

17001-23-33-000-2021-00020-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

MAGISTRADO PONENTE: Augusto Morales Valencia

Manizales, doce (12) de MARZO de dos mil veintiuno (2021)

A.I. 073

Procede esta Sala de Decisión a pronunciarse acerca del impedimento manifestado por el Dr. JULIO CÉSAR RODAS MONSALVE, Procurador 29 Judicial II Administrativo de Manizales, para actuar dentro del proceso iniciado en ejercicio de la acción de CUMPLIMIENTO por el señor JUAN CAMILO HOYOS ARANGO contra la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

FUNDAMENTOS DEL IMPEDIMENTO

Indica como supuestos de hecho el Dr. RODAS MONSALVE, que fue nombrado en provisionalidad como Procurador Judicial 29 II Administrativo de Manizales mediante el Decreto 2294 del 11 de diciembre de 2019, nombramiento que ha sido prorrogado a través de los Decretos No. 590 de 1° de julio y 1348 de 23 de diciembre, ambos de 2020, por lo que estima que le asiste interés directo en el resultado del proceso, toda vez que precisamente, la demanda se encamina a que se cite a concurso de méritos para proveer los empleos de la entidad demandada que actualmente se encuentren ocupados en provisionalidad.

Por ende, estima que se halla incurso en las causales de impedimento consagradas en los artículos 141 numeral 1 del CGP y 11 numeral 1 de la Ley 1437 de 2011.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

El artículo 133 de la Ley 1437 de 2011 determina que las causales de recusación y de impedimento previstas en ese código para Magistrados del Consejo de Estado, Tribunales y jueces administrativos, “también son aplicables a los agentes del Ministerio Público cuando actúen ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”, indicando el artículo 134 ibídem, que cuando le concurra alguno de esos motivos, “deberá declararse impedido expresando la causal y los hechos en que se fundamente”, en escrito dirigido a quien esté conociendo del asunto, “para que decida si se acepta o no el impedimento” .

El señor Procurador RODAS MONSALVE sitúa su óbice en la causal referida a “tener interés directo o indirecto en el proceso” (art. 141 num. 1 ya aludido).

Los impedimentos, que son de carácter taxativo y restrictivo, están previstos con la finalidad de salvaguardar caros principios en las actuaciones públicas: la imparcialidad y la transparencia.

Los procuradores Judiciales, según el artículo 277 constitucional, tienen como funciones, “Vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos”; “Proteger los derechos humanos y asegurar su efectividad...”; “Defender los intereses de la sociedad”; “Defender los intereses colectivos...”; “Intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales”; “Los demás que determine la ley”; entre otras /Se resalta/.

Y el artículo 303 de la pluricitada Ley 1437 de 2011, indica que son atribuciones del Ministerio Público actuar en los procesos contenciosos administrativos “en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales”.

La acción de cumplimiento, en cuyo trámite se declara impedido el señor Procurador Judicial, halla su fundamento supremo en el artículo 87 supralegal, constituyendo un medio judicial que puede ser incoado por cualquier persona, sin restricción alguna, ante el alto interés social que la misma tiene, como quiera que lo que busca preservar es, nada más y nada menos, que materializar el cumplimiento de las leyes o normas con fuerza material de ley. Se trata pues, de una acción pública de rango constitucional que busca hacer efectiva las prescripciones de orden general, lo que denota su connotación dentro del ordenamiento jurídico.

En auto de 21 de abril de 2009, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con ponencia del Magistrado, Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila (Exp. 11001-03-25-000-2005-00012-01(IMP)IJ; actor: Fernando Londoño Hoyos), indicó que “El impedimento y la recusación han sido concebidos como instrumentos idóneos establecidos por el legislador para hacer efectiva la condición de imparcialidad del juez o del funcionario judicial en la toma de decisiones. Uno y otra son figuras legales que permiten observar la transparencia dentro del proceso judicial y que autorizan a los funcionarios judiciales a alejarse del conocimiento del mismo”; lo que es predicable para los agentes del Ministerio Público anota el Tribunal; causales de impedimento que, al tenor de la misma providencia, “son taxativas y de aplicación restrictiva, comportan una excepción al cumplimiento de la función jurisdiccional que le corresponde al Juez, y como tal, están debidamente delimitadas por el legislador y no pueden extenderse o ampliarse a criterio del juez o de las partes, por cuanto, la escogencia de quien decide no es discrecional”.

Con respecto a la causal 1ª del artículo 141 del CGP, se indicó en la misma providencia, que para que se configure debe existir un “interés particular, personal, cierto y actual, que tenga relación, al menos mediata, con el caso objeto de juzgamiento de manera que impida una decisión (o intervención, para el Tribunal) imparcial”. Se trata de situaciones que afecten el criterio del fallador (para el caso, el Procurador), que comprometan su independencia, serenidad de ánimo o transparencia en el proceso”.

Se señaló en el mismo proveído, que “La imparcialidad e independencia judicial, como objetivos superiores, están orientadas a garantizar que las actuaciones se ajusten a los principios de equidad, rectitud, honestidad y moralidad, sobre los cuales descansa el ejercicio de la función pública, artículo 209 de la Constitución Política”.

También la Sección Quinta del Consejo de Estado, con ponencia del Magistrado Dr. Alberto Yepes Barreiro, en auto de 19 de junio de 2014 (Radicación 11001-03-28-000-2013-00011-00 Actor: RODRIGO UPRIMNY YEPES Y OTROS Demandado: PROCURADOR GENERAL DE LA NACION) también indicó:

“2.3. Fundamento de los impedimentos. Los impedimentos están instituidos como garantía de la imparcialidad de los funcionarios judiciales en el desempeño de su labor, esto “con el fin de garantizar al conglomerado social que el funcionario judicial llamado a resolver el conflicto jurídico, es ajeno a cualquier interés distinto al de administrar una recta justicia y, en consecuencia, que su imparcialidad y ponderación no están afectadas por circunstancias extraprocesales”¹. La declaración de impedimento del funcionario judicial es un acto unilateral, voluntario, oficioso y obligatorio ante la presencia de cualquiera de las causales de impedimento taxativamente contempladas por la ley, por esto, no hay lugar a “analogías o a pretendidos afanes protectores de esquemas por encima de las garantías esenciales de carácter constitucional”², a lo que se suma que “no todo escrúpulo, incomodidad o inquietud espiritual del juzgador basta para separarlo del conocimiento de un determinado asunto”³. Es por ello, que la manifestación debe estar acompañada de

¹ Corte Suprema de Justicia. Auto de 29 de enero de 2009. M.P. Jorge Luis Quintero Milanés.

² Auto de julio 6 de 1999. Magistrado ponente, doctor Jorge Aníbal Gómez Gallego.

³ Auto de noviembre 11 de 1994. Magistrado ponente, doctor Juan Manuel Torres Fresneda.

una debida sustentación, no basta con invocar la causal, además de ello, deben expresarse las razones por las cuales el operador judicial considera que se halla en el supuesto de hecho descrito “con indicación de su alcance y contenido, capaz de alterar su capacidad objetiva y subjetiva para decidir, pues por tratarse de un estado interno de ánimo que otro funcionario habrá de valorar, sólo puede ser conocido a través de lo expresado por el sujeto que lo vivencia⁴; sin esto, o con un enunciado genérico o abstracto, se presenta una motivación insuficiente, que puede llevar al rechazo de la declaración de impedimento”⁵.

Además de lo anterior, es necesario que la causa del impedimento sea real, es decir, que verdaderamente exista, pues resulta insuficiente la sola afirmación del funcionario que se declara impedido, para apartarse del conocimiento del asunto⁶ /Subrayas de esta Sala/.

Al abordar la misma Sección Quinta en la providencia en estudio la causal 1 que contempla el artículo 141 del CGP, señaló también que,

2.4. Del interés directo o indirecto en el proceso... Como se explicó en precedencia, la normativa aplicable al respecto es la consagrada en el Código General del Proceso que estipula en su artículo 141: “1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso”. Sobre esta causal, esta Corporación se ha pronunciado y ha señalado: “En relación con la

⁴ Auto de mayo 17 de 1999. Magistrado ponente, doctor Dídimo Páez Velandia; en sentido similar auto de septiembre 1º de 1994. Magistrado ponente, doctor Dídimo Páez Velandia.

⁵ Auto de mayo 20 de 1997. Magistrado ponente, doctor Carlos Augusto Gálvez Argote; en sentido similar auto de diciembre 2 de 1992. Magistrado ponente. Doctor Gustavo Gómez Velásquez y auto de febrero 22 de 1996. Magistrado ponente, doctor Nilson Pinilla Pinilla.

⁶ Corte Constitucional. Auto 022 de julio 22 de 1997. Magistrado ponente, doctor Jorge Arango Mejía.

referida causal de impedimento, la Sala, de manera reiterada, ha adoptado el criterio expuesto por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en los siguientes términos: ‘Si bien esta causal subjetiva es bastante amplia, en cuanto subsume cualquier tipo de interés, ya sea directo o indirecto, lo cierto es que dicho interés además de ser real y serio, debe tener relación inmediata con el objeto mismo de la litis o cuestión a decidir; debe ser de tal trascendencia que, teniendo en cuenta el caso concreto, implique un verdadero trastorno en la imparcialidad del fallador y pueda afectar su capacidad de juzgamiento y el desempeño eficaz y ajustado a derecho respecto de la labor que desempeña. ‘Es por esta razón que cualquier tipo de manifestación que no esté sustentada o en la que no se evidencie de manera clara y precisa la posibilidad de que el juzgador pueda verse perturbado al momento de pronunciarse en determinado asunto, comprometiendo por ello su imparcialidad, no será suficiente para declarar fundado el impedimento que pudiere ser manifestado en determinado asunto’⁷. Al respecto, se advierte que esta causal es la más amplia de las consagradas por el ordenamiento jurídico y, como lo señala la doctrina, el interés al que se refiere “puede ser directo e indirecto y de cualquier índole, es decir, material, intelectual, o inclusive puramente moral. (...) No sólo el interés económico, el más común, sino cualquier otro motivo que lleve al funcionario a querer determinada decisión, acorde con el interés (de cualquier índole) que abrigue frente al proceso”⁸. Así, para que el citado conflicto se configure y, en consecuencia, se concluya que

⁷ Consejo de Estado, providencia de 28 de julio de 2010, Exp: 2009-00016, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁸ López Blanco, Hernán Fabio. Procedimiento Civil. Tomo 1. Dupré Editores. Décima Edición 2009. Página 239 y siguientes.

verdaderamente está comprometida la rectitud del juez es necesario que el funcionario tenga interés directo o indirecto en la actuación, “porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a sus parientes, o a sus socios y así lo observe y advierta, motivo por el cual debe declarar su impedimento. Este último, como de manera reiterada lo ha dicho la Corporación, consiste en el provecho, conveniencia, utilidad o menoscabo que, atendidas las circunstancias derivarían el funcionario, su cónyuge o los suyos, de la actuación o decisión que pudiera tomarse del asunto”⁹.

Como se explicó anteriormente, la figura de los impedimentos tiene por finalidad garantizar la imparcialidad de los jueces, asegurando que en la toma de sus decisiones se apoyen exclusivamente en consideraciones de contenido jurídico y produzcan fallos en recta justicia. La jurisprudencia constitucional le ha reconocido a la noción de imparcialidad, una doble dimensión: “(i) subjetiva relacionada con la probidad y la independencia del juez, de manera que éste no se incline intencionadamente para favorecer o perjudicar a alguno de los sujetos procesales, o hacia uno de los aspectos en debate, debiendo declararse impedido, o ser recusado, si se encuentra dentro de cualquiera de las causales previstas al efecto”; y (ii) objetiva, “esto es, sin contacto anterior con el thema decidendi, “de modo que se ofrezcan las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto””. No se pone con ella en duda la “rectitud personal de los Jueces que lleven a cabo la instrucción” sino atender al hecho

⁹ Corte Suprema de Justicia. Expediente No. 110010230000201000151-00. M.P. Jorge Luis Quintero Milanés. Auto de 16 de septiembre de 2010.

natural y obvio de que la instrucción del proceso genera en el funcionario que lo adelante, una afectación de ánimo, por lo cual no es garantista para el inculpado que sea éste mismo quien lo juzgue”¹⁰. Es por ello que solo cuando la situación particular en la que se encuentra el juez, o con quien tenga los vínculos enunciados por la norma, posea la entidad suficiente para afectar su imparcialidad, debe ser considerada como causal de impedimento, pues de no ser así, se convertiría la institución de los impedimentos en “una forma de evadir el ejercicio de la tarea esencial del juez, y en una limitación excesiva al derecho fundamental al acceso a la administración de justicia (Artículo 228, C.P.), jurisprudencia coincidente y consolidada de los órganos de cierre de cada jurisdicción, ha determinado que los impedimentos tienen un carácter taxativo y que su interpretación debe efectuarse de forma restringida”¹¹/También las subrayas son del Tribunal/

No obstante hacer referencia los impedimentos a operadores de justicia, ello es, como se ha dejado expuesto, también de aplicación a los Procuradores Judiciales.

Retomando los pormenores del caso, ya se expuso sobre la naturaleza que entraña la acción de cumplimiento que es de índole pública, y de las funciones que tanto la Constitución como la Ley 1437 le asignan a los Procuradores, que es la de actuar en “defensa del orden jurídico” abstracto, y buscar la efectividad de las normas superiores sin que la modalidad de ingreso al cargo de quien funge como agente del ministerio público, pueda tener el alcance de perturbar la función que detenta, que está por encima no solo de su propio interés; lo otro sería admitir que el proceso se quedara sin esa vocería de la comunidad porque de una u otra manera, los Procuradores Judiciales pueden, todos, estar o en provisionalidad o en

¹⁰ Corte Constitucional. C-600-11 MP. María Victoria Calle Correa.

¹¹ Corte Constitucional. C-881-11. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

carrera, y de cualquier manera siempre se vería entonces afectada su independencia en el proceso judicial por un potencial conflicto que a la postre, en sentir de la Sala, no existe.

Por eso esta Colegiatura acoge una vez más lo que se señaló en las providencias que sirven de sustentáculo a esta decisión, que el interés, directo o indirecto, debe ser real, que según las normas traídas, no se observa de esa manera, y menos que tenga “relación inmediata con el objeto mismo de la litis o cuestión a decidir”, pues como claramente se ha expuesto, ningún interés le asiste, pues las pretensiones de la demanda se encaminan a la citación de una convocatoria pública, abierta y general, de la que incluso podría participar el hoy procurador delegado, por lo que no considera la Sala que este solo aspecto pueda afectar su capacidad de discernimiento, o que su labor vaya a escapar a los dictados funcionales que le imponen las normas jurídicas.

De otro lado, la circunstancia de haber sido designado en provisionalidad en el cargo de Procurador 29 Judicial II Administrativo de Manizales, a juicio de esta sala Plural, tampoco compromete, *per se*, su función como agente del Ministerio Público, por lo ya se dijo; también, que la discusión en el sub-lite se limita a la materialización del contenido de una norma que contiene deberes de orden general, impersonal y abstracto, y que busca asegurar un principio constitucional de mérito como determinante en el acceso a la función pública, lo que de por sí no hace tampoco que se genere impedimento alguno.

En consecuencia, no aparece para la Sala demostrado el interés directo o indirecto del señor Procurador Judicial para ejercer su oficio en este proceso, pues su intervención se orienta por los fines superiores que subyacen a la acción pública de cumplimiento, que en tanto protectora de la efectividad de las prescripciones normativas con fuerza de ley, beneficia a todos por igual, razón que impone declarar infundado el motivo del impedimento expresado.

Es por ello que el Tribunal Administrativo de Caldas, Sala 4^a de Decisión Oral,

RESUELVE

DECLÁRASE infundado el impedimento manifestado por el Dr. JULIO CÉSAR RODAS MONSALVE, Procurador 29 Judicial II Administrativo de Manizales, para actuar dentro del proceso iniciado en ejercicio de la acción de CUMPLIMIENTO por el señor JUAN CAMILO HOYOS ARANGO contra la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

NOTIFÍQUESE

Discutido y aprobado en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 012 de 2021.



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
(Ausente con permiso)



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 046 de fecha 16 de Marzo de 2021.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes and a horizontal base, resembling the name Héctor Jaime Castro Castañeda.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA

Secretario

17001-23-33-000-2021-00028-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª UNITARIA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, quince (15) de MARZO de dos mil veintiuno (2021)

A.I. 072

Procede esta Sala Unitaria a pronunciarse sobre la solicitud de retiro de la demanda presentada por la apoderada de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES**, dentro de la actuación contenciosa de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO (LESIVIDAD)** contra el señor **JAIME ENRIQUE MEJÍA OSPINA**.

CONSIDERACIONES

DE LA

SALA UNITARIA

El artículo 174 de la Ley 1437/11, modificado por artículo 36 de la Ley 2080 de 2021, respecto al retiro de la demanda, establece:

“El demandante podrá retirar la demanda siempre que no se hubiere notificado a ninguno de los demandados ni al Ministerio Público.

Si hubiere medidas cautelares practicadas, procederá el retiro, pero será necesario auto que lo autorice. En ese se ordenará el levantamiento de aquellas y se condenará al demandante al pago de perjuicios, salvo acuerdo de las partes. El trámite del incidente para la regulación de tales perjuicios, se sujetará a lo previsto en el artículo 193 de este código, y no impedirá el retiro de la demanda.”

De la citada norma se desprende sin dubitación alguna, que la única restricción que tiene el accionante para retirar el libelo demandador es que el misma no haya sido notificada a alguno de los demandados.

En virtud de lo anterior, se advierte que en el sub iúdice no se ha trabado la cuestión litigiosa, pues el libelo demandador se encontraba en estudio de admisión de la demanda, por lo que tampoco hay medidas cautelares vigentes o decretadas por el Despacho, dado lo cual, resulta procedente acceder a la solicitud deprecada de retiro de la demanda.

Es por lo discurrido que,

RESUELVE

ACCÉDESE a la solicitud de retiro de la demanda presentada por la apoderada de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES** dentro de la actuación contenciosa de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO (LESIVIDAD)** contra el señor **JAIME ENRIQUE MEJÍA OSPINA**.

Ejecutoriado este auto, **ARCHÍVESE** la actuación y **HÁGANSE** las anotaciones que sean del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 046 de fecha 16 de Marzo de 2021.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes and a horizontal base, with a long tail extending downwards.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA


TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

RADICACIÓN	17-001-23-33-000-2017-00463-00
CLASE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	ISABEL CARMONA VALENCIA
DEMANDADO	MUNICIPIO DE SUPÍA - CALDAS

Procede el Despacho a decidir sobre la admisión de la demanda que en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, por conducto de apoderado judicial, instauró la **ISABEL CARMONA VALENCIA** contra el **MUNICIPIO DE SUPÍA -CALDAS**.

ANTECEDENTES

Mediante demanda presentada el 29 de junio de 2017 solicita la demandante se declare la nulidad del parcial del acto administrativo VPB 12612 del 13 de febrero de 2015 por medio del cual se ordena un reconocimiento pensional a favor del señor Carmona Valencia conforme al Decreto 758 de 1990; en consecuencia, se ordene le reconocimiento pensional conforme a la Ley 33 de 1985.

Mediante auto del 5 de octubre de 2017 se rechaza la demanda al considerar, de acuerdo a la jurisprudencia del Consejo de Estado, que en el evento que prosperen las pretensiones, no por ello se declararía que la demandante ostentaba un cargo público que conlleva un conjunto de derechos a favor del empleado, pues para ello se requiere nombramiento y posesión entre otros requisitos, lo que conlleva es al pago de una indemnización, concepto que no tiene la calidad de prestación periódica, por lo que en cuanto a caducidad se refiere, se debe aplicar la regla general. Esto es que la demanda debe presentarse dentro de los 4 meses siguientes a la notificación, comunicación o ejecución.

El Consejo de Estado en providencia del 10 de julio de 2020 al resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, considera que, en un cambio de postura, en los contratos realidad no opera el fenómeno de caducidad por estar en discusión derechos

laborales periódicos, por lo que revoca la decisión adoptada por este Tribunal y ordena estudiar la admisión de la demanda, a lo que precede el Despacho.

CONSIDERACIONES

El artículo 157 del CPACA respecto a la competencia por razón de la cuantía:

“Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.

Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor.

En las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho no podrá prescindirse de la estimación razonada de la cuantía, so pretexto de renunciar al restablecimiento.

La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de aquella.

Quando se reclame el pago de prestaciones periódicas de término indefinido, como pensiones, la cuantía se determinará por el valor de lo que se pretenda por tal concepto desde cuando se causaron y hasta la presentación de la demanda, sin pasar de tres (3) años”
(Subrayado fuera de texto).

De conformidad con el artículo precedente, se tiene que en el presente caso la cuantía se debe establecer teniendo en cuenta las sumas, que por concepto de prestaciones periódicas reclama el actor, teniendo en cuenta que el valor que se pretenda por tal concepto debe determinarse desde cuándo se causaron y hasta la presentación de la demanda, sin pasar de tres (3) años.

Ahora bien, la parte actora al estimar la cuantía la establece en la suma de \$79.050. 301.oo, sin embargo, al tomar los tres últimos años tal y como lo establece la norma la cuantía equivale a \$ 27.740. 473.oo.

Respecto a la competencia del Tribunal para conocer sobre el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 152 del CPACA dispone:

ARTÍCULO 152. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

1. De los de nulidad de los actos administrativos proferidos por funcionarios u organismos del orden departamental, o por las personas o entidades de derecho privado cuando cumplan funciones administrativas de los citados órdenes.

2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3. De los de nulidad y restablecimiento del derecho en que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y, sin atención a la cuantía, de los actos que se expidan en ejercicio del poder disciplinario asignado a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, diferentes al Procurador General de la Nación.

4. De los que se promuevan sobre el monto, distribución o asignación de impuestos, contribuciones y tasas nacionales, departamentales, municipales o distritales, cuando la cuantía sea superior a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

(...)”. (Subrayado fuera de texto).

Verificando que la demanda fue presentada en el año 2017 se tiene que con base en el salario mínimo de este año (\$737.717.00), el presente asunto no es de conocimiento de esta Corporación, sino que el mismo se encuentra radicado en los Juzgados Administrativos del Circuito, ya que 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes equivalen a \$36.885.850.00.

De conformidad con lo anterior, procederá el Despacho a declarar la falta de competencia de este Tribunal para conocer de la presente controversia por factor cuantía, ordenando enviar el expediente a la Oficina Judicial de esta ciudad para que el mismo sea repartido entre los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales como un asunto de su competencia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas,

RESUELVE

1. DECLARAR la falta de competencia por razón de la cuantía para avocar el conocimiento de la presente demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho interpone ISABEL CARMONA VALENCIA contra EL MUNICIPIO DE SUPÍA – CALDAS.

2. ENVÍESE el expediente a la a la Oficina Judicial de esta ciudad para que el mismo sea repartido entre los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales como un asunto de su competencia.

3. NOTIFÍQUESE el presente proveído por estado electrónico; una vez surtido éste, envíese mensaje de datos, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Maqistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 046 del 16 de marzo de 2021. Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO No.	17-001-23-33-000-2017-00551-00
CLASE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE	ANA DE JESÚS VILLEGAS RIVERA
ACCIONANTE (DEMANDA RECONVENCIÓN) DE	ANGÉLICA MARÍA MARTÍNEZ AGUDELO
ACCIONADO	NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO , DEPARTAMENTO DE CALDAS, ANA DE JESÚS VILLEGAS RIVERA Y ANGÉLICA MARÍA MARTÍNEZ AGUDELO

Procede el Despacho a fijar audiencia de pruebas dentro del proceso de la referencia, teniendo en cuenta que se reanuda el mismo ante al decisión del Despacho del Magistrado Publico Martín Andrés Patiño Mejía de negar la acumulación de procesos solicitada dentro del proceso identificado con radicado 17001-33-33-004-2017-00387-02

En consecuencia, y de conformidad con el artículo 285 de la Ley 1437/11, **CONVOCASE A AUDIENCIA VIRTUAL DE PRUEBAS** para los días **MIÉRCOLES CATORCE (14) DE ABRIL Y JUEVES QUINCE (15) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO DESDE LAS NUEVE (9:00 AM) DE LA MAÑANA** en el proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovió **ANA DE JESÚS VILLEGAS RIVERA** contra **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO , DEPARTAMENTO DE CALDAS, ANA DE JESÚS VILLEGAS RIVERA Y ANGÉLICA MARÍA MARTÍNEZ AGUDELO**

La audiencia se realizará a través de la plataforma MICROSOFT-TEAMS, para lo cual se enviará la respectiva invitación al correo electrónico de las partes, los apoderados, los testigos y al Ministerio Público, quienes deberán conectarse desde un equipo con micrófono y cámara de video. Se le informa a la parte demandada que no es posible acceder a su solicitud de realización de audiencia presencial debido a la situación actual y a las directrices dadas por el Consejo Superior de la Judicatura, además de que se cuentan con los recursos tecnológicos para desarrollar la diligencia de manera virtual.

PARTE DEMANDANTE ANA DE JESÚS VILLEGAS RIVERA :

Correos informados por la parte actora mediante memorial visible a folio 406-407 del cuaderno 1A

Apoderado JULIAN ANDRÉS CASTAÑO DUQUE jacduque@mac.com

Demandante ANA DE JESÚS VILLEGAS RIVERA anjevir2@hotmail.com

INTERROGATORIO DE PARTE

Cítese a la señora **ANGÉLICA MARÍA MARTÍNEZ AGUDELO** a fin de que rinda interrogatorio de parte en audiencia que se celebrará **DÍA MIÉRCOLES CATORCE (14) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS NUEVE (9:00AM) DE LA MAÑANA.**

TESTIMONIAL:

Cítese a los señores, para que se sirvan rendir testimonio, en audiencia que se celebrará **DÍA MIÉRCOLES CATORCE (14) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS NUEVE (9:00AM) DE LA MAÑANA.**

OCTAVIO RESTREPO ÁLVAREZ octavio.701@hotmail.com

GERMÁN RESTREPO ZAMORA GONZÁLEZ zamy865@hotmail.com

CLAUDIA PATRICIA VALLEJO OSPINA servicomputoansermacds@hotmail.com

RUBÉN DARÍO TANGARIFE VALENCIA ruben.yyy@hotmail.com

Cítese a los señores, para que se sirvan rendir testimonio, en audiencia que se celebrará **DÍA MIÉRCOLES CATORCE (14) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS DOS (2:00) DE LA TARDE:**

ERIKA LORENA MONTES GARCÍA erikamonthie27@gmail.com

FRANCY JULIETH HURTADO VILLEGAS ffrancyyulieth@gmail.com

OSCAR MAURICIO HURTADO VILLEGAS hozcar89@hotmail.com

Cítese a los señores, para que se sirvan rendir testimonio, en audiencia que se celebrará **DÍA DÍA JUEVES QUINCE (15) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS NUEVE (9:00AM) DE LA MAÑANA:**

MARÍA NELLY HURTADO VALENCIA nelly.hurtado@hotmail.com

JHON LEDER LARDO BEDOYA jlederlb@gmail.com

JAIR DE JESUS GAVIRIA ESCOBAR jaircarneslaespecial@hotmail.com

LUZ MERY BOTERO GIRALDO boterogiraldoluzmery@gmail.com

PARTE DEMANDANTE, DEMANDA DE RECONVECIÓN, ANGÉLICA MARÍA MARTÍNEZ AGUDELO

Apoderado: JAVIER CASTAÑEDA TABORDA al correo informado mediante memorial visible a folio 14 notificaciones@accionlegal.co

Prueba Testimonial

cita a los señores: **LIRIA ALZATE TAMAYO, SOCORRO VÉLEZ DE RODRÍGUEZ, MARTHA LUCÍA PATIÑO RODRÍGUEZ, ROCÍO GIRALDO**, para que se sirvan rendir testimonio, en audiencia que se celebrará **DÍA JUEVES QUINCE (15) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS DOS (2:00 PM) DE LA TARDE.**

se exhorta una vez más al apoderado de la señora Martínez Agudelo para que allegue los correos y números telefónicos de los testigos a efectos de poder enviar el link necesario para acceder a la audiencia virtual.

PARTE DEMANDADA

NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO:
notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co

Apoderado JUAN JOSÉ TORRES DÍAZ ragumoabogadosmanizales@gmail.com

DEPARTAMENTO DE CALDAS: sjuridica@gobernaciondecaldas.gov.co

Apoderado ALEJANDRO URIBE GALLEGO: abogadoalejandrouribe@gmail.com
Uribe.rojas.abogados@gmail.com

MINISTERIO PÚBLICO:

arestrepoc@procuraduria.gov.co

Se advierte a las partes y demás intervinientes, que en caso que requieran allegar sustituciones o renunciaciones de poderes u otros documentos para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos **a más tardar el día anterior a la celebración de la audiencia, únicamente al correo sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a dirección distinta, se entenderá por no presentado.**

Se recomienda a las partes y a los demás intervinientes que antes de ingresar a la plataforma de Microsoft Teams verifiquen la conexión a internet, así como el correcto funcionamiento de la cámara y el micrófono del dispositivo a través del cual ingresarán a la audiencia. De igual forma se recomienda que la conexión se haga a través de un computador y 15 minutos antes de la hora fijada para llevar a cabo la audiencia.

Se les solicita a las partes que en caso de tener alguna dificultad lo comuniquen con antelación al Despacho a fin de tomar las decisiones que sean oportunas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado

<p style="text-align: center;">TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS</p> <p>El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la partes por Estado Electrónico No. 046 del 16 de marzo de 2021 Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.</p> <p>Manizales, _____</p>

<p>HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario</p>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA PRIMERA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

Manizales, doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO	17001-23-33-000-2020-00289-00
MEDIO DE CONTROL	PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
ACCIONANTE	PERSONERO MUNICIPAL DE CHINCHINÁ - CALDAS
ACCIONADO	MUNICIPIO DE CHINCHINÁ - CALDAS Y LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CALDAS - CORPOCALDAS

Procede la Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas a estudiar la aprobación del pacto de cumplimiento celebrado entre las partes en la audiencia consagrada en el artículo 27 de la Ley 472 de 1998, realizada el 23 de marzo de 2021.

PRETENSIONES

Solicitó el actor:

1. Se declare que las entidades demandadas incurrieron en falta de actuación que amenaza, vulnera y pone en alto riesgo los derechos colectivos de los habitantes del barrio Jorge Eliecer Gaitán del municipio de Chinchiná – Caldas, por no haber construido hasta el momento, un muro o pantalla de contención y diferentes obras tendientes a mitigar el riesgo que se presenta, lo cual ha afectado a los residentes del sector y ha vulnerado el derecho colectivo a gozar de un ambiente seguro.

2. Que se ordene al municipio de Chinchiná - Caldas ejecutar las siguientes obras civiles tendientes a mitigar el riesgo de deslizamiento en el talud que colinda con las viviendas ubicadas en la manzana 1 del Barrio Jorge Eliecer Gaitán:

- La construcción de una pantalla pasiva de 15 metros de longitud, altura de 5 metros y espesor de 15 cm aproximadamente, la cual deberá ser reforzada con malla electrosoldada

de 5 mm. Igualmente a la pantalla se deberá instalar 3 hileras de anclajes pasivos espaciados cada 1.5 m a profundidad desde 9 m en la hilera superior, 6 m en la hilera intermedia y 3 m en la hilera inferior.

- Construcción de un muro de contención en la base de la ladera, de una altura entre 3 y 2.5 m en concreto ciclópeo reforzado, esto debido a la verticalidad presentada en ese sector.
- Instalación de 4 drenes sub-horizontales a una profundidad mínima de 15 m, igualmente las aguas deberán ser recolectadas y conducidas de forma controlada.
- Las demás obras que se puedan realizar de acuerdo con las necesidad y condiciones del terreno a la hora de la intervención.

3. Que, de acuerdo a la pretensión anterior, se ordene a Corpocaldas ejercer el acompañamiento necesario ya sea económico o técnico para la materialización de las obras que se requieren en el sector y que ya fueron referenciadas, de conformidad con las especificaciones técnicas indicadas mediante informe de visita técnica.

4. Que las entidades demandadas acaten de manera inmediata la orden impartida por el Tribunal Administrativo de Caldas, de conformidad con lo establecido en el artículo 41 de la Ley 472 de 1998.

5. Por tratarse de una acción en nombre de la comunidad donde no se persigue ningún tipo de indemnización o compensación, solicitó que los gastos que se ocasionen con el trámite de la misma se atiendan con cargo al Fondo de Acciones Populares y de Grupo manejado por la Defensoría del pueblo.

6. Las demás que se considere *ultra o extra petita*.

HECHOS

- Informa el personero del municipio de Chinchiná-caldas que, en la madrugada del 7 de mayo de 2020 se presentó un deslizamiento de tierra en el Barrio Jorge Eliecer Gaitán de ese municipio, específicamente en la manzana 1, debido a la inestabilidad del terreno.

En atención a esto se recomendó la evacuación preventiva de 3 familias, pero en visita posterior se evidenció la necesidad de evacuar otras 2, para un total de 5 viviendas desalojadas; familias a las que se les otorgó un subsidio de arrendamiento por el término de 3 meses, el cual ya cesó sin haberse mitigado el riesgo.

- El 3 de agosto de 2020 mediante oficio P.M.CH.01-6.2-1719 se requirió al jefe de la Oficina de Planeación e Infraestructura para que realizaran la intervención en el barrio Jorge Eliecer Gaitán, con la ejecución de las obras que ya habían sido recomendadas por Corpocaldas.

- La Oficina de Planeación e Infraestructura dio respuesta el 27 de agosto de 2020 al oficio e indicó que, se habían tenido en cuenta las recomendaciones realizadas por Corpocaldas, pero que las obras no podían ser adelantadas hasta tanto no se llevara a cabo el proyecto que se estaba elaborando para la suscripción de un convenio interadministrativo entre ambas accionadas para mitigar el riesgo en varias área del municipio de Chinchiná, el cual adujo la parte actora se estaba adelantado desde enero de 2020; aspecto que a su juicio deja entrever una negligencia en la realización de unas obras que se necesitan con carácter urgente, pues luego de 10 meses el convenio no se había suscrito.

- Advirtió que la comunidad se encuentra expuesta a un riesgo ya que cuando llueve se presentan deslizamientos que un día podrían ocasionar un perjuicio para las familias aledañas al talud.

INTERVENCIÓN DE LAS ACCIONADAS

- **MUNICIPIO DE CHINCHINÁ:** en relación a los hechos indicó que de su mayoría que son ciertos y de otros que no le constaban.

A continuación, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, ya que si bien a la fecha de presentación de la demanda no se había solucionado de manera definitiva el problema que se presentaba en el barrio Jorge Eliecer Gaitán, el ente territorial sí había adelantado actuaciones para conjurar la situación de riesgo, como el hecho de haber suscrito el convenio interadministrativo con Corpocaldas y contar con los recursos para adelantar las

obras, estando a la espera de adjudicarlas y ejecutarlas en un plazo aproximado de 6 meses, contados a partir de la firma de inicio.

- **CORPOCALDAS:** en relación con los hechos afirmó que unos son ciertos, que otros lo son parcialmente y que otros no le constaban.

Seguidamente, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en atención a que las obras que deben ser realizadas en el lugar son competencia del municipio de Chinchiná.

Propuso las excepciones de:

- **Corpocaldas ha actuado conforme a los postulados legales y constitucionales:** resaltó que aunque en el ámbito funcional de Corpocaldas no se encuentra la solución de la problemática que se presenta en el barrio Jorge Eliecer Gaitán, la entidad ha cumplido con sus obligaciones legales, lo que demuestra una clara voluntad en hacer parte de la solución a esta situación ya que realizó visitas, brindó asesoría técnica y emitió concepto en mayo de 2020 dirigido a la secretaría de Planeación en relación con el diagnóstico sobre el proceso de inestabilidad de la ladera; efectuó recomendaciones técnicas, incluso la implementación de obras de estabilidad tendientes a mitigar la problemática así como el costo de las mismas.

- **Competencia de la autoridad municipal y departamental en el mantenimiento del espacio público:** adujo que la excepción se ampara en las competencias que por ley tiene el municipio de Chinchiná para solucionar este caso, ya que es quien tiene la competencia para intervenir las áreas públicas y en general realizar las actividades tendientes a enmendar las vicisitudes que en ellas se generen, de conformidad con el Decreto 1077 de 2015.

- **Competencia del municipio de Chinchiná y del departamento de Caldas en la prevención y atención de desastres:** resaltó que existe responsabilidad de la autoridad municipal y departamental en el control urbanístico y la ejecución de las obras necesarias en los sitios donde se presentan riesgos para los habitantes por ser zonas de deslizamientos o derrumbes, tal como ocurre en este caso, al tenor de la Ley 9 de 1989, la Ley 388 de 1997, la Ley 715 de 2001 y la Ley 1525 de 2012.

- **Falta de legitimación en la causa de Corpocaldas respecto de las gestiones necesarias para la protección de los derechos e intereses colectivos cuyo amparo se solicita:** se propone esta excepción al considerar que en lo atinente a los factores de riesgo relacionados con las condiciones del suelo, la corporación carece de atribuciones para realizar obras civiles o complementarias de las vías como son el mantenimiento de taludes asociados a estas, lo cual constituye el problema central de la demanda; y tampoco cuenta con atribuciones legales para hacer seguimiento y control a dichas construcciones, ni facultades para hacer reparación o mantenimiento de la red vial o de infraestructura complementaria, siendo esto resorte del municipio o del departamento.

AUDIENCIA ESPECIAL DE PACTO DE CUMPLIMIENTO

El 23 de febrero de 2021 se celebró audiencia de pacto de cumplimiento, en ella se presentaron las partes y demás intervinientes debidamente representados.

En primer momento, se concedió la palabra a la parte demandante quien expuso en síntesis los hechos del proceso y las pretensiones, y resaltó que es claro que deben realizarse unas obras de estabilización de un talud en el barrio Jorge Eliecer Gaitán las cuales fueron técnicamente recomendadas por Corpocaldas, pero que al día de hoy, aunque se manifestó por las demandadas que las mismas se llevarían a cabo, no se conoce la qué fecha en que se ejecutarán.

Adicional a ello mencionó, en relación con la medida cautelar decretada por el despacho en diciembre, que el ente territorial ha dado cumplimiento parcial, ya que solo pagó el subsidio de alojamiento a las familias evacuadas del sector en el mes de diciembre, desconociendo que el subsidio de alojamiento se otorgó por tres meses.

Seguidamente, se le otorgó la palabra a la apoderada de Corpocaldas quien manifestó que la entidad asistía a la diligencia con ánimo de proponer fórmula de pacto, la cual consistía en brindar asesoría técnica en el marco de sus competencias de acuerdo a lo que solicite o requiera el municipio de Chinchiná para solucionar la problemática presentada en el barrio Jorge Eliecer Gaitán; y advirtió que Corpocaldas ha realizado visitas al sector, ha elaborado informes técnicos, ha sugerido las obras a realizar, hay un presupuesto de obras y finalmente suscribió convenio interadministrativo con el municipio a efectos de que se puedan ejecutar las intervenciones que se requieren en el sector.

El delegado de Corpocaldas indicó que en esencia las obras que habría que ejecutar son las que informó el personero municipal, las cuales fueron producto de la asesoría técnica que la corporación brindó en su momento y que culminaron con la suscripción del convenio interadministrativo 162 de 2020, por el cual se intervendrá el sitio objeto de la acción popular y otros más. Aclaró que en ese convenio el municipio es el ejecutor del mismo, y en consecuencia sería quien podría hablar de los plazos para realizar las obras.

Explicó que las obras que están en el convenio son las mismas que recomendó la entidad y de las que habla la parte demandante, ya que son producto de recomendaciones que la corporación brindó en el marco de ese proceso de asesoría técnica que se da a las entidades territoriales.

El apoderado del municipio de Chinchiná, por su parte, indicó que a través de la reunión del Comité de Conciliación se pudo establecer que este despacho profirió sentencia el año pasado en una acción popular con radicado 2019-00446, en la cual se estableció un cronograma de actividades que se resumía en que más o menos entre octubre –noviembre – diciembre las entidades se comprometían a realizar un convenio interadministrativo para aunar esfuerzos a efectos de poder adelantar las obras correspondientes al sector de esa acción popular, y durante los tres primeros meses de este año se realizaría el proceso contractual y se iniciarían obras, las cuales se proyectaron terminar el 1° de septiembre de 2021.

Que en ese convenio que suscribió Corpocaldas con el municipio de Chinchiná, el cual ya se está adelantando por parte de la oficina de contratación, se incluyó el sector objeto de esta acción popular barrio Jorge Eliecer Gaitán, es decir, la intervención de ese talud. En tal sentido, sostuvo que el pacto de cumplimiento era sencillo, bajo el entendido que es darles cumplimiento a esos lineamientos establecidos por el Tribunal Administrativo de Caldas en esa acción popular 2019-00446, y por ello la administración municipal se comprometía a que a más tardar al 1° de septiembre de 2021 ya se habrían ejecutado las obras y labores que Corpocaldas recomendó hacer en ese sector.

El alcalde del municipio de Chinchiná manifestó que, era acertado lo indicado por el apoderado, ya que fue lo discutido en el comité de conciliación; y añadió en relación con las personas que fueron desalojadas del sector objeto de la presente acción popular, a las cuales mediante medida cautelar se ordenó continuar pagándoles los subsidios de arrendamiento, que esta ayuda se suministró hasta el mes de diciembre toda vez que se presentó una dificultad con el trámite de adición de recursos para la vigencia 2021, el cual

afirmó una vez se solucionara, permitiría ponerse al día con estas familias en el pago de sus subsidios.

El Ministerio Público indicó que está de acuerdo con la propuesta de pacto presentada por las entidades accionadas, ya que las obras estarían culminadas a más tardar en el mes de septiembre de este año, y que se cuenta con el aporte y participación de Corpocaldas con la asesoría técnica correspondiente; obras que se desarrollarían en el marco de un convenio interadministrativo vigente entre las partes, y que son medidas que garantizarían la protección de los derechos colectivos y las situaciones que motivaron la presentación de la acción popular.

Resaltó que faltaría precisar el tema del pago de arrendamiento, en atención a lo manifestado por el alcalde y lo ordenado por el tribunal en la medida cautelar.

La parte demandante tomó la palabra y manifestó que dado que los subsidio objeto de la medida cautelar se dieron por el término de tres meses, contados desde diciembre, y que ya solo quedaba un mes, se evaluara la posibilidad de extender la ayuda, es decir, otorgar los subsidios de arrendamiento hasta tanto se terminara la obra, para que las personas no quedaran sin protección económica pues eso implicaría que regresaran a sus viviendas corriendo un riesgo.

Frente a esta manifestación el alcalde del municipio indicó que están dispuestos a asumir el pago de los subsidios hasta el momento en que se terminen las obras o se resuelva de fondo la situación, pero aclaró que se está presentando una dificultad en el sentido que algunas personas a las que se les ha entregado ese subsidio están residiendo todavía en las viviendas. En tal sentido, aseguró que debe ejercerse un control desde la administración municipal, y advirtió que se haría la verificación correspondiente y quienes estuvieran viviendo en esas residencias perderían el derecho al subsidio porque no tendría sentido otorgarles el mismo.

CONSIDERACIONES

Procede entonces esta Sala de Decisión a pronunciarse sobre la legalidad del pacto de cumplimiento elaborado entre las partes que intervienen en la acción popular de la referencia, el cual fue propuesto en audiencia especial celebrada el día 23 de marzo de 2021.

La jurisprudencia del Consejo de Estado¹ frente a los requisitos del pacto de cumplimiento, ha descrito los siguientes:

De la norma trascrita se desprenden como presupuestos formales y de fondo para la existencia de pacto de cumplimiento, los siguientes: -La asistencia a la audiencia especial de todas las partes interesadas. -La proposición por las partes, a iniciativa del juez, de un pacto de cumplimiento que determine la forma de protección de los derechos o el restablecimiento de las cosas a su estado anterior de ser posible. -Que las partes consientan en las correcciones realizadas por el juez al proyecto de pacto. En estos términos, el pacto de cumplimiento viene previsto para hacer efectiva la primacía del derecho sustancial sobre el procesal y los principios de economía, eficacia y celeridad, a través de un acuerdo de naturaleza conciliatoria o mecanismo de concertación tendiente a ponerle fin al debate judicial originado mediante el ejercicio de la acción popular. Respecto de la aprobación del pacto de cumplimiento la Sección Primera del Consejo de Estado ha señalado lo siguiente: "El Pacto de Cumplimiento es un acuerdo de naturaleza conciliatoria, en el cual el juez, con citación de las personas interesadas, y de la autoridad que realiza el agravio o agresión al derecho colectivo buscará un compromiso mediante el cual, se suspenda la amenaza o agresión del derecho colectivo, y el establecimiento de las cosas a su estado anterior, obviamente, de ser esto posible. Tal Pacto de Cumplimiento, si es suficiente para poner fin a la violación de los derechos, se aprobará por el Juez mediante sentencia. Si no es suficiente, el Juez continuará con la etapa probatoria.

De acuerdo con la providencia en cita, se pueden precisar como requisitos que debe reunir el pacto de cumplimiento los siguientes: i. Las partes deberán formular un proyecto de pacto de cumplimiento. ii. A su celebración deberán concurrir todas las partes interesadas. iii. Se debe determinar la forma de protección de los derechos colectivos que se señalan como vulnerados. Cuando sea posible, determinar la forma en que se restablezcan las cosas a su estado anterior.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que la decisión mediante la cual se aprueba el pacto de cumplimiento debe partir de la verificación de la conducta que se estima como violatoria de los derechos colectivos que se estiman vulnerados y la constatación de que el compromiso adquirido entre las partes es efectivo y suficiente para cesación de tal conducta.

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 22 de noviembre de 2007. Rad. 2005-01640. C.P. Marco Antonio Velilla Moreno

Procede este tribunal a abordar en concreto el acuerdo reseñado en precedencia, comenzando por examinar si existe mérito para solicitar la protección de los derechos colectivos dada la vulneración que según el accionante se ha presentado en este asunto.

El demandante atribuye a las entidades accionadas la vulneración o amenaza de los derechos colectivos relativos a la seguridad y salubridad pública y el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, al no haber realizado unas obras para conjurar la situación que se presentó con un deslizamiento que acaeció en mayo del año 2020 en el barrio Jorge Eliecer Gaitán, el cual incluso implicó la evacuación de unas viviendas.

Ahora bien, la fórmula de pacto de cumplimiento aprobada por las partes, con la anuencia del Ministerio Público se centró en los siguiente:

Con soporte en el convenio interadministrativo número 162 de 2020² suscrito entre el municipio de Chinchiná y la Corporación Autónoma Regional de Caldas, se intervendrá el sitio objeto de la acción popular de acuerdo al cronograma establecido en la sentencia que aprobó el pacto de cumplimiento en el medio de control de protección a los derechos e intereses colectivos con radicado 2019-00446, lo que permitiría afirmar que las obras que técnicamente fueron recomendadas por Corpocaldas, las cuales concuerdan con lo solicitado por el actor popular, finiquitarían a más tardar el 1º de septiembre de 2021.

El municipio de Chinchiná además se compromete a continuar otorgando el subsidio de arrendamiento a las familias que fueron evacuadas del barrio Jorge Eliecer Gaitán hasta el momento en que finalicen las obras o finiquite la situación de peligro, siempre y cuando se compruebe que estas familias no están residiendo en sus inmuebles.

La fórmula de pacto contó con el concepto favorable del actor al igual que la aprobación del Ministerio Público, al considerar que el mismo satisface las pretensiones de la acción y protege de manera eficiente los derechos colectivos afectados.

Debe advertirse que efectivamente la sentencia nro. 173 emitida por esta corporación el 8 de octubre de 2020 dentro del medio de control de protección de los derechos e intereses

² El cual tiene por objeto "Aunar esfuerzos técnicos, administrativos, económicos y de gestión para la construcción de obras de estabilidad de taludes y manejo de aguas en sitios críticos del área urbana y rural del municipio de Chinchiná, por el sistema de monto agotable".

colectivos con radicado 17001-23-33-000-2019-00446, aprobó un pacto de cumplimiento al que llegaron las partes de ese proceso de la siguiente manera:

A más tardar, al 23 de octubre de 2020, CORPOCALDAS finiquitará el estudio hidrológico, hidráulico y topográfico que permitirá determinar las obras necesarias para intervenir en la quebrada correspondiente.

A fecha 23 de octubre se suscribirá un convenio entre CORPOCALDAS y el Municipio de Chinchiná-Caldas, relativo a la forma en que estas entidades participarán en la construcción de las obras necesarias y determinadas en el estudio, cuyo presupuesto y contratación será por cuenta del municipio de Chinchiná.

El Municipio de Chinchiná. Caldas, se compromete a culminar toda la fase administrativa, presupuestal y contractual necesaria al 1 de marzo del año 2021.

Las obras deberán quedar culminadas al 1 de septiembre del año 2021.

(...)

Siendo así, en criterio de la Sala, los compromisos adquiridos por el municipio de Chinchiná y Corpocaldas se encuentran adecuados e idóneos tanto para la satisfacción de las pretensiones contenidas en la acción popular como para la protección efectiva de los derechos colectivos que podrían resultar eventualmente conculcados, toda vez que la realización del acuerdo logrado es factible económica, material y jurídicamente hablando, como quiera que de acuerdo a la manifestación de las entidades el convenio interadministrativo que se celebró entre las partes permite contar con el presupuesto necesario para la ejecución de las obras, además que corresponden a las técnicamente recomendadas por Corpocaldas y contarán con el asesoramiento de esta entidad; sumado a que se protegerá las familias que fueron evacuadas del sector con el subsidio de arrendamiento que se seguirá brindando por parte de la administración municipal.

Con esta fórmula de arreglo se puede hablar de una integralidad con relación a la satisfacción de las pretensiones de la demanda y la protección específica de los derechos e intereses colectivos mencionados, como quiera que al señalar la realización de las obras necesarias para mitigar el riesgo, las medidas de adecuación y el término para realizarlas, se abarca de manera general una solución específica a la problemática planteada, logrando una verdadera eficacia y economía de la administración en el entendido de que

esta asume directamente las responsabilidades por sus acciones u omisiones y así evita la imposición de condenas aún más perjudiciales para su correcto funcionamiento.

En síntesis, la íntegra satisfacción de las pretensiones que dieron origen a esta acción popular y la protección de los derechos colectivos en ella denunciados que podían resultar comprometidos con la acción u omisión de las entidades demandadas, aunado al plazo razonable dentro del cual las mismas se comprometieron a efectuar las actividades que conjuran la amenaza denunciada y la protección a las familias evacuadas mientras se realizan las obras, constituyen razones suficientes para que este tribunal apruebe el pacto de cumplimiento elaborado en la audiencia especial llevada a cabo de manera virtual el 23 de febrero de 2021.

Así mismo, se ordenará la conformación del respectivo Comité de Verificación de Cumplimiento de la Sentencia, el cual estará integrado por el actor, quien se desempeña como Personero del municipio de Chinchiná, quien lo presidirá, convocará e informará a esta Corporación; un delegado de Corpocaldas y un delegado del municipio de Chinchiná.

De conformidad con el poder y los anexos del mismo visibles de folio 17 a 24 del archivo nro. 13 del expediente digital, se reconocerá personería para actuar en nombre y representación de la Corporación Autónoma Regional de Caldas – Corpocaldas a la abogada Ana María Ibáñez Moreno, portadora de la tarjeta profesional nro. 231.415 del CSJ, de conformidad con las facultades plasmadas en el poder.

De conformidad con el poder visible a folio 3 del archivo nro. 15 del expediente digital y los documentos que reposan en el archivo nro. 23 *ibídem*, se reconocerá personería para actuar en nombre y representación del municipio de Chinchiná al abogado Diego León Valencia Osorio, portador de la tarjeta profesional nro. 108.631 del CSJ, de conformidad con las facultades plasmadas en el poder.

En mérito de lo expuesto **LA SALA PRIMERA DE DECISION DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el pacto de cumplimiento elaborado por las partes en la audiencia de pacto de cumplimiento celebrada el día 23 de febrero de 2021 dentro del trámite del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos promovido por el

PERSONERO MUNICIPAL DE CHINCHINÁ - CALDAS en contra del **MUNICIPIO DE CHINCHINÁ Y LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CALDAS - CORPOCALDAS**, cuyo texto es el siguiente:

Con soporte en el convenio interadministrativo número 162 de 2020 suscrito entre el municipio de Chinchiná y la Corporación Autónoma Regional de Caldas, se intervendrá el sitio objeto de la acción popular de acuerdo al cronograma establecido en la sentencia que aprobó el pacto de cumplimiento en el medio de control de protección a los derechos e intereses colectivos con radicado 2019-00446, lo que permitiría afirmar que las obras que técnicamente fueron recomendadas por Corpocaldas, las cuales concuerdan con lo solicitado por el actor popular, finiquitarían a más tardar el 1° de septiembre de 2021. El municipio de Chinchiná además se compromete a continuar otorgando el subsidio de arrendamiento a las familias que fueron evacuadas del barrio Jorge Eliecer Gaitán hasta el momento en que finalicen las obras o finiquite la situación de peligro, siempre y cuando se compruebe que estas familias no están residiendo en sus inmuebles.

SEGUNDO: NÓMBRESE un Comité de Verificación de Cumplimiento de la Sentencia que estará integrado, por el Personero del municipio de Chinchiná-Caldas quien lo presidirá, convocará e informará a esta Corporación; un delegado de Corpocaldas y un delegado del municipio de Chinchiná.

Dicho comité deberá reunirse dentro de los ocho (8) meses siguientes a la ejecutoria del presente pacto para rendir un informe a este tribunal sobre el avance de las obras de mitigación del riesgo que deben realizarse en el sector objeto de la presente acción popular.

TERCERO: PUBLÍQUESE la parte resolutive de esta providencia en un diario de amplia circulación nacional, a costa del municipio de Chinchiná. Una vez realizada la publicación mencionada, entidad territorial deberá allegar constancia de su realización.

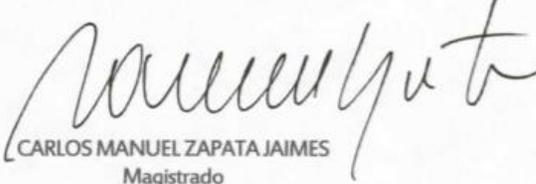
CUARTO: por la secretaría de la corporación **DESE CUMPLIMIENTO** a lo ordenado en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

QUINTO: reconocer personería para actuar en nombre y representación de la Corporación Autónoma Regional de Caldas – Corpocaldas a la abogada Ana María Ibáñez Moreno, portadora de la tarjeta profesional nro. 231.415 del CSJ, según lo expuesto en la parte motiva del fallo.

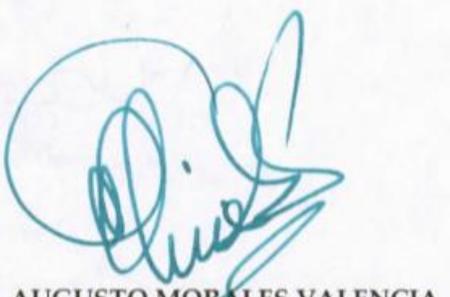
Reconocer personería para actuar en nombre y representación del municipio de Chinchiná al abogado Diego León Valencia Osorio, portador de la tarjeta profesional nro. 108.631 del CSJ, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

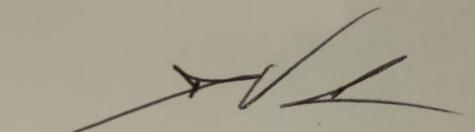
Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión Virtual celebrada el 11 de marzo de 2021 conforme acta n° 011 de la misma fecha.



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado

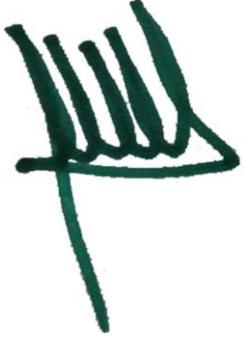


AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado (E) Despacho 02



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 046 del 16 de marzo de 2021.
Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.
Manizales,



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
-Sala Quinta de Decisión-

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

S.: 63

Asunto: Sentencia de segunda instancia
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 17001-33-33-002-2017-00005-02
Demandante: Rubén Darío Pescador
Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares –
CREMIL

Aprobado en Sala Extraordinaria de Decisión, según consta en Acta nº 011 del 15 de marzo de 2021

Manizales, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

De conformidad con lo previsto por los artículos 243 y 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA¹, corresponde a esta Sala de Decisión desatar los recursos de apelación interpuestos por ambas partes contra la sentencia del veintisiete (27) de agosto de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Manizales, que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Rubén Darío Pescador contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL².

LA DEMANDA

En ejercicio de este medio de control interpuesto el 17 de enero de 2017, se solicitó lo siguiente (fls. 2 a 18, C.1):

Pretensiones

1. Que se declare la nulidad parcial de la Resolución nº 1119 del 17 de

¹ En adelante, CPACA.

² En adelante, CREMIL.

febrero de 2016, con la cual CREMIL reconoció y ordenó el pago de una asignación de retiro a favor de la parte actora.

2. Que se declare la nulidad parcial del Oficio n° 0070539 del 25 de octubre de 2016, con el cual CREMIL negó la reclamación administrativa hecha por la parte demandante.
3. Que se inaplique por inconstitucional el artículo 13.2 y el párrafo del artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, por vulnerar el derecho a la igualdad, en tanto no incluye como partida computable la duodécima parte de la prima de navidad para los soldados profesionales.
4. Que se inaplique por inconstitucional el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, por vulnerar el derecho a la igualdad, en tanto establece que la asignación de retiro sólo se adiciona en la partida reconocida como prima de antigüedad en un 38.5%.
5. Que se inaplique por inconstitucional el artículo 1° del Decreto 1162 de 2014, por vulnerar el derecho a la igualdad, en tanto establece que el subsidio familiar que estén devengando los soldados profesionales al momento del retiro, les será tenido en cuenta como partida computable para liquidar la asignación de retiro en un 30% de dicho valor.
6. Que como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la demandada a que desde la fecha en que le fue reconocido el derecho hasta la inclusión en la mesada pensional, realice lo siguiente:
 - Reliquidar y reajustar la asignación de retiro, tomando como salario básico un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%, como lo establece el inciso 2° del artículo 1° del Decreto 1794 de 2000.
 - Reliquidar y reajustar la asignación de retiro, teniendo en cuenta para la partida de prima de antigüedad, el total devengado en actividad, esto es, el 58.5% del salario básico o, en su defecto, el 38.5% adicional sin causarle doble afectación.
 - Reliquidar y reajustar la asignación de retiro, reconociendo como partida computable el total devengado en actividad como subsidio familiar.

- Reliquidar y reajustar la asignación de retiro, reconociendo como partida computable la duodécima parte de la prima de navidad liquidada con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.
 - Reliquidar y reajustar la asignación de retiro, aplicando como porcentaje de liquidación el 70% a todas las partidas computables por los primeros 20 años de servicio.
7. Que se ordene a la entidad demandada pagar de manera indexada los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre la liquidación solicitada y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro desde el mes de febrero de 2016 y hasta el cumplimiento de la sentencia.
 8. Que se ordene a la parta accionada continuar pagando la asignación de retiro con el nuevo valor que ésta arroje.
 9. Que se condene a la demandada al pago de intereses moratorios desde la fecha de la sentencia y hasta que se haga efectivo el pago.
 10. Que se ordene a la entidad accionada liquidar la condena conforme al IPC.
 11. Que se condene a la demandada a dar cumplimiento a la sentencia en los términos previstos por los artículos 189 a 192 del CPACA.
 12. Que se condene en costas y agencias en derecho a la accionada.

Hechos

Como fundamento fáctico de la demanda, la parte actora expuso lo siguiente (fls. 4 a 7, C.1):

1. El señor Rubén Darío Pescador ingresó al Ejército Nacional como soldado regular el 23 de noviembre de 1994 hasta el 17 de mayo de 1996.
2. Desde el 17 de enero de 1997 y hasta el 31 de octubre de 2003, el accionante se vinculó en calidad de soldado voluntario, devengando como asignación básica un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%.

3. A partir del 1º de noviembre de 2003 y hasta el 17 de febrero de 2016, fecha en la que se retiró del servicio, el actor devengó como asignación básica la prevista por el artículo 1º del Decreto 1794 de 2000.
4. El inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000 estableció que quienes al 31 de diciembre de 2000 se encontraran como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarían un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%.
5. El demandante estuvo vinculado al Ejército Nacional durante 20 años, 7 meses y 15 días, haciéndose beneficiario de una asignación de retiro reconocida por CREMIL mediante Resolución nº 1119 del 17 de febrero de 2016.
6. Para la liquidación de la asignación de retiro del accionante, CREMIL tomó como asignación básica un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 40%, acudiendo a lo dispuesto por el numeral 13.2.1 del artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, pese a que para el 31 de diciembre de 2000, el demandante estaba vinculado como soldado en los términos de la Ley 131 de 1985.
7. Al liquidar la partida reconocida como prima de antigüedad que devengada el actor en actividad en cuantía del 58.5% del salario básico, CREMIL tomó el 38.5% del sueldo y a este resultado le aplicó un 70%, lo cual contraría el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004.
8. El demandante se encuentra casado y para el momento del retiro devengaba un subsidio familiar correspondiente al 4% del salario básico más la prima de antigüedad. CREMIL liquidó la asignación de retiro aplicando solamente el 30% de lo que devengaba como subsidio familiar en actividad, desconociendo que a los demás miembros de la Fuerza Pública se les tiene en cuenta el total devengado.
9. La duodécima parte de la prima de navidad no fue incluida en la liquidación de la asignación de retiro del demandante, lo que implica una vulneración del derecho a la igualdad, pues dicha partida sí es computable para los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.
10. Según liquidación de la asignación de retiro hecha por la parte actora, la diferencia en la mesada pensional entre lo reconocido y lo que debería pagarse es de \$659.579.

Normas violadas y concepto de la violación

La parte demandante invocó como vulneradas las siguientes disposiciones: Constitución Política: artículos 1, 2, 6, 11, 13, 53 y 90; Ley 4ª de 1992; Ley 131 de 1985; Decreto 1793 de 2000; Decreto 1794 de 2000; Ley 923 de 2004; Decreto 4433 de 2004; y Decreto 1162 de 2004.

Explicó que de conformidad con la Ley 131 de 1985 y el Decreto 1794 de 2000, los soldados profesionales que al 31 de diciembre de 2000 se encontraran como soldados voluntarios, tendrían derecho a que su asignación básica correspondiera a un salario mínimo incrementado en un 60%.

Sostuvo que el Consejo de Estado profirió sentencia de unificación en relación con el tema anterior, reiterando que a aquellos soldados les asiste derecho al salario básico que contemplaba la Ley 131 de 1985.

En lo que respecta al porcentaje de la prima de antigüedad, indicó que esta partida se ve afectada dos veces, pues para la liquidación de la asignación de retiro del demandante, CREMIL tomó el salario básico más el 38.5% de la prima de antigüedad, sumó dichos valores y a ese total le aplicó el monto del 70% en el que es reconocida la prestación, pese a que lo correcto sería tomar el sueldo básico, adicionarle el 38.5% de la prima de antigüedad, aplicar **el 70% sólo al sueldo básico**, y sumar dichos resultados, esto es, lo correspondiente a prima de antigüedad con el total del 70% del sueldo básico.

Expuso que la interpretación correcta del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 ya ha sido analizada en varias providencias por parte del Consejo de Estado.

Refirió que a los soldados profesionales no se les respeta el total devengado en actividad por concepto de prima de antigüedad, como sí se hace en relación con los demás miembros de la Fuerza Pública.

Frente al subsidio familiar, adujo que éste se incluye sólo en un 30% de lo devengado en actividad, en contravía de lo dispuesto por el numeral 3.2 del artículo 3 de la Ley 923 de 2004 que establece que las partidas computables no pueden ser inferiores al 50% por los primeros 15 años.

En relación con la duodécima parte de la prima de navidad, sostuvo que contrario a lo que sucede con los Oficiales y Suboficiales, el Decreto 4433 de 2004 no previó que aquella partida sea tenida en cuenta para los soldados

profesionales para liquidar su asignación de retiro, pese a devengarla en actividad.

Por lo anterior, la parte actora consideró que la manera en la cual la entidad liquidó la asignación de retiro reconocida al actor afecta derechos adquiridos de rango constitucional.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Actuando debidamente representada y dentro del tiempo oportuno otorgado para tal efecto, CREMIL contestó la demanda a través de escrito que obra de folios 37 a 46 del cuaderno principal, para oponerse a la prosperidad de las pretensiones de la misma, con fundamento en los siguientes argumentos.

Manifestó que la asignación de retiro del accionante se reconoció de conformidad con el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 y atendiendo lo consignado en su hoja de servicios militares.

Propuso como excepciones, las que denominó: ***“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA (...)”***, en lo que se refiere al reajuste del 20% del salario, como quiera que se trata de un asunto de competencia del Ministerio de Defensa Nacional, por ser la entidad encargada de pagar los salarios de los miembros activos de la Fuerza Pública y de expedir la hoja de servicios con la cual CREMIL reconoce y paga las asignaciones de retiro; ***“LEGALIDAD DE LAS ACTUACIONES EFECTUADAS POR LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CORRECTA APLICACIÓN DE LAS DISPOSICIONES LEGALES VIGENTES”***, en razón a que la entidad ha respetado las diferentes disposiciones que han reglamentado y organizado la carrera de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares; ***“CARENCIA DE FUNDAMENTO JURÍDICO PARA SOLICITAR LA INCLUSION (sic) DEL SUBSIDIO FAMILIAR EN LA ASIGNACION (sic) DE RETIRO”***, en tanto el Decreto 4433 de 2004 establece la forma de reconocer la asignación de retiro y no contempla para los soldados profesionales, factores adicionales a la prima de antigüedad para ser incluidos en la liquidación pensional; ***“INEXISTENCIA DE FUNDAMENTO PARA INCLUIR Y LIQUIDAR COMO PARTIDA COMPUTABLE LA DUODÉCIMA DE LA PRIMA DE NAVIDAD, EN LA ASIGNACION (sic) DE RETIRO”***, pues el Decreto 4433 de 2004 contempla expresamente las partidas que deben computarse y la manera en la que se efectúa la liquidación, sin que sea posible darle un alcance diferente, máxime si los soldados profesionales nunca han devengado en actividad la doceava parte de la prima de navidad; ***“NO PROCEDENCIA DE LA CAUSAL DE***

FALSA MOTIVACION (sic) EN LAS ACTUACIONES DE LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES", en tanto la entidad demandada ha actuado conforme a la ley, y los actos administrativos que ha expedido se encuentran amparados bajo la presunción de legalidad; **"NO CONFIGURACION (sic) DE LA CAUSAL DE NULIDAD"**, por cuanto en el presente asunto no se configura ninguna causal de las contempladas en el artículo 137 del CPACA y, por el contrario, las actuaciones de CREMIL se ajustan a las normas vigentes aplicables a los miembros de las Fuerzas Militares; y **"AUSENCIA DE VULNERACION (sic) AL DERECHO A LA IGUALDAD"**, dado que el principio de igualdad se predica sólo entre iguales y en el presente asunto tal circunstancia no se configura, ya que la regulación para los oficiales y suboficiales es diferente a la que el legislador contempló para los soldados profesionales.

Finalmente solicitó que de accederse parcialmente a las pretensiones de la demanda, se exonere a la entidad accionada de condena en costas, teniendo en cuenta que la entidad no ha realizado actos dilatorios ni temerarios, o encaminados a perturbar el procedimiento, limitándose a realizar actos propios a la defensa judicial.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 27 de agosto de 2018, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Manizales dictó sentencia en el asunto de la referencia (fls. 82 a 89, C.1), con la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo siguiente.

Con fundamento en sentencia de unificación del Consejo de Estado, manifestó la Juez *a quo* que el Decreto 1794 de 2000 dispuso una prerrogativa especial a favor de los soldados voluntarios que venían amparados por la Ley 131 de 1985 y que se incorporaron como soldados profesionales, en virtud de la cual seguirían gozando de un salario mínimo legal mensual vigente, incrementado en un 60%.

Explicó que como para la liquidación de la asignación de retiro se tiene en cuenta el salario indicado en el Decreto 1794 de 2000, debe entenderse que para los soldados profesionales que se vincularon a las Fuerzas Militares a partir del año 2001, la prestación debe reconocerse sobre un salario mínimo incrementado en un 40%, mientras que para aquellos soldados que se vincularon antes del 31 de diciembre de 2000 de conformidad con la Ley 131 de 1985, la base corresponde al salario mínimo incrementado en un 60%.

De conformidad con lo anterior, consideró que la asignación de retiro reconocida al accionante debía ser reliquidada, tomando como base la asignación básica que era debida, esto es, un salario mínimo incrementado en un 60%. Lo anterior por cuanto el demandante se incorporó como soldado voluntario en vigencia de la Ley 131 de 1985, y le era aplicable el régimen de transición que contempló el artículo 1º –inciso 2º– del Decreto 1794 de 2000.

Sin perjuicio de lo anterior, indicó que como al proceso se allegó Resolución nº 8311 del 20 de marzo de 2018 con la cual CREMIL ordenó el incremento de la partida del sueldo básico en un 20% en la asignación de retiro del accionante, no habría lugar a ordenar un restablecimiento del derecho, como quiera que la entidad ya había efectuado el reajuste.

En relación con la prima de antigüedad, la Juez de primera instancia consideró errada la liquidación realizada por CREMIL, pues advirtió que en la misma se aplicaba un doble porcentaje sobre la prima de antigüedad, en contra de lo dispuesto expresamente por el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004.

En ese sentido, explicó que debe tomarse el 70% del sueldo básico y sumarlo con el resultado de aplicar el 38.5% de la prima de antigüedad sobre el salario básico, para obtener el valor total de la mesada pensional.

De otro lado, explicó el Decreto 4433 de 2004 no estipula la duodécima parte de la prima de navidad para el cómputo de la asignación de retiro de los soldados profesionales y, en tal sentido, el accionante no tiene derecho a que sea incluida en la liquidación.

Indicó que al ser la prima de navidad un factor salarial y no una prestación social, los soldados profesionales no pueden colocarse en el mismo nivel de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, pues el régimen salarial es establecido por el Gobierno Nacional y no puede ser homologado a todos los trabajadores.

En lo que respecta a los porcentajes de la prima de antigüedad y el subsidio familiar para el cómputo de la asignación de retiro, consideró la Juez *a quo* que no advertía vulneración de la Ley 923 de 2004, pues la cuantía de la prestación se calcula sobre el 70% del sueldo básico y las demás partidas computables, esto es, no es inferior al 50% exigido por la ley marco.

Indicó que el fenómeno de la prescripción cuatrienal no se había configurado en el presente asunto, pues no transcurrió el término requerido

para tal efecto entre el reconocimiento de la asignación de retiro y el momento en que se radicó la solicitud de reajuste.

Finalmente condenó en costas a la parte demandada.

RECURSOS DE APELACIÓN

Parte demandante

Inconforme con la decisión adoptada por la Juez *a quo* y actuando dentro del término legal, la parte accionante interpuso recurso de apelación contra el fallo de primera instancia (fls. 112 a 115, C.1), insistiendo en la procedencia de inaplicar el artículo 1º del Decreto 1162 de 2014, para reconocer como partida computable el total devengado en actividad como subsidio familiar.

Indicó que mediante el Decreto 1162 de 2014 y a partir del mes de junio de 2014, se estableció un nuevo subsidio familiar para los soldados profesionales, pues se señaló que para liquidar la asignación de retiro se tendría en cuenta el 70% del valor devengado en actividad por concepto de subsidio familiar.

Expuso entonces que lo anterior genera un trato desigual frente a los mismos soldados profesionales que ya tenían reconocido el subsidio familiar con anterioridad al mencionado decreto.

Solicitó entonces revocar parcialmente la providencia objeto de apelación para en su lugar ordenar reliquidar la asignación de retiro en la partida subsidio familiar, teniendo en cuenta el total que se encontraba devengando el actor a la fecha de retiro, aplicando posteriormente la tasa de reemplazo del 70%.

Parte demandada

De igual manera, CREMIL interpuso en término recurso de apelación contra el fallo objeto de esta providencia (fls. 116 a 118, C.1), manifestando su inconformidad respecto de la manera en la que se ordenó liquidar la asignación de retiro al computar la prima de antigüedad.

Reiteró que las actuaciones de la entidad no se enmarcan en ninguna causal de nulidad, pues ha actuado apegada a la ley.

Consideró que al haber sido acogidas parcialmente las súplicas de la demanda y dado que la entidad no ha realizado actos dilatorios ni

temerarios encaminados a perturbar el procedimiento, no es procedente condenarla en costas.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Parte demandante y parte demandada

Guardaron silencio.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público no emitió concepto en el asunto de la referencia.

TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Reparto. Para conocer del recurso de alzada, el expediente fue repartido a este Tribunal el 6 de diciembre de 2018, y allegado el 30 de enero de 2019 al Despacho del Magistrado Ponente de esta providencia (fl. 3, C.2).

Admisión y alegatos. Por auto del 27 de febrero de 2019, se admitió el recurso de apelación (fl. 4, C.2); posteriormente se corrió traslado para alegatos (fl. 7, ibídem), derecho del cual no hicieron uso las partes. El Ministerio Público no emitió concepto en esta oportunidad.

Paso a Despacho para sentencia. El 19 de julio de 2019, el proceso ingresó a Despacho para sentencia (fl. 10, C.2), la que se dicta en seguida, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 247 del CPACA.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Procede el Tribunal a resolver los recursos de apelación interpuestos por ambas partes contra la sentencia dictada en primera instancia por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Manizales, en los estrictos términos en que aquellos fueron formulados.

Problema jurídico

De conformidad con lo anterior, la Sala estima que el problema jurídico en el presente asunto se contrae a resolver el siguiente interrogante:

- *¿Es procedente computar subsidio familiar en el porcentaje establecido por el Decreto 1791 de 2014 para la liquidación de la asignación de retiro de un*

soldado profesional que venía percibiendo dicha partida conforme a los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009?

- *¿La liquidación de la asignación de retiro del demandante corresponde a la manera prevista por el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, específicamente en lo que respecta a la prima de antigüedad?*
- *¿Procede en el caso concreto la condena en costas impuesta por la Juez de primera instancia?*

Para despejar el problema planteado, la Sala abordará los siguientes aspectos: **i)** hechos acreditados; **ii)** liquidación de la asignación de retiro para soldados profesionales; **iii)** inclusión de la partida de subsidio familiar en el caso concreto; **iv)** cómputo de la prima de antigüedad en la liquidación de la asignación de retiro del demandante; y **v)** condena en costas en primera instancia.

1. Hechos debidamente acreditados

La siguiente es la relación de los hechos debidamente probados que resultan relevantes para solucionar el caso concreto:

- a) De conformidad con la Hoja de Servicios n° 3-15920525 del 6 de enero de 2016, relacionada con el accionante (fl. 28, C.1), se encuentra acreditado que el señor Rubén Darío Pescador se desempeñó como: **i)** soldado regular en cumplimiento del servicio militar obligatorio, desde el 23 de noviembre de 1994 hasta el 17 de mayo de 1996; **ii)** soldado voluntario desde el 17 de enero de 1997 hasta el 31 de octubre de 2003; y **iii)** soldado profesional desde el 1° de noviembre de 2003 hasta el 30 de diciembre de 2015.

También está probado que para la fecha de retiro del actor, éste devengada además del sueldo básico, prima de antigüedad en un 58.5% del salario básico, un subsidio familiar correspondiente al 4% del salario básico más la prima de antigüedad, y bonificación de orden público para soldados profesionales del 25%.

- b) Por Resolución n° 1119 del 17 de febrero de 2016 (fls. 19 y 20, C.1), CREMIL reconoció y ordenó el pago de una asignación de retiro a favor del señor Rubén Darío Pescador, a partir del 30 de marzo de 2016, en cuantía del 70% del salario mensual indicado en el inciso 1° del artículo 1° del Decreto 1794 de 2000, incrementada en un 38.5% de la prima de antigüedad y en un 30% del subsidio familiar devengado en actividad.

- c) A folio 21 del cuaderno principal reposa proyección de la asignación de retiro del señor Rubén Darío Pescador, la cual se liquida así:

FACTOR SALARIAL	PORCENTAJE	VALOR
Sueldo básico 2016 (SMLMV + 40%)		\$965.237
	70%	\$675.666
Prima de antigüedad	38,50%	\$260.131
Subtotal		\$935.797
+ Subsidio familiar (30%)		\$180.982
TOTAL ASIGNACIÓN DE RETIRO		\$1'116.779

- d) El 6 de octubre de 2016, el señor Rubén Darío Pescador radicó petición ante la Dirección General de CREMIL (fls. 25 y 26, C.1), solicitando: **i)** reliquidar y reajustar la asignación de retiro, tomando como salario básico un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60%, como lo establece el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000; **ii)** reliquidar y reajustar la asignación de retiro en la partida de prima de antigüedad, tomando el 70% del 58.5% que devengaba en actividad; **iii)** reliquidar y reajustar la asignación de retiro, incluyendo la partida de subsidio familiar en un 70% del total devengado en actividad; **iv)** reliquidar y reajustar la asignación de retiro, incluyendo la duodécima parte de la prima de navidad; y **v)** indexar el pago de la reliquidación.
- e) Por Oficio n° 0070539 del 25 de octubre de 2016 (fls. 22 y 23, C.1), el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de CREMIL negó la petición hecha, aduciendo que la entidad había cumplido a cabalidad lo dispuesto en el Decreto 4433 de 2004, en punto a la liquidación de la asignación de retiro. Acotó que no era procedente incluir factores no previstos en la ley. En lo que respecta al reajuste del salario, indicó que remitiría la petición a la autoridad competente.

2. Liquidación de la asignación de retiro para soldados profesionales

El Decreto 4433 de 2004 fijó el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, aplicable entre otros, a los soldados de las Fuerzas Militares. En sus artículos 16 y 13 quedaron establecidas la asignación de retiro para soldados profesionales, así como las partidas computables para la liquidación de dicha prestación, así:

ARTÍCULO 16. ASIGNACIÓN DE RETIRO PARA SOLDADOS PROFESIONALES. *Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se les pague una asignación mensual de retiro, equivalente al setenta por ciento (70%) del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad. En todo caso, la asignación mensual de retiro no será inferior a uno punto dos (1.2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

ARTÍCULO 13. PARTIDAS COMPUTABLES PARA EL PERSONAL DE LAS FUERZAS MILITARES. *La asignación de retiro, pensión de invalidez, y de sobrevivencia, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así:*

(...)

13.2 Soldados Profesionales:

13.2.1 Salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1o del Decreto-ley 1794 de 2000.

13.2.2 Prima de antigüedad en los porcentajes previstos en el artículo 18 del presente decreto.

PARÁGRAFO. *En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, serán computables para efectos de asignación de retiro, pensiones y sustituciones pensionales.*

3. Inclusión de la partida de subsidio familiar en el caso concreto

Adicional a las partidas anteriormente mencionadas, para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales se entiende que debe incluirse igualmente el subsidio familiar. Lo anterior, teniendo en cuenta que existe abundante jurisprudencia del Consejo de Estado³ en la que se ha inaplicado por inconstitucional el artículo 13 del Decreto 4433 de 2004 en punto al subsidio familiar, por considerar que el mismo comprende un trato

³ Al respecto, pueden consultarse, entre otras, las sentencias del 27 de octubre de 2016 (Radicación número: 25000-23-42-000-2013-00143-01(3663-14), del 12 de noviembre de 2015 (Radicación número: 11001-03-15-000-2015-00009-00(AC)), del 28 de mayo de 2015 (Radicación número: 11001-03-15-000-2015-00001-01(AC)), del 29 de abril de 2015 (Radicación número: 11001-03-15-000-2015-00380-00(AC)), del 24 de febrero de 2015 (Radicación número: 11001-03-15-000-2014-04420-00(AC)), del 11 de diciembre de 2014 (radicado número: 11001-03-15-000-2014-02292-00), y del 17 de octubre de 2013 (radicado número: 11001-03-15-000-2013-01821-00).

diferenciado no justificado que atenta contra el derecho a la igualdad de quienes tenían la calidad de soldados profesionales.

En efecto, en sentencia del 17 de octubre de 2013, el Consejo de Estado sostuvo que:

(...) si se tiene en cuenta que la finalidad del plurimencionado subsidio es la de ayudar al trabajador al sostenimiento de las personas que se encuentran a su cargo en consideración a sus ingresos, resulta desproporcionado y en consecuencia, inconstitucional, que se haya previsto dicha partida para los Oficiales y Suboficiales que se encuentran un rango salarial más alto que los Soldados Profesionales.

Así pues, a luz de la Carta Política y los postulados del Estado Social de Derecho, resulta inaceptable que el Decreto 4433 de 2004 haya previsto el subsidio familiar como partida computable para los miembros de las Fuerza Pública que tienen una mejor categoría – los Oficiales y Suboficiales – dejando por fuera a los que devengan un salario inferior y en consecuencia, a quienes más lo necesitan, los Soldados Profesionales.

Según se indicó en los hechos acreditados, la asignación de retiro del señor Rubén Darío Pescador fue liquidada incluyendo como partida computable el subsidio familiar.

De la proyección de la asignación de retiro que obra a folio 21 del expediente, en concordancia con la respectiva hoja de servicios, se observa que el subsidio familiar fue liquidado de la siguiente manera:

Del sueldo básico se extrajo el 4% que devengaba como subsidio familiar ($\$965.237 \times 4\% = \38.609). A dicho resultado se sumó el valor de la prima de antigüedad que percibía en actividad, esto es, el 58.5% del sueldo básico ($\$965.237 \times 58.5\% = \564.664). Finalmente, a la suma arrojada se aplicó el 30% ($\$603.273 \times 30\% = \180.982), la cual fue adicionada al cálculo de la asignación de retiro ($\$935.797$), dando un total por mesada de $\$1'116.779$.

Antes de que el actor se retirara del servicio activo (30 de diciembre de 2015), se encontraban vigentes el Decreto 1161 de 2014, por el cual se creó el subsidio familiar para soldados profesionales e infantes de marina profesionales y se dictaron otras disposiciones; y el Decreto 1162 del mismo año, por el cual se dictaron disposiciones en materia de asignación de retiro y pensiones de invalidez para los soldados profesionales e infantes de marina profesionales de las Fuerzas Militares.

El artículo 1º del Decreto 1161 de 2014 creó un subsidio familiar a partir del 1º de julio de 2014, a favor de los soldados profesionales que no lo estuvieran percibiendo en los términos de los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009. El artículo 5º del mismo estatuto, previó que el subsidio creado sería incluido en la respectiva asignación de retiro. Las disposiciones son del siguiente tenor:

ARTÍCULO 1º. SUBSIDIO FAMILIAR PARA SOLDADOS PROFESIONALES E INFANTES DE MARINA PROFESIONALES.

Créase, a partir del 1º de julio de 2014, para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares en servicio activo, que no perciben el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, un subsidio familiar que se liquidará y reconocerá mensualmente sobre su asignación básica, así:

a) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales casados o con unión marital de hecho vigente, tendrán derecho a percibir por subsidio familiar el veinte por ciento (20%) de la asignación básica por la cónyuge o compañera permanente, más los porcentajes a que se pueda tener derecho por los hijos conforme al literal c) de este artículo;

b) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales viudos siempre y cuando hayan quedado a cargo de los hijos habidos dentro del matrimonio o dentro de la unión marital de hecho, tendrán derecho a percibir por subsidio familiar el veinte por ciento (20%) de la asignación básica más los porcentajes a que se pueda tener derecho por los hijos conforme al literal c) del presente artículo;

c) Para los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales con hijos, tendrán derecho a percibir subsidio familiar por este concepto calculado sobre su asignación básica así: Por el primer hijo el tres por ciento (3%), por el segundo hijo el dos por ciento (2%) y el uno por ciento (1%) por el tercer hijo. En ningún caso el soldado profesional o el infante de marina profesional por este concepto podrá percibir más del seis por ciento (6%) de su asignación básica.

Parágrafo 1º. *El subsidio familiar previsto en el presente artículo en ningún caso podrá sobrepasar el veintiséis por ciento (26%) de la asignación básica de los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales.*

Parágrafo 2º. *Para los efectos previstos en este artículo los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares a partir del 1º de julio de 2014, podrán elevar al Comando de Fuerza, la solicitud de reconocimiento del subsidio familiar previsto en el presente decreto, y el reconocimiento tendrá efectos fiscales a partir de la fecha de presentación de la solicitud de que trata el presente parágrafo, siempre y cuando cumplan con los requisitos para su reconocimiento y pago.*

Parágrafo 3º. Los Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares que estén percibiendo el subsidio familiar previsto en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, no tendrán derecho a percibir el subsidio familiar que se crea en el presente decreto.

(...)

ARTÍCULO 5º. A partir de julio de 2014, se tendrá en cuenta como partida computable para liquidar la asignación de retiro y pensión de invalidez del personal de Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares, el setenta por ciento (70%) del valor que se devengue en actividad por concepto de subsidio familiar, establecido en el artículo primero del presente decreto; el cual será sumado en forma directa, al valor que corresponda por concepto de asignación de retiro o pensión de invalidez, liquidado conforme a las disposiciones normativas contenidas en el Decreto 4433 de 2004 o normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.

Por su parte, el Decreto 1162 de 2014 dispuso que para los soldados profesionales que a la fecha de retiro estuvieran devengando subsidio familiar en los términos de los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, dicha partida se incluiría en la asignación de retiro a partir de julio de 2014, así:

ARTÍCULO 1º. A partir de julio de 2014, para el personal de Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares que al momento del retiro estén devengando el subsidio familiar, regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, se tendrá en cuenta como partida computable para liquidar la asignación de retiro y pensión de invalidez el treinta por ciento (30%) de dicho valor; el cual será sumado en forma directa, al valor que corresponda por concepto de asignación de retiro o pensión de invalidez, liquidado conforme a las disposiciones normativas contenidas en el Decreto 4433 de 2004 y demás normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.

Teniendo en cuenta la hoja de servicios del accionante, en concordancia con la liquidación de su asignación de retiro, este Tribunal advierte que para el momento en que el actor se desvinculó del servicio activo, se encontraba devengando subsidio familiar de conformidad con los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, pues percibía el 4% del sueldo básico más la prima de antigüedad, tal como lo establecían dichas normas.

Así pues, es claro para esta Corporación que la norma aplicable para computar el subsidio familiar en la asignación de retiro del demandante era el Decreto 1162 de 2014, como se refleja correctamente en la liquidación hecha por CREMIL.

En ese orden de ideas, no es procedente, como lo pretende el recurrente, incluir dicha partida en la asignación de retiro en un 70% del valor devengado en actividad, como quiera que para el caso concreto no aplica el Decreto 1161 de 2014.

Considera entonces acertada esta Sala la decisión de la Juez de primera instancia, en tanto no se dan los supuestos para aplicar la norma que pretende el accionante, y tampoco para inaplicar por inconstitucional el artículo 1º del Decreto 1162 de 2014, atendiendo el principio de libertad de configuración legislativa en materia de fijación del régimen pensional de las Fuerzas Militares, y dado que no se observa desconocimiento de dicho decreto en relación con las directrices impartidas por la Ley 923 de 2014, en punto al respeto por los derechos adquiridos.

4. Cómputo de la prima de antigüedad

Revisado el acto de reconocimiento de la asignación de retiro del señor Rubén Darío Pescador, en concordancia con la liquidación que para tales efectos realizó CREMIL, este Tribunal concuerda con la Juez de primera instancia en cuanto a que el cálculo de la prima de antigüedad que se tomó para la liquidación de la prestación es incorrecto y contrario a la manera descrita por el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004.

En efecto, de conformidad con el texto del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, la asignación de retiro para los soldados profesionales debe ser liquidada con el 70% del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, adicionado con un 38.5% de la prima de antigüedad, lo que da como resultado el monto total de la prestación. Es decir, primero se determina el 70% del sueldo básico, para luego sumarle a este resultado el valor que arroje el 38.5% de la prima de antigüedad calculada sobre el 100% del salario básico. Lo anterior, se ve reflejado en la siguiente fórmula:

$$\text{Asignación de retiro} = 70\% \text{ del sueldo básico} + 38.5\% \text{ de prima de antigüedad (extraído de la asignación básica mensual)}$$

Contrario a lo previsto por la norma aplicable, la entidad demandada tomó el salario básico del actor del cual extrajo el 70% equivalente al monto de la asignación de retiro y directamente a este valor le aplicó el 38.5% de prima de antigüedad. Lo anterior conlleva a la disminución de la mesada pensional, pues se estaría aplicando doble descuento o doble porcentaje a la prima de antigüedad.

Por lo anterior, la Sala confirmará lo decidido sobre el particular por la Juez *a quo*.

5. Sobre la condena en costas en primera instancia

Antes de resolver si en el caso particular se encuentran dados los supuestos de procedencia para la condena en costas impuesta, este Tribunal considera necesario precisar que este problema jurídico debe ser resuelto con fundamento en la norma procesal que se encontraba vigente para el momento en el cual se dictó la providencia, esto es, con base en el artículo 188 del CPACA, sin la adición introducida por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021.

Señalado lo anterior, pasa la Sala a indicar qué comprende el concepto de costas, para lo cual se acude a pronunciamiento del Consejo de Estado⁴, así:

El concepto de las costas del proceso está relacionado con todos los gastos necesarios o útiles dentro de una actuación de esa naturaleza y comprende los denominados gastos o expensas del proceso llamados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo gastos ordinarios del proceso⁵ y otros como son los necesarios para traslado de testigos y para la práctica de la prueba pericial, los honorarios de auxiliares de la justicia como peritos y secuestres, transporte de expediente al superior en caso de apelación, pólizas, copias, etc.

Igualmente, el concepto de costas incluye las agencias del derecho que corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, que el juez reconoce discrecionalmente a favor de la parte vencedora atendiendo a los criterios sentados en los numerales 3º y 4º del artículo 366 del CGP⁶, y que no necesariamente deben corresponder al mismo monto de los honorarios pagados por

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección 'A'. Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez. Sentencia del 7 de abril de 2016. Radicado: 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14).

⁵ Cita de cita: Artículo 171 No. 4 en conc. Art. 178 ib.

⁶ Cita de cita: “[...] 3. La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado.

Los honorarios de los peritos contratados directamente por las partes serán incluidos en la liquidación de costas, siempre que aparezcan comprobados y el juez los encuentre razonables. Si su valor excede los parámetros establecidos por el Consejo Superior de la Judicatura y por las entidades especializadas, el juez los regulará.

4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas. [...]”

dicha parte a su abogado⁷ los cuales deberán ser fijados contractualmente entre éstos conforme los criterios previstos en el artículo 28 numeral 8.º de la ley 1123 de 2007⁸.

La condena en costas quedó regulada en el CPACA en el artículo 188, el cual, para la época de la sentencia apelada, tenía el siguiente tenor:

ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. *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.*

La remisión contemplada por el CPACA debe entenderse hecha, en la actualidad, al artículo 366 del Código General del Proceso – CGP⁹.

La Sección Primera del Consejo de Estado ha aclarado que si bien “(...) una lectura rápida de la disposición que antecede, podría llevar a la errónea interpretación de que la condena en costas debe imponerse en forma objetiva, es decir, de manera forzosa, automática e ineluctable en todos aquellos procesos contencioso administrativos en los cuales se ventile un interés de carácter individual o particular, lo cierto es que cuando la norma utiliza la expresión “dispondrá”, lo que en realidad está señalando es que el operador jurídico está llamado a pronunciarse en todos los casos sobre si es o no procedente proferir una condena en costas en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales”¹⁰.

En reciente pronunciamiento¹¹, el Consejo de Estado ha señalado 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. (...)”, y en virtud de lo cual el Juez debe revisar si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Como sustento de dicha conclusión, el Tribunal remite a

⁷ Cita de cita: Criterio aceptado por la Corte Constitucional en Sentencia C-043 de 2004 y C-539 de 1999

⁸ Cita de cita: Regula la norma como deber de los abogados, el de “...fijar sus honorarios con criterio equitativo, justificado y proporcional frente al servicio prestado o de acuerdo a las normas que se dicten para el efecto, y suscribirá recibos cada vez que perciba dineros, cualquiera sea su concepto”

⁹ En adelante, CGP.

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero Ponente: Dr. Guillermo Vargas Ayala. Sentencia del 16 de abril de 2015. Radicado: 25000-23-24-000-2012-00446-01.

¹¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez. Sentencia del 18 de enero de 2018. Radicación número: 44001-23-33-000-2014-90035-01(1575-16).

providencia de la misma Alta Corporación¹², en la que abordó en forma extensa el tema y 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, 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 CGP¹³, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.*
- g) *Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.*

De lo hasta aquí expuesto concluye este Tribunal que con el CPACA, la imposición de condena en costas no fue establecida de manera subjetiva en los términos previstos anteriormente por el Código Contencioso Administrativo y el Código de Procedimiento Civil, esto es, apelando a la observancia de buena conducta por parte de la parte vencida, sino atendiendo un criterio denominado por la jurisprudencia “objetivo valorativo”, producto del cual las costas proceden siempre y cuando las mismas se hayan causado y la parte

¹² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez. Sentencia del 7 de abril de 2016. Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14).

¹³ Cita de cita: “**ARTÍCULO 366. LIQUIDACIÓN.** Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:(...)”

interesada haya aportado prueba de su existencia, de su utilidad y de su correspondencia con actuaciones autorizadas por la ley.

Descendiendo al caso concreto, se observa que la Juez de primera instancia condenó en costas a CASUR, aduciendo para ello la intervención activa del apoderado de la parte actora en este asunto.

Conforme a los argumentos antes expuestos, no le asiste razón a la apelante al exigir que para la imposición de la condena en costas se revise la conducta por ella desplegada en la actuación, pues como se explicó, la norma no contempla un criterio subjetivo.

Ahora, siguiendo el criterio objetivo valorativo, encuentra esta Corporación que los gastos o expensas en los que eventualmente incurrió la parte demandante con ocasión de este proceso se encuentran acreditados en el expediente (gastos del proceso), razón por la cual es procedente emitir condena en costas por dicho concepto.

Adicionalmente se observa que también hay lugar a la fijación de agencias en derecho (concepto que también hace parte de las costas), como quiera que en el expediente se observa que la parte actora fue representada judicialmente por un abogado, en virtud de lo cual dio presentó demanda, intervino en la audiencia inicial, presentó alegatos en primera instancia e interpuso recurso de apelación.

En ese orden de ideas, concluye la Sala que en el sub examine hay lugar a imponer condena en costas a la parte accionada, tal como lo decidió la Juez de primera instancia.

Conclusión

De conformidad con lo expuesto en esta providencia, estima esta Corporación que la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Manizales amerita ser confirmada.

Costas

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 188 del CPACA, adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, esta Sala de Decisión se abstendrá de condenar en costas en esta instancia, como quiera que no observa que la demanda hubiere sido presentada con manifiesta carencia de fundamento legal, como lo exige la norma.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

Primero. CONFÍRMASE la sentencia del veintisiete (27) de agosto de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Manizales, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor Rubén Darío Pescador contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL.

Segundo. ABSTIÉNESE de condenar en costas de segunda instancia, por lo brevemente expuesto.

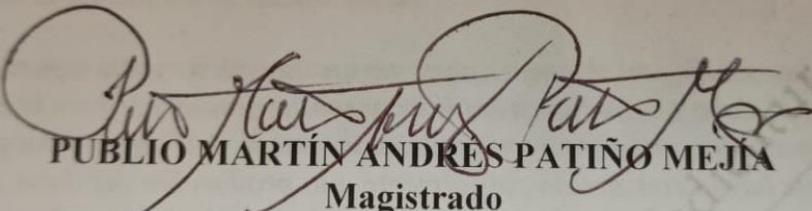
Tercero. NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del CPACA.

Cuarto. Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen y HÁGANSE las anotaciones pertinentes en el programa informático “Justicia Siglo XXI”.

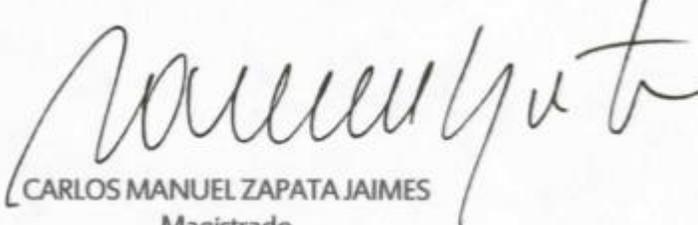
Notifíquese y Cúmplase



AUGUSTORAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLICO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

No. **046**
FECHA: **16 de marzo de 2021**

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes of varying heights and a horizontal base line, with a single vertical stroke extending downwards from the center.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA PRIMERA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO No.	17-001-33-33-003-2016-00331-02
CLASE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE	WILLIAM BEDOYA MONTOYA
ACCIONADO	DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA - DANE

Procede la Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas a dictar sentencia de segunda instancia, en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el fallo proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales el 29 de mayo de 2020, dentro del proceso de la referencia, mediante el cual se negaron las pretensiones del actor.

PRETENSIONES

Solicita la parte demandante, actuando a través de apoderado judicial, que por medio de sentencia se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

Se declare la nulidad del oficio número 120 del 28 de marzo de 2016, proferido por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), por medio del cual se negó el reconocimiento de un contrato de carácter laboral y la liquidación y pago de los conceptos laborales y prestaciones sociales al señor WILLIAM BEDOYA MONTOYA, como contraprestación a la relación laboral de carácter permanente con vigencia desde el 03 de febrero de 2012 al 15 de octubre de 2014.

Que con el fin de restablecer los derechos del señor WILLIAM BEDOYA MONTOYA, se inaplique la Ley 80 de 1993, mediante la cual se contrató al señor WILLIAM BEDOYA MONTOYA, ocultando un verdadero contrato de carácter laboral.

Como consecuencia de lo anterior, y para efectos del restablecimiento del derecho, se liquiden y paguen a favor del señor WILLIAM BEDOYA MONTOYA los siguientes conceptos

salariales y prestacionales causados durante el tiempo que estuve laborando para el DANE, esto es, entre el 03 de febrero de 2012 hasta el 15 de octubre de 2014, teniendo en cuenta para ello todos los factores salariales que para dichos efectos establece la ley:

- Vacaciones correspondientes a los periodos comprendidos entre el 03 de febrero de 2012, hasta el 15 de octubre de 2014.
- Primas de servicios correspondientes a los periodos comprendidos entre el 03 de febrero de 2012, hasta el 15 de octubre de 2014.
- Prima de navidad correspondiente a los periodos comprendidos entre el 03 de febrero de 2012, hasta el 15 de octubre de 2014.
- Cesantías correspondientes al periodo comprendido entre el 03 de febrero de 2012, hasta el 15 de octubre de 2014.
- Intereses a las cesantías correspondientes al periodo comprendido entre el 03 de febrero de 2012, hasta el 15 de octubre de 2014.
- Las demás sumas a que tenga derecho entre el 03 de febrero de 2012, hasta el 15 de octubre de 2014. (primas extralegales) y que tengan relación directa con la vinculación que sostuve con EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADISTICA (DANE) como abogado.
- La suma correspondiente a la indemnización de salarios moratorios, equivalente a un día de salario por cada día de mora contado a partir de mi desvinculación (16 de octubre de 2014).

Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término de establecido en el artículo 176 del CCA.

Si no se efectúa el pago en forma oportuna, la entidad liquidará los intereses comerciales y moratorios como lo ordena el artículo 177 del C.C.A.

La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A., aplicando los ajustes de valor (indexación) desde la fecha de la desvinculación hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que le ponga fin al proceso.

Que se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandada.

HECHOS

El señor William Bedoya Montoya celebró con el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) varios contratos en la modalidad de prestación de servicios regidos por la Ley 80 de 1993, en calidad de abogado.

Las actividades para las cuales se contrató al señor William Bedoya Montoya, consistieron en realizar actividades de apoyo profesional de compras y área jurídica de la sede territorial Manizales, y cumplir con todas las demás obligaciones contempladas por parte de la entidad.

La parte actora afirma que, en las ejecuciones de los contratos, tuvo dedicación completa, sucesiva y de manera ininterrumpida desde el día 03 de febrero de 2012 y hasta el día 15 de octubre de 2014, y se desarrolló a través de los siguientes contratos de prestación de servicios:

- Contrato No. 142 con vigencia 03 febrero 2012 hasta el 30 abril de 2012
- • Contrato No. 380 con vigencia 15 junio 2012 hasta el 31 julio de 2012
- • Contrato No. 632 con vigencia 01 agosto 2012 hasta el 15 sep., de 2012
- • Contrato No. 893 con vigencia 20 sep., 2012 hasta el 15 febrero de 2013
- • Contrato No. 219 con vigencia 16 febrero 2013 hasta el 15 abril de 2013
- • Contrato No. 581 con vigencia 19 abril 2013 hasta el 30 junio de 2013
- • Contrato No. 759 con vigencia 02 julio 2013 hasta el 30 agosto de 2013
- • Contrato No. 995 con vigencia 12 sep., 2013 hasta el 30 sep., de 2013
- • Contrato No. 1081 con vigencia 24 oct., 2013 hasta el 31 oct., de 2013
- • Contrato No. 1102 con vigencia 02 nov., 2013 hasta el 30 dic., de 2013
- • Contrato No. 41 con vigencia 15 enero 2014 hasta el 15 sep., de 2014
- • Contrato No. 530 con vigencia 19 sep., 2014 hasta el 15 oct., de 2014

El señor William Bedoya Montoya prestó sus servicios de manera personal como abogado, en las instalaciones y con elementos propios del DANE, recibía órdenes directas, reconvenciones y cumplía un horario como cualquier empleado de planta y percibía una remuneración como retribución al servicio personal que a bien prestaba, devengando un sueldo mensual promedio \$2.430.891, que se cancelaba por mensualidades vencidas, al igual que a los demás funcionarios de planta institucional.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Como normas violadas, considera que el acto enjuiciado trasgrede lo dispuesto por los artículos 1, 2, 5, 6,13, 25, 29, 53 Constitución Política de Colombia, así como las normas respectivas plasmadas en el Código Sustantivo del Trabajo

además de lo descrito en la sentencia C-614 de 2009, emanada de la Corte Constitucional.

Como concepto de la violación la parte indica que, mostrará cómo la Ley 80 de 1993 no es aplicable a la situación laboral del demandante transcurrido entre el 03 de febrero de 2012 y el 15 de octubre de 2014, dado que en su sentir, la administración pasó por alto lo establecido en la sentencia C-614 de 2009 emitida por la honorable Corte Constitucional, en el sentido de prohibir la vinculación mediante contratos de prestación de servicios con las personas que desempeñen funciones de carácter permanente.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad accionada señaló sobre los hechos, que no le constan, que unos son ciertos y que los demás no. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda(SERÁ DEL DEMANDANTE).

Propuso las siguientes excepciones de mérito:

– “Prescripción extintiva de la obligación”, “Inexistencia de los requisitos ad – substantiam para ostentar la calidad de servidor público”, “Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido” y la que denominó “Innominada”.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez *A quo* luego de realizar un análisis jurisprudencial y normativo del contrato de prestación de servicios, determinó que en el presente asunto no se configuran los elementos del contrato realidad, lo cual conlleva a negar las pretensiones del actor.

En consecuencia, se falló:

PRIMERO: DECLÁRASE fundada la excepción de *"Inexistencia de obligación y cobro de lo no debido"*, propuesta por la entidad demandada.

SEGUNDO: NIÉGANSE las pretensiones de la demanda que en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** instauró el señor **William Bedoya Montoya** en contra del **Departamento Administrativo Nacional de Estadística DANE**.

TERCERO: SIN CONDENA EN COSTAS, conforme a lo descrito en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta sentencia conforme lo dispone el artículo 203 del CPACA.

QUINTO: Expídanse a costa de la parte interesada, las copias auténticas que sean solicitadas, con observancia de los parámetros legales establecidos en el artículo 114 del Código General del Proceso.

SEXTO: EJECUTORIADA esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere. **ARCHÍVESE** el expediente, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia XXI.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, la parte accionante presentó recurso de apelación manifestando que en el presente asunto se configuran los elementos del contrato realidad. Señala que dentro del expediente quedó probado que, el actor debía cumplir sus labores cumpliendo el horario laboral de la entidad y cumpliendo órdenes de los superiores jerárquicos de la entidad. Es por ello que solicita se revoque el fallo de primera instancia y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Parte demandante: Se ratifica en los argumentos expuestos en el concepto de la violación de la demanda, y en el recurso de apelación, solicitando se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda.

DANE: se ratifica en lo expuesto en la contestación de la demanda, adicionando que, dentro del expediente quedó demostrado que, la vinculación del actor con la entidad se rigió por las reglas del contrato de prestación de servicios, no demostrando así el demandante la configuración de los elementos del contrato realidad. Es por ello que solicita se confirme el fallo de primera instancia.

Concepto del ministerio público: guardó silencio.

CONSIDERACIONES

La Sala no observa irregularidades procedimentales que conlleven a decretar la nulidad parcial o total de lo actuado en segunda instancia, y procederá en consecuencia a resolver la apelación interpuesta.

PROBLEMA JURÍDICO

¿En el vínculo contractual que existió entre el señor WILLIAM BEDOYA MONTOYA con el DANE, se configuraron los elementos de subordinación, prestación personal del servicio y remuneración, que permita declarar una verdadera relación laboral?

Si la respuesta es positiva, se deberá resolver:

¿Le asiste derecho al señor WILLIAM BEDOYA MONTOYA a que se le reconozca, liquide y pague las prestaciones solicitadas en la demanda?

LO PROBADO

Conforme al material probatorio allegado al cartulario, se probó lo siguiente:

- Según certificación emitida por la Coordinadora del Grupo Interno de Trabajo Administrativo de la Territorial Centro Occidental del DANE Sonia Vásquez Jaramillo, se constata los contratos suscritos entre el DANE y William Bedoya Montoya, pero expone que el contratista no cumplía horario, pero las actividades contratadas eran desarrolladas en la sede del DANE de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 5:00 p.m. (fls. 2 a 4, cuaderno principal).
- Se allegaron los contratos No. 142 con vigencia 03 febrero 2012 hasta el 30 abril de 2012; contrato No. 380 con vigencia 15 junio 2012 hasta el 31 julio de 2012; No. 632 con vigencia 01 agosto 2012 hasta el 15 sep. de 2012; No. 893 con vigencia 20 sep., 2012 hasta el 15 febrero de 2013; No. 219 con vigencia 16 febrero 2013 hasta el 15 abril de 2013; No. 581 con vigencia 19 abril 2013 hasta el 30 junio de 2013; No. 759 con vigencia 02 julio 2013 hasta el 30 agosto de 2013 - Contrato No. 995 con vigencia 12 septiembre 2013 hasta el

30 septiembre de 2013; No. 1081 con vigencia 24 octubre de 2013 hasta el 31 octubre de 2013; No. 1102 con vigencia 02 noviembre de 2013 hasta el 30 diciembre de 2013; No. 41 con vigencia 15 enero 2014 hasta el 15 septiembre de 2014 y el No. 530 con vigencia 19 septiembre 2014 hasta el 15 octubre de 2014. (fls. 15 a 46, cuaderno No. 3 pruebas de oficio)

Marco normativo

Del contrato de prestación de servicios y del principio de supremacía de la realidad sobre las formas:

En tratándose de contrato de prestación de servicios, el Estatuto de Contratación Estatal - Ley 80 de 1993- en su artículo 32 numeral 3 estableció:

“Son contratos de prestación de servicios los que celebran las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad.

Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieren conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente necesario”
(Subrayado exógeno a la norma).

Valga precisar, que los apartes que subraya la Sala fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-154 de 1997, con ponencia del Doctor Hernando Herrera Vergara: “salvo que se acredite la existencia de una relación laboral subordinada”, lo que significa que el trabajador puede acudir en vía judicial, a controvertir lo plasmado en el contrato, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, consagrado por el artículo 53 de la Constitución Política:

“ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el

adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores. (Líneas de la Sala).

La Honorable Corte Constitucional, en la precitada sentencia, se refirió a este principio, manifestando:

“El principio constitucional de prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales tiene plena operancia en el asunto, en los casos en que se haya optado por los contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral; de manera que, configurada esa relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación que haya adoptado el vínculo que la encuadra, desde el punto de vista formal. De resultar vulnerados con esos comportamientos derechos de los particulares, se estará frente a un litigio ordinario cuya resolución corresponderá a la jurisdicción competente con la debida protección y prevalencia de los derechos y garantías más favorables del "contratista convertido en trabajador" en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.”

En la misma sentencia, la Corte señaló las características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo, en los siguientes términos:

a. La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.

El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada. Podrá, por esta razón, el contrato de prestación de servicios tener también por objeto funciones administrativas en los términos que se establezcan por la ley, de acuerdo con el mandato constitucional contenido en el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, según el cual "...Los particulares pueden

cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley."

b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.

c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

A su vez, el Consejo de Estado en jurisprudencia de su Sección Segunda¹, ha reforzado la anterior tesis, veamos:

"El principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, previsto en el artículo 53 de nuestra Carta Política, tiene plena operancia en aquellos eventos en que se hayan celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral; de tal manera que, configurada la relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Y esta primacía puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado.

Adicionalmente, el artículo 25 constitucional, establece que el trabajo es un derecho fundamental que goza "...en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado." De ahí que se

¹ Consejo De Estado, Sección Segunda. Sentencia de 16 de febrero de 2012. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve.

decida proteger a las personas que bajo el ropaje de un contrato de prestación de servicios cumplan funciones y desarrollen actividades en las mismas condiciones que los trabajadores vinculados al sector público o privado, para que reciban todas las garantías de carácter prestacional, independientemente de las formalidades adoptadas por las partes contratantes”.

En suma, el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestre que, además de la prestación personal del servicio, la remuneración o retribución del mismo, ha tenido también lugar la subordinación o dependencia respecto del empleador, tercer elemento esencial de la relación laboral que confiere el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.

Solución al Primer Problema Jurídico

La Sala defenderá la tesis de que, entre el señor Bedoya Montoya y el DANE no existió una verdadera relación laboral, habida cuenta que, el acervo probatorio recaudado no devela los tres elementos constitutivos de la relación laboral como lo son la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo.

1. Prestación personal del servicio

Frente a la prestación del servicio por parte del señor Bedoya Montoya, encuentra la Sala que, de acuerdo a los contratos de prestación de servicios obrantes a folios 15 a 46 del cuaderno No. 3 pruebas de oficio, el contratista, se comprometió a prestar los servicios de apoyo profesional en derecho, para el área de compras y contratación de la sede Manizales.

Sin embargo, conforme a la certificación emitida por la Coordinadora del Grupo Interno de Trabajo Administrativo de la Territorial Centro Occidental del DANE Sonia Vásquez Jaramillo, el contratista no cumplía horario, pero las actividades contratadas eran desarrolladas en la sede del DANE de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 5:00 p.m.

En cuanto al objeto contractual pactado en cada uno de los contratos de prestación de servicios, referenciados en el acápite de pruebas, se observa que el demandante se obligaba con el DANE, a prestar los siguientes servicios:

“(...) PRIMERA: OBJETO: Prestación de servicios para la realizar la actividad de apoyo profesional de compras y área jurídica de la sede Territorial Manizales.

De acuerdo a las consideraciones que anteceden, estima la Sala en primer lugar que, el demandante prestó sus servicios al DANE entre el 03 de febrero de 2012 al 15 de octubre de 2014 y que, en dicho período sus labores se prestaron en forma personal de acuerdo a las necesidades del servicio.

b. De la contraprestación.

De los contratos suscritos por el actor se sustrae el reconocimiento y pago de honorarios como remuneración mensual por las funciones desempeñadas por este, por diferentes valores. De ello es claro para esta Sala que el actor recibió una remuneración por la prestación del servicio.

c. Subordinación o dependencia.

Sobre este elemento debe la Sala señalar que, se materializa cuando el contratista no solo cumple un horario, sino que, además, para la ejecución del contrato no cuenta con autonomía y libertad para desarrollar sus funciones, es decir que, debe seguir las directrices que le imparte la entidad, cumpliendo las órdenes de sus superiores jerárquicos a efectos de desarrollar sus funciones o actividades.

En el caso bajo examen, de acuerdo al material probatorio es claro que, si bien se certifica que el señor cumplió sus funciones en la Sede del DANE de lunes a viernes de 8:00 am a 5:00 pm, no obra prueba alguna que existiera una obligación del señor Bedoya Montoya de cumplir dicho horario, o que sus funciones fueran desarrolladas en cumplimiento de directrices impartidas por la entidad, más allá de la coordinación que debe existir para el desarrollo de las actividades.

Sobre este punto debe la Sala señalar que, si bien la parte actora asegura a ver recibidos órdenes de superiores jerárquicos dentro de la entidad para el cumplimiento de sus funciones, lo cierto es que se carece de material probatorio que respalden sus dichos, ni que estuviera sometido a un estricto cumplimiento de horario de trabajo, *verbi gratia*, que estuviera a un reglamento que le exigiera un protocolo para permisos o ausencias, y menos que estuviera sometido a régimen disciplinario como los demás empleados de la entidad,

y mucho menos que recibiera órdenes e instrucciones de un jefe inmediato que le impartiera directrices o le estableciera metas.

El hecho de que obre certificación en donde se indique el horario en el cual el señor Bedoya Montoya prestaba sus servicios, no basta para demostrar la subordinación, tal y como lo ha expuesto el Consejo de Estados:

“...Aunque a primera vista se puede pensar que el cumplimiento de un horario es de suyo un elemento configurativo de la subordinación transformando una relación que *ab initio* se consideró como contractual en laboral, lo cierto es que en determinados casos el cumplimiento de un horario es sencillamente la manifestación de una concertación contractual entre las partes, administración y particular, para desarrollar el objeto del contrato en forma coordinada con los usos y condiciones generalmente aceptadas y necesarias para llevar a cabo el cumplimiento de la labor...

[...]

En efecto, el plenario se aprecia desértico en cuanto a la existencia de probanzas que pudieran corroborar otros elementos diferentes a la prestación personal del servicio y la remuneración, vale decir no se acreditó de manera inequívoca la subordinación y por ende, no es dable inferir que en realidad, sí existió una relación laboral.

La parte actora no citó a ninguna persona para que rindiera testimonio en orden a dar fe acerca de las directrices de carácter obligatorio que debía cumplir; tampoco aportó documento alguno a través del cual se le llamara la atención o se le impusiera cierta orden no susceptible de ser discutida; no se logró desvirtuar la simple facultad de supervisión que la contratante tiene sobre el contratista y que puede darse perfectamente en una orden de prestación de servicios.

De igual forma no se comprobó la obligación para el actor de cumplir ciertas metas u observar determinados métodos en la realización de sus labores; mucho menos se insinuó siquiera como indicio si tenía que rendir informes susceptibles de corrección, o dar cuenta de sus actos a algún superior.

De igual forma en providencia del 15 de octubre de 2020 respecto de la subordinación el Consejo de Estado² expresó:

Para que se configure una relación laboral, se hace necesario que quede plenamente acreditado en el expediente que en la ejecución del contrato se tergiversó la autonomía e independencia propia de

² Consejo De Estado; Sala De Lo Contencioso Administrativo; Sección Segunda Subsección "A"; Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ; Bogotá, D.C., quince (15) de octubre del dos mil veinte (2020); Radicación número: 76001-23-31-000-2011-00788-01(1328-18)

los contratistas, desfigurando el objeto del mismo u ocultando a través de aquéllos una verdadera relación de trabajo con el contratista, y como se observa en el *sub examine*, la carencia de estos elementos no hace posible tener por con

Sobre tal aspecto, resulta pertinente advertir que situaciones tales como tener que cumplir los turnos asignados o recibir instrucciones sobre la forma de ejecutar las actividades no configuran por sí solos una relación de subordinación o dependencia, en la medida en que dichas acciones pueden corresponder, precisamente, a la forma en que debe desarrollarse la labor contratada. En efecto, todo lo anterior bien puede hacer parte de la necesaria coordinación que debe existir entre los extremos de un vínculo contractual, en cuanto a la manera en que deben prestarse los servicios.

Al respecto, la Subsección B, en sentencia del 31 de mayo de 2016³ sostuvo:

Atendiendo lo dispuesto en la norma precitada, esta Sección ha sostenido que entre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación en sus actividades, de manera que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, pero ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.

Conforme a lo anterior, resulta claro para esta Sala de Decisión que para que se configure una relación laboral, es indispensable que se pruebe a cabalidad que en la ejecución del contrato de prestación de servicios, se desnaturalizó la autonomía e independencia propia de los contratistas, alterando el objeto del mismo u ocultando a través de aquéllos una verdadera relación de trabajo con el contratista, situación que se echa de menos por parte de este Juez en el caso bajo estudio, puesto que la parte actora no logró demostrar la subordinación y dependencia en la ejecución de los contratos, no siendo suficiente para ello el cumplimiento de un horario, ya que como lo señala el Consejo de Estado dicho horario puede obedecer a un acuerdo celebrado entre las partes, que en momento alguno representa una subordinación.

No sobra señalar, que el actor fue contratado para prestar sus servicios profesionales como abogado, en el área de compras y área jurídica de la sede del DANE en Manizales, actividad ésta que, por excelencia, le permite al contratista cumplir con la ejecución del contrato

³ Consejo de Estado Sala de Lo Contencioso Administrativo Sección Segunda – Subsección “B”. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Velez Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016) radicación número: 05001233300020130081301 (3867-14).

con absoluta libertad e independencia profesional, pues precisamente esta autonomía en sus conceptos y orientaciones jurídicas, es que permite satisfacer la necesidad que tenía la entidad cuando lo contrató, salvo que realmente estuviera sometido a cumplir estrictas funciones, para ello debió aportar la prueba que así lo demostrara, aspecto que no sucedió en estas resultas.

d. Conclusiones sobre los elementos de la relación laboral.

Conforme a lo anterior, si bien se demostró la prestación personal, la remuneración, no se demostró la subordinación y dependencia en los contratos celebrados entre el actor y el DANE, por lo que no logró desvirtuar la existencia de un verdadero contrato de prestación de servicios.

Decisión de segunda instancia.

En el caso concreto, el Tribunal considera que se debe confirmar el fallo proferido en primera instancia.

Costas.

No se condenará en costas de segunda instancia, pues conforme con el actual artículo 188 del CPACA, tal y como se modificó con la Ley 2080 de 2021, no se advierte que exista una falta absoluta de fundamento legal para las demandas del actor.

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 29 de mayo de 2020 por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales dentro del proceso instaurado en ejercicio del medio de control por **WILLIAM BEDOYA MONTOYA** contra el **DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA DANE**.

SEGUNDO: Sin costas conforme a lo señalado brevemente.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen para

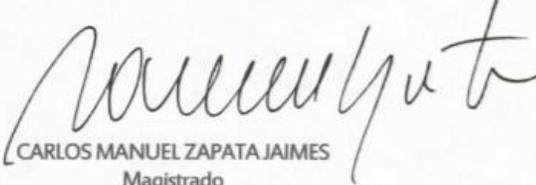
17001-33-33-003-2016-00331-02 nulidad y restablecimiento del derecho

Sentencia. 039
Segunda Instancia

lo pertinente. Háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

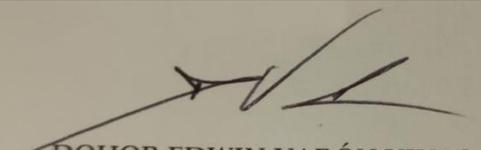
Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión Virtual realizada el 11 de marzo de 2021 conforme Acta n° 011 de la misma fecha.



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado (E) Despacho 02



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 046 del 16 de marzo de 2021. Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes and a horizontal base, resembling the letters 'HJC'.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA PRIMERA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

Manizales, doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO No.	17001-33-33-004-2019-00195-02
CLASE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE	JORGE GARCÍA MARTÍNEZ
ACCIONADO	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Procede la Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, a dictar sentencia de segunda instancia con ocasión del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el fallo que negó pretensiones, proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales el 10 de marzo de 2020, dentro del proceso de la referencia.

PRETENSIONES

De acuerdo a la aclaración realizada por la Juez en primera instancia, las pretensiones de la parte actora son las siguientes:

➤ Que se declare la existencia del silencio administrativo por medio del cual las demandadas negaron el reconocimiento y pago de la sanción por mora, equivalente a un día de salario por cada día de retardo, contada desde los 70 días hábiles después de radicada la solicitud de las cesantías definitivas, hasta cuando se hizo el pago total de prestación, mediante el ajuste reconocido en la resolución mencionada.

A título de restablecimiento del derecho:

➤ Condenar a las demandadas a que reconozcan y paguen al demandado la sanción por mora establecida en las Leyes 244 de 1995 y la Ley 1071 de 2006, una suma equivalente a un día de salario por cada día de retardo, contado desde los 70 días hábiles después de

haber radicado la solicitud de cesantías ante la entidad, y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

- Condenar a las demandadas al reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de la sanción moratoria, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor desde la fecha en que se efectuó el pago de las cesantías, hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso.

- Condenar a las accionadas al reconocimiento y pago de los intereses moratorios a partir del día siguiente de la fecha de ejecutoria de la sentencia y por el tiempo siguiente hasta que se efectúe el pago de la sanción moratoria reconocida en la sentencia.

HECHOS

- La demandante solicitó el reajuste de sus cesantías con la inclusión de la prima de servicios y el reconocimiento de la sanción moratoria.

- Por medio de la Resolución n.º 0012 del 12 de enero de 2018 se le reconocieron al actor un reajuste a sus cesantías definitivas sin que se hubiere pronunciado alguno respecto de la sanción moratoria solicitada.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Indicó como normas transgredidas los artículos 5, 9 y 15 de la Ley 91 de 1989; los artículos 1 y 2 de la Ley 244 de 1995; los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006; y la Ley 2831 de 2005.

Explicó con base en las normas referenciadas en el concepto de la violación, que existen unos términos legales perentorios para el reconocimiento de las cesantías parciales o definitivas, fijándose una sanción en caso de incumplimiento de los mismos, añadiendo que frente a pagos incompletos también son procedentes los intereses moratorios, por cuanto la prestación se reconoció en un monto inferior; y en tal sentido en este caso debe reconocerse la sanción moratoria, la cual sería equivalente a un día de salario por cada día de retardo con posterioridad a los 70 días hábiles siguientes a la radicación de la petición inicial, hasta el momento en el cual fue pagada la diferencia insoluta.

Por último, hizo referencia a múltiples providencias proferidas por el Consejo de Estado, las cuales le permiten concluir que no cabe duda sobre el derecho que le asiste a la parte demandante para que se atiendan de manera favorable las pretensiones de la demanda.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO: se opuso a las pretensiones incoadas por la parte demandante, toda vez que no procede el reconocimiento de la sanción moratoria reclamada.

Como excepciones propone las que denomina “EL TERMINO SEÑALADO COMO SANCIÓN MORATORIA A CARGO DE FOMAG (sic) Y LA FIDUPREVISRA ES MENOR AL SEÑALADO POR LA PARTE ACTORA; IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN DE LA SANCIÓN MORATORIA; IMPROCEDENCIA DE LA CONDENA EN COSTAS”.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales mediante sentencia del 10 de marzo de 2020, negó las pretensiones de la parte demandante tras plantearse como problema jurídico, si el pago inoportuno de la diferencia o ajuste de las cesantías a los docentes genera la sanción moratoria contenida en la Ley 1071 de 2006.

Tras un recuento jurisprudencial y normativo concluye que a la parte actora no le asiste derecho al reconocimiento de la sanción moratoria reclamada toda vez que esta solo se contempla respecto al reconocimiento y pago tardío de la cesantía, más no así en el pago del reajuste de la misma.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, la parte accionante presentó recurso de apelación de forma oportuna.

En síntesis, solicitó que la sentencia de primera instancia sea revocada y en su lugar se acceda a pretensiones, esto es, a reconocer la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías.

Afirmó que al haber sido objeto las cesantías reconocidas de un reajuste su pago solo se efectuó de manera total una vez se realizó el pago del reajuste, por ello es procedente el reconocimiento de la sanción establecida en la Ley 1071 de 2006

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Parte demandante: ratificó los argumentos expuestos en la demanda y en el recurso de apelación.

Ministerio de Educación Nacional - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio: arguye que no es procedente el reconocimiento de la sanción moratoria reclamada toda vez que no se establece la misma para el pago tardío de reajustes de cesantías. Es por ello que solicita se confirme el fallo apelado.

Ministerio Público: guardó silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

No observando esta Sala irregularidades procedimentales que conlleven a decretar la nulidad parcial o total de lo actuado en segunda instancia, procederá en consecuencia a proferir sentencia de fondo.

PROBLEMAS JURÍDICOS

En la fijación del litigio se plantearon los siguientes interrogantes:

1. ¿Tiene Derecho la parte actora a que se le reconozca sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006, al tener la entidad demandada que reconocer reliquidación de las mismas?

En caso de que la respuesta sea positiva deberá resolverse:

2. ¿A qué entidad le corresponde el pago de la sanción moratoria por el pago tardío del reajuste de las cesantías reconocidas a favor de la parte demandante?

3. ¿Cuál es el salario base para liquidar la sanción moratoria?

4. ¿La condena al pago por la cantidad líquida de dinero se debe ajustar tomando como base el índice de precios al consumidor, tal y como lo ordena el inciso final del artículo 187 del CPACA?

LO PROBADO

- Que mediante Resolución n° 0252 del 7 de abril de 2017 se reconoció cesantías definitivas a la parte demandante.
- Que mediante la Resolución n° 0012 del 11 de enero de 2018 se reconoció y ordenó el actor el pago de un ajuste de las cesantías definitivas, incluyendo en la base para su liquidación la prima de servicios devengada por el actor.
- Conforme a la constancia emitida por la Fiduprevisora los fondos quedaron a disposición del actor el 2 de mayo de 2018.
- Mediante petición del 10 de agosto de 2018, el actor solicitó el reconocimiento del pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006.

Marco Normativo

La Ley 244 de 1995¹ contempló:

“Artículo 1º.- Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de la liquidación de las Cesantías Definitivas, por parte de los servidores públicos de todos los órdenes, la entidad patronal deberá expedir la Resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.

Artículo 2º.- La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las Cesantías Definitivas del servidor público, para cancelar esta prestación social.

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y

¹ «Por medio de la cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones.»

cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo”.

La anterior disposición fue modificada por la Ley 1071 de 2006², básicamente para señalar nuevos destinatarios de la norma.

Respecto al reconocimiento de sanción moratoria en caso de reliquidación de las cesantías, el Consejo de Estado en providencia del 4 de octubre de 2018 de la Sección Segunda - Subsección B, proceso con radicado interno 3490-15 expuso:

“Al respecto, esta Corporación, en reiteradas ocasiones, ha sostenido que la sanción moratoria por la inoportuna consignación de las cesantías no procede respecto de las diferencias de valor de dicha prestación, en los siguientes términos:

“En el caso analizado, la entidad demandada sí reconoció oportunamente las prestaciones y cesantías definitivas del demandante al momento de su desvinculación³; sin embargo, con ocasión de la expedición de la sentencia C- 1433 de 2000 y del Decreto 2720 de diciembre 27 de 2000, se causó una diferencia en la liquidación de las mismas, pero el pago inoportuno de esa diferencia no puede considerarse mora en la consignación de tal prestación, que tenga la magnitud de generar la sanción a que alude la norma transcrita.”⁴ (Resaltado fuera de texto).

Esta Subsección, en sentencia del 17 de octubre de 2017, dentro del expediente con radicación No. 080012333000201200017101 (2839-14), con ponencia de la doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez, señaló:

“(…) En tal sentido, si bien se causó una diferencia en la liquidación de las cesantías definitivas, la cancelación pago inoportuna de esa diferencia no puede considerarse mora en la pago de tal prestación, que tenga la magnitud de generar la sanción a que alude la norma señalada.

[...]

La Sección Segunda del Consejo de Estado, ha sostenido que la finalidad del legislador con la norma aludida, fue determinar el término perentorio para el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas de los servidores públicos, sin que una diferencia en la liquidación de la prestación social,

² «Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación.».

³ Cita propia del texto transcrito: Folios 14 a 16.

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 9 de abril de 2014, radicación 13001-23-31-000-2007-00225-01, número interno 1483-13. M.P. Luis Rafael Vergara Quintero.

conlleve a la autoridad judicial a imponer la sanción frente a una circunstancia fáctica que no se encuentra prevista en la ley⁵.". (Subrayado fuera de texto).

De acuerdo a lo anterior, se puede concluir que el Consejo de Estado ha sido reiterativo en considerar que, el legislador no previó dentro de los supuestos de hecho que generan la sanción moratoria de la Ley 50 de 1990 o de la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, el pago tardío de reajustes de las cesantías reconocidas, o que por razón de reajuste alguno haya lugar al pago de intereses moratorios, reduciendo en consecuencia su causación al reconocimiento y pago tardío de la liquidación inicial o reconocimiento inicial.

Descendiendo al caso concreto quedó probado dentro de estas resultas, que a favor del actor se reconocieron cesantías definitivas mediante la Resolución n° 0252 del 7 de abril de 2017.

Posteriormente, se reajustó el valor de las cesantías al incluir la prima de servicios en la base para liquidación de las mismas, lo que se hizo mediante la Resolución n° 0012 del 11 de enero de 2018, que fue cancelada el 29 de mayo de 2018.

Conforme a los anteriores hechos, es claro para este Tribunal que, no refiriéndose la demanda al pago extemporáneo del acto inicial que otorgó las cesantías definitivas, lo que existe es una solicitud de reajuste de esta prestación, que la administración se resolvió a su favor.

De acuerdo a lo expuesto, la sala concluye que el pago de la diferencia originada en la reliquidación de que fueron objeto las cesantías definitivas reconocidas, no configura el derecho a la sanción moratoria pretendida en la demanda, pues como se señaló anteriormente, ella solo procede frente a la liquidación inicial, ya que frente a reliquidación no está prevista esta causal como generadora de sanción moratoria alguna, tal y como lo consideró la juez de instancia.

En este orden de ideas, al tratarse de una sanción, no puede aplicarse por analogía la estipulada para el al pago tardío de las cesantías, para el evento de pago de reajustes que se realicen respecto de la prestación reconocida y pagada a tiempo, puesto que dicha

⁵ Cita propia del texto transcrito: Al respecto: Subsección A. Sentencia de 9 de abril de 2014. Rad. 13001-23-31-000-2007-00225-01(1483-13). C.P. Luis Rafael Vergara Quintero.; Subsección B. Sentencia de 8 de septiembre de 2017. Rad. 08001233300020140035501. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. En el mismo sentido, sentencias de 17 de agosto de 2017. Rad. 08001233300020140035501; Sentencia de 18 de mayo de 2017. Rad. 66001233300020130021301.

circunstancia no se encuentra expresamente contemplada en la ley.

Es de resaltar que este Tribunal, ya ha emitido pronunciamientos en el mismo sentido en casos análogos, desde las sentencias del 22 de agosto de 2019 proceso radicado 2018-00445, y del 26 de septiembre de 2019 proceso con radicado 2018-00559.

Como no se reconoce el derecho a la sanción moratoria, la sala se inhibirá de resolver los demás problemas jurídicos planteados.

Conclusiones

Al no señalarse en la ley, que el pago de reajustes de cesantías de lugar a pago de intereses moratorios, se confirmará el fallo proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito el 10 de marzo de 2020 mediante el cual se niegan las pretensiones de la parte actora.

Costas

En el presente asunto, de conformidad con el artículo 188 del CPACA, adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, al evidenciarse que la demanda se presentó con manifiesta carencia de fundamento legal, condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante, las cuales se liquidarán conforme a los artículos 365 y 366 del C. G. del P.

Señálense como agencias en derecho, a favor de la parte demandada la suma de un salario mínimo legal vigente

Por lo expuesto el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, Sala de Decisión Oral**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito el 10 de marzo de 2020 mediante el cual se niegan las pretensiones incoadas dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** interpuesto por **JORGE**

17001-33-33-004-2019-00195-02 nulidad y restablecimiento del derecho

Sentencia 040
Segunda instancia

GARCÍA MARTÍN contra **LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.**

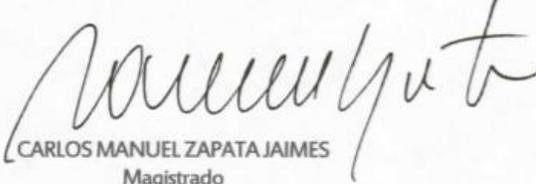
SEGUNDO: COSTAS de segunda instancia, a cargo de la parte demandante, las cuales se liquidarán por el Juzgado de primera instancia, conforme al artículo 365 y 366 del C. G. del P.

Se señalan agencias en derecho igual a un salario mínimo legal vigente a favor de la demandada

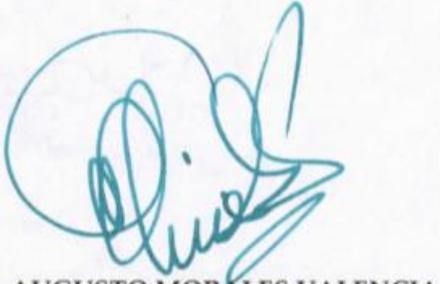
TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen y **HÁGANSE** las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

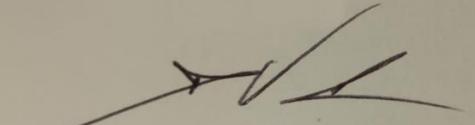
Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión Virtual realizada el 11 de marzo de 2021 conforme Acta n° 011 de la misma fecha.



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado (E) Despacho 02



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 046 del 16 de marzo de 2021.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes followed by a horizontal line and a long vertical stroke extending downwards.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA PRIMERA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO	17-001-33-33-39-005-2020-00173-02
CLASE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	BEATRIZ CASTAÑO GARCÍA
DEMANDADO	NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
ASUNTO	IMPEDIMENTO JUECES

Procede la Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas a decidir sobre el impedimento manifestado por el Juez Quinto Administrativo del Circuito de Manizales, para conocer de la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentó **BEATRIZ CASTAÑO GARCÍA** contra la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**; circunstancia que considera, involucra a sus homólogos de la misma jurisdicción en Caldas, proceso ingresado a este Despacho el 01/03/2021.

ANTECEDENTES

Mediante demanda presentada el 14/08/2020 la parte demandante solicita se declare la nulidad del acto ficto negativo mediante el cual se niega el reconocimiento y pago de la bonificación judicial señalada en el Decreto 382 del 6 de enero de 2013 como factor salarial y prestacional desde el momento de su creación.

EL IMPEDIMENTO

19 de agosto de 2020, el Juez Quinto Administrativo del Circuito de Manizales declaró su impedimento para conocer del presente asunto, al considerar que está incurso en la causal de impedimento consagrada en el numeral 1 del artículo 141 del Código General del Proceso, comoquiera que tendría interés directo en las resultas del proceso, toda vez que en su calidad de Juez de la República percibe mensualmente la bonificación judicial creada para los servidores de la Rama Judicial bajo las mismas condiciones que para los servidores de la

Fiscalía General de la Nación, y recibe las mismas prestaciones salariales cuya reliquidación fue solicitada por la parte demandante.

Considera además, que ese impedimento involucra a los demás jueces del circuito.

Es por lo anterior que se ordena la remisión del expediente al Tribunal Administrativo de Caldas, a efectos de que se resuelva lo pertinente.

CONSIDERACIONES

Los impedimentos tienen como fundamento la integridad moral del funcionario que los declara, quien en razón de la existencia de ciertas situaciones puede sentirse condicionado, bien en su fuero interno o en sus circunstancias externas. Sobre el particular, el H. Consejo de Estado ha expresado que:

“...El impedimento o la recusación establecidos por la ley como formas excluyentes al ejercicio de la función pública de administrar justicia que un juez tiene en un asunto determinado, constituye una excepción al normal desarrollo de esa actividad que le es propia por asignación legal; y como tal, dichas causales tienen carácter restringido, no pueden crearse por las partes o el juez, ni aplicarse por vía analógica...”¹.

De otro lado, y conforme a lo preceptuado en el inciso 1º del artículo 130 de la Ley 1437/11, las causales de impedimento señaladas en el artículo 141 del Código General del Proceso, son aplicables a los Jueces y Magistrados. En este orden de ideas se tiene que el numeral 1 del Artículo 141 del Código general del Proceso señala:

“Artículo 141. ...

...

1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.

...

¹ Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Quinta, febrero 19 de 1993. Auto resuelve solicitud de impedimento en relación con el proceso nro. 0957. Consejero Ponente: Dr. Miguel Viana Patiño.

Con respecto a la causal en mención, puede decirse con certeza que, el interés debe ser concreto derivado de la actuación con respecto a la cual el operador judicial declara su impedimento, además que afecte la propia esfera subjetiva del impedido o de sus parientes, descartando de ello el interés académico que se pueda tener sobre el asunto.

Estudiado el expediente conjuntamente con la causal alegada, la Sala encuentra fundado el impedimento manifestado, por cuanto el régimen de los Jueces establece una bonificación de igual naturaleza jurídica a la devengada por los empleados de la Fiscalía General de la Nación, y en consecuencia, les asiste un interés indirecto en las resultas del proceso.

En consecuencia, de conformidad con el numeral 2 del artículo 131 de la Ley 1437/11 y el artículo 30 del Acuerdo 209 de 1997² del Consejo Superior de la Judicatura, **FÍJASE** como fecha y hora para la elección pública del conjuez que deba actuar en el presente trámite, el día **VIERNES VEINTISÍS (26) DE MARZO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS NUEVE (9:00 AM) DE LA MAÑANA**, diligencia que será dirigida por el Magistrado Ponente, de manera virtual, conforme la autorización de la Sala Plena del Tribunal Administrativo.

Para el efecto, por la Secretaría **CONVÓCASE** a la parte demandante y a los conjueces que integran la lista.

Por lo discurrido, el Tribunal Administrativo de Caldas SALA DE DECISIÓN,

RESUELVE

PRIMERO: ACÉPTASE la declaración de IMPEDIMENTO manifestada por el Juez Quinto Administrativo del Circuito de Manizales, el que igualmente cobija a los demás jueces administrativos del circuito de Manizales, para conocer de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho impetrada por **BEATRIZ CASTAÑO GARCÍA** contra la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**.

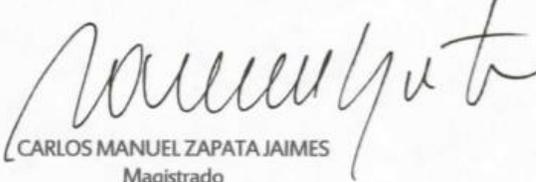
SEGUNDO: FÍJASE como fecha y hora para el sorteo de conjuez que deba actuar en el presente trámite, el día **VIERNES VEINTISÍS (26) DE MARZO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS NUEVE (9:00 AM) DE LA MAÑANA**.

² “Por el cual se establecen las reglas generales para el funcionamiento de los tribunales administrativos.”, modificado por el Acuerdo No. PSAA12-9482 de 30 de mayo de 2012.

TERCERO: COMUNÍQUESE el presente auto a todos los Jueces Administrativos del Circuito de Manizales, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE

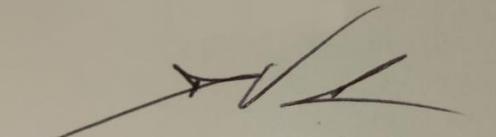
Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión Virtual celebrada el 11 de marzo de 2021, conforme Acta n° 011 de la misma fecha.



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado (E) Despacho 02



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 046 del 16 de marzo de 2021.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes followed by a horizontal base and a long vertical tail.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA PRIMERA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

Manizales, doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Con fundamento en el artículo 131 numeral 2 de la Ley 1437 de 2011, procede la Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas a decidir sobre el impedimento manifestado por la Juez Octavo Administrativo del Circuito de Manizales para conocer el proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **MARTHA CECILIA ECHEVERRI DE BOTERO** contra la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

ANTECEDENTES

Con libelo presentado el 13/03/2020, Echeverri de Botero, entre otras pretensiones, solicitó, se declare la nulidad de la Resolución No. DESAJMAR18-616 del 18 de abril de 2018, suscrita por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial de Manizales, y del acto ficto o presunto negativo originado en el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución en mención, por medio del cual se negó el reconocimiento de la bonificación judicial consagrada en el Decreto 0383 de 2013.

A título de restablecimiento del derecho, impetra se condene a la entidad accionada a liquidar y pagar la señalada bonificación del decreto 383 de 2013, con la inclusión de la misma en su asignación básica y así tener incidencia directa en las prestaciones sociales y demás emolumentos que percibidos como servidor judicial.

EL IMPEDIMENTO

El 16 de julio de 2003 la Juez Octavo Administrativo del Circuito de Manizales, manifestó su impedimento para conocer de la demanda, con fundamento en la causal del numeral 1 del artículo 141 del C.G.P., por remisión que hace el artículo 130 del CPACA, puesto que, en su sentir, tiene interés directo en los resultados del proceso, causal de impedimento que, igualmente señala, cubre a los demás Jueces Administrativos del Circuito de Manizales. Siendo repartida a este Despacho el 01/03/2021.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

Los impedimentos tienen como fundamento la integridad moral del funcionario que los declara, quien en razón de la existencia de ciertas situaciones comprobadas puede sentirse condicionado, bien en su fuero interno o en sus circunstancias externas. Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado ha expresado que:

“...los impedimentos como las recusaciones son mecanismos jurídicos dirigidos a garantizar que las decisiones judiciales se adopten con sujeción a los principios de imparcialidad, independencia y transparencia que gobiernan la labor judicial. Por tanto, cuando se presenta alguna situación que puede dar lugar a una decisión parcializada, es decir que comprometa el recto entendimiento y aplicación del orden jurídico a un caso concreto, es necesario que el operador judicial en forma anticipada y con fundamento en las causales determinadas taxativamente por el Legislador exprese tal circunstancia, como lo ordena el artículo 149 del Código de Procedimiento Civil. Así cada persona que acude a un Juzgado o Tribunal puede tener la confianza plena de que las decisiones adoptadas se preferirán dentro del margen de objetividad, imparcialidad y justicia que se demandan de los titulares de la función jurisdiccional...”¹.

El artículo 130 de la Ley 1437 de 2011, además de remitir al artículo 150 del CPC (entiéndase artículo 131 del Código General del Proceso) prevé las causales de impedimento y recusación de los jueces y magistrados de esta jurisdicción especializada. El numeral 1 del artículo 141 del CGP indica como motivos de recusación:

“1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso

...
...”

La “bonificación judicial” que pretende la parte actora sea incluida como factor salarial y prestacional se encuentra prevista en el Decreto 383 de 2013², cuyo artículo 1º dispone también el reconocimiento de dicho rubro en favor de los Jueces del Circuito:

“ARTÍCULO 1º. Créase para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar a quienes se les aplica el régimen salarial y prestacional establecido en

¹ Consejo de Estado.- Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, 3 de febrero de 2011. Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Álvaro Arcila. Radicación: 25000-23-25-000-2010-00749-01(2350-10).

² Expedido por el Departamento Administrativo de la Función Pública “Por el cual se crea una bonificación judicial para los servidores públicos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar y se dictan otras disposiciones”.

los Decretos números 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el Decreto número 874 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, **una bonificación judicial**, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

La bonificación judicial se reconocerá a partir del 1o de enero de 2013, se percibirá mensualmente, mientras el servidor público permanezca en el servicio y corresponde para cada año al valor que se fija en las siguientes tablas, así:

(...)

3. Para los cargos de los Juzgados de Circuito, Especializado, Juzgados de Tribunal Penal Militar y Juzgados de Justicia Penal Militar, relacionados a continuación la bonificación judicial, será:

DENOMINACIÓN DEL CARGO	MONTO DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL A PAGAR MENSUALMENTE CADA AÑO		
	Año 2016	Año 2017	Año 2018
Juez Penal del Circuito Especializado	2.509.062	2.990.321	3.583.675
Coordinador de Juzgado Penal del Circuito Especializado	2.509.062	2.990.321	3.583.675
Juez de Dirección o inspección	2.509.062	2.990.321	3.583.675
Fiscal ante Juez de Dirección o de Inspección	2.509.062	2.990.321	3.583.675
Auditor de Guerra de Dirección o de Inspección	2.491.678	2.969.604	3.558.846
Juez del Circuito	2.196.230	2.617.486	3.136.860
Juez de División o de Fuerza Naval, o de Comando Aéreo o de Policía Metropolitana	2.196.230	2.617.486	3.136.860
Fiscal ante Juez de División o de fuerza naval o de Comando Aéreo o de Policía Metropolitana	2.196.230	2.617.486	3.136.860
Auditor de Guerra de División o de fuerza naval o de Comando Aéreo o de Policía Metropolitana	2.272.185	2.708.010	3.245.346
Juez de Brigada o de base Aérea o de Grupo	2.358.938	2.811.402	3.369.253

Aéreo o de Escuela de Formación o de Departamento de Policía			
Fiscal ante Juez de Brigada o de base aérea, o de Grupo Aéreo o de Escuela de Formación o Departamento de Policía	2.358.938	2.811.402	3.369.253
Juez de Instrucción Penal Militar	2.358.938	2.811.402	3.369.253
Auditor de Guerra de Brigada, o de Base Aérea, o de Grupo Aéreo, o de Escuela de formación o de Departamento de Policía	2.358.938	2.811.402	3.369.253
Asistente Social Grado 1	1.901.012	2.265.642	2.715.201
Secretario	1.688.165	2.011.969	2.411.194
Oficial Mayor o Sustanciador	1.416.093	1.687.712	2.022.596
Asistente Social Grado 2	1.168.486	1.392.611	1.668.940
Escribiente	1.008.526	1.201.969	1.440.469

(...)” /Negrillas de la Sala/.

En el *sub-lite* la señora Juez Octavo Administrativo del Circuito de Manizales manifestó que le asiste un interés directo en las resultas del proceso en la medida que tiene el mismo derecho deprecado por el actor, aspecto que a juicio de esta Sala de Decisión legitiman el óbice manifestado por el funcionario, y que cobija así mismo a los demás Jueces Administrativos de Manizales y por ende, fuerza a resolver favorablemente la declaración materia de estudio.

En consecuencia, de conformidad con el numeral 2 del artículo 131 de la Ley 1437/11 y el artículo 30 del Acuerdo 209 de 1997³ del Consejo Superior de la Judicatura, **FÍJASE** como fecha y hora para la elección pública del conjuer que deba actuar en el presente trámite, el días **VIERNES VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS NUEVE (9:00 AM) DE LA MAÑANA**, diligencia que será dirigida por el Magistrado Ponente conforme la autorización de la Sala Plena del Tribunal Administrativo.

³ “Por el cual se establecen las reglas generales para el funcionamiento de los tribunales administrativos.”, modificado por el Acuerdo No. PSAA12-9482 de 30 de mayo de 2012.

Para el efecto, por la Secretaría **CONVÓCASE** a la parte demandante y a los conjuces que integran la lista.

Por lo discurrido, el Tribunal Administrativo de Caldas SALA DE DECISIÓN,

RESUELVE

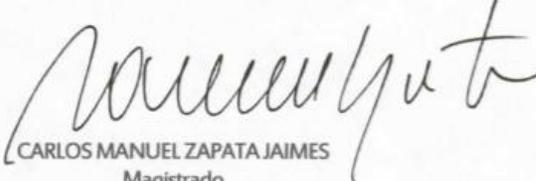
PRIMERO: ACÉPTASE la declaración de IMPEDIMENTO manifestada por la Juez Octava Administrativa del Circuito de Manizales, el que igualmente cobija a los demás jueces administrativos del circuito de Manizales, para conocer de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho impetrada por **MARTHA CECILIA ECHEVERRI BOTERO** contra la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

SEGUNDO: FÍJASE como fecha y hora para el sorteo de conjuce que deba actuar en el presente trámite, el día **VIERNES VEINTISÉIS (26) DE MARZO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS NUEVE (9:00 AM) DE LA MAÑANA**,

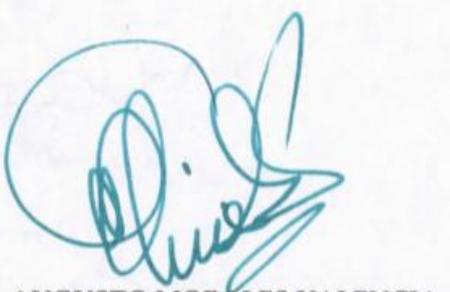
TERCERO: COMUNÍQUESE el presente auto a todos los Jueces Administrativos del Circuito de Manizales, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE

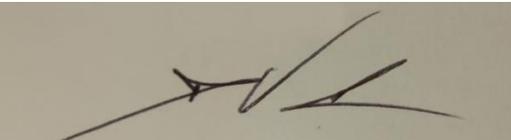
Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión Virtual celebrada el 11 de marzo de 2021, conforme Acta nº 011 de la misma fecha.



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado (E) Despacho 02



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 046 del 16 de marzo de 2021. Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes and a horizontal base, resembling the name 'Héctor Jaime Castro Castañeda'.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE CONJUECES
Beatriz Elena Henao Giraldo
Conjuez Ponente

Manizales, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Evacuadas todas las etapas procesales previas, incluidos los traslados de alegatos, procede esta Sala de Conjueces, a emitir sentencia dentro de este medio de control, **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** en el que es demandante el señor **JOSE HERNANDO JIMENEZ MEJIA** contra la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN**.

ANTECEDENTES PROCESALES

Se tiene que en el presente proceso se surtieron con éxito las siguientes etapas procesales:

Presentación de la demanda el 3 de diciembre de 2015 (fl. 1), declaración de impedimento de la Sala Plena de este Tribunal el 14 de abril de 2016, auto acepta impedimento del Consejo de Estado el 30 de junio de 2016 y sorteo de Conjueces el 25 de mayo de 2017 (fls. 38-51), admisión de la demanda el 15 de septiembre de 2017 y notificación electrónica de la demanda el 3 de noviembre de 2017 (fl. 52-64), impedimento Procurador 28 Judicial II Administrativo de Manizales y su aceptación (fl. 65-67), traslado de excepciones n° 018 de 6 de marzo de 2018 (fl. 111-112), acta de audiencia inicial de 31 de mayo de 2018 (fl. 121-128), traslado del 110 del C.G.P. (fl. 131-132), auto corre traslado de alegatos n° 001 de 15 de enero de 2020 (fl. 133-135), constancia pasa proceso a despacho para proferir sentencia de 4 de febrero (fl. 154), auto decreta prueba para mejor proveer de 12 de febrero de 2020, constancia de suspensión de los términos por cuenta de la Emergencia Económica, Social y Ecológica a través del *decreto 417 de 17 de marzo de 2020* declarada por el Gobierno Nacional, por la amenaza del COVID-19 en concordancia con los *Acuerdos PCSJA2011517 de 15 de marzo de 2020, PCSJA2011521 de 19 de marzo de 2020, PCSJA2011526 de 22 de marzo de 2020 y PCSJA2011532 de 11 de abril de 2020*, traslado de la prueba de oficio por intermedio del artículo 110 del C.G.P de 9 de marzo de 2021, constancia pasa a despacho para sentencia de 15 de marzo.

1. PIEZAS PROCESALES OBRANTES EN EL EXPEDIENTE

Poder del demandante al abogado Juan Guillermo Córdoba Correa (fl. 2), escrito de la demanda (fl. 3-26), pruebas allegadas con la demanda (fl. 27-36A), poder del Jefe de la Oficina Jurídica de la Procuraduría General de la Nación para la abogada Flor Irma Giraldo Lopez (fl. 69-73), pruebas allegadas con la contestación de la demanda (fl.74-96), respuesta de la demanda (fl. 98-108), concepto del

Ministerio Publico (fl. 129-130), escrito de alegaciones parte demandada (fl. 136-142) y parte demandante (143-153).

2. PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES

2.1. Demandante.

2.1.1. En la demanda:

Oficio SG n° 004192 de 3 de septiembre de 2015 “*por medio de la cual se resuelve un derecho de petición*” y su constancia de notificación (fl. 27-36), resolución n° 1489 de 22 de octubre de 2015 “*por medio de la cual se admite y se declara fallida una conciliación*” (fl. 35 y vto), Cd-Rom copia magnética de la demanda para traslados (fl. 36A).

2.2. Demandada.

Actuación administrativa (fl. 74-96).

2.3. Pruebas decretadas y negadas.

En audiencia inicial celebrada el 31 de mayo de 2018, fueron decretadas y practicadas todas las pruebas aportadas con la demanda y con su contestación. Ninguna de las partes realizó solicitud especial de pruebas. De oficio el Despacho consideró necesario determinar si el demandante ocupó el cargo de Procurador Judicial II de Manizales, otro de igual categoría en la demandada, después del año 2004 y hasta la fecha de su expedición.

3. ASUNTO

Actuando a través de apodera judicial, el demandante **JOSE HERNANDO JIMENEZ MEJIA** instauró demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** contra la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN** buscando el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, su declaración como factor salarial y pago de todo su periodo mientras se desempeñó como Procurador Judicial II Penal.

4. DECLARACIONES Y CONDENAS

Fueron definidas en la fijación del litigio, realizado en la pasada diligencia inicial, celebrada el 31 de mayo de 2018, así;

- **Declarar** la nulidad del *oficio SG n° 004192 de 3 de septiembre de 2015*.
- **Condenar** a la demandada disponga el reconocimiento, liquidación y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, en cuantía del 30%, por el periodo en que la Dr. Jiménez Mejía se desempeñó como Procurador Judicial II de Manizales cancelando además, salario básico completo, es decir en cuantía del 100%, sin descontar el porcentaje reconocido por concepto de la prima regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, por el periodo comprendido entre **3 de mayo de 2004 y el 16 de junio de 2012**. (fl. 5 C.1).

- **Ordenar** a la demandada reconocer, seguir efectuando los pagos por concepto de prima especial de servicios en la forma como lo dispone la Ley, es decir; con base en el 100% de la remuneración básica mensual de cada año y sus demás factores salariales por el periodo en que ocupó el cargo de Procurador Judicial II de Manizales. (fl. 5 y 123 C.1).
- **Ordenar** a la demandada que los pagos que se hagan, sean debidamente indexados.
- **Ordenar** que la sentencia sea pagada atendiendo lo dispuesto en los artículos 189, 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.
- **Ordenar** a la demandada reconocer y pagar al demandante las costas y agencias en derecho que se causen.

6. HECHOS

El doctor El doctor **JOSE HERNANDO JIMENEZ MEJIA** laboró al servicio de la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN** desde *el 3 de mayo de 2004 y el 16 de junio de 2012* el cargo de Procurador Judicial II de Manizales (fl. 3 C.1).

7. RECLAMACION ADMINISTRATIVA

El demandante solicitó ante las **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN**, la reliquidación de todas las prestaciones y factores salariales incluyendo el 30% de la denominada prima especial de servicios. La demandada, negó la petición por medio del *oficio SG n° 004192 de 3 de septiembre de 2015*, contra este acto administrativo no hubo oposición alguna, en razón a que la parte resolutive del mencionado oficio ordenó que “...contra esta decision procede el recurso de reposición de que trata el numeral 1° del artículo 74 de dicha norma¹...”, y dado que a la luz del artículo 76 inciso 4°, que predica que los recursos de reposición y queja no son obligatorios, se deduce que dicha reclamación administrativa terminó con la expedición de ese único acto administrativo. (fls 27-34 C.1).

8. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Mencionó el demandante en este acápite del escrito de la demanda, lo siguiente;

Normas Constitucionales vulneradas: artículos 1, 2, 4, 13, 25, 53, 58 y 228.

Normas de carácter nacional vulneradas: artículos 2°, 12°-párrafo y 14° de la ley 4ª de 1992; artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, artículo 42 del Decreto 1042 de 1978, artículo 12 del Decreto 717 de 1978, artículos 10, 102, 137, 148, 189 y 269 de la Ley 1437 de 2011 y artículo 152-7° de la Ley 270 de 1996.

El artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 creó lo que se conoce como “*prima especial de servicios*” equivalente al 30% de los ingresos laborales, para Jueces, Magistrados y afines, lo que constituye un derecho cierto, real y efectivo, sin embargo el Gobierno dio una interpretación errada a la norma, pues en vez de pagar

¹ Hace referencia a la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

una prima equivalente al 30% del salario básico mensual, extrajo del salario el 30% y lo denominó prima especial de servicios y el restante 70% lo entregó a título de salario básico mensual, es decir, pago un 100% como salario y lo que debía hacer, era pagar el 130%, aunado a eso, al realizar el cálculo de las prestaciones sociales, desconoció el carácter de factor salarial de esta prima, por lo que desmejoró ostensiblemente la remuneración básica mensual a que tiene derecho la demandante.

Desconoce entonces la demandada estos postulados, al venir liquidando las prestaciones sociales de la demandante, sin realizar correctamente el cálculo que le corresponde a la prima especial de servicios, equivalente al 30% de todos los ingresos devengados por este.

9. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN** (fls. 97-108).

Dice que la Procuraduría no tiene la facultad ni constitucional y menos legal, para definir el régimen salarial de sus funcionarios, por lo que es el Gobierno Nacional quien emite los decretos salariales, los cuales deben cumplir a cabalidad. Agregó que no son de recibo los fallos citados por el demandante, toda vez que son decisiones resultado de procesos inter-partes, lo que significa que se aplican a casos y situaciones particulares, con características puntuales y no generales.

En el caso del demandante, dijo que en su condición de Procurador Judicial II se acogió al decreto 4040 de 2004 y por esta razón la Procuraduría General de la Nación reconoció y pagó la *bonificación judicial* hasta el 26 de enero de 2012, en una equivalencia del 70% de lo que por todo concepto devengan los Magistrados de Alta Corte, de ahí que si en gracia de discusión habría que cancelarle al demandante la prima especial de servicios en porcentaje del 30% de su sueldo básico y re liquidar lo pagado, su sueldo estaría desbordando el máximo permitido por la ley para estos funcionarios o de lo contrario, devengaría más que su superior jerárquico.

De ahí que, considera que no hay lugar a ordenar reconocimientos salariales adicionales a lo ya pagado. Por dichas razones solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda.

10. TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES.

El traslado de las excepciones formuladas por la entidad demandada se surtió el día 6 de marzo de 2018, respecto de las excepciones. **i).** Prescripción y caducidad **ii).** Inaplicación de las normas vigentes por vía administrativa y, **iii)** Efectos de la nulidad de actos administrativos generales y las situaciones jurídicas consolidadas.

11. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS EXCEPCIONES

No hubo pronunciamiento al respecto de la parte demandante.

12. AUDIENCIA INICIAL CON DECRETO DE PRUEBAS.

Celebrada el 31 mayo de 2018 con la dirección de la Conjuez **BEATRIZ ELENA HENAO GIRALDO** fue celebrada la Audiencia Inicial hasta el decreto de pruebas.

Se decretó prueba de oficio, tendiente a determinar si el demandante ocupó este mismo cargo u otro de la misma categoría, después del año 2004.

13. TRASLADO DEL ARTÍCULO 110 DEL C.G.P.

El 2 de noviembre de 2018 se puso en conocimiento de las partes el oficio G.H.V n° 1081 de 16 de julio de 2018 a través del artículo 110 del Código General del Proceso, y el 9 de marzo de 2021, se corrió traslado de la prueba para mejor proveer. Frente a ninguna de estas pruebas, las partes se pronunciaron.

14. ALEGACIONES FINALES

A través de providencia notificada por estado el 16 de enero de 2020, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, en esta ocasión el Ministerio Público conceptuó, al igual que la parte demandada y demandante, en ese orden.

14.1 Ministerio Público.

Confirmó los postulados expuestos en la tesis de la demanda, manifestó que en el proceso fueron arrimadas y practicadas las pruebas que constituyen documentación suficiente para sustentar lo pretendido. Agregó que fue probado el detrimento ocasionado por la demandada en el salario básico del demandante y que se hace necesario restablecer esta situación, toda vez que es una petición cuya base legal es la Ley 4ª de 1992 artículo 14. (fl. 100-105 C.1).

14.2. Demandada.

Se reafirmó en lo dicho en la contestación de la demanda, sin aportar teorías nuevas.

14.3. Demandante.

Realizó un resumen de los hechos que fueron probados dentro del proceso, dijo que no existe duda que el demandante ocupó el cargo de Procurador Judicial II en la Procuraduría de la Nación, desde el 3 de mayo de 2004 y hasta el 16 de junio de 2012 y agregó que durante este periodo, nunca se le reconoció, ni pago la prima que se reclama.

Agregó que el Consejo de Estado en sentencia de 29 de abril de 2014, declaró la nulidad de los decretos emitidos por el Gobierno Nacional, al encontrarlos contrarios a la Ley y la jurisprudencia, en esta sentencia, este Órgano Mayor, analizó la prima especial de servicios y llegó a la conclusión entre otras, que los funcionarios mencionados en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 tiene derecho a ella, sin desconocerse su carácter de factor salarial.

Finalizó, reafirmando las pretensiones de la demanda.

15. PRUEBA PARA MEJOR PROVEER

Agotadas todas las etapas procesales, el proceso paso a Despacho para emitir

decisión de fondo, sin embargo, al estudiar la demanda y las pruebas se hayo un vacío imposible de superar, por lo que se decretó prueba de oficio para mejor proveer, con miras a establecer la fecha en que fue iniciada la reclamación administrativa. Esta prueba fue allegada y de ella se corrió traslado a las partes a través del artículo 110 del CGP el xx de marzo de 2021. Ninguna de las partes, se pronunció al respecto.

16. CONSIDERACIONES

a. COMPETENCIA.

Corresponde a esta jurisdicción por la materia del asunto, a este Tribunal en razón a la cuantía de la demanda y al factor territorial y a esta Sala de Conjuceces, atendiendo 1). La orden emitida por el Consejo de Estado en auto de 30 de junio de 2016 (fl. 43-44) que aceptará el impedimento presentado por la totalidad de los Magistrados que integran esta Corporación y a este Conjucece por sorteo de conjuceces realizado el pasado 25 de mayo de 2017 (fl. 50-51).

b. CONTROL DE LEGALIDAD.

Se surtió en la diligencia de audiencia inicial del 31 de mayo de 2018, en la cual se hizo un recuento de todas las etapas procesales surtidas hasta esa ocasión, sin encontrar vicio de ninguna índole que anule la actuación y tampoco fue propuesto en su momento por las partes en conflicto, sin embargo, atendiendo a todo el tiempo que ha pasado desde ese momento, hasta este, el Despacho, realizó un sondeo de las actuaciones surtidas desde ese momento, sin encontrar vicio que pudiera desencadenar en la nulidad del proceso.

c. PROBLEMA JURÍDICO:

Se define así;

¿Si corresponde declarar la nulidad de los actos administrativos demandados mediante los cuales se excluye de la base para el cálculo y liquidación de las prestaciones sociales el porcentaje del 30% equivalente a la prima especial de servicios, y en su lugar, ordenar que sean liquidados considerando la prima especial de servicios como factor salarial en la forma como lo dispone la ley, es decir, con base al 100% de la remuneración básica mensual de cada año y sus demás factores salariales?

d. INTRODUCCION A LAS CONSIDERACIONES.

Antes de iniciar con el análisis de la Sentencia, resulta importante aclarar la obligación de la Sala de Conjuceces-Tribunal Administrativo de Caldas, de acoger en su integridad lo dispuesto en la *Sentencia de Unificación -SUI-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 del Consejo de Estado*, en cumplimiento con lo dispuesto en los artículos 102, 269, 271 del CPACA, los cuales infieren el efecto de obligatorio cumplimiento que tienen las sentencias de unificación.

e. ANALISIS

**PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS, ARTICULO 14 DE LA LEY 4 DE 1992 EN
APLICACIÓN AL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD –**

La Ley 4ª de 1992, mediante la cual se fijaron normas, objetivos y criterios para que el Gobierno Nacional estableciera el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos determinó en su artículo 1º y 2º lo siguiente:

“ARTÍCULO 1o. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

- a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;*
- b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;*
- c) Los miembros del Congreso Nacional, y*
- d) Los miembros de la Fuerza Pública”.*

ARTÍCULO 2. Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

- a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.*
- b) (...)”.*

Debe tenerse en cuenta que el artículo 53 de la Constitución Nacional, consagra como principios mínimos laborales, la favorabilidad y la remuneración móvil:

“ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. (...)

Bajo el mandato de la Ley 4ª de 1992 contenido en los artículos 1º y 2º, el Gobierno Nacional en su artículo 14, creó la prima de servicios, así:

ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1o.) de enero de 1993.

Igualmente tendrán derecho a la prima de que trata el presente artículo, los delegados departamentales del Registrador Nacional del Estado Civil, los

Registradores del Distrito Capital y los niveles Directivo y Asesor de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad”.

A su vez, el Gobierno año tras año, en virtud de la potestad otorgada por la Ley 4ª de 1992, expidió los decretos mediante los cuales dictó disposiciones en materia salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial, reproduciendo año por año la previsión de que el 30% del salario devengado por los funcionarios enumerados en el artículo 14 de la mencionada ley, sería considerado como prima.

Ahora bien, dichos decretos salariales desde el año 1993 al año 2007, fueron declarados nulos por el Consejo de Estado mediante providencia suscrita el día 29 de abril de 2014, en la que se señaló que el Gobierno Nacional interpretó las normas de forma errónea, en tanto desmejoró el salario de los funcionarios de la Rama Judicial, razón por la cual declaró la nulidad de los decretos que establecían el salario y las prestaciones para los servidores públicos de la Rama Judicial desde el año 1993 al año 2007, **quedando en vigencia el salario en un cien por ciento (100%) para que sea tenido al momento de efectuar cálculos para pagar prestaciones sociales, cesantías, indemnizaciones, intereses, bonificaciones, prima de navidad, vacaciones, de servicio y demás rubros que se reconocen y pagan a los funcionarios públicos. Se expuso en dicha sentencia lo siguiente²:**

“En virtud de la potestad otorgada por la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional expidió los decretos demandados, reproduciendo año por año la previsión de que el 30% del salario devengado por los funcionarios enumerados en el artículo 14 de la mencionada ley, sería considerado como prima. Dichos decretos no ofrecieron la suficiente claridad y fueron interpretados erróneamente por las entidades encargadas de aplicarlos, pues entendieron que el 30% del salario básico era la prima misma y no que ésta equivalía a ese 30%. Aunque parece un juego de palabras, son dos cosas completamente diferentes, pues la primera interpretación implica una reducción del salario básico al 70%, mientras que la segunda, que es la correcta de conformidad con la Ley y la Constitución Política, como se explicará más adelante, implica que se puede tomar el 30% del salario, pero solamente para efectos de cuantificar la prima especial, para luego adicionarla al salario básico. La diferencia se evidencia en el siguiente ejemplo, para el cual hemos tomado un salario básico de \$10.000.000:

<i>Primera interpretación (el 30% del salario básico es la prima misma)</i>	<i>Segunda y correcta interpretación (la prima equivale al 30% del salario básico)</i>
<i>Salario básico: \$10.000.000 Prima especial (30%): \$3.000.000 Salario sin prima: \$7.000.000 Total a pagar al servidor: \$10.000.000</i>	<i>Salario básico: \$10.000.000 Prima especial (30%): \$3.000.000 Salario más prima: \$13.000.000 Total a pagar al servidor: \$13.000.000</i>

2 CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. CONJUEZ PONENTE: MARÍA CAROLINA RODRÍGUEZ RUIZ. Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil catorce (2014). EXPEDIENTE No. 11001-03-25-000-2007-00087-00. No. INTERNO: 1686-07.

De acuerdo a lo anterior, con los criterios normativos establecidos en la ley marco, esto es la Ley 4ª de 1992, es claro que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el legislador con la expedición de los decretos demandados anualmente, pues como se pudo observar, el literal a) del artículo 2º de la mencionada Ley estableció que de ninguna manera se podían desmejorar los salarios y prestaciones sociales. Sin embargo, se dio una incorrecta interpretación a la Ley 4ª de 1992 al haber mermado el salario de un grupo de servidores públicos, desconociendo los derechos laborales prestacionales y vulnerando principios constitucionales.

LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS PARA JUECES, MAGISTRADOS DE TRIBUNAL Y/O CARGOS HOMOLOGOS

La Sentencia de Unificación –SUJ-016-CE-S2-2019³, dejó en claro que para los Magistrado de Tribunal y/o cargos homologos y en aras de estrechar la brecha salarial existente entre estos y su superior, por intermedio de los decretos 610 y 1239 de 1998, el legislador creó la bonificación por compensación; equivalente al 80% de lo que por todo concepto devengan los Magistrados de Alta Corte, imponiendo un tope legal máximo para el sueldo de estos funcionarios⁴.

Lo anterior significa que la prima especial de servicios contemplada en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, se encuentra incluida en la bonificación por compensación creada por los decretos 610 y 1239 de 1998, en tanto el techo salarial de los Magistrados de Tribunal quedó fijado en el 80% de lo que por todo concepto devengan los Magistrados de Altas Cortes, quienes a su vez tienen una asignación salarial máxima del 100% de lo que por todo concepto reciben como contraprestación salarial los miembros del Congreso de la República, a la luz del artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, siendo así, no podría sumarse el porcentaje equivalente a la prima especial de servicios al sueldo de los Magistrados de Tribunal, pues superaría el tope máximo de 80% ordenado por la ley.

En dicha sentencia de unificación - SUJ-016-CE-52-2019 proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda - Sala Plena de Conjueces, Conjuez Ponente: Carmen Anaya de Castellanos el dos (2) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)⁵ se señaló respecto de la prima especial de servicios que perciben los magistrados:

II. DE LA PRIMA ESPECIAL Y LA BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN Y LIMITES

(...)

El Legislador en la Ley 4 de 1992 concibió una nivelación entre funcionarios y empleados de la Rama Judicial, garantizando así el principio constitucional de igualdad. Para el efecto ordenó al Gobierno Nacional realizar los reajustes correspondientes a ese año y eliminar las descompensaciones en la escala de remuneración, lo que se cumplió a través del Decreto 610 de 1998 subrogado

³ Sentencia de Unificación –SUJ-016-CE-S2-2019- de 2 de septiembre de 2019. Consejo de Estado, Sección Segunda, Sala de Conjueces, C.P. Dra. Carmen Anaya de Castellanos.

⁴ *Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, Contencioso Administrativo, Nacional y Superior Militar; Magistrados Auxiliares de la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional y el Consejo Superior de la Judicatura; abogados auxiliares del Consejo de Estado; Fiscales y jefes de unidad ante el tribunal nacional; Fiscales ante el tribunal superior militar, Fiscales ante el tribunal de distrito y jefes de unidad de fiscalía ante el tribunal de distrito.*

⁵ Radicación: 41001-23-33-000-2016-00041-02 (2204-2018). Demandante: JOAQUIN VEGA PÉREZ. Demandado: NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

por el Decreto 1239 de 1998 mediante el cual se creó la bonificación por compensación.

Este Decreto dispuso que el salario de los funcionarios de segundo nivel⁶ no puede ser inferior a un porcentaje de ingreso de los de primer nivel.

Dicha compensación se efectuó por medio de un sistema de anclaje, que se aplicó de manera escalonada a tres años, consistente en fijar el salario base de los funcionarios beneficiarios con un porcentaje del salario de los magistrados de alta corte, de tal manera que para el año 1999 correspondió al 60 %, para el 2000 al 70% y para el 2001 en adelante al 80 %.

Consecuencia de lo anterior, según consideraciones de la Corte Constitucional⁷, «La prima especial de la Ley 4ª pasó a denominarse Bonificación por Compensación y se aclaró en el artículo 1º del Decreto 610 que solo ella constituía factor salarial para las pensiones, tal como y se había afirmado en la Ley 332 de 1996».

Por ello, de ordenarse la reliquidación del salario básico y/o asignación básica de magistrados de tribunales y homólogos en un 30 %, se desbordaría el marco legal, en razón a que como se previó en el Decreto 610 de 1998, el mismo fue expedido en desarrollo de la Ley 4ª de 1992, y en él se estableció la referida nivelación. De manera que los ingresos laborales de sus destinatarios a partir del año 2001 serían iguales al ochenta por ciento (80 %) de lo que por todo concepto devenguen anualmente los magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, con lo cual se encuentran ya ajustados y nivelados los salarios entre magistrados de altas cortes y magistrados de tribunales y similares. Expresado en otras palabras, el 80% de la bonificación por compensación para los magistrados y, cargos homologados es un límite que no puede ser superado con el reconocimiento de la prima especial de servicios ni de ningún otro beneficio económico laboral.

(...)

VII. REGLAS DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL

(...)

2. Todos los beneficiarios de la prima especial de servicios a que se refiere el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 como funcionarios de la Rama Judicial, Fiscalía, Procuraduría entre otros tienen derecho a la prima especial de servicios como un incremento del salario básico y/o asignación básica, sin que en ningún caso supere el porcentaje Máximo fijado por el Gobierno Nacional, atendiendo el cargo correspondiente.

*3. Los funcionarios beneficiarios de la prima especial de servicios a que se refiere el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 (de la Rama Judicial o de la Fiscalía General de la Nación **tienen derecho a la reliquidación de las prestaciones sociales sobre el 100 % de su salario básico y/o asignación básica, es decir, con la inclusión del 30 % que había sido excluido a título de prima especial.***

6 Cita de cita: Magistrados de los tribunales superiores de Distrito Judicial, Contencioso Administrativo, Nacional y Superior Militar; Magistrados auxiliares de la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional y el Consejo Superior de la Judicatura: Abogados auxiliares del Consejo de Estado; Fiscales y jefes de unidad ante el tribunal nacional; Fiscales del tribunal superior militar, Fiscales ante tribunal de distrito, y jefes de unidad de fiscalía ante tribunal de distrito

7 Cita de cita: Corte constitucional, sentencia C 244 de 22 de abril de 2013, Referencia: expediente D-812, Conjuez ponente: Diego Eduardo López Medina

(...)

6. La bonificación por compensación para magistrados y cargos equivalentes no podrá superar en ningún caso el 80% de lo que por todo concepto devenguen anualmente los Magistrados de Alta Corte, que es igual a lo que por todo concepto reciben los congresistas, incluido el auxilio de cesantías. Ese 80% es un piso y un techo.

La reliquidación de la bonificación por compensación procede respecto a los magistrados de tribunal y cargos equivalentes, siempre, que, en la respectiva anualidad, sus ingresos anuales efectivamente percibidos NO hayan alcanzado el tope del ochenta por ciento (80 %) de lo que por todo concepto devenga un magistrado de alta corte, incluido en ello las cesantías de los congresistas. Sin embargo, en ese caso, la reliquidación debe efectuarse únicamente hasta que se alcance el tope del 80% señalado.

Si bien es claro que los magistrados y/o cargos homologos solo tienen derecho al 80% de lo que por todo concepto devenguen anualmente los Magistrados de Alta Corte, y que por ello **no hay lugar a ordenar la reliquidación del salario básico y/o asignación básica** de magistrados de tribunales y cargos homologos en un 30 % por concepto de prima especial de servicios pues desbordaría el marco legal.

Ahora bien, ello no implica que no exista una disminución en la **liquidación de prestaciones sociales**, pues es claro que las mismas se liquidaron teniendo en cuenta el 70% del salario básico y no sobre el 100% del salario, pues se descontó el porcentaje equivalente al 30% de la prima especial de servicios del salario básico, razón por la cual sí debe la demandada reliquidar las prestaciones sociales, tomando como base el 100% del salario básico del demandante y pagar el valor que constituya la diferencia entre lo descontado y lo pagado. En este orden de ideas debe reliquidarse las prestaciones sociales sobre el 100% de su salario básico y/o asignación salarial básica y no sobre el 70%, siempre que el periodo reclamado o parte de él, no hayan prescrito.

17. CASO CONCRETO

Obra prueba dentro del expediente que el demandante **JOSE HERNANDO JIMENEZ MEJIA** laboró al servicio de la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**, en el cargo de Procurador Judicial II, por el periodo comprendido entre el **3 de mayo de 2004 y el 16 de junio de 2012**. (fl. 3 C.1).

Que según la información obrante en el expediente el cargo que desempeñó el demandante es de igual categoría al Magistrado de Tribunal, por ende, y en aplicación al principio de igualdad, recibe un trato idéntico frente al trato que se le imprime a la luz de la ley y la última jurisprudencia del Consejo de Estado, respecto de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.

En este caso y de acuerdo con la constancia laboral de tiempos de servicio y emolumentos pagados al demandante, le fue reconocida la bonificación por gestión judicial contemplada en el Decreto 4040 de 2004 a partir del mes de mayo de ese año hasta el 26 de enero de 2012, luego desde el mes de febrero de ese mismo año, se le reconoce y paga la bonificación por compensación derivada de los decretos 610 y 1239 de 1998 y hasta la fecha de su retiro, de ahí que habrá que negarle el reconocimiento, pago y la reliquidación de la prima especial de servicios que reclama, pues no tiene derecho a ella, en tanto su reconocimiento superaría el 80% de

lo que por todo concepto devengan los Magistrados de Alta Corte. Es decir, de acuerdo a la normatividad señalada, el demandante en su calidad de Procurador y durante el tiempo de vinculación, ha devengado mensualmente, un salario básico, una prima especial servicios y una bonificación por compensación, remunerándoseles de esta forma el 80% de lo que devengan anualmente los Magistrados de Altras Cortes.

De acuerdo con el análisis anterior, el demandante en su condición de Procurador Judicial II laboró ante los Tribunales, por lo que no tiene derecho a la prima de servicios reclamada, en tanto su reconocimiento superaría el 80% de lo que por todo concepto devengan los Magistrados de Alta Corte, superando el tope legal.

Si bien es claro que los magistrados y cargos homólogos (procurador judicial II) solo tienen derecho al 80% de lo que por todo concepto devenguen anualmente los Magistrados de Alta Corte, y que por ello no hay lugar a ordenar la reliquidación del salario básico y/o asignación básica de magistrados de tribunales y cargos homólogos en un 30 % por concepto de prima especial de servicios, pues desbordaría el marco legal, sí tienen derecho a la reliquidación de las prestaciones sociales sobre el 100 % de su salario básico y/o asignación básica, es decir, con la inclusión del 30 % que había sido excluido a título de prima especial, pues la liquidación de prestaciones sociales se realizó teniendo en cuenta el 70% del salario básico.

Ahora bien, esta Sala de Conjuces considera que aún sin tener derecho el demandante de reclamar la mencionada prima de forma adicional, en tanto existe un tope legal, si existe una indebida liquidación de prestaciones sociales, pues las mismas NO se pagaron sobre el 100% del salario básico, sino sobre el 70% del mismo, lo que implica que deba efectivamente realizarse una reliquidación de prestaciones sociales, tomando como base para ello el 100% por ciento del salario, sin descontar el 30% por concepto de prima especial.

PRESCRIPCIÓN TRIENAL LABORAL **-Línea Jurisprudencial del Consejo de Estado-**

La línea jurisprudencial que venía defendiendo el Consejo de Estado años atrás, disponía que la prescripción que deviene de la nulidad de los decretos salariales *se debe contar desde la ejecutoria de la primera sentencia* que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter de salario a la prima especial de servicios, es decir la tesis amplia, porque los servidores públicos hasta la declaratoria de nulidad de la norma tenían la seguridad de que su derecho había sido bien liquidado y fue con dicha decisión judicial, es decir la nulidad simple, que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales. Al respecto se había señalado con claridad:

*“...Sobre la prescripción de las prestaciones sociales que reclaman los servidores de la Fiscalía General de la Nación en virtud de la nulidad de los Decretos que fijaron la escala salarial desde el año 1993 hasta el año 2001, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara en señalar que la misma se debe contar a partir de la ejecutoria de la primera sentencia que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter de salario a la prima especial de servicios. Lo anterior porque: (i) Los servidores públicos hasta la declaratoria de nulidad de la norma precitada tenían la seguridad de que su derecho había sido bien liquidado y; (ii) porque fue con la decisión judicial que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales y no antes⁸. Así las cosas, **el día 14 de febrero de 2002 se profirió la primera sentencia que***

⁸ Cita de cita: Al respecto ver sentencia de la Sala Plena. Sección Segunda. Sentencia del 4 de agosto de 2010, Exp. 0230-08, M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

declaró nula la expresión “sin carácter salarial” del artículo 7° del Decreto 038 de 1999, por lo tanto, es a partir de dicha fecha que se cuenta la prescripción, puesto que con la expedición de la misma surgió el derecho de los servidores de la Fiscalía General de la Nación a la reliquidación de sus prestaciones sociales, con la inclusión de la prima especial de servicios. Ante tal situación, a los mismos los cobija el término prescriptivo de tres años de que trata el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 para presentar la solicitud de reliquidación de sus prestaciones sociales. Ahora, el término de caducidad debe contarse no desde la ejecutoria del acto administrativo que liquidó de forma definitiva las prestaciones sociales del servidor de la Fiscalía General de la Nación, sino desde la ejecutoria del acto administrativo que resolvió la petición presentada dentro del término de prescripción atrás señalado.

En efecto, ante la existencia de un hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral, como puede ser la declaratoria de la nulidad de una norma, el servidor público beneficiado, tiene la posibilidad una vez agote la vía administrativa, demandar la negativa de la entidad ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Todo lo anterior, fue precisado por esta Sección en sentencia del 4 de agosto de 2010⁹ en la que se unificó el criterio en cuanto al carácter salarial de la prima de servicios y en lo referente al término de prescripción y caducidad para reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales percibidas. Al respecto la providencia señaló: “[...] De la naturaleza de la cesantía y caducidad de los actos que reconocieron anualmente este auxilio a la actora. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han precisado que la cesantía es una prestación social que no es periódica, sino que se causa por períodos determinados, lo que implica que el derecho a percibirla se agote al concluir el ciclo que la origina y que obliga a la administración a reconocerla y pagarla, emitiendo para ello un acto administrativo cuya legalidad puede controvertirse, previo agotamiento de la vía gubernativa, si a ello hubiere lugar, dentro de los cuatro meses siguientes a su notificación, so pena de que se produzca la caducidad de la acción al tenor de lo dispuesto en el artículo 134 del C. C. A. En ese orden de ideas, en principio no es factible que con una petición posterior se pueda solicitar a la administración la revisión del valor reconocido por dicho concepto.

Este criterio, sin embargo, no puede aplicarse de manera general y sin tener en cuenta el contexto en el cual se origina la nueva petición, pues tal y como ocurre en este evento, cuando se ha expedido un acto administrativo anual de liquidación que no fue controvertido ni en sede gubernativa ni judicial, puede asumirse que esta ausencia de controversia obedeció a la seguridad que el beneficiario tenía de que su derecho había sido bien liquidado. Pero si ejecutoriado este acto surge en beneficio del administrado una expectativa legítima de incremento porcentual en la base liquidatoria de su cesantía anual, es decir, un hecho nuevo producto de decisiones judiciales de anulación de normas, que resulta aplicable a su situación y lo faculta para solicitar a la administración la respectiva reliquidación. [...] Ocurre sin embargo, **que con posterioridad a estas decisiones, surgió para la funcionaria una expectativa legítima de un derecho que finalmente se concretó con la anulación de las normas que le restaban el carácter salarial al 30% que a título de prima especial percibía el servidor, razón por la cual, desde este momento puede decirse que nace para cada uno de los servidores de la Fiscalía General de la Nación a los que se dirigía la norma anulada, el derecho a que dentro de la base liquidatoria de las prestaciones y las cesantías se incluya el 30% percibido a título de prima especial, es decir, que surge un derecho subjetivo que faculta al administrado para solicitar a la Consecuente con lo administración su reconocimiento. [...] anterior y como la exigibilidad tuvo**

⁹ Cita de cita: Ibídem

lugar con plena certeza a partir de la expedición de las sentencia anulatorias citadas, los servidores o ex servidores de la Fiscalía General de la Nación, podían reclamar su reconocimiento, sin que se pueda afirmar, como lo hace la primera instancia, que lo pretendido era revivir los términos de caducidad para acudir a la jurisdicción, pues como bien lo dice la demandante, no se está discutiendo el contenido de los actos que le reconocieron anualmente la cesantía, sino la negativa a la inclusión de un derecho económico que surgió con posterioridad a este reconocimiento. Es decir que, existiendo un hecho nuevo que genera una expectativa legítima de mejoramiento de un derecho laboral económico, el administrado una vez agotada la vía gubernativa queda facultado para acudir a la jurisdicción en acción de nulidad y restablecimiento del derecho para que sea la jurisdicción de lo contencioso administrativo la que decida sobre la viabilidad de acceder o no a su pretensión de reliquidación, tal y como ocurrió en este evento [...] De esta manera la Sala se aparta del criterio acogido en algunas decisiones en las que se ha aceptado la configuración de la caducidad que conduce a proferir fallo inhibitorio frente a la pretensión de reliquidación del auxilio de cesantía, porque se insiste, la exigibilidad tuvo lugar con plena certeza a partir de la expedición de las sentencias a que se ha venido haciendo referencia [...]” (Subraya y negrilla fuera de texto).

Tal providencia recogió los argumentos expuestos en varias decisiones proferidas tanto por la Subsección “A” como por la Subsección “B”, en las cuales se expresó que en casos como el aquí analizado, procede el estudio de fondo de las pretensiones porque, se reitera, el derecho surgió al día siguiente en que quedaron ejecutoriadas las sentencias que declararon nulos los artículos referentes a la prima especial¹⁰. Ahora, si bien la providencia citada se refiere al auxilio de cesantías liquidado definitivamente, tal postulado se aplica también para las otras prestaciones sociales que ya se hubiesen liquidado de forma definitiva. Así lo explicó la Sección Segunda Subsección “B” al manifestar¹¹ : “[...] 1.1.1 Respecto de las demás prestaciones sociales. Siguiendo esta postura y teniendo en cuenta que el término de prescripción (3 años) se cuenta a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible, en el asunto objeto de examen no puede decirse que la obligación se hizo exigible a la fecha de expedición de los Decretos que fijaron las escalas salariales para los empleados de la Fiscalía General de la Nación o, para el caso de las cesantías, como ya se dijo, a partir del momento en que se notificó el acto administrativo que las liquidó año a año; porque el mismo surgió al día siguiente en que quedaron ejecutoriadas las sentencias que declararon nulos los artículos referentes a la prima especial en cada uno de ellos¹² . [...] No puede arribarse a una conclusión distinta porque de nada valdría la anulación de las normas que limitaban el derecho de los trabajadores, lo que sucedía al negar el cómputo de la Prima Especial de Servicios como factor salarial, si las personas perjudicadas con esa determinación no pudieran hoy valerse de la desaparición de la norma restrictiva para ejercer sus derechos a plenitud [...]”. En conclusión: la

¹⁰ Cita de cita: Ver las siguientes sentencias: Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “A”. C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón. Sentencia del 4 de marzo de 2010. No. Interno 1469-07. Actor. Aura Luz Mesa Herrera. Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “B” C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia del 8 de abril de 2010. No. Interno 0512-08. Actor. María Marlene Bello Sánchez.

¹¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección “B”. Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011). Radicación número: 25000-23-25-000-2005-08547-01(0132-09). Actor: Álvaro Guillermo Cuellar Romero. Demandado: Fiscalía General de La Nación.

¹² La sentencia que declaró nulo el artículo 7° del Decreto 38 de 1999 se notificó mediante edicto desfijado el 6 de agosto de 2002 y la que declaró nulos los artículos 7° del Decreto 50 de 1998 y 8° del Decreto 2729 de 2001, se notificó mediante edicto desfijado el 23 de octubre de 2007, es decir que la primera quedó ejecutoriada el 12 de agosto de ese año y la segunda el 26 del de octubre de 2007, lo que significa que a partir del día siguiente en que quedaron en firme surgió el derecho para la demandante.

prescripción de las prestaciones sociales que reclaman los servidores de la Fiscalía General de la Nación en virtud de la nulidad de los Decretos que fijaron la escala salarial desde el año 1993 hasta el año 2001, se debe contar a partir de la ejecutoria de la primera sentencia que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter salarial a la prima especial de servicios, porque fue con tal decisión judicial que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales, con la inclusión de la referida prima.

Así mismo, el término de caducidad debe contarse desde la ejecutoria del acto administrativo que resolvió la petición presentada dentro del término de prescripción. Lo anterior porque se está ante la existencia de un hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral que antes no existía y que surgió a raíz de la declaratoria de nulidad de la norma que establecía que la prima especial de servicios no era factor salarial...”

Conforme lo establece el artículo 2535 del Código Civil:

“La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.

Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible”

Claramente, no basta con el solo pasó del tiempo; para que opere el fenómeno de la prescripción, sino que, además es necesario, que el derecho o la acción a los que pretende aplicarse esta forma extintiva, sea exigible o ejercitable, pues solo desde ese momento podrá contabilizarse el término prescriptivo.

Sobre este particular, se pronunció la Sentencia de Unificación –SUJ-016-CE-S2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Conjuces, C.P. Dra. Carmen Anaya de Castellanos, que cambió la línea jurisprudencial y fijó una nueva posición frente a este fenómeno;

“...ahora, en materia de acciones laborales ejercidas por empleados públicos y trabajadores oficiales, los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, establecen¹³: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

Lo anterior implica que la prescripción requiere, como elemento sine qua non, que el derecho sea exigible, puesto que a partir de que se causa dicha exigibilidad, inicia el conteo de los 3 años con los que cuenta el empleado o trabajador para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, término que será interrumpido solo con la presentación de un reclamo escrito del derecho ante la autoridad encargada de reconocerlo.

¹³ Decreto 3135 de 1968. Artículo 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

Decreto 1848 de 1969. Artículo 102.

1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

Y agregó;

En atención a lo anterior, en cada caso en concreto se debe establecer: (i) el momento en que el derecho se tornó exigible y (ii) el momento en que se interrumpió la prescripción, para, a partir de la última fecha (presentación del reclamo escrito), contar 3 años hacia atrás y reconocer como debido por pagar solo 3 años anteriores a la interrupción. (subrayas propias).

Aun así, sobre la prima especial creada por la Ley 4ª de 1992, muchas son las discusiones dadas respecto al momento a partir del cual debe iniciarse el conteo de la prescripción, por no tenerse claridad sobre la exigibilidad del derecho, pues que, en principio, este se causó con la vigencia de la norma que lo creó y, en adelante, con las liquidaciones a cada beneficiario bajo los parámetros fijados en los decretos que anualmente expidió el Gobierno para reglamentarla. No obstante, los correspondientes decretos expedidos entre los años 1993 y 2007 fueron declarados nulos –parcialmente-, mediante la sentencia de 29 de abril de 2014, dictada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, C.P. Dra. María Carolina Rodríguez Ruiz, porque, a juicio de la Corporación, «interpretaron erróneamente (...) la ley» y consagraron una liquidación en detrimento de los derechos laborales de los servidores públicos beneficiarios de esta.

Lo anterior para concluir lo siguiente;

Es criterio de la Sala que, en el caso de la prima especial de servicios, la constitución del derecho ocurrió en el primero de los eventos previamente señalados, es decir, su exigibilidad se predica desde el momento de la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1992 que la creó y con la expedición del decreto que la reglamentó primigeniamente, esto es, el Decreto 57 de 1993”

Así las cosas, y sin necesidad de acudir a más discernimientos, la Sala de Conjuces acoge la última tesis propuesta por el Consejo de Estado en esta materia, en consecuencia aplicada al caso en concreto, se tiene que el demandante realizó la reclamación de la prima especial de servicios el día **9 de octubre de 2014**, lo que indica que tiene un periodo de protección de tres (3) años hacia atrás, contados desde esta fecha, es decir; que la prescripción opera desde el **9 de octubre de 2011** hacia atrás, lo que deja un periodo protegido desde el **9 de octubre de 2011 y hasta el 18 de junio de 2014**.

Por lo tanto, fuerza decir que sobre el periodo comprendido desde el **2 de noviembre de 1993 y 8 de octubre de 2011**, habrá de declararse que operó el fenómeno de la prescripción trienal laboral y respecto del comprendido entre el **9 de octubre de 2011 y el 16 de junio de 2012**, fecha de su retiro, se ordenará la reliquidación de sus prestaciones sociales, con la inclusión del 100% de su salario, sin descontar el 30% que se tenía como prima especial de servicios y a la demandada le corresponderá devolver la diferencia, es decir, ese 30% que tomaba como prima, sin factor salarial.

18. COSTAS.

Se dice que las costas se componen de las Costas procesales y de las Agencias en Derecho, entendida la primera como aquellos gastos procesales en que incurrió la

¹⁴ Derecho de petición visible a folio 27 del Cuaderno principal.

parte demandante, para por así decirlo impulsar el proceso y las segundas son los honorarios por el trabajo realizado por el apoderado de la demandante, sin embargo para fijar las agencias en derecho, el Consejo Superior de la Judicatura emitió el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016.

Ahora bien, condena en gastos procesales no habrá, pues estos fueron consignados por la parte vencida.

Al respecto de las agencias en derecho y conforme el n° 1 del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016;

“...ARTÍCULO 5°. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son:

1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.

(...).

En primera instancia.

a. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario:

(i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.

(...).”

Ahora bien el artículo 25 del C.G.P., frente a las cuantías dice:

“Artículo 25. Cuantía. Cuando la competencia se determine por la cuantía, los procesos son de mayor, de menor y de mínima cuantía. Son de mínima cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que no excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv).

Son de menor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv) sin exceder el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv).

Son de mayor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv).

(...).”

Respecto a este tema la misma sentencia de unificación se pronunció;

“...Finalmente, respecto de las costas procesales ordenadas por el a quo la Sala procederá a su revocatoria, de conformidad con lo señalado por el Consejo de Estado¹⁵, en cuanto a que si bien la Ley 1437 de 2011 no señala

¹⁵ Consejo de Estado, providencia del 20 de agosto de 2015, medio de control n° 47001233300020120001301 (1755-2013), C.P. Sandra Lisseth Ibarra Vélez « (...) La norma contenida en el artículo 188 no impone al funcionario judicial la obligación de conceder las costas, solo le da la posibilidad de “disponer”, es, de pronunciarse sobre su procedencia. La mencionada sentencia preciso que si bien es cierto la Ley 1437 de 2011, no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en o costas, “teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”, también lo es la norma establecida en la Ley 1437 de 2011, no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores tales como la

expresamente la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas «teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes», la Ley 1437 de 2011 no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio. Su carga debe entenderse como el resultado de observar conductas temerarias, de mala fe y de la existencia de pruebas en los procesos sobre la causación de gastos y costas, que deberán ser ponderadas por el juez.»

De acuerdo con lo anterior al no avizorarse mala fe o maniobras dilatorias por la parte demandante, la Sala de Conjuces considera que no hay lugar a emitir condena en costas-agencias en derecho.

Conclusión

Conforme los antecedentes jurisprudenciales sobre la prima de servicios contemplada en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 se ordenará:

1. Negar el pago de la prima regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 en un porcentaje del 30%, toda vez que es una prestación social que no beneficia a los Magistrados y menos a los funcionarios homólogos, como es el caso del demandante que ocupó el cargo de Procurador Judicial II Penal.
2. Atendiendo a que las prestaciones sociales fueron liquidadas sobre el 70% del salario básico, se deben reliquidar, tomando como base de liquidación el 100% del salario básico mensual. En este sentido se declarará la nulidad del acto administrativo demandado.
3. Las Sumas dinerarias que serán liquidadas en favor del actor, deberán ser ajustadas en los términos del artículo 178 del CPACA, utilizando la siguiente fórmula:

$$R: Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Según la cual el valor presente se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a la prestación social por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria esta sentencia por el índice inicial). Los intereses serán reconocidos en la forma señalada en el numeral 4º del artículo 195 del CPACA.

4. Por tratarse de pagos sucesivos la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada reliquidación prestacional.

5. El periodo reclamado va desde el **3 de mayo de 2004 y hasta el 16 de junio de 2012**, sin embargo; este periodo fue afectado en parte por el fenómeno de la prescripción trienal laboral, en tal sentido y de acuerdo a lo que se dijo en precedencia, la Procuraduría General de la Nación, deberá devolver las sumas ilegalmente extraídas de su salario básico, ese 30% que

temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderará tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada...».

hizo pasar por prima, pero que de haberla aplicado correctamente, no sería el 100% más el 30%, sino el 100% más el 30% y pese a que, ya lo dijo el Consejo de Estado, esta no es una prestación social que beneficie a los funcionarios de la categoría del demandante, lo cierto es que su salario básico, fue disminuido en un 30% y debe la demandada, devolver estos dineros respecto del periodo comprendido entre el **9 de octubre de 2011 y hasta el 9 de octubre de 2011**, no prescrito.

Se condenará en costas-gastos procesales y no hay lugar a condenar en agencias del derecho.

19. OTROS ASUNTOS

El 25 de enero de 2021, entro en vigencia la Ley 2080 de 2021, que reformó en muchos aspectos la Ley 1437 de 2011, norma reina en el procedimiento administrativo y el artículo 192 no fue la excepción. Esta ley a través del artículo 87 derogó el inciso 3° del artículo 192 del CPACA, y en su reemplazo, nos remitimos al n° 2 del artículo 247 del CPACA, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, el cual reza:

“Art. 247. Modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021. El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo a las siguientes reglas:

1)., 2). Cuando el fallo de primera instancia sea de carácter condenatorio, total o parcialmente, y contra este se interponga el recurso de apelación, el juez o magistrado ponente, citará a audiencia de conciliación que deberá celebrarse antes de resolverse sobre la concesión del recurso, siempre y cuando las partes de común acuerdo soliciten su realización y propongan formula conciliatoria. 3)., 4)., 5)., 6)., y 7).” (subrayas del Despacho).

En este sentido, la **SALA** advierte a las partes, que, de existir recurso de apelación en contra de esta providencia, en especial por la parte demandada, cumplido el término de ejecutoria de la sentencia, procederá automáticamente al estudio sobre si concede el o los recursos de apelación y, solo citará a audiencia de conciliación si media solicitud de las partes.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Conjuces del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

20. FALLA

PRIMERO. ACOGER íntegramente la Sentencia de Unificación –SUJ-016-CE-S2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2°-Sala de Conjuces, C.P. Dra. Carmen Anaya de Castellanos, y en consecuencia;

SEGUNDO. Declarar **NO PROBADAS** las excepciones de **i).** Inaplicación de las normas vigentes por vía administrativa y, **ii)** Efectos de la nulidad de actos administrativos generales y las situaciones jurídicas consolidadas.

TERCERO: Declárase la **NULIDAD**, con los efectos previstos en la parte motiva de esta sentencia, del *oficio SG n° 004192 de 3 de septiembre de 2015*, emitido por la Procuraduría General de la Nación.

CUARTO: En consecuencia y a título del restablecimiento del derecho se **ORDENA a LA NACION– PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**, proceda a reliquidar y pagar las prestaciones sociales devengadas por el **Dr. JOSE HERNANDO JIMENEZ MEJIA**, por el periodo comprendido entre **9 de octubre de 2011 y el 16 de junio de 2012**, tomando como base de liquidación el 100% del salario básico mensual, y devolverle las diferencias causadas.

QUINTO: DECLARAR prescrito el periodo comprendido entre el **3 de mayo de 2004 y el 8 de octubre de 2011**.

SEXTO: NEGAR el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4 de 1992.

SEPTIMO: CONDENAR a la demandada ya favor de la demandante al pago **COSTAS; i). GASTOS PROCESALES** para un total de **TRECE MIL NOVECIENTOS DIECIOCHO PESOS (\$13.918.00 M/C)** y; **NO CONDENAR** a la demandada al pago de **ii). AGENCIAS EN DERECHO**, conforme se dijo en la parte considerativa de esta demanda.

OCTAVO: ORDENAR a la demandada que para el cumplimiento de la sentencia deberá efectuarse en los términos previstos en los artículos 189 y 192 del CPACA.

NOVENO: Sin necesidad de auto que lo ordene, ejecutoriada esta sentencia y a petición de parte interesada, emitir **COPIAS AUTÉNTICAS**. Por **SECRETARIA** hacer las anotaciones en la base de datos **SIGLO XXI**.

DECIMO: Contra esta decisión procede el recurso de apelación conforme el artículo 243 del CPACA.

DECIMO PRIMERO: Evacuadas todas las etapas procesales de este proceso y una vez este ejecutoriada la última providencia emitida, **ARCHÍVESE** las diligencias.

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

Discutida y aprobada en sala virtual realizada el 15 de marzo de 2021.

Los Conjuces:



BEATRIZ ELENA HENAO GIRALDO

Ponente



RODRIGO GIRALDO QUINTERO
Revisor



JOSE NICOLAS CASTAÑO GARCÍA
Revisor

<p style="text-align: center;">REPUBLICA DE COLOMBIA</p> <p style="text-align: center;"></p> <p style="text-align: center;">TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS Secretaria</p> <p>El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el Estado Electrónico n° <u>048</u> de <u>16 de marzo de 2021</u>.</p> <p style="text-align: center;"></p> <p style="text-align: center;">HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario</p>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

Manizales, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO	17001-23-33-000-2021-00038-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE	OLGA GIRALDO LOAIZA
ACCIONADO	UNIVERSIDAD DE CALDAS

Procede el Despacho Uno del Tribunal Administrativo de Caldas a resolver sobre la admisión de la demanda presentada en el proceso de la referencia.

Al revisar el libelo petitorio, se evidencia que con este medio de control se pretende que se declare la nulidad del acto administrativo que negó el reconocimiento de una relación laboral entre la parte demandante y demandada; y que, como consecuencia de ello, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la entidad pagar las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones por el tiempo que duró la vinculación de la actora con la Universidad de Caldas.

Sin embargo, se indicó que el acto administrativo que supuestamente negó la relación laboral y que es objeto de demanda es el *“Acto administrativo expedido por la el Secretario General de la Universidad de Caldas, aportado al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad el 5 de octubre de 2020”*.

Este escrito de respuesta que dio la Universidad de Caldas al juzgado que tramitó la acción de tutela, expedido por el Secretario General de la entidad accionada, es una pieza procesal que tiene valor únicamente en el proceso de tutela antes señalado, y que en ningún momento puede entenderse como la expresión de la voluntad de la administración.

Diferente fuera que, con ocasión a una orden proferida en la acción de tutela, la administración, en este caso la universidad, hubiese emitido un escrito o acto dándole una respuesta a la actora sobre la existencia o no de una relación laboral.

Incluso obsérvese que el escrito va dirigido a un juez y tiene por finalidad pronunciarse frente a uno de los hechos de la demanda, en el que simplemente se señaló: *“En virtud de la información remitida por la dependencia de pensiones se pudo establecer que la señora Giraldo Loaiza nunca estuvo vinculada con la Universidad como funcionaria”*.

Debe advertirse que el documento no está dirigido a resolver una petición de la parte actora y por ello no contiene varios de los elementos para tenerse como acto administrativo, especialmente porque no es la voluntad de la administración dada frente a la pretensión de obtener la declaratoria de una posible relación laboral, y ni siquiera fue expedido por quien tiene la competencia para ello.

En definitiva, no contiene una manifestación de voluntad de la administración encaminada a crear, modificar o extinguir una situación jurídica de la demandante; por lo tanto, no es susceptible de ser demandado.

En atención a lo anterior, la parte deberá cumplir con la exigencia establecida en el numeral 2 del artículo 162 del CPACA¹, en concordancia con el artículo 163 y el numeral 1° del artículo 166 del mismo cuerpo normativo, es decir, proceder a identificar con toda claridad el acto administrativo que demanda y aportar copia del mismo, así como de su constancia de notificación, publicación, comunicación o ejecución, según el caso.

Por otro lado, al revisar la cuantía del proceso, se encuentra que la parte demandante la estimó en \$105.081.608, sin explicar de dónde se extraía esa suma de dinero, simplemente adujo que la razonaba de conformidad con el artículo 157 del CPACA.

En atención a lo establecido en el artículo que la misma parte citó para justificar el monto de la cuantía (157 del CPACA²), deberá discriminar con claridad de dónde proviene la suma de dinero que determinó, y para ello tendrá en cuenta que la pretensión de la demanda es que se realicen los aportes a pensión por el tiempo que duró el vínculo entre la demandante y la Universidad de Caldas.

Finalmente, según la constancia secretarial visible en el archivo nro. 3 del expediente digital, se informó que la parte actora no cumplió con la obligación procesal consagrada en el numeral 8 del artículo 162 del CPACA, adicionado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021.

¹ Adicionado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021.

² Modificado por el artículo 32 de la Ley 2080 de 2021

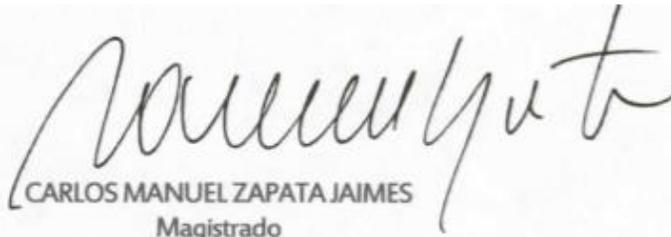
Por lo anterior, deberá acreditar el envío de la demanda y sus anexos, y ahora también de la corrección de la demanda, a la Universidad de Caldas.

De acuerdo a lo expuesto, y por un término de 10 días³ contados a partir de la notificación del presente auto, so pena de rechazo, se ordenará a la parte demandante corregir la demanda en los siguientes aspectos: determine con claridad el acto administrativo demandado, y aporte su constancia de notificación, comunicación o ejecución; razone la cuantía de conformidad con el artículo 157 del CPACA, para lo cual deberá explicar de manera detallada de dónde se extrae la suma de dinero que determine; y acredite el envío de la demanda, sus anexos y la corrección a la parte demandada.

Se reconoce personería para actuar en nombre y representación de la señora Olga Giraldo Loaiza al abogado Jorge Uriel Cardona Betancur, portador de la tarjeta profesional 134.488 del CSJ, de conformidad con el poder conferido visible a folio 15 del archivo nro. 2 del expediente digital.

Para efectos del proceso, el único correo electrónico autorizado para la recepción de memoriales es el sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Maistrado

<p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS</p> <p>El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica por Estado Electrónico No. 046 de fecha 16 de marzo de 2021.</p> <p>Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.</p> <p>Manizales,</p> <hr/>  <hr/> <p>HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario</p>

³ Artículo 170 del CPACA.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL ZAPATA JAIMES CARLOS**

Manizales, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Pasa el Despacho Uno del Tribunal Administrativo de Caldas, conforme con lo dispuesto en el artículo 171 de la Ley 1437 de 2011, a decidir sobre la admisión de la demanda que en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** regulado en el artículo 138 *ibídem*, presentó **MARÍA SILVIA OCAMPO BALLESTEROS** contra **LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS**.

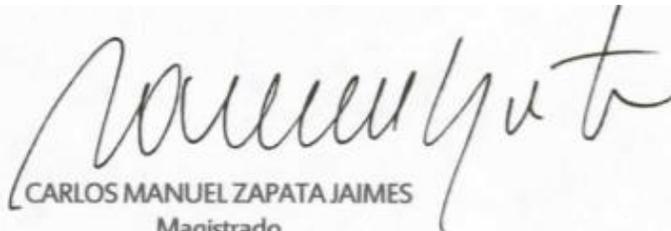
Visto el cumplimiento de los requisitos de ley, admítase el proceso de la referencia. En consecuencia, por la secretaría de la corporación:

- 1. NOTIFÍQUESE** personalmente a **LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS** y al **MINISTERIO PÚBLICO** al buzón de correo electrónico para notificaciones judiciales en la forma y términos indicados en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, mensaje que contendrá únicamente copia de esta providencia, ya que se verificó el envío de la demanda y los anexos por la parte demandante a la entidad demandada y al señor Procurador Judicial (archivo #4 expediente digital).
- 2. CÓRRASE** traslado de la demanda a **LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS** y al **MINISTERIO PÚBLICO** por el término de treinta (30) días de conformidad con lo dispuesto en el artículo 172 del CPACA, plazo que **EMPEZARÁ A CORRER TRANSCURRIDOS DOS (2) DÍAS DE ENVIADO EL MENSAJE DE DATOS DE NOTIFICACIÓN**, conforme lo establece el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.
- 3. PREVÉNGASE** a **LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS** para que con la contestación de la demanda dé cumplimiento al párrafo 1º del artículo 175 del CPACA y allegue copia de todos los antecedentes administrativos de los actos demandados, so pena de que el funcionario encargado incurra en falta disciplinaria gravísima.

4. Se reconoce personería para actuar y en nombre y representación de la señora María Silvia Ocampo Ballesteros, al abogado Daniel Eduardo Arboleda Vásquez portador de la tarjeta profesional nro. 267.608 del CSJ, y como suplente al abogado Juan Diego Escobar Arias, portador de la tarjeta profesional nro. 105.320 del CSJ, de conformidad con el poder a ellos conferido, según el documento que reposa a folio 1 y 2 del archivo que en el expediente digital se identifica con el número 1.

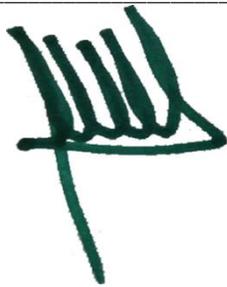
5. Para efectos de que las partes alleguen la contestación de la demanda, nuevos poderes, memoriales y solicitudes se les informa que el correo habilitado para ello es sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a dirección distinta, se entenderá por no presentado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Maqistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica por Estado Electrónico No. 046 de fecha 16 de marzo de 2021.
Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.
Manizales,



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
-Sala de Conjueces-

Manizales, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Estando el proceso cumpliendo termino para presentar los alegatos de conclusión, la parte demandada presentó solicitud para fijar fecha de audiencia de conciliación, toda vez que existe propuesta de arreglo que ofrecer a la parte demandante, por tanto y dado que la Ley 640 de 2001 en concordancia con el CPACA, permiten a las parte llegar a un acuerdo a través de la figura de la conciliación y dar por terminada la contienda, así las cosas, el Despacho fina fecha para la realización de la **AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN-VIRTUAL** la cual se programa para el próximo **JUEVES VEINTICINCO (25) DOS MIL VEINTIUNO (2021)**, a las **NUEVE DE LA MAÑANA (9:00 a.m)**.

La diligencia se realizará a través de la plataforma **TEAMS** y el link se enviará anticipadamente, a los correos electrónicos dispuestos por las partes para notificación.

Notifíquese y cúmplase

JOSE NORMAN SALAZAR GONZALEZ
Conjuez

<p>REPUBLICA DE COLOMBIA</p> <p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS</p> <p>El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el Estado Electrónico n°. <u>046</u> de <u>16 de marzo de 2021</u>.</p> <p>HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario</p>
--

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

-Sala de Conjueces-

Manizales, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Frente a la solicitud de la parte demandada de reanudación de la diligencia de conciliación regulada por el numeral 2° del artículo 247 del CPACA, es prudente fijar fecha para la celebración de la **REANUDACIÓN AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN** que se inició el pasado 19 de febrero de 2021, la cual se programa para el próximo **JUEVES VEINTICINCO (25) DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)**, a partir de las **NUEVE Y CUARENTA Y CINCO DE LA MAÑANA (9:45 am)**.

La diligencia se realizará a través de la plataforma **TEAMS** y el link se enviará anticipadamente, a los correos electrónicos dispuestos por las partes para notificación.

Notifíquese y cúmplase

JOSE NORMAN SALAZAR GONZALEZ

Conjuez

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el Estado Electrónico n°. 046 de 16 de marzo de 2021.

HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA

Secretario



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS **-Sala Plena de Decisión-**

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

Asunto:	Manifestación de impedimento
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación:	17001-23-33-000-2020-00265-00
Demandante:	Julián Andrés Vargas Mascarín
Demandada:	Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

Manizales, quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

De conformidad con lo previsto en los artículos 130 y 131 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA¹, los Magistrados que conformamos este Tribunal nos consideramos incurso en la causal de impedimento prevista en el numeral uno del artículo 141 del Código General del Proceso – CGP², por lo cual se remitirá el expediente a la Sala Plena del Consejo de Estado, de acuerdo con los siguientes:

ANTECEDENTES

El 24 de septiembre de 2020, el señor Julián Andrés Vargas Mascarín, actuando por intermedio de apoderado judicial, promovió demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, con el fin de obtener la declaratoria de nulidad de la Resolución n° DESAJMZR16-482 del 7 de enero de 2016, con la cual se negó el reconocimiento de la bonificación judicial reconocida a través del Decreto 0383 de 2013 y modificada por el Decreto 1269 de 2015, como factor salarial para efectos de reliquidar las prestaciones sociales del demandante.

El expediente correspondió por reparto a este Tribunal el 24 de septiembre de 2020, y fue allegado el 1° de octubre de 2020 por la Secretaría de la Corporación al Despacho del Magistrado Ponente de esta providencia (documentos n° 01 a 05 del expediente digital).

IMPEDIMENTO PARA CONOCER DEL ASUNTO

Los impedimentos tienen como fundamento la integridad moral del funcionario que los declara, quien en razón de la existencia de ciertas situaciones comprobadas puede sentirse condicionado bien en su fuero interno, o en sus circunstancias externas.

¹ En adelante, CPACA.

² En adelante, CGP.

El CPACA prevé en su artículo 130 que serán causales de recusación e impedimento para los Consejeros, Magistrados y Jueces Administrativos, entre otras, las previstas en el artículo 141 del CGP.

El estatuto procesal civil reza en el numeral 1 del artículo 141:

Artículo 141. Causales de recusación. Son causales de recusación las siguientes:

1. *Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.*

La Jurisprudencia del Consejo de Estado ha expresado que el régimen de impedimentos se fundamenta «en la necesidad de preservar la integridad moral del funcionario que reconoce la existencia de situaciones de hecho que pueden comprometer su criterio en la decisión y, de otra parte, constituyen una garantía de imparcialidad y transparencia de la justicia en los juicios que emite en los casos de su conocimiento»³. De hecho: «Este instituto garantiza que en el ejercicio de la función de administrar justicia los operadores judiciales respeten los principios que rigen la función pública y la administración de justicia que se encuentran establecidos en los artículos 209 y 228 de la Constitución Política»⁴.

Sobre la adecuación de las causales de impedimento con los presupuestos fácticos exigidos por las normas que las consagran, es pertinente aclarar, conforme lo ha consignado el Consejo de Estado⁵, que: «(...) la posibilidad de recusar a un juez o conjuer por tener interés moral en la decisión, o el imperativo que dichos servidores tienen de declararse impedidos cuando concurra tal circunstancia, (...), se configura cuando en quien está llamado ejercer jurisdicción pueda «acreditarse con absoluta claridad la afectación de su fuero interno, o en otras palabras, de su capacidad subjetiva para deliberar y fallar»⁶». (Negrillas de la sala)

Se infiere entonces que la figura del impedimento permite que un juez o magistrado que conoce de un asunto abandone el trámite del mismo, si considera que existen límites legales y/o personales que le imposibilitan actuar con imparcialidad e independencia en la administración de la justicia.

En el presente asunto la parte accionante pide que se reconozca que la bonificación judicial creada por el Decreto 383 de 2013, modificado por el Decreto 1269 de 2015, constituye factor salarial y por ende debe tenerse en cuenta para liquidar las demás prestaciones sociales y factores salariales que recibe.

Frente a la pretensión anterior es preciso tener en cuenta que el 7 de noviembre de 2019, el Honorable Consejo de Estado, Sala de Lo Contencioso Administrativo, Sección

³ Consejo de Estado, sentencia de 27 de septiembre de 2012, Rad. 17001-33-31-004-2011-00142-01 (AP).

⁴ Consejo de Estado, Sección Quinta, 14 de marzo de 2019, Rad. 11001-03-28-000-2018-00603-00A.

⁵ *Ibidem*.

⁶ Cita de cita: Corte Constitucional, sentencia C-496 del 14 de septiembre de 2016. Expediente D-11258.

Segunda, Consejero Ponente Dr. Rafael Francisco Suarez Vargas, expediente 13001-23-33-000-2019-00344-01(5852-19), en un caso similar al presente, declaró fundado el impedimento que manifestaron los magistrados integrantes de un Tribunal Administrativo.

En atención a lo expuesto consideramos que tenemos el mismo interés salarial que la parte demandante en nuestra calidad de funcionarios de la Rama Judicial pues al margen de la ley o decreto que se invoca en la demanda, el criterio jurídico que ha de adoptarse en este proceso sobre la inclusión de un factor para la liquidación de las prestaciones sociales, se aplicaría igualmente a los demás funcionarios judiciales, como los suscritos Magistrados.

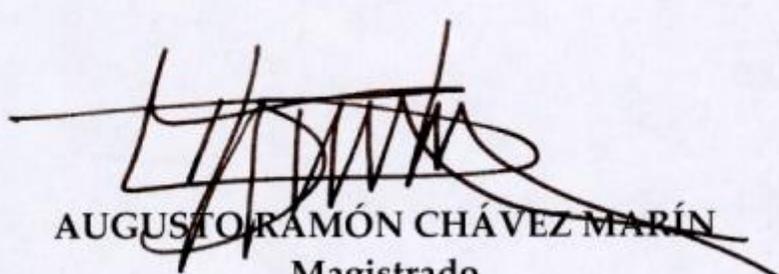
Esto permite afirmar que los intereses del demandante guardan identidad jurídica respecto de los intereses de los suscritos magistrados, situación que obstruye la imparcialidad que gobierna la labor judicial en tanto se terminaría inevitablemente fijando una posición dentro de un tema frente al que nos asiste un interés, ya que de accederse a las pretensiones resultaríamos indirectamente beneficiados.

Por ende, la figura del impedimento prevista en el referido artículo 141 numeral 1 del CGP se concreta y opera respecto de los suscritos, razón por la cual nos declaramos impedidos para conocer del medio de control de la referencia.

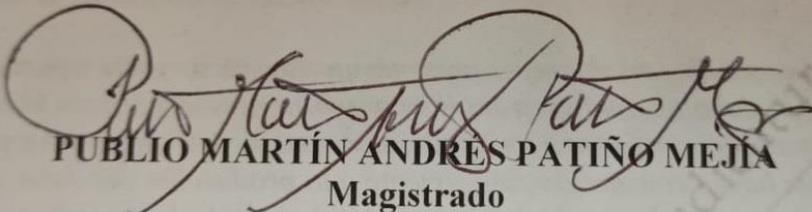
Así las cosas, con el fin de garantizar los principios de independencia e imparcialidad en la administración de justicia establecidos en el artículo 5º de la Ley 270 de 1996, declaramos nuestro fundado impedimento.

Por lo anterior, y de conformidad con lo dispuesto en el numeral cinco del artículo 131 del CPACA, por la Secretaría de esta Corporación y previa anotación en el programa informático "*Justicia Siglo XXI*" remítase el expediente al Honorable Consejo de Estado, Sala Plena, para lo pertinente.

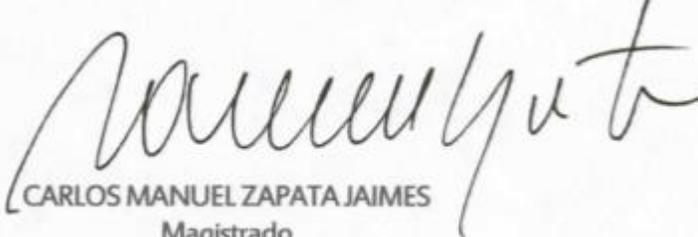
Cúmplase



AUGUSTORAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

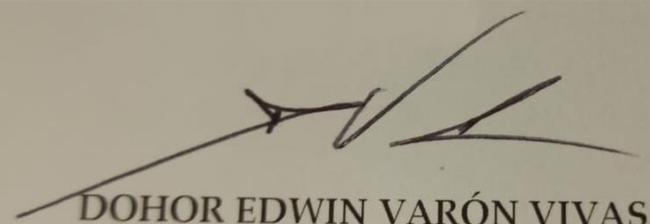


PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado

JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA
Ausente por incapacidad



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

No. 046

FECHA: 16 de marzo de 2021

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes and a horizontal base, resembling the name Héctor Jaime Castro Castañeda.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA

Secretario