toda vez que el a quo tuvo en cuenta que sobre los mismos no se aplica el fenómeno de la prescripción, al tratarse de una prestación periódica y de carácter irrenunciable, por lo tanto imprescriptibles.

46.-En conclusión, ocurrió la prescripción del derecho del actor a reclamar oportunamente el reconocimiento de su relación laboral y los derechos prestacionales derivados de la misma, incluyendo el subsidio familiar, por lo que no se acogerá el recurso en este sentido pues no es una prestación de carácter de imprescriptible.

47.-Así las cosas, se confirmará la sentencia recurrida, adicionando al numeral cuarto que el municipio de Algeciras deberá reconocer y pagar de manera actuarial los aportes a seguridad social en pensión, por el tiempo comprendido del 02 de mayo de 1998 al 30 de noviembre de 1999 que laboró el actor a su servicio como docente, conforme a lo expuesto, en proporción al porcentaje que le correspondía como empleador, ya que durante el tiempo de vinculación, el demandante tuvo la obligación de efectuar los correspondientes aportes al sistema y ello lo deberá acreditar, pues de no haberlo hecho o si existe alguna diferencia, tiene la carga de cancelar o completar, según el caso²¹.”

FUENTE FORMAL: Decreto 3135 de 1968 y Decreto 1848 de 1969.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Sentencia C-072 de 1994/Consejo de Estado, Sección Segunda. Sentencia de febrero 19 de 2009, MP. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Rad. No. 73001-23-31-000-2000-03449-01/ Consejo de Estado. Sentencia de septiembre 6 de 2013, MP. Alfonso Vargas Rincón, Rad. No. 11001-03-15-000-2013-01662-00; Sentencia de noviembre 6 de 2013, MP. Guillermo Vargas Ayala, Rad. No. 11001-03-15-000-2013-01902-00; Sentencia de diciembre 16 de 2013, MP. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, Rad. No. 11001-03-15-000-2013-01015-01 y Sentencia de diciembre 16 de 2013, MP. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, Rad. No. 11001-03-15-000-2013-01662-01.



Dr. GERARDO IVÁN MUÑOZ HERMIDA
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: JOSÉ VICENTE BARRERA CLAROS Y OTROS

DEMANDADO: E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA

RADICACIÓN: 41-001- 33- 31 -001- 2011- 00- 032903

FECHA: ENERO 22 DE 2021

RESPONSABILIDAD MÉDICA- Atención brindada por entidad de salud demandada fue apropiada y oportuna.

“Asimismo, indicó el ente de control que se cumplieron con las condiciones de calidad establecidos en la ley estatutaria de salud que para la época de ocurrencia de los hechos era el Decreto 1011 de 2006, por lo tanto, concluyó que no se demostraron barreras en la atención brindada al menor por parte de la entidad demandada que ameritara la apertura de una investigación administrativa (Fls. 291 a 292 C2).

Por otra parte, con el concepto técnico de auditoria médica realizado por la entidad demandada a la atención de urgencias dada al niño, y en relación al síndrome de ALPE que según la parte actora padecía el menor, el cual no fue diagnosticado, y lo que lo llevó a la muerte, al respecto resulta importante aclarar que “(...) no es el más frecuente en este grupo de edad que tenía el paciente 4 años, pues según literatura médica: cardiología pediátrica la causa más frecuente de CIANOSIS y dolor torácico es las malformaciones congénitas del corazón, no las que insinúa el abogado demandante, además su diagnóstico se realiza por la clínica y examen médico acompañado de paraclínicos como EKG, Rx de tórax, cuadro hemático y demás exámenes que confirman el diagnóstico (eco cardiograma, pruebas cardiacas que corresponden a niveles superiores II-III-IV), y manejos por subespecialistas (cardiólogo pediatra, cardiocirujanos, hemodinamistas), algunas ocasiones estas patologías son quirúrgicas, por lo que el paciente EDWIN LEONARDO BARRERA ESTERLING (sic) QEPD, se le realizó el manejo adecuado, oportuno, pertinente y diligente al utilizarse todos los recursos que se cuenta en la ESE para el manejo eficiente de esta patología” (Fl. 81 C1).

Del análisis de los anteriores medios de prueba se tiene que, el menor Edwin Leonardo Perdomo Barrera de 4 años para el 2 de diciembre de 2009 acudió al

servicio de urgencias de la E.S.E Carmen Emilia Ospina en compañía de la madre por presentar cuadro 12 horas de evolución de respiración rápida, dolor en el pecho y piel morada que cedió espontáneamente, no fue posible determinar su etiología, pues, a pesar que el médico tratante ordenó exámenes de laboratorio y ayudas diagnósticas – rayos X y electrocardiograma, los resultados arrojados fueron normales, adicionalmente en el examen físico practicado por el médico al paciente se encontró que estaba en buenas condiciones generales, activo, consiente, alerta, orientado, sin déficit motor, fuerza muscular conservada, piel sin alteración y sin dolor en el pecho.

Cabe resaltar que la madre del menor tampoco refirió factores de riesgo ni antecedentes familiares que hubiera requerido exámenes especializados y manejo hospitalario, y no ambulatorio como lo indicó el médico tratante de esa época conforme a los reportes de los exámenes ordenados de acuerdo a la sintomatología presentada,

al tiempo de evolución de los síntomas y signos, pues el mismo día que utilizó el servicio de urgencias fallece, y a la estrategia de Atención Integrada de las Enfermedades Prevalentes de la Infancia AEIPI-11 que la Organización Mundial de la Salud ha implementado para disminuir la mortalidad y la morbilidad de los niños menores de cinco años, rango de edad que tenía el menor Edwin Leonardo Perdomo Barrera.

Se concluye entonces que no existió falla en la prestación del servicio médico por parte de la entidad demandada en tanto no hubo demora en la atención a los signos y síntomas presentados por el menor, pues se practicaron los exámenes pertinentes que arrojó el manejo ambulatorio y la remisión al especialista en pediatría para el estudio, diagnóstico y tratamiento de la enfermedad, teniendo en cuenta que se empleó los medios tecnológicos y humanos que ofrece un primer nivel de atención. Así lo dio a conocer el concepto técnico de la auditoría médica que realizó la E.S.E. demandada a la historia clínica en los siguientes términos: “Por lo tanto, consideramos que el paciente fue manejado de acuerdo a su cuadro clínico y sintomatología que enunció en la anamnesis lo encontrado al examen físico y a los resultados de los paraclínicos realizados por los médicos, como también en las recomendaciones, indicaciones dadas por los galenos e indicaciones y signos de alarma.(...) (....)

“Señalar por los demandantes que el niño padecía del síndrome de ALPE por los síntomas que había presentado fue apresurado, debido a que se requiere la existencia de una prueba idónea como una experticia científica de un profesional en la materia que permita hacer tal aseveración, y una vez estudiado el expediente brilla por su ausencia, así que se desconoce por esta instancia, los síntomas que se genera, la forma para detectar la enfermedad, el tratamiento a seguir y dificultades que pueda generar.

Lo hasta aquí expuesto evidencia que no se probó que se presentaron falencias en la atención médica prestada al niño Edwin Leonardo Perdomo Barrera, por lo que no resulta posible la imputación a la demandada de la muerte del menor, por cuanto a lo largo del proceso se demostró que se ordenaron los exámenes clínicos y de imágenes diagnósticas pertinentes para establecer alguna enfermedad congénita y se dio remisión al especialista en pediatría al Hospital Universitario de Neiva. Aunado a lo anterior, no se cuenta con la necropsia que establezca cual fue la causa de la muerte.

En este orden de ideas, la Sala no encuentra configurada la falla médica en el presente caso, pues la atención prestada al niño por la E.S.E Carmen Emilia Ospina no fue negligente, inoportuna ni inadecuada, como lo señaló la parte demandante, por ello el cargo planteado queda desprovisto de prosperidad, toda vez que frente a ello, debe mencionarse que no existe prueba que permita colegir una deficiencia en la prestación del servicio médico a la urgencia presentada, puesto que como ya se indicó, en el proceso obra testimonio del médico que trató al menor y dos conceptos técnicos de auditoría médica realizada a la historia clínica por la ESE demandada y la Secretaría de Salud Departamental del Huila, que permitan inferir la diligencia del personal médico y asistencial que atendieron el caso del menor. Tampoco el nexo causal, por cuanto al no conocerse en concreto la causa de la muerte, no puede señalarse cual debió ser el tratamiento que debió recibir.

Tampoco resultan de recibo los argumentos señalados por el recurrente cuando hace referencia a que la madre acudió de nuevo al centro de salud demandado en horas de la tarde con el niño por haber presentado otro episodio de taquipnea, dolor en el pecho y cianosis, atención que no fue registrada en la historia clínica;

al respecto encuentra la Sala de un lado que, la señora Socorro Ramírez Lozano en su declaración (Fls. 122 a 127 C 1) explica la forma y hora en que salió la mamá del niño de la casa con destino a la entidad de salud, sin embargo su dicho no permite deducir sin duda alguna que efectivamente el menor se hubiera llevado en un taxi e ingresado al servicio de urgencias, ya que la deponente no fue testigo presencial ni directa del momento en que la actora entra a las instalaciones de la entidad demandada, sino que simplemente se evidencia que lo relatado por ella es conforme a lo comentado por la madre del menor; y de otra parte, se tiene que el médico Reinaldo Arce Casanova cuando da respuesta a la pregunta 18 del cuestionario indica que “madre refiere hoy en el día ha traído en tres ocasiones al niño...”, significa que lo escrito por él en la historia clínica corresponde al ítem

“enfermedad actual” (donde se consigna padecimientos, antecedentes y/o sintomatología por los cuales consulta) y fue con ocasión a lo manifestado por la progenitora del menor y no precisamente que le conste que así como lo dice la señora fueron los hechos, más aun cuando carece de prueba su dicho.

Así las cosas, para la Sala el material probatorio obrante en el proceso no resulta suficiente a fin de acreditar la falla médica endilgada a la entidad demandada y menos el nexo causal, siendo carga de la parte demandante el probar las afirmaciones efectuadas en su demanda y al sustentar la alzada, conforme a lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, según el cual “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

Por consiguiente, no encontrándose acreditada la existencia de una falla médica en el presente caso, no es posible endilgar la responsabilidad del daño a la entidad demandada.

En síntesis, del análisis de la totalidad de las pruebas allegadas, la Sala concluye que el paciente recibió la atención apropiada y oportuna y que se probó la diligencia en la actuación médica alegada por la parte demandada. En consecuencia, la decisión adoptada por el A quo habrá de confirmarse.”

FUENTE FORMAL: Art. 48, 49 y 90 CP/ Resolución No. 5551 de 2013/ Decreto 1011 de 2006.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado – Sección Tercera, sentencia de 12 de mayo de 2011 Exp.19.835./Consejo de Estado – Sección Tercera, sentencia de 12 de mayo de 2011, Exp. 19.835/ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 10 de febrero de 2000, expediente 11.878. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 18 de mayo de 2017, expediente 35.613.



Dr. GERARDO IVÁN MUÑOZ HERMIDA
MAGISTRADO PONENTE

ACCIÓN: TUTELA

DEMANDANTE: ANGELA PATRICIA LADINO

DEMANDADO: NUEVA EPS Y OTROS

RADICACIÓN: 41-001- 33- 33 -004- 2020- 00236- 01

FECHA: 22-01 DE 2021

ACCIÓN DE TUTELA: Incapacidades después del día 540 de incapacidad deben ser reconocidas y pagadas por la NUEVA EPS.

“Estas consideraciones han sido reiteradas por la Corte Constitucional, llegándose a la conclusión de que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la protección de derechos fundamentales como el mínimo vital y la salud cuando el peticionario se ve desprovisto del pago de las incapacidades médicas. Esto, aun cuando el conocimiento de las reclamaciones concernientes a las prestaciones económicas del Sistema de Seguridad Social Integral corresponda, en principio, a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de la seguridad social.”

(...)

“Se tiene entonces, que si bien existen mecanismos de defensa judiciales en la vía ordinaria para ventilar las reclamaciones por prestaciones económicas garantizadas por el Sistema de Seguridad Integral, cuando estas versen sobre incapacidades laborales, le corresponde al juez de tutela verificar las circunstancias concretas del accionante en cuanto al hecho de que estas sean su única fuente de ingreso. De ser así, los asuntos sometidos al conocimiento del juez constitucional deberán revisarse de fondo ante la posibilidad de que el peticionario no pueda procurarse los medios de subsistencia para sí mismo y su familia y se vea obligado a trabajar sin estar en condiciones para ello¹⁸.”

(...)

“En el caso bajo estudio, esta Sala observa que la accionante interpuso la acción de tutela el día 11 de noviembre de 2020 y en el escrito aduce que el pago de las incapacidades médicas se lo suspendieron a partir del 24 de enero de 2020, conforme a la naturaleza de la vulneración, existe una justificación en la demora, pues guarda relación directa entre su estado de salud y el estado de vulneración de sus derechos fundamentales; adicionalmente que el no pago de las incapacidades ha persistido al punto que según lo indicado por NUEVA EPS en la contestación de la tutela la última incapacidad corresponde al 17/10/2020 al 14/11/2020, lo que la torna oportuna por el tiempo continuo de vulneración.”

(...)

“Para Sala, teniendo en cuenta la situación fáctica examinada y los argumentos expuestos por el a quo, así como el marco normativo y jurisprudencial antes citado, no existe manto de dubitación respecto a que las incapacidades generadas con posterioridad al día 540 de incapacidad deben ser reconocidas y pagadas por la EPS, en este caso, la Nueva EPS, sin que sea de recibo el argumento de la accionada respecto a que debe ser el fondo de pensiones, por cuanto la normativa y la jurisprudencia acotada en esta providencia es pacífica en este sentido.

En ese orden de ideas, considera la Sala que se deben salvaguardar los derechos fundamentales de la señora ANGELA PATRICIA LADINO; en la medida en que no está recibiendo el pago oportuno del subsidio de incapacidad y en razón a que la falta de diligencia de la NUEVA EPS le impide el acceso a ellas. Incluso, la accionada e impugnante conoce las condiciones de salud de la accionante.”

FUENTE FORMAL: Art. 86 CP

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Corte Constitucional, sentencia T- 123 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis. Ibídem. Ver al respecto: Corte Constitucional, sentencia SU 391 de 2016 M.P. Alejandro Linares Cantillo, sentencia T-246 de 2015 M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez, sentencia T-594 de 2008 M.P. Jaime Córdoba Triviño, sentencia T-158 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, sentencia T-1110 de 2005 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, sentencia SU-961 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. Corte Constitucional. M. P. Alejandro Linares Cantillo.



Dra. BEATRÍZ TERESA GALVIS BUSTOS
MAGISTRADA PONENTE

ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: JORGE ENRIQUE VERA VERA Y OTROS

DEMANDADO: NACIÓN- MINDEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL

RADICACIÓN: 41-001- 33- 33 -003- 2015- 000276- 01

FECHA: ENERO 29 DE 2021

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO: Daño reclamado no es imputable a la entidad demandada.

“Al contrario, en varios de los eventos acaecidos por el señor Jorge Enrique Vera Vera se mencionan que fueron generados de manera “imprevisible”, como es el caso de la mordedura de serpiente, o la onda explosiva que ocasionó daño en su oído derecho, o la caída del paracaídas, aunque los mismos hagan parte del ejercicio normal de esa actividad.

Para el subjuicio no se probó de manera concreta cuál fue la falla en la que incurrieron las autoridades del Ejército Nacional, en la expedición o concreción de las respectivas órdenes, y en virtud de qué funciones el señor Jorge Enrique Vera Vera se hallaba ejerciendo la actividad que le “generó” su afectación; circunstancias que no son claras para la Sala, pues, no se mencionó ni se trajo al expediente el contenido obligacional de los superiores del señor Jorge Enrique Vera Vera, en cada una de los actos militares, esto con el fin de establecer la omisión, falta de diligencia y cuidado que aducen los recurrentes en su escrito de alzada.

Entonces, la consecuencia de estas dolencias-enfermedades a lo largo de la prestación del servicio, no tienen origen en una directriz y/o manejo directo de las autoridades militares o sus superiores, las cuales a juicio de los demandantes ocasionaron un riesgo, y, por ende, la consecuente disminución de la capacidad laboral. Así mismo, no se encuentra demostrado que sus superiores hayan omitido o dejado de implementar medidas técnicas y demás mecanismos necesarios para prevenir o reducir riesgos propios de las acciones realizadas por el señor Jorge Enrique Vera Vera

En lo que atañe al argumento de que el señor Jorge Enrique Vera ingresó en perfectas condiciones de salud a la institución militar, la Sala le recuerda que al ser un servidor de las fuerzas militares, este ejerce necesariamente una función de alto riesgo, relacionada con la defensa y seguridad del Estado, por lo que debe soportar su materialización, a no ser que se advierta que haya sido expuesto a un riesgo mayor al que normalmente debe afrontar, y para el caso en cuestión no se avisa por parte del Ejército Nacional una actividad desmedida, arbitraria, fuera de la actividad propia.

Como ya se dijo, la parte actora no demostró que la conducta de la entidad accionada haya sido negligente o indiferente, de tal manera que en cada operación militar lo hubieran dejado expuesto a una situación peligrosa, de indefensión o de trato diferente con sus demás compañeros, que ineludiblemente resulte violatoria de las funciones u obligaciones de las

autoridades militares.

Otro de los argumentos de los recurrentes en su recurso de alzada, es que se encuentran probadas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se produjo cada una de las lesiones que padeció el señor Jorge Enrique Vera Vera. Además, en su sentir, el juzgado no tuvo en cuenta los pronunciamientos del Consejo de Estado relacionados con la responsabilidad administrativa por daños.

Al respecto, si bien se encuentran probadas las situaciones de hecho relacionadas con la afectación en la salud del señor Jorge Enrique Vera Vera, las mismas no son causa directa de la prestación del servicio como ya se mencionó en líneas precedentes, pues no se demostró las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la cual el señor Jorge Enrique Vera Vera se cayó del paracaídas, sufrió la mordedura de la serpiente y el impacto de la bomba explosiva, en relación con las funciones que desempeñó ese día, las ordenes que le dieron sus superiores, el servicio que debía prestar, o con ocasión de qué se encontraba en ese operativo.”
(...)

“De igual manera, frente a la afirmación de que el señor Jorge Enrique Vera Vera no está obligado a soportar el daño sufrido, en razón a que los padecidos no hacen parte de aquellos en los cuales asumió al ingresar al Ejército Nacional, y que fue víctima de un accidente por orden de sus superiores al no contar con los medios de protección especiales. La Sala colige que de acuerdo con el acervo probatorio allegado en el proceso no se encuentra para el momento de los hechos las órdenes de los altos mandos, plan militar, material utilizado, que permita inferir que en efecto el señor Jorge Enrique Vera Vera no contó en cada situación que generó la lesión con los medios necesarios para desarrollar su actividad, tampoco se indica en el plenario si los operativos llevados a cabo requerían una mayor diligencia y cuidado, pues, no existe la narración concreta de cada procedimiento, o minuta de servicio propia del Ejército Nacional, registros que permita configurar la responsabilidad del ente acusado.”
(....)

“Finalmente, de conformidad con la disminución de la capacidad laboral, el Ejército Nacional en Resolución No. 181802 del 25 de agosto de 2014, ordenó el pago de la indemnización al señor Jorge Enrique Vera Vera, y en Resolución 3832 del 29 de junio de 2012, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares ordenó el reconocimiento y pago de la asignación de retiro, ambas figuras con fundamento en las disposiciones legales consagradas para el reconocimiento de las prestaciones sociales, acordes con la presente situación.

Así las cosas, el problema jurídico se resolverá en el sentido de confirmar la sentencia de primera instancia, en cuanto negó las pretensiones de la demanda, en la medida que el daño reclamado no es imputable a la entidad demandada, por cuanto no se probó la falla en el servicio alegada por la parte actora y menos aún el nexo causal entre la disminución de la capacidad laboral del señor Jorge Enrique Vera Vera y la prestación del servicio del mismo ante el Ejército Nacional.”

FUENTE FORMAL: Art. 90 CP/CPACA.

NOTA DE RELATORÍA: Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, sentencia del veinticinco (25) de mayo de dos mil once (2011). Radicación número: 52001-23-31-000-1998-00515-01 (18747). Reiterada en sentencia C.P. Ramiro Pazos Guerrero, Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero Bogotá D.C., 31 de agosto de dos mil diecisiete (2017) Expediente n°: 28223 Radicación n°: 180012331000199800003-01 (28223). Acumulado 180012331000199900461-01/3 CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B.

Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN (E). Bogotá D.C., sentencia del tres (3) de diciembre de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 20001-23-31-000-2010-00491- 01(44581).



Dra. BEATRÍZ TERESA GALVIS BUSTOS
MAGISTRADA PONENTE

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: JOSÉ FALIO PARRA OSSA

DEMANDADO: CASUR

RADICACIÓN: 41-001- 33- 33 -001- 2013- 00664- 00

FECHA: ENERO 15 DE 2021.

MIEMBRO NIVEL EJECUTIVO POLICÍA NACIONAL: Debe someterse en materia salarial y prestacional a normas de esa carrera.

“De la comparación anterior surge que, en efecto, a consecuencia de la homologación en el nivel ejecutivo, el monto del subsidio familiar fue reducido; no obstante, ello de por sí, no implica que el régimen al que se acogió le haya sido desfavorable, pues la comparación entre uno y otro no se puede hacer en forma aislada ni fraccionada respecto de cada uno de los factores prestacionales, sino que es necesario verificar la existencia de una desmejora en la generalidad de componentes que integran su remuneración, dentro de la cual está incluida la asignación básica mensual que fue el principal elemento diferencial entre uno y otro régimen, y el motivo por el cual los agentes y suboficiales de la Institución se acogieron a la homologación.

Las Subsecciones A y B de la Sección Segunda del Consejo de Estado ya han tenido la oportunidad de pronunciarse sobre controversias similares y han concluido, en reiteradas providencias¹⁶, que el régimen salarial y prestacional de los miembros del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, analizado en su integridad, resulta más favorable que el que cobijaba a los suboficiales y agentes de la institución, en particular, porque la asignación salarial les resultó favorable, por ende, no se puede entender que hubo vulneración a los derechos adquiridos o detrimento salarial, como el que alega el demandante.

De otro lado, la Sala observa que no se lesionó el mandato de no regresividad, toda vez que, de la comparación entre régimen antiguo y nuevo, se evidencia que el Decreto No. 1091 de 1995 le reporta nuevos beneficios que compensan los que le fueron suprimidos, sumado a ello, la parte actora no aportó prueba tendiente a demostrar la desmejora de su situación salarial y prestacional.

Tampoco la Sala evidencia una discriminación del actor o una vulneración del derecho a la igualdad, toda vez que la aplicación del Decreto 1091 de 1995 deviene de su situación legal y reglamentaria de servicio público con vinculación en el Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.”
(...)

“Lo anterior significa que las partidas señaladas en la norma deben ser aplicadas a los miembros del nivel ejecutivo, los cuales tienen bases salariales diferentes, primas, subsidios, bonificaciones y otros emolumentos propios, que el de los suboficiales, factores salariales establecidos en el Decreto 1212 de 1990, por lo que no puede el demandante pretender, que se le aplique las partidas de un régimen (el de suboficiales) para liquidar la prestación de retiro de quien pertenece a otro (el del nivel ejecutivo), pues va en contravía del principio de inescindibilidad normativa.

Finalmente, destaca la Sala que el demandante se acogió al nivel ejecutivo de la Policía Nacional y, con ello, quedó sometido a las normas que se profirieran en material salarial y prestacional en desarrollo de esa carrera y son las que la entidad demanda aplicó en la liquidación de la asignación de retiro del actor.

FUENTE FORMAL: Ley 4 de 1992/ Ley 62 de 1993/ Ley 80 de 1995/ Decreto 041 de 1996/ Decretos 1212 y 1213 de 1990/ Decreto 132 de 1995/ Decreto 1091 de 1995/Decreto 1791 de 2000.

NOTA DE RELATORÍA. Algunas de las sentencias citadas en esta decisión: Consejo de Estado en sentencia de unificación proferida el 28 de agosto de 2013, proferida dentro del expediente 25022, Consejero Ponente Dr. Enrique Gil Botero/25000-23-42-000-2013-00067-01(3546-13); Subsección A, sentencia de 19 de mayo de 2016, M.P. Gabriel Valbuena Hernández, radicación 25000-23-25-000-2012-00108-01(3396-14); Subsección A, sentencia de 17 de noviembre de 2016, M.P. William Hernández Gómez, radicación: 25000-23-42-000-2013-05603-01(2296-14).

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

