



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

**Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín**

**A.S.: 108**

<b>Asunto:</b>	<b>Fija fecha audiencia de pruebas</b>
<b>Medios de control:</b>	<b>Nulidad y Restablecimiento del Derecho</b>
<b>Radicación:</b>	<b>17001-23-33-000-2019-00393-00</b>
<b>Demandante:</b>	<b>Julián Osorio Galindo</b>
<b>Demandada:</b>	<b>Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional</b>

Manizales, veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), **CONVÓCASE** a las partes a **AUDIENCIA DE PRUEBAS** dentro del proceso de la referencia.

La citada audiencia se realizará el día **lunes, diez (10) de octubre de dos mil veintidós (2022), a partir de las dos y treinta de la tarde (2:30 p.m.)**, de manera presencial pero remota a través de la plataforma Lifesize, en el enlace de acceso: <https://call.lifesizecloud.com/15892838>, que se enviará igualmente a los correos electrónicos que hubieran sido informados por las partes y el Ministerio Público, quienes deberán conectarse desde un equipo con micrófono y cámara de video.

Las pruebas decretadas se practicarán en el siguiente orden:

1. 2:30 p.m.: testimonio de la señora Alejandra María Restrepo Osorio.
2. 3:00 p.m.: declaración de la señora Holanda Maritza Castro Monsalve.
3. 3:30 p.m.: testimonio del señor Augusto Lorenzo Montoya Jaramillo.
4. 4:00 p.m.: declaración del señor Jesús Eduardo Sossa Puerta.

Con base en lo dispuesto por el artículo 217 del Código General del Proceso, **RECUÉRDASE** a la parte actora que le corresponde velar por que sus testigos comparezcan a la diligencia y en este caso rindan declaración en forma virtual, para lo cual deberán conectarse a la audiencia de pruebas desde las direcciones de correo electrónico que se informen al Despacho. Es conveniente señalar que los declarantes deberán estar aislados de aquél que

en un determinado momento esté rindiendo su testimonio, conforme lo exige el artículo 220 del citado estatuto procedimental civil.

**ADVIÉRTESE** a las partes y demás intervinientes que la información y documentación requerida así como los poderes, sustituciones de poder u otros documentos que pretendan que sean tenidos en cuenta en la audiencia, deberán remitirlos a más tardar el día anterior a la celebración de la diligencia, únicamente al correo dispuesto para tal fin, esto es, a la cuenta [sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co](mailto:sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co). Cualquier documento enviado a otra dirección de correo, se tendrá por no presentado.

**NOTIFÍQUESE** el presente auto por estado electrónico, según lo dispone el artículo 201 del CPACA, modificado por el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021.

**Notifíquese y cúmplase**

**AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN**  
**Magistrado**



Firmado Por:  
Augusto Ramon Chavez Marin  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

**Oral 5**

**Tribunal Administrativo De Caldas**

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

Código de verificación: **dca49aa4a3e0345a610912b9324446b98383964f5416c38b6e99cfce3e8b3bbe**

Documento generado en 27/09/2022 11:27:10 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

A.I. 225

Radicación:	17-001-33-39-007-2017-00144-02
Clase:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante:	Alba Marina Arias Betancur
Demandado:	E.S.E. Hospital Departamental San Antonio de Villamaría Y Otros

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto mediante el cual se negó el decreto de unas pruebas.

**I. Antecedentes**

El *a quo* en providencia del 14 de diciembre de 2021 negó por innecesaria las pruebas solicitadas por la demandante, consistentes en: - oficiar a la E.S.E. Hospital Departamental San Antonio de Villamaría para que allegara aporte los libros en los que constan los pagos que durante toda la relación laboral, desde el 1 de abril de 2001 hasta el 31 de agosto de 2015 se pagaron a las señoras María Eugenia Zapata, Rosa del Fátima Gallego y Nora Consuelo Jurado, enfermeras de planta del hospital vinculadas mediante contrato de trabajo; y nombrar un perito para que determine el valor de las dotaciones de calzado y overoles durante toda la relación laboral.

La parte demandante interpuso recurso de apelación señalando que, solicitó la exhibición de documentos para demostrar el salario que ganaban otras enfermeras vinculadas al Hospital y que era superior al devengado por la demandante, y solicitó el dictamen para demostrar el valor de los uniformes que debía pagar el empleador a la trabajadora, por lo que considera que, existe una insuficiente fundamentación para negar dichas pruebas además que estas son las pertinentes para demostrar los hechos de la demanda.

**II. Consideraciones**

El despacho confirmará la decisión por medio de la cual se negó el decreto de unas pruebas de conformidad con los motivos que se exponen a continuación:

El decreto de pruebas en el proceso contencioso administrativo está reglamentado en los artículos 211 a 222 del CPACA los cuales fijan los criterios para su admisión, práctica y valoración, asimismo se dispone la remisión expresa al CGP en los aspectos no regulados.

En el caso en concreto, el objeto de la litis se centra en determinar si se dan o no los presupuestos de una relación laboral entre la demandante y el Hospital departamental San Antonio de Villamaría y si en consecuencia se debe declarar la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales se negó el reconocimiento de tal relación y el pago de las prestaciones sociales que un empleado de la misma categoría.

Con las pruebas solicitadas por la parte actora y que fueron negadas por el *a quo*, se busca demostrar aspectos referentes a las prestaciones y los valores que deben ser tenidos en

cuenta para efectos de liquidar las prestaciones de la demandante en caso de salir avante la pretensión de declaratoria de existencia de la relación laboral.

Es decir, el objeto de las referidas pruebas tiene que ver con un aspecto consecuente de la declaratoria de la existencia de la relación laboral, por lo tanto, en estos momentos dichas pruebas resultan innecesarias; solo será al momento del cumplimiento de la sentencia que declare la existencia de la relación laboral, que deberán ser tenidos en cuenta las prestaciones y el valor que devengaban las personas vinculadas laboralmente a la entidad demandada.

Al respecto, el inciso 2º del artículo 192 del CPACA, dispone

*ARTÍCULO 192. Cumplimiento de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas. ...*

*Las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia. Para tal efecto, el beneficiario deberá presentar la solicitud de pago correspondiente a la entidad obligada.*

*Las cantidades líquidas reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia o del auto, según lo previsto en este Código.*

Por lo tanto, no es necesario que, la sentencia que reconoce la existencia de una relación laboral, indique una cantidad líquida reconocida, en consecuencia, le asiste razón al *a quo*, al señalar que las pruebas que fueron negadas en estos momentos son irrelevantes, pues para dar la orden de restablecimiento del derecho no es necesario conocer las sumas de dinero específicas de cada prestación.

En consecuencia, se confirma la decisión apelada.

**RESUELVE:**

**1º) Se Confirma** la decisión adoptada el 4 de mayo de 2021, por el Juzgado Segundo Administrativo de Manizales, en cuanto dispuso negar la solicitud de decreto de unas pruebas.

**2º) Ejecutoriada** esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

**Notificar**



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**  
**Magistrado**

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL  
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
Magistrado Ponente: *Publio Martin Andrés Patiño Mejía*

Manizales, veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

**REFERENCIA:**

**Proceso** : Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Radicación** : 170013333004201800179-02  
**Demandante(s)** : Juliana Cárdenas Gonzales  
**Demandado(s)** : Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA  
**Auto interlocutorio:** 185

**Asunto**

Procede el Despacho a resolver el recurso de queja impetrado por la Procuradora Judicial para Asuntos Administrativos Dra. Lina Clemencia Duque Sánchez dentro del proceso de la referencia.

**Consideraciones**

El proceso de la referencia fue instaurado el día 22 de noviembre de 2017, le correspondió por reparto a la Magistrada Patricia Varela Cifuentes, mediante proveído del catorce (14) de marzo de dos mil dieciocho (2018), se ordenó por factor cuantía remitir por falta de competencia, a los Juzgados Administrativo del Circuito de Manizales.

Al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, le correspondió el conocimiento del presente medio de control, y en audiencia inicial celebrada el pasado veinticuatro(24) de junio de dos mil veintiuno(2021), decidió que la excepción de falta competencia por factor Cuantía, no estaba llamada a prosperar *“teniendo en cuenta que hay una remisión del superior a través de una providencia y no le está permitido al juez declararse incompetente o plantearle conflictos al superior, ello de conformidad con el inciso cuarto del artículo 139 del C.G.P”*.

Frente a la decisión anterior el apoderado de la parte demandada, interpuso recurso de reposición en subsidio apelación; la juez *ad quo* resuelve el recurso de reposición, manteniendo la decisión inicial.

En el desarrollo de la audiencia la parte demandada solicita la nulidad del proceso, según se observa en escrito que señala: *“El apoderado del SENA solicita la nulidad en caso de seguirse el trámite del proceso por este despacho, en virtud que de acuerdo la cuantía la competencia es del Tribunal.”*

Respecto a la nulidad planteada, el despacho señaló que *“... no le da trámite, pues conforme al artículo 133 del C.G.P., no está declarada la falta de jurisdicción o competencia, para que el juez pueda continuar con el proceso, toda vez que como*

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL  
 HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
 Magistrado Ponente: *Publio Martin Andrés Patiño Mejía*

*se dijo en el recurso de reposición, la decisión de la falta de competencia por factor cuantía, factor objetivo no genera nulidad”.*

En el desarrollo de la audiencia la parte demandada solicita la nulidad del proceso, según se observa en escrito que señala: *“El apoderado del SENA solicita la nulidad en caso de seguirse el trámite del proceso por este despacho, en virtud que de acuerdo la cuantía la competencia es del Tribunal.”*

Seguido de lo anterior la Procuradora Judicial, presenta recurso de apelación frente a la decisión del *A quo* de no dar trámite a la nulidad procesal resolvió no conceder por improcedente recurso de apelación presentado por la Procuradora, contra el auto **que decidió no dar trámite a la solicitud de nulidad procesal.**

Respecto a la nulidad planteada, el despacho señaló que *“... no le da trámite, pues conforme al artículo 133 del C.G.P., no está declarada la falta de jurisdicción o competencia, para que el juez pueda continuar con el proceso, toda vez que como se dijo en el recurso de reposición, la decisión de la falta de competencia por factor cuantía, factor objetivo no genera nulidad”.*

### Competencia

Respecto a la competencia de esta Corporación para conocer de los recursos de queja contra las decisiones adoptadas por los Juzgados Administrativos, el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011 dispone:

*«Artículo 153. Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia. Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda».*

### Problema Jurídico

*¿Estuvo bien denegado el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Judicial para Asuntos Administrativos en contra de la providencia proferida el 24 de junio de 2021 por el Juzgado Cuarto Administrativo de Manizales?*

### Del Recurso de Queja

El artículo 245 de la ley 1437 de 2011 consagra la procedencia y oportunidad del recurso de queja.

**“ARTÍCULO 245. QUEJA.** *Este recurso se interpondrá ante el superior cuando no se conceda, se rechace o se declare desierta la apelación, para que esta se conceda, de ser procedente.*

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL  
 HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
 Magistrado Ponente: *Publio Martin Andrés Patiño Mejía*

*Asimismo, cuando el recurso de apelación se conceda en un efecto diferente al señalado en la ley y cuando no se concedan los recursos extraordinarios de revisión y unificación de jurisprudencia previstos en este código.”*

En la audiencia inicial, contra la decisión de no dar trámite al recurso de reposición, se resolvió el recurso de reposición en subsidio de apelación, contra el auto que niega dar trámite a la nulidad ordenando: “... *por improcedente se rechaza la apelación presentada, y como reposición se ratifica el Despacho en la decisión planteada.*”

El artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 establece:

*“ARTICULO 243. APELACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia:*

- 1. El que rechace la demanda o su reforma, y el que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo.*
- 2. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.*
- 3. El que apruebe o impruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales. El auto que aprueba una conciliación solo podrá ser apelado por el Ministerio Público.*
- 4. El que resuelva el incidente de liquidación de la condena en abstracto o de los perjuicios.*
- 5. El que decrete, deniegue o modifique una medida cautelar.*
- 6. El que niegue la intervención de terceros.*
- 7. Los demás expresamente previstos como apelables en este código o en norma especial.*

Ahora bien, respecto a las nulidades, antes de la expedición de la Ley 2080 de 2021 el Consejo de Estado estimó que no era procedente el recurso de apelación contra el auto que niega una nulidad, porque no estaba enlistado las decisiones susceptibles de tal recurso en el anterior artículo 243.

*Se evidencia, entonces, con claridad meridiana, que la norma recién transcrita no contempla la posibilidad de recurrir en apelación los autos que niegan nulidades procesales, al establecer, expresamente, que los apelables son los que las decreten. Así las cosas, le asistió razón al a quo al no haber concedido el recurso de apelación contra el auto del 14 de octubre de 2015, razón por la cual se estimará bien denegado, máxime que ninguna otra norma de la ley 1437 de 2011 contempla como apelable el auto que niega la nulidad.<sup>1</sup>*

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA- SUBSECCIÓN A- Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA- Bogotá D.C., veintiuno (21) de marzo de dos mil diecisiete (2017) Radicación número: 05001-23-33-000-2014-02095-01(56530)

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL  
HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
Magistrado Ponente: *Publio Martin Andrés Patiño Mejía*

Con mayor razón, bajo la actual egida del artículo 243 modificado por la Ley 2080, como el auto que niega o no da trámite a la nulidad procesal no aparece enlistado en esta norma, tampoco es susceptible del recurso de apelación.

Por lo expuesto se,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Declarar que estuvo bien denegado el recurso de apelación **interpuesto** contra la providencia del 24 de junio de 2021 por la Señoría del Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales.

**SEGUNDO:** Ejecutoriada este auto, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para que continúe con el trámite del proceso y háganse las anotaciones pertinentes en SIGLO XXI”

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Publio Martín Andrés Patiño Mejía', is written over a light grey rectangular background.

PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

A.I. 224

Radicación:	17001-33-33-002-2018-00216-02
Clase:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante:	Daniel Mauricio Salgado Alzate
Demandado:	Nación – Ministerio De Defensa – Policía Nacional

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra el auto mediante el cual se negó el decreto de unas pruebas.

### I. Antecedentes

La parte demandante, el 08 de abril de 2021 solicitó se decretaran de oficio nuevos medios probatorios. El *a quo* en providencia del 4 de mayo siguiente negó dicha solicitud señalando que, ya habían precluido las oportunidades procesales para pedir pruebas, y que aún no encontraba necesario el decreto de pruebas de oficio.

La parte demandante interpuso recurso de apelación señalando que, la interpretación de la norma procedimental no debe de ser exegética, ya que el derecho sustancial debe primar sobre el procedimental, esto en razón de que el fin de la actividad jurisdiccional y del proceso, es la solución de los conflictos de intereses en el ejercicio de la consecución del esclarecimiento de la verdad como propósito esencial de la actividad judicial.

Que con el decreto oficioso de pruebas podría el juzgador superar las dudas sobre la documentación que se realizó traslado, evidenciándose entonces que resulta más favorable el logro y realización del derecho sustancial en lo atinente a la debida administración de justicia, al lograr resolverse las dudas de los medios de prueba. Además, considera que, el extremo accionado se considerará en mejor posición para probar en el presente caso, en virtud de su cercanía con el material probatorio al tener en su poder el objeto de prueba.

### II. Consideraciones

El despacho confirmará la decisión por medio de la cual se negó el decreto de unas pruebas de conformidad con los motivos que se exponen a continuación:

El decreto de pruebas en el proceso contencioso administrativo está reglamentado en los artículos 211 a 222 del CPACA los cuales fijan los criterios para su admisión, práctica y valoración, asimismo se dispone la remisión expresa al CGP en los aspectos no regulados.

En relación con el decreto de las pruebas de oficio el artículo 213 del CPACA dispone:

*"Artículo 213. Pruebas de oficio. En cualquiera de las instancias el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para el esclarecimiento de la verdad. Se deberán decretar y practicar conjuntamente con las pedidas por las partes.*

*Además, oídas las alegaciones el Juez o la Sala, sección o subsección antes de dictar sentencia también podrá disponer que se practiquen las pruebas necesarias para esclarecer puntos oscuros o difusos de la contienda. Para practicarlas deberá señalar un término de hasta diez (10) días...”.*

En el caso en concreto, con las pruebas solicitadas por la parte actora se pretende obtener la aclaración de unos aspectos puntuales derivados de las pruebas aportadas; sin embargo el *a quo*, negó la solicitud para lo cual expuso que en este momento procesal, no considera necesario su decreto para el esclarecimiento de los hechos.

Al respecto encuentra la Sala que, conforme al artículo 213 del CPACA la facultad de decretar pruebas de oficio, no surge de la petición de las partes - de manera que induzcan al juez para que realice determinada actuación-, sino de la iniciativa del juez, quien como director del proceso cuenta con la autonomía y la independencia para determinar si hace uso de ella y solo en aquellos casos en los que se torna necesario esclarecer los hechos objeto de la controversia.

Aunado a lo anterior, se observa que el *a quo* le precisó a la parte solicitante que, la potestad de decretar pruebas de oficio, “*será ejercida si la valoración de los elementos de juicio allegados válidamente exige el uso de tal atribución, así se ordenará en el tiempo debido*”; lo cual se encuentra conforme con el inciso segundo de la referida norma que indica que: el Juez “*antes de dictar sentencia también podrá disponer que se practiquen las pruebas necesarias para esclarecer puntos oscuros o difusos de la contienda*”.

Por lo anterior, además que la decisión del *a quo* se encuentra ajustada a la norma, no se evidencia el desconocimiento de la prelación del derecho sustancial sobre el procedimental.

En consecuencia, se

**RESUELVE:**

**1º) Se Confirma** la decisión adoptada el 4 de mayo de 2021, por el Juzgado Segundo Administrativo de Manizales, en cuanto dispuso negar la solicitud de decreto de unas pruebas.

**2º)** Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático “Justicia Siglo XXI”.

**Notificar**



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**  
**Magistrado**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA TERCERA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Sentencia No. 240

Manizales, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Proceso: 17001-33-33-002-2020-00268-02  
Clase: Nulidad Y Restablecimiento Del Derecho  
Accionante: María Nidia Osorio Giraldo  
Accionado: Nación - Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FNPSM)

Se dicta sentencia de segunda instancia, con ocasión al recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el fallo que negó las pretensiones.

**I. Antecedentes**

**1. Demanda**

**1.1. Pretensiones**

Se solicita en síntesis, se declare la nulidad del acto ficto configurado el 2 de octubre de 2019 frente a la petición presentada el 2 de julio de 2019, en cuanto negó el reconocimiento de la prima de junio establecida en el artículo 15, Numeral 2, literal B, de la Ley de 91 de 1989.

Que a título de restablecimiento del derecho, se condene a la demandada a reconocer y pagar a la demandante, la prima de junio establecida en el artículo 15 Numeral 2, literal B, de la Ley de 91 de 1989, por causa de no haber alcanzado el derecho al reconocimiento de la pensión gracia debido a que fue vinculado por primera vez a la docencia oficial, en fecha posterior al 1 de enero de 1981; que, sobre el monto inicial de la pensión reconocida, aplique los reajustes de la Ley para cada año como lo ordena la Constitución y la ley; el respectivo pago de las mesadas atrasadas, desde el momento de la consolidación del derecho hasta la inclusión en la nómina del pensionado. Que el pago del incremento decretado se siga realizado en las mesadas futuras como reparación integral del daño.

**1.2. Fundamento Factivo**

Se señala que la accionante fue vinculada por primera vez como docente oficial en fecha posterior al 1 de enero de 1981, razón por la cual, en condición de pensionado por el FNPSM, no tiene derecho a que Cajanal, hoy "UGPP" reconozca a su favor la pensión de gracia. La pensión fue reconocida por Resolución 6505-6 del 8 de julio de 2015 expedida por la Secretaría de Educación del ente territorial, en representación legal de la Nación, y con fundamento legal en la Ley 91 de 1989.

Que el fundamento jurídico de la prima de medio año equivalente a una mesada pensional está consagrado en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 destinada de manera especial para los profesores afiliados al FNPSM que por el haber ingresado por primera vez al servicio de la docencia oficial no tienen derecho a la pensión gracia.

### 1.3. Normas violadas y concepto de violación

Ley 91 de 1989 Artículo 15 y la Sentencia de unificación, SUJ—014— CE—S2—2019, Consejero Ponente César Palomino Cortés.

Como sustentó del concepto de violación, señaló que el objetivo de haber establecido esta prestación, fue en compensación por haber perdido la pensión de gracia, sumado al hecho de que el derecho solicitado fue establecido mucho antes de reconocerse la mesada en la ley 100 de 1993.

Señaló que cuando se estableció el pago de una mesada adicional para los pensionados en el artículo 142 de la ley 100 de 1993, ya existía para los docentes del Magisterio que fueron vinculados después de 1981, conforme lo establece la ley 91 de 1989 una prima de medio año equivalente a una mesada pensional a partir de la adquisición del derecho pensional, sin que se realizara alguna derogatoria del beneficio reclamado.

Agregó que es claro que el numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989, nada tiene que ver con la mesada pensional causada con posterioridad al año 2005, pues el régimen especial, que contiene la misma, identifica una prima, que "equivale" a una mesada pensional, situación diferente a la prestación acontecida como mesada adicional a los docentes en el mes de junio de cada año.

## 2. Contestación de la demanda

**La Nación - Ministerio de Educación - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio - FNPSM:** se opuso a las pretensiones de la parte demandante, en cuanto a los hechos aceptó como cierto el referente a la vinculación del demandante y al reconocimiento de la pensión.

Propuso las excepciones de *"INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN O COBRO DE LO NO DEBIDO"* en consideración a que el Ministerio demandado no ha actuado con el fin de atentar en contra los derechos laborales de los demandantes, pues tales derechos se encuentran debidamente satisfechos, de ahí que no pueda alegarse error o inaplicación de la ley, "por lo que no resulta viable el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación sin haber cumplido el lleno de los requisitos", y la *"GENÉRICA"*

## 3. Fallo de primera instancia

El *a quo* negó las pretensiones de la parte demandante y la condenó en costas después de plantearse como problema jurídico principal, si a la demandante le asistía el derecho a que se le reconozca la prima de mitad de año creada por la Ley 91 de 1989.

Tras hacer un recuento normativo sobre la mesada adicional consagrada en la Ley 91 de 1985, concluye que, para determinar si un docente es beneficiario de la mesada 14 se debe determinar si se causó la pensión antes del 31 de julio de 2011 y si la prestación reconocida es inferior a tres salarios mínimos mensuales vigentes.

Y como en el caso de la actora, le fue reconocida su pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011, no tiene derecho al reconocimiento de la mesada adicional según lo dispone el parágrafo sexto transitorio del artículo 48 de la Constitución, por lo que se impone negar las pretensiones de la demanda.

#### **4. Recurso de apelación**

La parte accionante solicitó recovar la condena en costas para lo cual señaló que, de conformidad con el artículo 188 del CPACA, no se impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de disponer, esto es de pronunciarse sobre su procedencia. Que el término dispondrá de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es sinónimo de “decidir” “mandar” “proveer”, es decir que lo provisto por el legislador en la norma no es otra cosa que la facultad que tiene el juez para pronunciarse sobre la condena en costas, y decidir si hay o no lugar a ellas ante la culminación de una causa judicial.

Que además, en materia de lo Contencioso Administrativo, la condena en costas no se rige por un concepto objetivo, sino que exige por parte del operador jurídico una valoración subjetiva para su condena, no basta simplemente que la parte sea vencida, sino que debe realizarse una valoración de las conductas desplegadas por esa parte vencida. En otras palabras, solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezcan causas para hacerlo, y en la medida de su comprobación.

Que en el presente caso, la demandante no pretendió realizar actos dilatorios, ni temerarios, encaminados a perturbar el procedimiento, ni mucho menos congestionar el aparato judicial.

## **II. Consideraciones**

### **1. Problema jurídico**

*¿Fue adecuada la imposición de condena en costas en primera instancia a cargo de la parte demandante?*

### **2. Tesis del Tribunal**

Fue adecuada la imposición de condena en primera instancia a cargo de la parte demandante por cuanto el *a quo* aplicó el criterio objetivo valorativo.

Para fundamentar lo anterior, se hará referencia al fundamento jurídico sobre las costas, para descender al análisis del caso concreto.

#### **2.1. Fundamento jurídico**

La Corte Constitucional<sup>1</sup> ha explicado que las costas, esto es, “*aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial*” están conformadas por dos rubros distintos: las expensas y las agencias en derecho.

---

<sup>1</sup> C-539 de 1999. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1º, numeral 198 (parcial) del Decreto 2282 de 1989, "Por el cual se introducen algunas modificaciones al Código de Procedimiento Civil" Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz Expediente D-2313

Las primeras corresponden a los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo, pero distintos al pago de apoderados, así, de conformidad con el Capítulo II del Título I -Costas- del CGP, las expensas están conformadas por aranceles judiciales, honorarios de auxiliares de la justicia, entre otros, es decir, en términos generales a todos los gastos surgidos para dar el curso procesal ordinario requerido por el proceso judicial.

Por su parte, prosigue el citado pronunciamiento jurisprudencial constitucional advirtiendo que *"las agencias en derecho no son otra cosa que la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora, aun cuando pueden fijarse sin que necesariamente hubiere mediado la intervención directa de un profesional del derecho"*.

El artículo 188 del CPACA dispone que: *"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil"*.

En atención a la remisión expresa del artículo referido, se tiene entonces que el Código General del Proceso en su artículo 365 establece:

***"ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS.*** *En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.*

*Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.*

*2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.*

*3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.*

*4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.*

*5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.*

*6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.*

*7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.*

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.”

En este punto se considera necesario destacar que, el Consejo de Estado mediante providencia de 7 de abril de 2016, advirtió sobre la variación de la postura que se venía aplicando respecto de las condenas en costas y agencias en derecho, basada en la modificación introducida por el CPACA y que encuentra sustento en el CGP puesto que la normatividad anterior, Decreto 01 de 1984 consagraba originalmente en su artículo 171, un criterio subjetivo de valoración, en el cual se atendía exclusivamente a caracteres como la temeridad o mala fe, para proferir condenas en costas y agencias en derecho, en síntesis, advirtió el establecimiento de un nuevo criterio objetivo en lo que respecta a la imposición de costas procesales.

Ahora bien, con respecto al referido cambio de criterio para la imposición de costas procesales el H. Consejo de Estado ha desarrollado una línea jurisprudencial pacífica, en el sentido de advertir que si bien el fundamento la imposición de costas ha variado a razones de índole meramente objetivo, es necesario que en los términos del precitado numeral 8º del artículo 365 del CGP se comprueba para su imposición que “en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”. En efecto, la aludida corporación<sup>2</sup> ha señalado:

*“[E]sta Subsección..., varió aquella posición y acogió el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe), sino los aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365. En dicha oportunidad concluyó lo siguiente:*

*a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo”—CCA— a uno “objetivo valorativo” —CPACA.*

*b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.*

*c) Sin embargo, se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.*

*d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos,*

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda, Sentencia 12 de abril de 2018. C. P. William Hernández Gómez Radicado: 05001233300020120043902 (01782017).

*así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).*

*e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por éstas.*

*f) La liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.*

*g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.*

*Por lo anterior, se colige que la condena en costas implica una valoración objetiva valorativa que excluye como criterio de decisión la mala fe o la temeridad de las partes. En efecto, el artículo 188 del CPACA, regula que tratándose de costas en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en la sentencia el juez tiene la obligación de pronunciarse sobre dicho aspecto, con excepción de los asuntos en los que se ventile un interés público.”*

Cabe resaltar además que, la reforma introducida por la Ley 2080 de 25 de enero de 2021 en su artículo 188 adicionó una regla o criterio para la imposición de condena en costas, consistente en que, en aquellos casos en que se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas; sin que se pueda afirmar que hace inaplicable las demás reglas señaladas en Ley 1437 de 2011 y el 365 del CGP (Código General del Proceso).

## **2.2. Análisis sustancial del caso concreto**

De acuerdo al marco jurídico previamente expuesto, aunque el criterio para condenar en costas sea objetivo, este también debe ser valorativo, lo que impone al operador judicial el deber de precisar los motivos por los cuales considera que procede la condena en costas, es decir, por qué aduce que se causaron las mismas.

En la sentencia apelada se indicó que, se condena en costas procesales a la parte demandante por cuanto se evidenció la actividad del abogado de la parte accionada realizada dentro del proceso.

Por lo tanto, se atendió el criterio objetivo en tanto, la condena en costas se impuso a la parte demandante a quien fueron negadas todas las pretensiones, y se declaró prospera la excepción formulada por la entidad demandada, además se aplicó el criterio valorativo, pues se precisó que, se evidenció la actividad del abogado de la parte accionada realizada dentro del proceso, como en efecto se constatan de acuerdo a la contestación de la demanda presentada en tiempo, y la presentación oportuna de los alegatos de conclusión.

Ahora, si bien no puede afirmarse que la demanda se presentó con manifiesta carencia de fundamento legal, ello no impedía la aplicación y análisis de las demás reglas de imposición de condena en costas.

## **2.3. Conclusión**

De acuerdo al análisis precedente, a la redacción del artículo 188 de la ley 1437 de 2011, y al atender y acoger el criterio objetivo valorativo, se confirmará la condena en costas impuestas a la parte demandante en primera instancia.

### 3. Costas en esta instancia

No se condenará en costas de conformidad con el artículo 365 del CGP, toda vez que no se encuentra acreditada su causación en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión del Tribunal **Administrativo de Caldas**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### FALLA

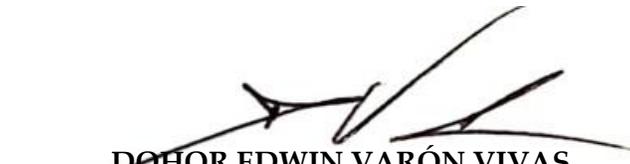
**PRIMERO:** Confirmar la sentencia del 30 de junio de 2022 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Manizales, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por María Nidia Osorio Giraldo contra la **Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen y **HÁGANSE** las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

Proyecto discutido y aprobado en Sala Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 066 de 2022.

### NOTIFÍQUESE



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**  
Magistrado Ponente



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**  
Magistrado



**AUGUSTO RAMON CHÁVEZ MARÍN**  
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA TERCERA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Sentencia No. 241

Manizales, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Radicado: 17-001-33-39-007-2021-00090-02  
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: Alonso Arango  
Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FNPSM) y municipio de Manizales

Se decide el recurso de apelación formulado por la demandada contra la sentencia que accedió a las pretensiones de la parte actora.

## I. Antecedentes

### 1. La Demanda.

#### 1.1. Pretensiones

La parte demandante solicita en síntesis, se declare la nulidad del acto ficto configurado frente a la reclamación realizada el 30 de octubre de 2020, por medio del cual se resolvió de forma negativa la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías y en consecuencia se declare que tiene derecho a dicho pago y se ordene a la demandada pagar el equivalente a un día de salario por cada día de retardo en el pago de las cesantías.

#### 1.2. Sustento fáctico relevante

Se relata que, el 4 de marzo de 2020 solicitó el reconocimiento y pago de la cesantía; que esta prestación le fue reconocida por medio de la Resolución 161 del 18 de marzo de 2020 y pagada el 13 de julio de 2020.

Que después de haber solicitado la cancelación de la sanción moratoria a la entidad demandada, esta resolvió negativamente en forma ficta.

#### 1.3. Normas violadas y concepto de trasgresión

Invocó como vulneradas la Ley 91 de 1989, artículos 5 y 15; Ley 244 de 1995, artículos 1 y 2; Ley 1071 de 2006, artículos 4 y 5.

Sostuvo que la jurisprudencia ha establecido que las disposiciones comentadas deben ser interpretadas en el entendido que entre la solicitud de cesantías y su reconocimiento y pago no debe superarse el término de 70 días y que el Ministerio de Educación ha venido cancelando las cesantías por fuera del término referido, circunstancia que genera una sanción a cargo de esta entidad, equivalente a un (1) día de salario del docente por cada día de retardo, que se contabiliza a partir del día siguiente al vencimiento de los 70 días hábiles, contados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía ante la demandada, y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

## **2. Pronunciamiento de los sujetos procesales**

La **Nación – Ministerio de Educación** se opuso a las pretensiones de la parte demandante, sostuvo que el fondo quien tiene la función del pago de prestaciones, sin embargo, la expedición del acto corresponde a las Secretarías de Educación y es en virtud de ello, que no solo debe analizarse la conducta del ente pagador o del Ministerio de Educación -FNPSM, sino del ente territorial quien es el encargado de expedir el acto de reconocimiento de la prestación a que haya lugar.

Que si en gracia de discusión, existiere mora en el pago de las cesantías, lo cierto es que esta deberá ser asumida en su totalidad por el ente territorial, pues emitió de forma extemporánea la resolución y como consecuencia de ello se generó una dilación en el pago de la prestación económica.

Que el Fondo no cuenta con partida presupuestal o con dinero que sea destinado a este tipo de pretensiones, a contrario sensu, solo es responsable del pago de las prestaciones económicas de los docentes, razón por la que no es dable establecer condena en su contra, conforme lo consagrado en el inciso cuarto y el párrafo primero del artículo 57 de la ley 1755 de 2019.

Propuso las excepciones de mérito las que denominó "*Cobro Indevido de la Sanción Moratoria*" y "*Falta de Legitimación en la Causa por Pago de la Sanción Moratoria Generada en el 2020*".

**Municipio de Manizales** se opuso a la prosperidad de las pretensiones basado en que, el marco jurídico vigente contenido en la Ley 1071 de 2006, Ley 91 de 1989, el Decreto 2831 de 2005, el Decreto Único Reglamentario del sector Educativo, 1075 de 2015 y el Decreto 1272 de 2018 que lo modifica, el reconocimiento y pago de las acreencias laborales por concepto de Cesantías de los educadores estatales es una carga jurídica que le corresponde a la Nación -Ministerio de Educación Nacional, función que cumple a través de la Cuenta Especial denominada Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuyos recursos son administrados por la Sociedad Fiduciaria Fidupervisora, ante quien las Secretarías de Educación de las entidades territoriales cumplen funciones de simple trámite.

Formuló las excepciones: "*Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva*", "*Inaplicabilidad de la Ley*

1071 de 2006 al Municipio de Manizales en el Trámite de Reconocimiento y Pago de Cesantías a Cargo del Fomag y Fiduprevisora”, “Presunción de Legalidad del Acto Administrativo Atacado de Nulidad”, “Cobro de lo No Debido” y “Prescripción”.

### 3. Sentencia de primera instancia

El *a quo* declaró probada la excepción de “Falta de Legitimación en la Causa Por Pasiva”, formulada por el municipio de Manizales, y negó la prosperidad de las excepciones propuestas por la Nación - Ministerio de Educación - FNPSM; en consecuencia, declaró la nulidad del acto ficto o presunto originado en el silencio administrativo negativo derivado de la petición presentada el 30 de octubre de 2020 y la condenó a que reconozca y pague al demandante la sanción por mora contenida en el artículo 5o de la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de mora, del 19 de junio de 2020 al 12 de julio de 2020, inclusive, liquidada con la asignación básica vigente en 2020.

Esto por cuanto, vista la fecha de la petición de reconocimiento de cesantías, los 70 días vencieron el 18 de junio de 2020 y el pago se realizó el 13 de julio de 2020, por lo que, el Ministerio de Educación – FNPSM incurrió en mora al abstenerse de pagar oportunamente las cesantías solicitadas.

### 4. Recurso de apelación

La **demandada** solicitó revocar la sentencia por cuanto, a la luz de los parámetros de la Ley 1955 de 2019 parágrafo transitorio del artículo 57, no es la llamada a pagar la sanción moratoria teniendo en cuenta que es una mora causada con posterioridad a diciembre del 2019 y no fue quien causo la mora directamente. Que en virtud de lo anterior, y bajo la teoría de la descentralización de los entes territoriales, deberán ser llamados a responder por el interregno que incurrió en mora en el caso en concreto.

Al respecto cito un pronunciamiento del Consejo de Estado, en el que señaló que: “*El litisconsorcio se presenta cuando uno o los dos extremos de la relación jurídico procesal está integrado por varios sujetos de derecho y puede ser facultativo, cuasinecesario o necesario...*”.<sup>1</sup>

Que es por eso que las excepciones propuestas en la contestación en la demanda estaba llamadas a prosperar teniendo en cuenta la necesidad de la vinculación de las entidades llamadas a responder teniendo en cuenta el artículo 57 de la ley 1955 de 2019 así: El parágrafo primero del artículo 57 de la ley 1955 de 2019 se refirió a la mora del ente territorial respecto de la expedición del acto administrativo por medio del que se reconoce la prestación social deprecada por el docente, en el siguiente sentido:

*“Parágrafo. La entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la*

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 13 de mayo de 2004, exp. 15321. M.P. Ricardo Hoyos Duque

*solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."*

Que así mismo el esto indica el Parágrafo Transitorio señala que, "para efectos de financiar el pago de las sanciones por mora a cargo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio causadas a diciembre de 2019, facúltese al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para emitir Títulos de Tesorería que serán administrados por una o varias sociedades fiduciarias públicas; así mismo, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público definirá la operación, las reglas de negociación y pago de los mismos. El Consejo Directivo del FOMAG efectuará la adición presupuestal de los recursos de los que trata el presente parágrafo".

Por lo anterior solicita analizar la responsabilidad del reconocimiento y pago de las sanción mora causada durante periodo del 01 de julio de 2020 al 12 de julio de 2022 de la Secretaria de Educación y Fiduprevisora, de acuerdo con el artículo 57 de la ley 1955 de 2019; argumentos manifestados, dentro de la contestación de la demanda y los alegatos de conclusión, que no fueron tenidos encuentra por parte del Juzgado Administrativo de Manizales al momento de fallar.

## **II. Consideraciones**

### **1. Problema jurídico**

Atendiendo los fundamentos de la sentencia recurrida y los argumentos de la apelación, se centra en establecer: *¿Existe un litisconsorcio necesario conformado entre la demandada Nación - Ministerio de Educación – Fomag y la secretaria de educación territorial, o la entidad demandada es la obligada a responder por el pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías?*

### **2. Tesis del Tribunal**

No existe un litisconsorcio necesario conformado entre la Nación - Ministerio de Educación – Fomag y la secretaria de educación territorial por cuanto, de conformidad con el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, la sanción moratoria puede ser atribuida por partes, a diferentes sujetos, por lo que, quien afirma tener derecho al pago de la sanción puede a su arbitrio demandar independientemente a cada persona o mancomunadamente a todos, exigiendo a cada obligado la parte de la sanción que le corresponda, es decir por la porción de la sanción que ha causado.

Además, la Nación - Ministerio de Educación – Fomag sí es la entidad obligada a responder por la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías a la demandante, por cuanto, se evidencia es una mora generada con posterioridad al reconocimiento de las cesantías, lo cual le resulta imputable en los términos del inciso primero del artículo 57 de la de la Ley 1955 de 2019.

Para fundamentar lo anterior, se hará referencia: i) al marco jurídico sobre entidad obligada

al pago de la sanción moratoria y, ii) el análisis del caso concreto atendiendo los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

### **3. Marco jurídico - Entidad obligada al pago de la sanción moratoria**

La Ley 91 de 1989 en su artículo 3º, creó el Fomag como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está adscrita al Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes afiliados a dicho fondo (artículos 4 y 5).

A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señalaba que, las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fomag, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fomag de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.

Con fundamento en dichas disposiciones, el Consejo de Estado<sup>2</sup> sostuvo que: *“será el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio quien debe responder por el reconocimiento de la sanción moratoria causada a favor del aquí demandante porque las normas vigentes y aplicables al asunto consagran la responsabilidad a cargo de dicho fondo”*.

El artículo 56 de la Ley 962 de 2005 fue derogado por el artículo 336 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019<sup>3</sup> y en cuanto al reconocimiento y pago de las cesantías y el responsable del pago de la sanción moratoria, dispuso:

**ARTÍCULO 57º. EFICIENCIA EN LA ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.** *Las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de 1989 serán reconocidas y liquidadas por la Secretaria de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.*

*Las pensiones que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento de la pensión se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial.*

*Para el pago de las prestaciones económicas y los servicios de salud, el Fondo deberá aplicar el principio de unidad de caja con el fin de lograr mayor eficiencia en la administración y pago de*

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 26 de agosto de 2019, radicación: 68001-23-33-000-2016-00406-01, número interno: 1728-2018, M.P. William Hernández Gómez.

<sup>3</sup> Por el cual se expide el plan nacional de desarrollo 2018-2022 pacto por Colombia, pacto por la equidad.

*las obligaciones definidas por la ley, con excepción de los recursos provenientes del Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales FONPET. En todo caso, el Fondo debe priorizar el pago de los servicios de salud y de las mesadas pensionales de los maestros.*

*Los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio sólo podrán destinarse para garantizar el pago de las prestaciones económicas, sociales y asistenciales a sus afiliados docentes, pensionados y beneficiarios. No podrá decretarse el pago de indemnizaciones económicas por vía judicial o administrativa con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.*

**PARÁGRAFO.** *La entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaria de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.*

**PARÁGRAFO TRANSITORIO.** *Para efectos de financiar el pago de las sanciones por mora a cargo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio causadas a diciembre de 2019, fácultese al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para emitir Títulos de Tesorería que serán administrados por una o varias sociedades fiduciarias públicas; así mismo, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público definirá la operación, las reglas de negociación y pago de los mismos. El Consejo Directivo del FOMAG efectuará la adición presupuestal de los recursos de los que trata el presente parágrafo.*

*La emisión de bonos o títulos no implica operación presupuestal alguna y solo debe presupuestarse para efectos de su redención". (Se resalta)*

Así, a partir del 25 de mayo de 2019, las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de 1989 deben ser reconocidas y liquidadas por la Secretaría de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fomag; en aquellos eventos en que el pago de las cesantías sea extemporáneo, como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaria de Educación territorial al Fomag, la entidad territorial será la responsable del pago de la sanción por mora.

#### **4. Análisis sustancial del caso concreto**

##### **4.1. En cuanto al litisconsorcio necesario, entre la demandada: Nación - Ministerio de Educación – Fomag y la Secretaría de Educación.**

Al respecto la Sala precisa que, el artículo 61 del Código General del Proceso – CGP señala:

*“Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse **de manera uniforme** y no sea posible*

*decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciera así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de ésta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado...". (Se resalta)*

De acuerdo a lo anterior, la figura procesal del litisconsorcio tiene como finalidad esencial la debida integración del contradictorio en los procesos, atendiendo a criterios básicos de economía procesal o de mérito para resolver la controversia, siendo su fundamento la necesidad de fallar de manera uniforme respecto de relaciones jurídicas de las que hacen parte personas a las cuales se les extenderá los efectos de la sentencia, de modo tal que sin su presencia no es posible decidir de fondo. Tradicionalmente se le clasifica en necesaria o facultativa y/o voluntaria según la naturaleza de la relación o relaciones jurídicas discutidas en el proceso y a la divisibilidad de las obligaciones derivadas de esas relaciones.

De acuerdo con lo expuesto, en el presente asunto no se reúnen los presupuestos procesales del litisconsorcio necesario por la parte pasiva, entre la demandada: Nación - Ministerio de Educación – Fomag y la Secretaría de Educación toda vez que, aún sin la vinculación de esta, resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de las cesantías dado que, de conformidad con el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, esta puede ser atribuida por partes a diferentes sujetos, por lo que, quien afirma tener derecho al pago de la sanción puede a su arbitrio demandar independientemente a cada persona o mancomunadamente a todos, exigiendo a cada obligado la parte de la sanción que le corresponda, es decir por la porción de la sanción que ha causado.<sup>4</sup>

En consecuencia, no le asiste razón a la apelante en cuanto afirma la existencia de un litisconsorcio necesario por la parte pasiva.

#### **4.2. En cuanto al responsable del pago de la sanción moratoria**

La parte demandada en su apelación afirma que, la responsable es la entidad territorial por cuanto no expidió y notificó el acto administrativo de reconocimiento de tales prestaciones dentro del término de quince (15) días hábiles siguientes posteriores a la fecha de la solicitud.

Al respecto la Sala, de acuerdo con las pruebas allegadas, encuentra acreditado que, la demandante el 4 de marzo de 2020 solicitó el reconocimiento y pago de una cesantía<sup>5</sup>, y su solicitud fue atendida mediante Resolución 161 de 18 de marzo de 2020 expedida por la Secretaría de Educación, esto es, dentro del término de los 15 días que contempla la norma; y fue notificado por correo electrónico el 14 de mayo de 2020<sup>6</sup>, esto teniendo en cuenta el

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera C.P.: María Elena Giraldo Gómez. Sentencia de 23 de enero de 2003. Rad.: 52001-23-31-000-1999-1004-01(22901)

<sup>5</sup> Fl. 16-18 Archivo: 02EscritoDemandayAnexos.pdf

<sup>6</sup> Fl. 25 Archivo: 13ContestacionDemandaMunicipioManizales.pdf

aislamiento preventivo obligatorio decretado a partir del 25 de marzo de 2020 hasta el 11 de mayo de 2020.

Adicionalmente se encuentra acreditado que, el pago debió efectuarse a más tardar el 18 de junio de 2020, pero la entidad realizó el mismo el 13 de julio de 2020, según consta en el comprobante de pago de cesantía emitido por BBVA<sup>7</sup>. Por lo tanto se concluyen que, existió mora del 19 de junio al 12 de julio de 2020 al haberse superado el plazo que disponía para el pago, tal como lo señaló en a quo en la sentencia apelada.

Así, no se evidencia una mora en la Secretaria de Educación territorial en el reconocimiento y notificación del acto de reconocimiento de las cesantías, y tampoco se encuentra acreditado el incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaria de Educación territorial al Fomag.

Lo que se evidencia es una mora generada con posterioridad al reconocimiento de las cesantías, lo cual resulta imputable a la demandada Nación - Ministerio de Educación – Fomag en los términos del inciso primero del artículo 57 de la de la Ley 1955 de 2019 que señala que, *“Las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de 1989 serán reconocidas y liquidadas por la Secretaria de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”*.

Ahora, en cuanto al argumento de la apelante según el cual, el Fomag debió ser desvinculado del proceso por carecer de responsabilidad por el pago de la sanción moratoria generada en el 2020, teniendo en cuenta el parágrafo transitorio del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, la Sala precisa que, el citado parágrafo señala:

***PARÁGRAFO TRANSITORIO.** Para efectos de financiar el pago de las sanciones por mora a cargo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio causadas a diciembre de 2019, fácultese al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para emitir Títulos de Tesorería que serán administrados por una o varias sociedades fiduciarias públicas; así mismo, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público definirá la operación, las reglas de negociación y pago de los mismos. El Consejo Directivo del FOMAG efectuará la adición presupuestal de los recursos de los que trata el presente parágrafo.*

*La emisión de bonos o títulos no implica operación presupuestal alguna y solo debe presupuestarse para efectos de su redención”. (Se resalta)*

Del referido texto normativo no puede afirmarse que se haya consagrado una exclusión de responsabilidad en cuanto al pago de la sanción moratoria generada con posterioridad al 2019 a favor del Fomag, pues tal disposición lo que señala es la forma de financiación de la sanción moratoria causada a diciembre de 2019.

Por lo tanto no exista fundamento para afirmar que, la Ley 1955 de 2019 excluyó a la Nación - Ministerio de Educación de la obligación del pago de la sanción moratoria por el no pago

---

<sup>7</sup> Fl. 20 Archivo: 02EscritoDemandayAnexos.pdf

oportuno de las cesantías.

En consecuencia, es claro que en el presente asunto, la entidad responsable del pago de la sanción por mora causada le corresponde a la Nación – Ministerio de Educación Nacional, por lo tanto, no prosperan los argumentos expuestos por la demandada sobre la configuración de un cobro indebido de la sanción moratoria y de la falta de legitimación en la causa por el pago de la sanción moratoria generada en 2020.

## **5. Conclusión**

No existe un litisconsorcio necesario conformado entre la Nación - Ministerio de Educación – Fomag y la secretaria de educación territorial por cuanto, de conformidad con el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, la sanción moratoria puede ser atribuida por partes, a diferentes sujetos, por lo que, quien afirma tener derecho al pago de la sanción puede a su arbitrio demandar independientemente a cada persona o mancomunadamente a todos, exigiendo a cada obligado la parte de la sanción que le corresponda, es decir por la porción de la sanción que ha causado.

Además, la Nación - Ministerio de Educación – Fomag sí es la entidad obligada a responder por la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías a la demandante, por cuanto, se evidencia es una mora generada con posterioridad al reconocimiento de las cesantías, lo cual le resulta imputable en los términos del inciso primero del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019.

Al no prosperar los argumentos expuestos por la entidad demandada en su recurso de apelación, se confirmará la sentencia apelada.

## **6. Costas en esta instancia**

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, en concordancia con los numerales 1 y 3 del artículo 365 del Código General del Proceso – CGP, no se condenará en costas en esta instancia por cuanto no se encuentra acreditada su causación.

En mérito de lo expuesto la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **SENTENCIA**

**PRIMERO:** Se confirma la sentencia del 3 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo de Manizales en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Alonso Arango contra la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el municipio de Manizales.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

Proyecto discutido y aprobado en Sala Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 066 de 2022.

**NOTIFÍQUESE**



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**  
Magistrado Ponente



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**  
Magistrado



**AUGUSTO RAMON CHÁVEZ MARÍN**  
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA TERCERA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Sentencia No. 242

Manizales, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

**Radicado:** 17-001-23-33-000-2021-00313-00  
**Naturaleza:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Demandante:** Colpensiones  
**Demandado:** John Jairo Giraldo Gil

La Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas procede a emitir fallo de primera instancia.

**I. Antecedentes**

**1. La demanda**

**1.1. Pretensiones**

Se solicitó que se declare la nulidad de la Resolución SUB 286610 del 17 de octubre de 2019, por la cual Colpensiones reconoció y ordenó el pago de la sustitución pensional a favor del señor John Jairo Giraldo Gil – en adelante JJGG-, toda vez que el reconocimiento pensional es contrario a derecho. En consecuencia solicitó que, se ordene al demandado el reintegro de lo pagado por concepto de mesadas, retroactivos y pagos de salud con ocasión al reconocimiento de la sustitución pensional.

**1.2. Hechos**

En síntesis señaló que, la señora Marta Salazar Orozco ostentaba la calidad de beneficiaria de pensión de vejez y falleció el 2 de enero de 2019. En virtud a lo anterior, Colpensiones, mediante Resolución SUB 286610 del 17 de octubre de 2019, reconoció y ordenó el pago de la pensión de sobrevivientes, a favor del señor JJGG.

Que el 24 de octubre de 2019, recibió un reporte a través de la Línea de Integridad y Transparencia de Colpensiones, en el que se indicó la existencia de posibles hechos de fraude y/o corrupción en el reconocimiento de la sustitución pensional. Que las declaraciones extrajuicio rendidas por José Javier Jurado Gallego y Blanca Aurora Lopera Osorio y que fueron allegadas por el señor JJGG carecen de veracidad, toda vez que no probaron la convivencia con la causante durante los últimos 5 años anteriores a su fallecimiento.

Por lo anterior dio inicio a la investigación administrativa especial 010-20, se presentó el Informe Técnico de Investigación 220575 del 14 de noviembre de 2018 (sic) y conforme a los elementos recaudados en el trámite investigativo, Colpensiones emitió auto de cierre GPF-

0877-20 del 2 de octubre de 2020, concluyendo que existió un posible fraude en el reconocimiento de la sustitución pensional a favor del señor JJGG.

Por todo lo anterior, mediante Resolución SUB 256562 del 26 de noviembre de 2020, revocó la Resolución SUB 286610 del 17 de octubre de 2019, mediante la cual se reconoció la sustitución pensional en favor del señor JJGG. Que contra el acto anterior se interpusieron los recursos ordinarios, los cuales fueron resueltos desfavorablemente a través de Resolución SUB 33535 del 11 de febrero de 2021 y Resolución DPE 1139 del 22 de febrero de 2021.

### **1.3. Normas violadas y concepto de la violación.**

Señaló que el acto administrativo demandado, vulneró el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Indicó que, el señor JJGG y la señora Marta Salazar Orozco (causante), no convivieron de manera permanente e ininterrumpida durante los últimos 5 años anteriores al fallecimiento de la causante. Argumentando además que, las declaraciones extrajuicio aportados en el trámite de la solicitud de sustitución pensionales, son falsas.

### **2. Contestación de la demanda**

**John Jairo Giraldo Gil** no contestó la demanda.

### **3. Alegatos de Conclusión**

La **parte demandada** solicitó que se nieguen las pretensiones de la demandante por cuanto, Colpensiones con la investigación administrativa que adelantó fabricó su propia prueba y sacó las conclusiones otorgándole valor probatorio a sus argumentos; sin embargo, no aportó documento o testimonio en el proceso administrativo o en el proceso judicial que demostrara la teoría de que las declaraciones extrajuicio eran falsas.

**Colpensiones** señaló que, se demostró que no hubo convivencia entre la causante y el demandado, indicando que del interrogatorio absuelto por el extremo pasivo, dejó en duda jurídica su convivencia con la señora Martha Salazar Orozco, cuando respondió al interrogante que, cuando llegaban familiares de la causante, él se trasladaba a otro apartamento para permanecer hasta cuando los familiares terminaban su estadía.

Sostuvo que, teniendo en cuenta las inconsistencias respecto a la convivencia, resultan acreditados los hechos narrados en la demanda y por consiguiente se debe acceder a las pretensiones.

El **Ministerio Público** no se pronunció en esta etapa.

## **II. Consideraciones**

### **1. Problema jurídico**

De conformidad con la posición asumida por las partes, se debe establecer: *¿Se demostró que las declaraciones extrajuicio aportadas por el señor John Jairo Giraldo Gil para el reconocimiento de*

*la sustitución pensional eran falsas o por el contrario, se acreditó que el señor John Jairo Giraldo Gil y la señora Marta Salazar Orozco (causante), convivieron de manera permanente e ininterrumpida durante los últimos 5 años anteriores al fallecimiento de la causante?*

*¿El señor John Jairo Giraldo Gil debe reintegrar lo recibido por concepto de mesadas, retroactivos y pagos de salud?*

## **2. Primer Problema Jurídico**

### **2.1. Tesis del Tribunal**

Colpensiones no demostró que las declaraciones extrajuicio aportadas para el reconocimiento de la sustitución pensional eran falsas; por el contrario, se encuentra acreditado que, el señor John Jairo Giraldo Gil convivió con la señora Marta Salazar Orozco (causante), de manera permanente e ininterrumpida durante los últimos 5 años anteriores a su fallecimiento.

Para fundamentar lo anterior, se hará referencia: i) al marco normativo y jurisprudencial; ii) lo probado en el proceso y iii) el análisis del caso concreto.

### **2.2. Marco normativo y jurisprudencial**

El artículo 48 de la Constitución Política prescribe que la seguridad social es un servicio público obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.

En desarrollo de este mandato el legislador, por medio de la Ley 100 de 1993, organizó el sistema de seguridad social integral, en lo que tiene que ver con el régimen de pensiones, con el objeto de garantizar a la población el amparo contra las eventualidades derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en esta ley.

Con la finalidad de atender la contingencia derivada de la muerte, se estableció la pensión de sobrevivientes y la sustitución pensional, como una prestación dirigida a suplir la ausencia repentina del apoyo económico que brindaba el afiliado al grupo familiar y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. Es decir, que su reconocimiento se fundamenta en normas de carácter público y constituye un desarrollo del principio de solidaridad.

En este punto es relevante aclarar que, si bien ambas figuras tienen la misma finalidad, la sustitución pensional es aquella prestación que se le otorga al núcleo familiar de un pensionado que fallece o del afiliado que cumple con los requisitos legalmente exigibles para pensionarse y fallece; en cambio la pensión de sobrevivientes es aquella prestación que se le otorga al núcleo familiar del afiliado no pensionado, que fallece sin cumplir con los requisitos mínimos para obtener la pensión<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Sentencia T-564-2015

Respecto del orden de beneficiarios de la pensión, el artículo 47 dispone lo siguiente:

*“Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:*

*a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido **no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;** (...)” (se destaca)*

De acuerdo con la norma, el compañero permanente o cónyuge supérstite que pretenda acceder a la sustitución pensional debe probar que hizo vida marital con el causante hasta la fecha de su deceso no menos de cinco años continuos con anterioridad a su muerte.

Respecto a la convivencia por “no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte”, la Corte Constitucional en la sentencia C-1094 de 2003, señaló:

*“La pensión de sobrevivientes constituye entonces uno de los mecanismos instituidos por el legislador para la consecución del objetivo de la seguridad social antes mencionado. La finalidad esencial de esta prestación social es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartía con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades.*

*(...)*

*En relación con los cargos formulados, la Corte encuentra que, en principio, la norma persigue una finalidad legítima al fijar requisitos a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, lo cual no atenta contra los fines y principios del sistema. En primer lugar, el régimen de convivencia por 5 años sólo se fija para el caso de los pensionados y, como ya se indicó, con este tipo de disposiciones lo que se pretende es evitar las convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes. (...)”*

### **2.3. Hechos relevantes que se encuentran probados**

- Mediante Resolución 006437 de 1997, el Instituto de Seguros Sociales reconoció y ordenó el pago de pensión por vejez a favor de la señora Marta Salazar Orozco<sup>2</sup>.

- Según Registro Civil de Defunción, la señora Marta Salazar Orozco falleció el 2 de enero de 2019<sup>3</sup>.

- Mediante Resolución SUB 286610 del 17 de octubre de 2019<sup>4</sup>, Colpensiones reconoció y ordenó el pago de una sustitución pensional, con ocasión del fallecimiento de la señora Marga Salazar Orozco, a partir del 2 de enero de 2019 a favor del señor JJGG, por haber acreditado su calidad de compañero sobreviviente de la causante.

---

<sup>2</sup> Pág. 1061 idem.

<sup>3</sup> Pág. 62 idem.

<sup>4</sup> Pág. 80-87 idem.

.- La Gerencia de Prevención de Fraude de Colpensiones, elaboró el Informe de Verificación Preliminar del 10 de enero de 2020<sup>5</sup>, en el cual se señaló, que: *“De acuerdo al material probatorio recaudo y el informe emitido por COSINTE, se logró determinar que las declaraciones extra juicio presentadas por la señor(a) JOHN JAIRO GIRALDO GIL y los testigos JOSÉ JAVIER JURADO GALLEGO, BLANCA AURORA LOPERA DE OSORIO y carecen de veracidad, toda vez que quedo probado que la señor(a) JOHN JAIRO GIRALDO GIL no convivió con el(a) causante MARTHA SALAZAR OROZCO los últimos 5 años antes de su fallecimiento y por ello no tendría derecho a la prestación otorgada”*.

.- Por medio de auto 2324 del 24 de enero de 2020 – Expediente 10-20, Colpensiones dio apertura a una investigación administrativa especial.<sup>6</sup>

.- Por medio de Resolución 2020\_12051640\_9<sup>7</sup> (sin fecha) la *Subdirección Determinación V* de Colpensiones resolvió:

*“ARTÍCULO PRIMERO: Revocar la resolución SUB 286610 del 17 de octubre de 2019 respecto del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor del señor JOHN JAIRO GIRALDO GIL con ocasión del fallecimiento de la señora MARTA SALAZAR OROZCO ocurrido el día 02 de enero de 2019, con base en el auto de cierre No. GPF-0877-20 del 02 de octubre de 2020, proferido dentro de la investigación administrativa especial No. 010-20 llevada a cabo por la Gerencia de Prevención del Fraude facultada por el artículo 19 de la Ley 797 de 2003 y el artículo 243 de la Ley 1450 de 2011 y la resolución 555 de 2015, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución.*

*ARTICULO SEGUNDO: Negar el reconocimiento de una pensión de sobrevivientes al señor JOHN JAIRO GIRALDO GIL con ocasión del fallecimiento de la señora MARTA SALAZAR OROZCO ocurrido el día 02 de enero de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente Resolución”*.

.- Contra el acto anterior se interpusieron los recursos ordinarios, los cuales fueron resueltos desfavorablemente a través de las Resoluciones 2020\_13044936<sup>8</sup> (sin fecha) y 2020\_13044936\_2<sup>9</sup> (sin fecha).

## **2.4 Análisis sustancial del caso concreto**

Colpensiones deprecó la nulidad del acto administrativo a través del cual reconoció y ordenó el pago de sustitución pensión a favor del señor JJGG, aduciendo que las declaraciones extrajuicio con las que se demostró la convivencia durante los 5 años anteriores al deceso de la señora Marta Salazar Orozco, son falsas. Para tal efecto se basó en el Informe de Verificación Preliminar del 10 de enero de 2020<sup>10</sup> de la Gerencia de Prevención de Fraude de Colpensiones.

Las referidas declaraciones con las que en el trámite administrativo se demostró la convivencia, fueron rendidas por José Javier Jurado y Blanca Aurora Lopera de Osorio<sup>11</sup>

---

<sup>5</sup> Pág. 265-271 idem.

<sup>6</sup> Pág. 197-202 AD. “03Anexos1”

<sup>7</sup> Pág. 352-370 AD “03Anexos1”

<sup>8</sup> Pág. 371-381 Idem

<sup>9</sup> Pág. 393- 416 Idem

<sup>10</sup> Pág. 265-271 idem.

<sup>11</sup> Pág. 289 AD. “03Anexos1”

ante la Notaría Primera del Círculo de Manizales, en las que señalaron que, entre el señor JJGG y Marga Salazar Orozco existió una relación sentimental entre el 9 de marzo de 2004 hasta el 2 de enero de 2019, así:

*“(…) PRIMERO: Manifestamos por medio de la presente declaración bajo la gravedad del juramento que es cierto que conocemos de manera personal y directa al señor JOHN JAIRO GIRALDO GIL (...) desde hace CINCUENTA (59) y DIEZ (10) años, con la señora MARTA SALAZAR OROZCO (...) desde el 9 de marzo de 2004, hasta el 2 de enero de 2019 (...) SEGUNDO: Por conocerlos sabemos y nos consta que de dicha unión NO procrearon hijos. TERCERO: Manifestamos además que la señora MARTA no dejó hijos conocidos, por reconocer, adoptivos o procesos de adopción. CUARTO: Así mismo manifestamos que los señores JOHN JAIRO Y MARTA, siempre convivieron juntos de manera permanente compartiendo techo, lecho y mesa y nunca tuvimos conocimiento de separación de cuerpo por parte de dichos señores. SEXTO: Por lo anteriormente expuesto, consideramos que es el señor JOHN JAIRO GIRALDO GIL en calidad de compañero sentimental sobreviviente, la única persona con mejor derecho para reclamar ante cualquier entidad pensiones, seguros, cesantías y demás, y desconocemos la existencia de persona alguna con mejor o mayor derecho para hacerlo...”<sup>12</sup>*

Así mismo, obra declaración extrajuicio rendida por el señor JJGG ante la Notaría Primera del Círculo de Manizales, en la que declaró que fue el compañero sentimental de la señora Marta Salazar Orozco, desde el 9 de marzo de 2004 hasta el 2 de enero de 2019, así:

*“(…) PRIMERO: Manifiesto por medio de la presente declaración, bajo la gravedad del juramento que es cierto que permanecí unido en UNIÓN LIBRE durante QUINCE (15) años, con la señora MARTA SALAZAR OROZCO (...) convivimos de manera permanente compartiendo techo, lecho y mesa desde el día 9 de marzo de 2004, hasta el 2 de enero de 2019 fecha en la cual falleció mi compañera sentimental y fui yo quien la acompañé durante todos estos años y la asistí hasta la fecha de su muerte. SEGUNDO: Manifiesto que de dicha unión NO procreamos hijos TERCERO: Manifiesto mi compañera sentimental no dejó hijos reconocidos, por reconocer, adoptivos o en procesos de adopción. CUARTO: Declaro que es cierto que mi difunta compañera sentimental aportaba económicamente para el sustento del hogar y la satisfacción de nuestras necesidades básicas (...)”<sup>13</sup>*

Ahora, en el referido Informe de Verificación Preliminar del 10 de enero de 2020<sup>14</sup> con base en el cual Colpensiones afirma que, las anteriores declaraciones son falsas, se indica que:

*“(…) se realizó entrevista telefónica a la señora Ana Patricia Urrea Salazar, (...), en calidad de sobrina de la causante, indicó que vive en el barrio La Florida de la ciudad de Manizales (...) manifestó que su tía falleció el día 2 de enero del año 2019 (...) indicó que la relación de la causante con el señor John Jairo Giraldo Gil fue **solo una amistad** hasta la fecha en la que falleció la causante, que la señora Marta Salazar Orozco era soltera.*

*Así mismo, se entrevistó la señora Analía Salazar Becerra, en calidad de sobrina del causante (sic), (...) informo (sic) que vive en el barrio la estancia de Jumbo Valle, quien informó que conoció al señor John Jairo Giraldo desde hace aproximadamente 15 años, manifestó que su tía falleció en el mes de enero del presente año a causa de muerte natural en el municipio de*

---

<sup>12</sup> Pág. 289 AD. “03Anexos1”

<sup>13</sup> Pág. 291 idem.

<sup>14</sup> Pág. 265-271 idem.

*Manizales Caldas, indicó que la relación de su hermano (sic) con el señor John Jairo Giraldo Gil fue de 15 años aproximadamente desde que **se unieron en convivencia** hasta la fecha en la que falleció el causante y dijo que **nunca se presentaron separaciones totales o parciales, aludió que de esa unión no procrearon hijo a la actualidad.***

*De acuerdo a la información verificada, cotejo de documentación, entrevistas y labores de campo, no se logró establecer la convivencia de los últimos cinco años de vida de la señora Marta Salazar Orozco, con el señor John Jairo Giraldo Gil, quien manifestó haber convivido con el causante desde el día 09 de marzo del año 2004, bajo la figura de unión marital de hecho, hasta el día 02 de enero del año 2019, fecha de deceso de la causante.*

(...)

*3.4 Visitas de campo y/o labores de vecindario.*

*Según la información aportada dentro del informe de COSINTE se identifica lo siguiente:*

*En las labores, se realizó entrevista a la señora Alba Lucero Osorio, (...) en calidad de vecina del sector, quien manifestó conocer a la señora Marta Salazar Orozco desde hace aproximadamente 12 años, aludió que **nunca le conoció esposo o compañero a la causante**, indicó que no tuvo hijos y dijo que la causante falleció en su casa en la calle 11B N 8-33, indicando que el solicitante vive actualmente solo.*

*Adicionalmente se entrevistó a la señora María Rubiela Castaño Carvajal (...) quien manifestó conocer al señor John Jairo Giraldo Gil desde hace aproximadamente 15 años, aludió que **nunca tuvo conocimiento de si era la pareja de la causante** sin embargo expresa que la mayor parte del tiempo se encontraba en la vivienda y que allí se alimentaba y le hacían el arreglo de ropa, indicó que no tuvieron hijos y dijo que la causante falleció en la casa donde residía.*

(...)

#### **4. Interpretación de resultados**

*De acuerdo al material probatorio recaudo y el informe emitido por COSINTE, se logró determinar que las declaraciones extra juicio presentadas por la señor(a) JOHN JAIRO GIRALDO GIL y los testigos JOSÉ JAVIER JURADO GALLEGO, BLANCA AURORA LOPERA DE OSORIO y carecen de veracidad, toda vez que quedo probado que la señor(a) JOHN JAIRO GIRALDO GIL no convivió con el(a) causante MARTHA SALAZAR OROZCO los últimos 5 años antes de su fallecimiento y por ello no tendría derecho a la prestación otorgada". (Se resalta)*

Para la Sala, del contraste de las referidas declaraciones extraprocesales que sirvieron de base para el reconocimiento de la sustitución pensional y del referido Informe de Verificación Preliminar encuentra que, si bien este genera dudas sobre la convivencia de la pareja, no es suficiente para brindar certidumbre de su inexistencia por cuanto, la declarante Alba Lucero Osorio, vecina del sector, simplemente afirmó que, no conoció que la señora Marta Salazar Orozco tuviera esposo o compañero permanente; y la declarante María Rubiela Castaño Carvajal, simplemente manifestó que, nunca tuvo conocimiento de esa convivencia, sin embargo, sí indicó que él señor JJGG permanecía todo el tiempo en la vivienda. Por otra parte, la declarante Analía Salazar Becerra, quien indicó ser sobrina de la causante refirió que el señor JJGG y la señora Marta Salazar Orozco, convivieron por espacio de 15 años sin haber conocido que se separaran.

Ahora bien, dentro del presente trámite judicial se recibió el testimonio del señor José Javier Jurado Gallego<sup>15</sup>, médico de profesión, quien bajo la gravedad del juramento declaró lo que a continuación se destaca:

*“PREGUNTADO. Desde cuándo conoce al señor John Jairo Giraldo Gil y por qué lo conoce. CONTESTÓ. Lo conozco desde hace 50 años, desde el barrio Chipre. PREGUNTADO. Conoce a la señora Marta Salazar Orozco. CONTESTÓ. También de larga data. PREGUNTADO. Haga un breve relato de lo que le conste acerca de la relación que sostuvieron el señor John Jairo Giraldo Gil y Marga Salazar Orozco. CONTESTÓ: Lo único es que era una relación estrecha, desde el año 2004, ellos estaban juntos, lo que yo veía en las relaciones de tipo social, siempre juntos. Ellos vivían en la misma casa, que era de Marta Salazar, en una casa en Chipre. PREGUNTADO. Sabe cuándo inició la convivencia entre la señora Marta Salazar y el señor John Jairo Giraldo Gil. CONTESTÓ. Más o menos fue en el 2004 o 2005 y hasta que ella murió. PREGUNTADO. Por qué le consta. CONTESTÓ. Porque en algún momento acudí a la casa a hacer alguna consulta médica y ahí vi que convivían juntos. PREGUNTADO. Por qué le consta que la relación sentimental era estable. CONTESTÓ. Porque en las veces que fui a la casa de ellos, en visitas familiares o de amigos, vi que era estable. (...) PREGUNTADO. Recuerda la declaración extrajuicio rendida ante la Notaría Primera. CONTESTÓ. Si, fue en la Notaría Primera”.*

Adicionalmente se recibió el interrogatorio de parte del señor John Jairo Giraldo Gil<sup>16</sup>, quien bajo la gravedad del juramento señaló:

*“PREGUNTADO. Cuándo conoció a la señora Marta Salazar Orozco. CONTESTÓ: Más o menos desde marzo de 2004 (...). PREGUNTADO. Cuándo empezó la convivencia con la señora Marta Salazar Orozco. CONTESTÓ: La convivencia empezó desde 2004 (...). PREGUNTADO. Dónde vivían en el 2004. CONTESTÓ. Vivíamos en la calle 11B 8-33 del barrio Chipre. PREGUNTÓ. De quién era la vivienda. CONTESTÓ. La vivienda era de ella (Marta Salazar), vivía con una hermana de nombre Gilma. (...) PREGUNTADO. Hasta qué fecha convivieron. CONTESTÓ. Hasta el 2 de enero de 2019. PREGUNTADO. De qué falleció la señora Marta Salazar. CONTESTÓ. (...) el 31 de diciembre (2018) quedamos Martha, Gilma y mi persona, compartimos la cena como a las 10 de la noche (...) como a las 2 de la mañana se sintió indispuesta, yo llamé al Emi (...) el médico le tomó un electro, estaba bien el electro, le mandó unos exámenes (...) ella falleció de un para el 2 de enero (...) PREGUNTADO. Mientras convivía con a la señora Marta, cómo se cubrían los gastos de vivienda y servicios públicos. CONTESTÓ. Ella asumía una parte y yo la otra parte, gastos de impuesto o facturas ocasionalmente también con la parte de alimentación, los gastos los repartíamos, pague usted esta factura y ella asumía la otra, hablar de porcentajes uno puede decir que por mitad, pero puede que en algún momento yo asumiera más gastos. PREGUNTADO. Qué ingresos tenía Marta Salazar. CONTESTÓ. Ella tenía pensión, adicionalmente, una hermana que había fallecido le dejó un apartamento y un apartaestudio (...) yo conocía las claves de las tarjetas (...) PREGUNTADO. Conoce a la señora Analía Salazar Becerra. CONTESTÓ. Si, es una sobrina de Marta, tenemos buena relación, vive en Cali. PREGUNTADO. Cuántos años tenía usted y cuántos la señora Marta. CONTESTÓ. Yo tenía 61 y ella tenía por ahí 65. PREGUNTADO. Cuántas pensiones se le reconocieron a Marta Salazar en vida. CONTESTÓ. A través del Sena le pagaban un porcentaje mínimo y recibía pensión de Colpensiones. PREGUNTADO. Cuánto tiempo duró su relación con la señora Marta Salazar. CONTESTÓ. Tres años antes de la convivencia”.*

---

<sup>15</sup> Idem.

<sup>16</sup> AD. “33ActaAudienciaPrueba”

Así, los relatos de los deponentes refirman las declaraciones rendidas en el trámite de solicitud de sustitución pensional, quienes manifestaron que el señor JJGG y la causante convivieron en el inmueble ubicado en la calle 11B 8-33 del barrio Chipre de Manizales; que la convivencia inició alrededor de 2004 y hasta el fallecimiento de la señora Salazar el 2 de enero de 2019; que compartían gastos propios del hogar.

El testigo José Javier Jurado relató además que, compartió momentos sociales con la pareja, que en la fecha del deceso de la causante, el señor JJGG se encontraba acompañándola, que días anteriores al fallecimiento, este le brindó la ayuda, atención y cuidados que requirió su pareja.

Así mismo, el demandado dio pormenores de cómo fueron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se desarrolló la convivencia con la señora Marta Salazar Orozco.

En este orden, tanto la prueba documental como la testimonial aportada, llevan a la Sala al convencimiento de que se encuentra acreditada la convivencia del señor JJGG con la causante, como compañeros permanentes desde 2004 hasta 2 de enero de 2019, fecha de su fallecimiento, esto es, por cerca de 15 años, sin que se haya acreditado algún tipo de interrupción y por ende, no se trató de una convivencia casual, circunstancial, incidental, ocasional, esporádica o accidental de última hora, con la intención de acceder a la pensión de sobrevivientes de quien está a punto de fallecer.

Por lo tanto, contrario a la tesis de la demandante, de las pruebas recaudadas en el proceso se acreditó con suficiencia el derecho del compañero permanente a la sustitución pensional.

## **2.5 Conclusión**

Colpensiones no demostró que las declaraciones extrajuicio aportadas para el reconocimiento de la sustitución pensional eran falsas; por el contrario, se encuentra acreditado que, el señor John Jairo Giraldo Gil convivió con la señora Marta Salazar Orozco (causante), de manera permanente e ininterrumpida durante los últimos 5 años anteriores a su fallecimiento; por lo tanto, no hay lugar a declarar la nulidad de la Resolución SUB 286610 del 17 de octubre de 2019, por la cual Colpensiones reconoció y ordenó el pago de la sustitución pensional.

Teniendo en cuenta lo anterior, por substracción de materia no se hace necesario analizar el segundo problema jurídico planteado.

## **3. Costas**

Conforme a lo previsto en el artículo 188 del CPACA, en este caso no hay lugar a la condena en costas, por cuanto Colpensiones promovió la demanda en virtud del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en la modalidad de “lesividad” con el fin de obtener la nulidad del acto administrativo por medio del cual se reconoció sustitución pensional, en aras de la protección del patrimonio público, sin que se advierta temeridad o mala fe en sus pretensiones.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala Tercera de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**Sentencia**

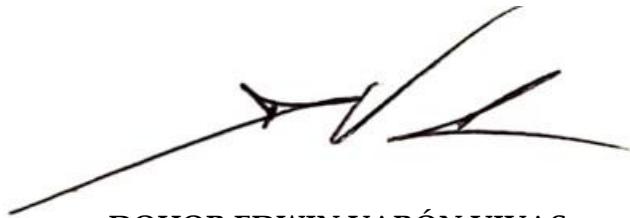
**Primero:** Negar las pretensiones de la parte demandante.

**Segundo:** Sin condena en costas.

**Tercero:** Ejecutoriada esta providencia, **liquidar** los gastos del proceso, **devolver** los remanentes si los hubiere, y **archivar** el proceso, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

Proyecto discutido y aprobado en Sala Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 066 de 2022.

NOTIFÍQUESE



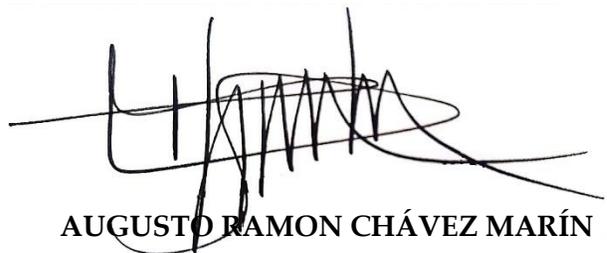
**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**

Magistrado Ponente



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**

Magistrado



**AUGUSTO RAMON CHÁVEZ MARÍN**

Magistrado