



## MEMORANDO

Bogotá D.C., 8 de Noviembre de 2018

Para:

**JULIAN TORRES JIMENEZ**

Director Técnico de Transferencias Monetarias Condicionadas  
Dirección de Transferencias Monetarias Condicionadas

De: **Oficina Asesora Jurídica**

Asunto: Concepto jurídico sobre viabilidad de recobrar dineros pagados con ocasión de una providencia judicial que posteriormente fue revocada por motivos de procedimiento.

En atención al memorando M-2018-4200-000731 del 10 de octubre de 2018, en el que se solicita emitir concepto jurídico sobre el procedimiento a seguir para realizar los cobros de las TMC entregadas a los jóvenes en virtud del fallo de primera instancia, teniendo en cuenta que el referido fallo fue revocado por el Consejo de Estado y se desconocen los datos de contacto de los jóvenes, en la medida que los mismos no están inscritos en el programa Jóvenes en Acción, emito el respectivo concepto en los siguientes términos:

### I. ANTECEDENTES

Mediante memorando M-2018-4200-000731 de octubre 10 de 2018, la Dirección de Transferencias Monetarias Condicionadas remite la respuesta al memorando identificado con el radicado M-2018-1400-002091 de mayo 2 de la presente anualidad en el cual se solicitó por parte de esta Oficina Asesora Jurídica, establecer si los accionantes cumplían o no con los requisitos para ser beneficiarios del Programa Jóvenes en Acción en el segundo periodo de 2015.

Lo anterior a fin de determinar si se cumplían las condiciones para recuperar el valor de las transferencias monetarias condicionadas pagadas con ocasión del cumplimiento del fallo judicial de primera instancia emitido por el Tribunal Administrativo del Cesar el 1 diciembre de 2017, en la acción de tutela con radicado No. 2017-00575.

Sobre el particular, la Dirección de Transferencias Monetarias Condicionadas determinó que los estudiantes, si bien se encontraban registrados en el Programa Jóvenes en Acción, este estado no implicaba que fueren participantes del Programa de la referencia, toda vez que *"el registro es un paso previo a la inscripción y no implica que la persona sea participante del Programa y, por consiguiente, no es susceptible de entrega de incentivos; razón por la cual los jóvenes accionantes no están siendo acompañados por el Programa Jóvenes en Acción"*.

### II. PROBLEMA JURÍDICO.

El interrogante formulado por la Dirección de Transferencias Monetarias Condicionadas, en el memorial M-2018-4200-000731 de 2018 se puede sintetizar en el siguiente problema jurídico:





¿Cuál es el procedimiento para realizar los cobros de las Transferencias Monetarias Condicionadas entregadas a los 20 jóvenes en virtud del fallo de primera instancia expedido por el Tribunal Administrativo del Cesar el 1 diciembre de 2017, teniendo en cuenta que el Consejo de Estado revoca dicho fallo?

En este orden de ideas, procede la Oficina Asesora Jurídica a emitir el respectivo concepto.

III. CONSIDERACIONES DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA.

1. Efectos de la revocatoria de los fallos de primera instancia en acciones de tutela.

Como lo sostuvo esta Oficina Asesora Jurídica en el concepto M - 2018-1400-001700 del 4 de abril de 2018, en lo que respecta a los efectos de la revocatoria declara por el Adquem, el artículo 7 del Decreto 306 de 1992, reglamentario del Decreto Ley 2591 de 1991, compilado en el artículo 2.2.3.1.1.6 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015, señala lo siguiente:

"Cuando el juez que conozca de la impugnación o la Corte Constitucional al decidir una revisión, revoque el fallo de tutela que haya ordenado realizar una conducta, quedarán sin efecto dicha providencia y la actuación que haya realizado la autoridad administrativa en cumplimiento del fallo respectivo." (Subraya fuera de texto).

Esta disposición fue interpretada por la Sala de Revisión de la Corte Constitucional en la Sentencia T-032 de 1994, señalando sobre los efectos de las decisiones de revisión de la Corte Constitucional y de las decisiones de las impugnaciones de fallos de tutela, lo siguiente:

"Si el A-quo encuentra que efectivamente el fallo carece de fundamento, que existió una errónea aplicación de las disposiciones constitucionales y legales o que incurrió en una falta de apreciación de las pruebas, debe proceder a revocarlo, además de tomar las medidas tendientes a "deshacer lo hecho", es decir el restablecimiento de la situación a su estado inicial. (...)

**Aunque ciertamente el sustento jurídico ha dejado de existir y podría exigirse la devolución a través de un nuevo proceso, en desarrollo de los principios de eficiencia y celeridad aplicables a la administración de justicia, el juez de tutela es el llamado para que frente a una situación en la que sea posible retrotraer los efectos, se pronuncie en forma concreta "** (Subraya y negrilla fuera de texto).

Como se observa, si bien en principio el juez puede pronunciarse en forma concreta sobre la forma de restablecer a su estado inicial las situaciones generadas por el cumplimiento del fallo de tutela en razón a los principios de eficacia y eficiencia; esta circunstancia no es óbice para negar que ante la inexistencia del sustento jurídico se configura una causa autónoma para normalizar los efectos del fallo de primera instancia mediante otro proceso o procedimiento.

En este sentido, es pertinente traer a colación lo señalado por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sala Plena, en providencia del 12 de mayo de 1993, donde se pronunció en los siguientes términos respecto de la solicitud de adición de un fallo de tutela presentada por la apoderada de la Unidad Administrativa Especial, Dirección de Impuestos Nacionales Administración Especial de Personas Jurídicas de Santafé de Bogotá, en sentido de disponer "que sea reintegrada a la Administración la cuantía que fue devuelta en cumplimiento del fallo jurisdiccional":

"Así mismo, la Sala pone de presente que el artículo 72 del Decreto 306 del 19 de febrero de 1992, "por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991", reza lo siguiente:

(...)

Por consiguiente, es incuestionable que cuando la Sala Plena revocó la sentencia del a quo quedó sin efecto lo dispuesto en ésta, como también la resolución de cumplimiento antes citada.

(...)



En el evento en estudio es evidente que la propia administración dispone de los medios para normalizar la situación planteada, pues que así como produjo un acto administrativo de cumplimiento puede ahora revocarlo según se lo autoriza el texto legal antes transcrito. Así las cosas, la adición solicitada es inconducente, sí que también superflua. (CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA PLENA. Santafé de Bogotá, D. C., mayo doce (12) de mil novecientos noventa y tres (1993); CP: CARLOS ARTURO ORJUELA GONGORA; Radicación número: AC-560 Actora: HACIENDA LA ASTILLA LTDA)

De este modo, queda claro que la administración dispone de los medios para normalizar las situaciones generadas por el cumplimiento de los fallos de tutela.

Sin embargo, en la Sentencia T-214 de 2018, proferida por la Corte Constitucional, con posterioridad a la emisión del concepto M - 2018-1400-001700 se incorporaron nuevas reglas para la procedencia de la normalización. En la providencia en comento se analizó la viabilidad de la restitución de los dineros pagados por prestaciones revocadas en el evento en que el motivo de la revocatoria del fallo de la primera instancia fuere la improcedencia dado el tiempo que había transcurrido entre el hecho generador de la violación del derecho y la interposición de la acción amparo.

La sentencia en comento se enmarca dentro de la acción de tutela contra la providencia judicial proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Sevilla – Valle, en la que se resolvió la demanda ordinaria laboral de única instancia contra el señor T.Q., por la cual el Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom (PAR) pretendía que éste restituyera los montos que le habían sido reconocidos y pagados conforme a la orden judicial revocada, por estimar que se había configurado un enriquecimiento sin justa causa del demandado en detrimento de sus intereses patrimoniales.

Bajo este contexto, la Corte Constitucional consideró frente a los alcances de la revocatoria de la tutela por motivos de procedibilidad, que:

"(...) en la sentencia impugnada no se desconoció el mandato contenido en el artículo 7° de Decreto 306 de 1992, toda vez que, en virtud de lo resuelto en la Sentencia SU – 377 de 2014, no le era imperativo al Juez Laboral del Circuito de Sevilla ordenar el reembolso de las sumas que le fueron cancelados al señor T.Q.. En ese sentido, el juez de la causa no se encontraba limitado en su autonomía para tomar la decisión de fondo que considerara, **correspondiéndole al actor demostrar la existencia de un enriquecimiento sin causa para obtener el reconocimiento judicial de la pretensión económica reclamada.**

Ahora bien, sin perjuicio de compartir o no la decisión impugnada, en la que se resolvió despachar desfavorablemente las pretensiones del PAR, y, en consecuencia, negar el reembolso de los dineros reclamados, la Corte encuentra que, de acuerdo con los argumentos esbozados por el juez, dicha decisión resulta razonable a la luz de los principios de buena fe y confianza legítima. Particularmente, si se tiene en cuenta que los recursos recibidos por el señor T.Q. fueron producto de un título jurídico cuyo reconocimiento y revocatoria no compromete su responsabilidad ni le es imputable al mismo. En efecto, las prestaciones por él percibidas se derivaron de una orden judicial proferida por el juez de tutela que, no obstante haber sido revocada por este Tribunal, produjo efectos jurídicos en el interregno en que estuvo vigente.

Sobre el particular la Corte mediante sentencia C-836 de 2011 precisó que "(...) en su aspecto subjetivo, la seguridad jurídica está relacionada con la buena fe, consagrada en el artículo 83 de la Constitución, a partir del principio de la confianza legítima. Hecho que "(...) comprende además la protección a las expectativas legítimas de las personas de que la interpretación y aplicación de la ley por parte de los jueces va a ser razonable, consistente y uniforme.

Bajo este contexto, la Sala considera que encuentra fundamento lógico el argumento expuesto en la sentencia que se cuestiona donde el juez, al señalar que no se configuró un enriquecimiento sin causa, sostuvo que "(...) no se acreditó la carencia de una verdadera fuente de obligación en el momento que se causó el derecho pensional de señor C.O.T.Q. puesto que la misma tuvo origen en una decisión judicial que no fue cuestionada en su legalidad y legitimidad por parte de la Corte Constitucional"

En relación con esto último, destaca la Sala que, pese a que la Sentencia SU- 377 de 2014 revocó los fallos de tutelas que fueron el fundamento legal para reconocerle al señor T.Q. los dineros pagados a título de un derecho pensional, dicha revocatoria no obedeció a un pronunciamiento de fondo por parte de esta

As

9



Corporación donde se pudiera verificar que en efecto, el derecho que le fue tutelado al mismo no existía. Al respecto, la Corte solo consideró que el trámite tutelar que se revisaba era improcedente dado el tiempo que había transcurrido entre el hecho generador de la violación del derecho y la interposición de la acción amparo.

Igualmente, constata la Corte que el actuar del señor T.Q. en relación con la recepción de los dineros que le fueron cancelados como consecuencia del derecho pensional tutelado se enmarca en el principio de buena fe, toda vez que la decisión jurisdiccional que ordenó el reconocimiento del mismo, constituyó una fuente de obligaciones, sin que le fueran imputables a aquél, los cambios que se pudieran producir con ocasión de la revisión eventual que se surte ante esta Corporación. Argumento que se apoya además, en el hecho de que esta Corporación no lo enlistara dentro de la Sentencia SU-377 de 2014 en los casos donde se verificó un comportamiento temerario o de mala fe por parte de los beneficiarios de la prestación económica.

De ese modo, la posición adoptada por el juez de la causa en la decisión controvertida, resulta concordante con la jurisprudencia constitucional en la materia, en la que se ha sostenido que, en los casos en los que se analice una posible irregularidad en el reconocimiento por vía judicial de prestaciones pensionales, se debe valorar la conducta y posible afectación de los derechos de los implicados en la decisión, de manera que, de encontrarse que no existe de su parte abuso del derecho ni fraude a la ley, no habrá lugar al reintegro de las sumas de dinero ya canceladas, pues se presume que las mismas fueron percibidas de buena fe y conforme al principio de confianza legítima, precisamente, al estar fundadas en un título jurídico derivado de una decisión judicial que produjo sus efectos antes de ser revocada." (Negrilla y subraya fuera de texto).

Como se observa, señala la Corte Constitucional que la sola revocatoria por motivos de procedibilidad no constituye una verdadera fuente de obligación, pues en el presente caso la Sentencia SU-377 de 2014, por la cual se revocaron los fallos de tutelas que fueron el fundamento legal para reconocerle al señor T.Q. los dineros pagados a título de un derecho pensional, no reconoció en favor del PAR un derecho económico que debiera ser satisfecho por el beneficiario de la prestación que finalmente fue revocada por la Corte; así como tampoco constituyó un título jurídico que le permitiera a dicha entidad solicitar de manera directa la devolución de lo pagado al señor T.Q.

De igual modo, se infiere del contenido de la sentencia que de los tres requisitos que deben probarse para que se declare la existencia de un enriquecimiento sin causa y se ordene la devolución de los bienes correspondientes, es decir, (i) un enriquecimiento o aumento de un patrimonio; (ii) un empobrecimiento correlativo de otro, y (iii) que el enriquecimiento se haya producido sin causa, es decir, sin fundamento jurídico, no es posible desvirtuarse el fundamento jurídico del tercer requisito con solo la sentencia que revoca, cuando esta no **realiza un análisis de fondo sobre el derecho que causó el pago de los dineros** y se limita a declarar su improcedencia por no haberse cumplido con el requisito de inmediatez.

Finalmente, es pertinente recordar que el principio de buena fe, el cual enmarca la argumentación efectuada por la Corte Constitucional, de conformidad con el artículo 83 de la Carta Política, se presume en las actuaciones que los particulares adelantan ante las autoridades públicas, es decir en las relaciones jurídico administrativas, pero dicha presunción es simplemente legal y por tanto **admite prueba en contrario.**

## **2. De la acción in rem verso.**

La acción in rem verso, de conformidad con lo señalado por el Consejo de Estado<sup>2</sup>, es la figura procesal a través de la cual se maneja la pretensión que reclama los efectos de la vulneración del enriquecimiento sin causa, principio general de derecho que prohíbe incrementar el patrimonio sin razón justificada.

<sup>1</sup>Corte Constitucional, Sentencia T-214 de 2018.

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Tercera. Bogotá D. C., veintidós (22) de julio de dos mil nueve (2009) Radicación número: 85001-23-31-000-2003-00035-01(35026)



Ahora bien, según la doctrina y la jurisprudencia (tanto civil como contencioso administrativa), son varios los requisitos para que se pueda aplicar la teoría del enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones: i) el enriquecimiento de un patrimonio, ii) un empobrecimiento correlativo de otro patrimonio, iii) que tal situación de desequilibrio adolezca de causa jurídica, esto es que no se origine en ninguno de los eventos establecidos en el artículo 1494 del C.C., y iv) como consecuencia de lo anterior, se debe carecer de cualquier acción para reclamar dicha reparación patrimonial (motivo por el cual se abre paso la actio de in rem verso).

Esta acción en la jurisdicción contencioso administrativa, se ejerce a través del medio de control de reparación directa, por lo cual su término de caducidad será de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, es decir, para el caso sometido a consideración, desde el pago, de conformidad con el literal i, del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

### 3. Del caso en concreto

El 1 de diciembre de 2017 el Tribunal Administrativo del Cesar, dentro del proceso 20001-23-39-000-2017-00575-00, dispuso lo siguiente:

*"TERCERO: Ordenar al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social –DPS- que, dentro de los cinco (5) días siguientes al reporte de la información por parte de la Universidad del Cesar, **realice el giro de la transferencia condicionado** (sic) a que los jóvenes BLEIDI LUZ ARGEL LEIVA, TANIA JIMENA TALERO GARCÍA, IVÁN ANDRÉS MURGA DAZA, SOL MARY BELTRÁN DAZA, VLADIMIR DE JESÚS FLÓREZ CAÑATE, MARIA ISABEL GÓMEZ FLORES, LINA MARCELA BALAGUERA SANTIAGO, ARNOLD DANIEL QUINTERO VILLAMIZAR, LENNYS ROSA HENRRIQUE SOCARRAS, ANA MILENA VERGARA REMOLINA, YORLIBETH DURÁN JAIME, ANDREA VALENTINA RUMBO MOLINA, LUÍS ÁNGEL MARÍN ORTIZ, YOSUA VANESA MACHACÓN OVIEDO, MARIA FERNANDA ANGARITA ORTIZ, ISABEL ALEXANDRA MONTERO CLARO, LAURA MILENA JIMÉNEZ DAZA, JUAN DAVID VILLA MORENO, ANA MARÍA MORA HERNANDEZ Y SANDY RIDELL RÍOS VELÁZQUEZ, sí cumplen con los compromisos del Programa."*  
(Marcación intencional)

Ahora bien, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección Segunda - Subsección A, al revisar el precitado fallo, el 15 de marzo de 2018, ordenó lo siguiente:

*"PRIMERO: REVOCAR la sentencia de 1 de diciembre de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar que concedió el amparo solicitado de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.*

*SEGUNDO: RECHAZAR por improcedente la acción de tutela formulada por los señores BLEIDI LUZ ARGEL LEIVA, TANIA JIMENA TALERO GARCÍA, IVÁN ANDRÉS MURGA DAZA, SOL MARY BELTRÁN DAZA, VLADIMIR DE JESÚS FLÓREZ CAÑATE, MARIA ISABEL GÓMEZ FLORES, LINA MARCELA BALAGUERA SANTIAGO, ARNOLD DANIEL QUINTERO VILLAMIZAR, LENNYS ROSA HENRRIQUE SOCARRAS, ANA MILENA VERGARA REMOLINA, YORLIBETH DURÁN JAIME, ANDREA VALENTINA RUMBO MOLINA, LUÍS ÁNGEL MARÍN ORTIZ, YOSUA VANESA MACHACÓN OVIEDO, MARIA FERNANDA ANGARITA ORTIZ, ISABEL ALEXANDRA MONTERO CLARO, LAURA MILENA JIMÉNEZ DAZA, JUAN DAVID VILLA MORENO, ANA MARÍA MORA HERNANDEZ Y SANDY RIDELL RÍOS VELÁZQUEZ, de conformidad con las consideraciones puestas en la parte motiva de la presente providencia"*

Como se observa, en la parte resolutive de la presente providencia se omitió la orden consistente en la devolución al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social –DPS- de todos los valores que hubiese erogado como consecuencia del fallo revocado mediante la decisión de la referencia.

De igual manera, es pertinente recordar que las consideraciones puestas en la parte motiva de la providencia en estudio se motivó en el incumplimiento del requisito de inmediatez de la acción de tutela; como se observa en el siguiente aparte de la providencia:

*"Observa la Sala de Subsección en el caso sub judice que los incentivos requeridos por los estudiantes accionantes datan del segundo periodo del año 2015 y que la acción de tutela fue presentada el 21 de noviembre de 2017, es decir, más de dos años después, sin que se evidencie alguna justificación en la demora para interponerla. En consecuencia, **se concluye que en el presente caso no se acredita el requisito de***



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado M-2016-1400-007132

Fecha: 08/11/2018

*inmediatez motivo por el cual se rechazará la acción constitucional presentada de modo que contrario a lo dispuesto por el a quo, la tutela deberá ser rechazada por improcedente". (Resaltado fuera de texto)*

Bajo este contexto y los presupuestos analizados en el presente concepto, se recuerda que la sola revocatoria de la orden de primera instancia por parte del superior, por motivos de procedibilidad, no constituye un título ejecutivo que permita a la administración solicitar de manera directa la devolución de lo pagado, a menos que en la sentencia se disponga lo contrario de conformidad con lo expresado por la Corte Constitucional.

Por lo tanto, no es procedente solicitar de manera directa la devolución de lo pagado con ocasión del fallo de tutela proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, dentro del proceso 20001-23-39-000-2017-00575-00,

En esta situación, la de carecer de título ejecutivo que permita el recobro de los dineros cancelados, la administración deberá iniciar la acción in rem verso ante la jurisdicción competente. Sin embargo, a fin de viabilizar la oportunidad de constituir el enriquecimiento sin justa causa se debe desvirtuar la presunción de buena fe conforme al principio de confianza legítima, que soporta el título de jurídico derivado de la decisión judicial que produjo sus efectos antes de ser revocada, mediante la verificación de irregularidades en el reconocimiento por vía judicial generados por hechos como el abuso del derecho o el fraude a la ley.

No obstante lo anterior, de los documentos remitidos por la Dirección de Transferencias Monetarias Condicionadas no se pueden observar conductas atribuibles a los jóvenes beneficiarios del fallo de primera instancia que permitan confirmar razonablemente la existencia de mala fe por parte de los jóvenes beneficiarios de fallo, luego si el área solicitante considera que sí hubo mala fe por parte de los accionantes en el recibo de la transferencia monetaria condicionada, así deberá justificarlo y probarlo, para luego solicitar a la Oficina Asesora Jurídica la viabilidad de iniciar el respectivo proceso judicial.

Adicionalmente, en el evento en que el recurso público girado haya cumplido con el propósito del programa dentro del marco del mismo, no se configuraría un detrimento patrimonial, por lo que esta situación debe ser verificada por la Dirección de Transferencias Monetarias Condicionadas.

#### IV. CONCLUSIONES.

De conformidad con lo desarrollado a lo largo de este concepto, la respuesta al problema jurídico planteado consistente en determinar el procedimiento para realizar los cobros de las Transferencias Monetarias Condicionadas entregadas a los 20 jóvenes en virtud del fallo de primera instancia expedido por el Tribunal Administrativo del Cesar el 1 diciembre de 2017, teniendo en cuenta que el Consejo de Estado revoca dicho fallo, se plantea en los siguientes términos:

1. Para realizar los cobros debe existir el título ejecutivo que soporte la obligación, título que de conformidad con lo señalado por la Corte Constitucional no se puede desprender de manera automática por la revocatoria del fallo de tutela por motivos de procedibilidad. De este modo, a fin de constituir el título de ejecución y recuperar los dineros girados, por regla general el procedimiento a seguir es iniciar la acción in rem verso ante la jurisdicción competente.
2. Para tal fin, la Dirección de Transferencias Monetarias Condicionadas deberá aportar los soportes que permitan confirmar razonablemente la existencia de mala fe por parte de los jóvenes beneficiarios del fallo, teniendo en cuenta que en sede de tutela nunca se cuestionó la legitimidad del derecho sino la oportunidad para reclamarlo en esa instancia.

La presente respuesta tiene la naturaleza de un concepto jurídico; constituye un criterio auxiliar de interpretación, de conformidad con lo establecido por el artículo 26 del Código Civil y el artículo 28 de la



GOBIERNO  
DE COLOMBIA



PROSPERIDAD SOCIAL



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado M-2018-1400-007132

Fecha: 08/11/2018

Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sustituido por la Ley 1755 de 2015.

Se recuerda que este y los demás conceptos de la Oficina Asesora Jurídica se encuentran a disposición de todos los colaboradores de la Entidad, para su consulta, en el enlace Conceptos Jurídica en la intranet.

Atentamente,

**LUCY EDREY ACEVEDO MENESES**

**Jefe de Oficina**

**Oficina Asesora Jurídica**

Elaboró: Antonio Daniel Gil Lozano  
Revisó: Omar Alberto Baron Avendaño  
Folios: 7  
Anexo: 0  
Copia: clic para registrar información de copia