

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho del señor Magistrado el presente Medio de Control, proveniente del Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales con apelación de sentencia, para decidir sobre su admisión.

Manizales, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veinte (2021)



**HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**  
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veinte (2021)

RADICADO	17001-33-33-003-2018-00192-03
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	MAURICIO TORRES QUIRAMA
DEMANDADO	NACIÓN – RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

Los Magistrados de la Corporación en Sala Plena decidimos, de conformidad con lo previsto en los artículos 130 y 131 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, declararnos impedidos dentro del proceso de la referencia, de acuerdo con los siguiente:

#### ANTECEDENTES

El señor **MAURICIO TORRES QUIRAMA**, instauró demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**

solicitando se declare la nulidad de la Resolución nro. DESAJMZR 16-47-4 del 7 de enero de 2016, por medio de la cual se resolvió un derecho de petición que instaba al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial y prestacional, así como de la Resolución nro. 6126 del 28 de septiembre de 2017, que resolvió un recurso de apelación.

#### IMPEDIMENTO PARA CONOCER DEL ASUNTO

Respetuosamente consideramos que debemos declararnos impedidos para conocer del presente asunto, por cuanto al ocupar actualmente el cargo de Magistrados del Tribunal Administrativo de Caldas, tenemos interés en las resultas del proceso. La causal esgrimida se encuentra consagrada en el numeral 1 del artículo 141 del CGP:

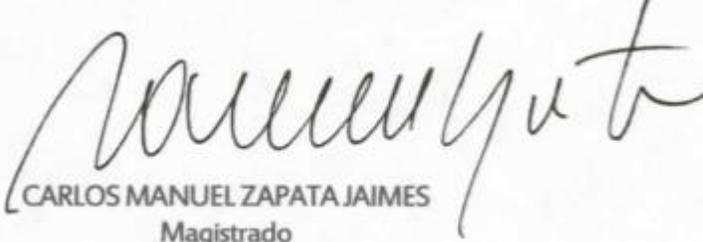
**ARTÍCULO 141. CAUSALES DE RECUSACIÓN.** Son causales de recusación las siguientes:

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.

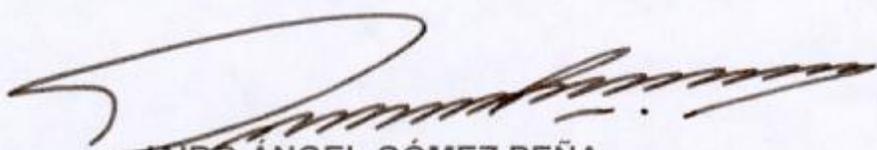
Por lo anterior, y de conformidad con lo dispuesto en el numeral quinto del artículo 131 del CPACA, por la Secretaría de la Corporación remítase el expediente al Consejo de Estado Sala Plena-, para lo pertinente, previa anotación en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

**CÚMPLASE**

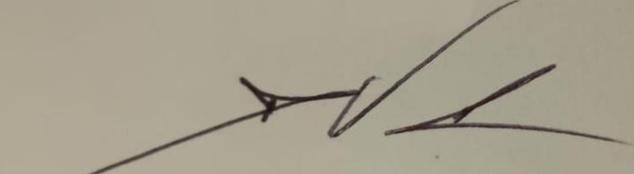
**LOS MAGISTRADOS,**



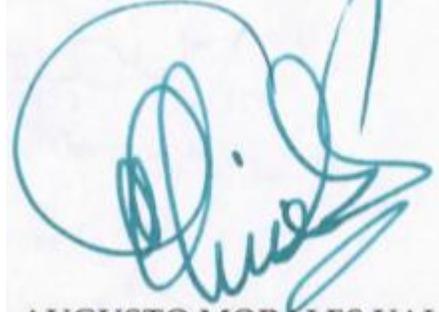
CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES  
Magistrado



JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA  
Magistrado



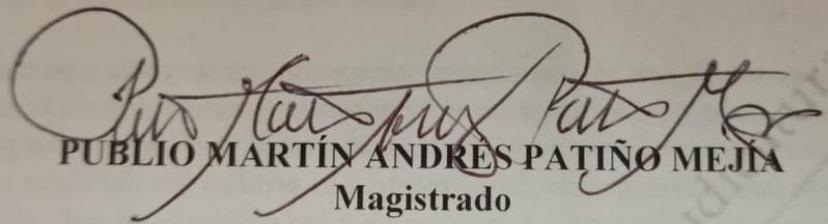
DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA  
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN  
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a las partes por Estado Electrónico No. 052 de fecha 25 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 of varying heights and a horizontal base, with a long vertical stroke extending downwards from the left side.

**HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**  
Secretario

17001-23-33-000-2019-00537-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª UNITARIA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, veinticuatro (24) de MARZO de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 011

Atendiendo la solicitud realizada por la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CALDAS**, FÍJASE como nueva fecha para llevar a cabo Audiencia Especial de Pacto de Cumplimiento, el día **MIÉRCOLES VEINTIUNO (21) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A PARTIR DE LAS DIEZ Y TREINTA DE LA MAÑANA (10:30 A.M.)** dentro del medio de control de **PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS** promovido por la señora **JULIANA TABARES LÓPEZ** contra el **MUNICIPIO DE MANIZALES** y la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CALDAS**, trámite al cual fue vinculada la **CONSTRUCTORA ‘LAS GALIAS’**.

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, terceros si los hubiere, y al Ministerio Público, quienes deberán conectarse desde un equipo con micrófono y cámara de video.

Se advierte a las partes y demás intervinientes, que en caso de 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](mailto:sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co)” Cualquier documento enviado a dirección distinta, se entenderá por no presentado.

**REQUIÉRESE** a las autoridades accionadas, para que se sirvan asistir a la Audiencia Especial de Pacto de Cumplimiento con la respectiva acta del comité de conciliación según los lineamientos establecidos en la Sentencia de

Unificación del Consejo de Estado Sección Primera del once (11) de octubre de 2018<sup>1</sup>.

**COMUNÍQUESE** a través de las direcciones electrónicas indicadas en el expediente.

**NOTIFÍQUESE**



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**

**Magistrado Ponente**

---

<sup>1</sup> Radicación: 17001-23-33-000-2016-00440-01, C. P.: Roberto Augusto Serrato Valdés.

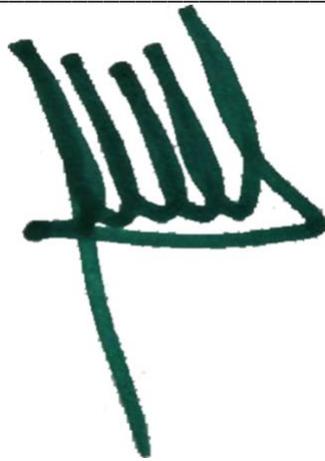
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 052 de fecha 25 de Marzo de 2021.

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

Manizales,

---



**HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**  
Secretario

17001-23-33-000-2019-00577-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª UNITARIA DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, veinticuatro (24) de MARZO de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 010

Atendiendo la solicitud realizada por el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS-, FÍJASE como nueva fecha para llevar a cabo Audiencia Especial de Pacto de Cumplimiento, el día MIÉRCOLES VEINTIUNO (21) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A PARTIR DE LAS NUEVE DE LA MAÑANA (9:00 A.M.), dentro del medio de control de PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS promovido por los señores MANUEL ANTONIO MUÑOZ BERNAL, PEDRO JAIME TORO ZAPATA y JOSÉ ALEXANDER GALLEGO BETANCOURTH, contra el MUNICIPIO DE MANIZALES, la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CALDAS, y el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS.

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, terceros si los hubiere, y al Ministerio Público, quienes deberán conectarse desde un equipo con micrófono y cámara de video.

Se advierte a las partes y demás intervinientes, que en caso de 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](mailto:sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co)” Cualquier documento enviado a dirección distinta, se entenderá por no presentado.

REQUIÉRESE a las autoridades accionadas, para que se sirvan asistir a la Audiencia Especial de Pacto de Cumplimiento con la respectiva acta del comité de conciliación según los lineamientos establecidos en la Sentencia de

Unificación del Consejo de Estado Sección Primera del once (11) de octubre de 2018<sup>1</sup>.

**COMUNÍQUESE** a través de las direcciones electrónicas indicadas en el expediente.

**NOTIFÍQUESE**



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**  
**Magistrado Ponente**

---

<sup>1</sup> Radicación: 17001-23-33-000-2016-00440-01, C. P.: Roberto Augusto Serrato Valdés.

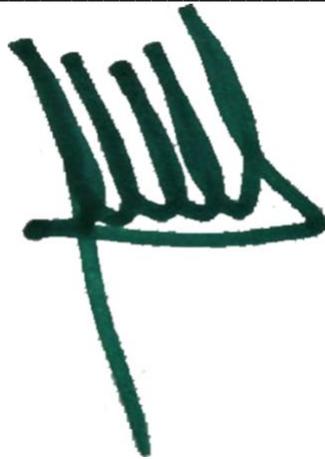
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 052 de fecha 25 de Marzo de 2021.

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

Manizales,

---



---

**HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**  
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, veinticinco (25) de marzo del año dos mil veintiuno (2021).

A.I.: 042

**Radicado:** 17-001-23-33-000-2013-00258-00  
**Naturaleza:** Ejecutivo A Continuación  
**Demandante:** Diana Carolina Zuluaga Varón y Otros  
**Demandados:** Colpensiones E.I.C.E.

Procede el Despacho Sustanciador de conformidad con lo establecido el artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, a resolver sobre el traslado para alegar previo a la emisión de sentencia anticipada atendiendo a la causal establecida en el numeral 1º, literal A de dicho canon normativo, dando por agotadas las siguientes etapas.

**1.- Saneamiento:**

Analizadas las etapas previamente adelantadas dentro del asunto, no se observa algún vicio o situación que deba ser objeto de saneamiento.

De tal suerte que, ejecutoriada esta actuación, mientras no se trate de situaciones presentadas con posterioridad, no se podrá alegar vicio alguno respecto de las actuaciones surtidas.

**3.- Decreto de Pruebas:**

Las partes no efectuaron solicitud de decreto de pruebas diferentes a las aportadas con la demanda ejecutiva, su corrección y la contestación a la misma, en tal sentido se tendrán como pruebas las referidas documentales obrantes a folios 7 a 55, 70 a 82 y 109 a 122 del cuaderno No. 5.

**4.- Fijación del Litigio:**

A efectos de fijar los extremos de la controversia traída a control jurisdiccional, el Despacho señalará de conformidad con la demanda y su contestación las posiciones que fueron planteadas por las partes demandantes y demandada.

Igualmente se señalarán los problemas jurídicos que serán objeto de resolución por esta instancia, sin perjuicio de que al momento de emitir la sentencia correspondiente se adviertan otros planteamientos que deban ser absueltos.

**Controversia entre las partes.**

Las partes disienten sobre el cumplimiento a la sentencia emitida por este Tribunal el 25 de mayo de 2015 que ordenó reliquidar y pagar la pensión del señor Tulio Marulanda Mejía en cuantía equivalente al 75% del promedio de lo devengado por este en el último año de servicios, al considerarse por la parte ejecutante que la mesada pensional reliquidada por la

entidad accionada fue inferior a la ordenada en la sentencia y por ende tampoco se ha reconocido el pago de los valores allí ordenados, mientras que Colpensiones E.I.C.E. aduce haber emitido los correspondientes actos administrativos que dieron estricto cumplimiento al referido fallo jurídica, aunado a señalar que la demanda ejecutiva fue interpuesta por fuera del término que otorga el artículo 164 del CPACA.

#### **Problemas jurídicos:**

Para resolver el asunto traído a control jurisdiccional el Despacho estima pertinente desatar los siguientes problemas jurídicos, sin perjuicio de que al momento de emitir sentencia se adviertan otros planteamientos a dilucidar:

*¿Se ha presentado la prescripción de los derechos reconocidos en la sentencia judicial que constituye título ejecutivo en el presente asunto o en su defecto ha prescrito la acción ejecutiva para su cobro -Caducidad-?*

*En caso negativo; ¿Existió un pago total o parcial por parte de COLPENSIONES E.I.C.E. a favor de la parte ejecutante, respecto de la condena impuesta en la sentencia judicial base de cobro ejecutivo?*

#### **5.- Traslado alegatos:**

De conformidad con lo establecido en el ordinal primero, artículo 13 del Decreto 806 de 2020, se correrá traslado a las partes y al Ministerio Público para la presentación por escrito de los alegatos y concepto respectivamente, dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento de la ejecutoria de providencia, ello según lo dispuesto en el artículo 181 del CPACA.

De ser requerida la reproducción de uno o varios documentos que obren en el expediente, podrán solicitarlos dentro de los tres (3) días de ejecutoria de esta providencia, caso en el cual la Secretaría del Tribunal deberá suministrar en medio magnético las piezas procesales requeridas.

De conformidad con el artículo 78 del C.G.P., se **insta** a las partes para que, en el término de ejecutoria de esta providencia, alleguen las piezas procesales que se encuentren en su poder en medio magnético en formato PDF al buzón de correo [sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co](mailto:sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co).

Por lo expuesto el Tribunal Administrativo de Caldas,

#### **Resuelve:**

**Primero: Declarar** saneado el proceso.

**Segundo: Incorporar** como prueba hasta donde la Ley lo permita, los documentos aportados como pruebas por las partes, visibles de folios 7 a 55, 70 a 82 y 109 a 122 del cuaderno No. 5.

**Tercero: Correr** traslado a las partes y al Ministerio Público para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión y concepto respectivamente, dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento de la ejecutoria de providencia, ello según lo dispuesto

en el artículo 181 del CPACA.

De ser requerida la reproducción de uno o varios documentos que obren en el expediente, podrán solicitarlos dentro de los tres (3) días de ejecutoria de esta providencia, caso en el cual la Secretaría del Tribunal deberá suministrar en medio magnético las piezas procesales requeridas.

De conformidad con el artículo 78 del C.G.P., se **insta** a las partes para que, en el término de ejecutoria de esta providencia, alleguen las piezas procesales que se encuentren en su poder en medio magnético en formato PDF al buzón de correo [sgtadminld@notificacionesrj.gov.co](mailto:sgtadminld@notificacionesrj.gov.co).

**Notifíquese**



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

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Sentencia No. 035

Manizales, diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

**Radicado:** 17001-33-33-003-2017-00054-03  
**Naturaleza:** Nulidad Y Restablecimiento Del Derecho  
**Demandante:** Beatriz Rendon  
**Demandado:** Administradora Colombiana de Pensiones E.I.C.E.– En Adelante: Colpensiones

Se emite fallo con ocasión del recurso apelación impetrado por ambas partes contra la sentencia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demandante.

## I. ANTECEDENTES

### 1. La demanda

#### 1.1. Pretensiones

Se solicita en síntesis, se declare: i) la nulidad de la Resolución 778 del 1º de marzo de 2011 “mediante la cual se decide una pensión de vejez”, bajo el amparo del Acuerdo 049 de 1990 y el Decreto 758 del mismo año y la forma de liquidación de la primera mesada pensional; ii) la nulidad parcial de la Resolución 0189 del 7 de marzo de 2012, por medio de la cual se resolvió un recurso de apelación; iii) la nulidad de la Resolución GNR 14233 del 22 de enero de 2015, “por medio de la cual se estudia una solicitud prestacional y se ordena el ingreso a la nómina de pensionados”; iv) la nulidad de la Resolución 48175 del 10 de junio de 2015, por medio de la cual se resolvió un recurso de apelación y se modificó la resolución anterior.

Que, a título de restablecimiento del derecho se ordene a Colpensiones: i) reconocer y pagar la mesada 14 de que trata el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 al haber causado su derecho antes del 31 de julio de 2011; ii) pagar una pensión de jubilación por aportes ya definida en la Resolución 0189 del 07 de marzo de 2012 y, como consecuencia de ello, iii) reliquidar la primera mesada pensional con el salario promedio devengado en el último año de servicios, incluyendo todos los factores salariales; iii) reconocer y pagar el excedente o mayor valor resultante entre los reconocido y lo que debió reconocer, mes a mes, a partir del 1º de noviembre de 2014, incluyéndose las mesadas adicionales de junio y diciembre de cada año; iv) iniciar los trámites interadministrativos para que reclame de la Universidad de Caldas los pagos de los factores salariales no aportados al sistema integral de seguridad social en pensiones; v) aplicar al excedente resultante o del mayor valor causado y no pagado mes por mes, el respectivo reajuste de cada año y hasta la fecha en que se pague y, además que se indexe mes por mes; vi) cumplir el fallo dentro del término previsto en los artículos 192,

194 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

### **1.2. Sustento fáctico relevante**

Se relata en síntesis que, la demandante laboró como empleada pública por un periodo superior a los 20 años en la Universidad de Caldas y con la Asociación Nacional de Enfermería "ANEC", por un lapso de 8 meses y 14 días; que a través de la Resolución 778 del 1º de marzo 2011, el Instituto de Seguros Sociales le reconoció la pensión por vejez en los términos del Acuerdo 049 de 1990, dejando en suspenso el pago hasta que se acreditara el retiro definitivo del servicio.

Que el 29 de marzo de 2011, la demandante presentó recurso de apelación el cual fue resuelto por medio de la Resolución 189 del 7 de marzo de 2012, en el sentido de reconocer la pensión con fundamento en la Ley 71 de 1988 y liquidar su cuantía con el promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicios, por un valor de \$854.947 para el año 2012.

Que a la demandante le fue aceptada su renuncia a la Universidad de Caldas, con efectos a partir del 1º de noviembre de 2014. Que por medio de la Resolución GNR 14233 del 22 de enero de 2015, se modificó la Resolución 189 del 7 de marzo de 2012 y se dispuso incluir en la nómina de pensionados a la demandante, con una mesada de \$890.764 para el 2014, con base en lo devengado en los últimos 10 años de servicios.

Que el 11 de febrero de 2015 presentó recurso de apelación, el cual fue resuelto por medio de la Resolución VPB 48175 del 10 de junio del 2015.

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

La parte demandante invocó como normas vulneradas la Constitución Política, artículos 2, 4, 6, 13, 29, 48, 53, 56; artículo 36 de la ley 100; Acto Legislativo 01 de 2005; artículos 45 y 97 de la Ley 1437 de 2011, entre otras. Considera que se le debe aplicar el régimen pensional consagrado en la Ley 71 de 1988, ya definido en la Resolución 0189 del 7 de marzo de 2012, a efectos de conservar el derecho de la mesada 14, pues bajo la regulación de la Ley 33 de 1985 aplicada de oficio en la Resolución GNR 14233 del 22 de enero de 2015, se pierde tal beneficio. Ello teniendo en cuenta que, el estatus de pensionada bajo esta última norma se configura con posterioridad al 31 de julio de 2011, mientras que con la Ley 71 de 1988, se consolidaría el 31 de diciembre de 2010.

Afirma que tiene derecho a la reliquidación de la pensión con base en el 75% del promedio del salario devengado en el último año de servicios, esto es, entre el 1º de noviembre de 2013 y el 31 de octubre de 2014.

Que Colpensiones a través de la Resolución 1423 del 22 de enero de 2015, modificó la Resolución 189 de 2012 por medio de la cual se aplicaba la Ley 71 de 1988, sin autorización de la demandante, desconociendo la presunción de legalidad del último acto administrativo.

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

Colpensiones se opuso a las pretensiones, indicó que no es aplicable a la demandante la Ley 71 de 1988, por cuanto la liquidación efectuada bajo los parámetros de la mencionada Ley arroja una mesada pensional inferior a la que se encuentra actualmente percibiendo en el marco de la Ley 33 de 1985. Por ello, bajo el principio de favorabilidad, no resulta procedente disminuirla,

en aras de garantizar su mínimo vital.

Que la demandante no puede ser beneficiaria de la mesada 14, puesto que su derecho pensional lo adquirió bajo los presupuestos de la Ley 33 de 1985 y se causó después del 31 de julio del 2011, tal como se evidencia en la Resolución VPB 48175 de 2015.

Que tampoco tiene derecho a la reliquidación pretendida, toda vez que para calcular el IBL de su prestación, debe aplicarse lo prescrito en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 21 ibidem, es decir, con el promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicios.

Aclara que, el último año de servicios cotizado por la demandante al sistema general de pensiones, corresponde a los años 2012 y 2013 pues, para los periodos de noviembre de 2013 a octubre de 2014, no se encontraba cotizando a pensión tal como se evidencia en la historia laboral.

Que la Resolución 0189 del 2012 fue modificada por la Resolución GNR 14233 del 22 de enero del 2015, bajo los presupuestos de la Ley 33 de 1985 por cumplir los requisitos allí expuestos y resultar más favorable para la demandante que la Ley 71 de 1988.

En tal sentido propuso las excepciones de *"INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO"*, teniendo en cuenta que la demandante no le asiste derechos a percibir 14 mesadas al año. Así mismo, no es posible reliquidar su pensión porque para liquidar su pensión se tomó la norma vigente, es decir la ley 100 de 1993 que dispone el cálculo sobre la cotización de los 10 últimos años., por lo que afirma obró de *"BUENA FE"* conforme a la ley; *"IMPOSIBILIDAD JURÍDICA PARA CUMPLIR LAS OBLIGACIONES PRETENDIDAS"* refiriendo que no puede reconocer derechos y prerrogativas por mera liberalidad; *"INNOMINADA"* de todos los hechos exceptivos que sean probados y advertidos en el trascurso del proceso y que resulten favorables a sus intereses y *"PRESCRIPCIÓN"*.

### **3. Sentencia de Primera Instancia**

El *a quo* accedió parcialmente a las pretensiones de la parte actora, por lo que declaró la nulidad parcial de la Resolución VPB 48175 del 10 de junio de 2015 *"Por la cual se resuelve un recurso de apelación y se modifica la Resolución No. 14233 del 22 de enero de 2015"* y en consecuencia ordenó a Colpensiones, que reliquide la pensión con la inclusión de la mesada 14, desde el 1o de noviembre de 2014 inclusive.

Además ordenó a Colpensiones revisar el cálculo del IBL promedio de los salarios o rentas sobre los cuales cotizó la afiliada durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión y precisó que en aplicación de principio de favorabilidad, Colpensiones deberá mantener el mayor valor resultante del cálculo efectuado.

Para soportar lo anterior señaló que, la consolidación del derecho pensional se dio el 30 de diciembre de 2010 (Ley 71 de 1988), y solo esperaba el retiro definitivo del servicio para el disfrute de la prestación; que el retiro definitivo del servicio se produjo a partir del 01 de noviembre de 2014; así entonces, conforme con la normativa aplicable y la jurisprudencia de unificación de la Sala Plena del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2018, no se accedería a la reliquidación de la pensión con el salario promedio de lo devengado el último año de servicios, toda vez que la legalidad de la Resolución 0189 del 7 de marzo de 2012 permanece incólume, siendo este el acto administrativo en el que se dispuso que el IBL de la prestación

debida a la demandante, se haría en los términos del artículo 21 de la ley 100 de 1993; es decir, con el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales cotizó la afiliada durante los 10 anteriores al reconocimiento de la pensión.

Que por lo tanto, se accede a la pretensión para que sea aplicada la disposición contenida en la Ley 71 de 1988, pues esa fue la situación creada en la Resolución 0189 del 7 de marzo de 2012, con el consecuente disfrute de la mesada 14, pero en las condiciones de aplicación de la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2018, esto es, el cálculo del IBL promedio de los salarios o rentas sobre los cuales la afiliada cotizó efectivamente durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión.

Aclaró que, si realizado lo anterior, pudiera presentarse una disminución del monto de la pensión ya reconocida, en aplicación de principio de favorabilidad, Colpensiones debía mantener el mayor valor resultante del cálculo efectuado.

En cuanto a la mesada 14 luego de hacer referencia al Acto Legislativo 1 de 2005 señaló que, al revisar la Resolución 778 del 01 de marzo de 2011, el Seguro Social concedió a la demandante una pensión de vejez por cuantía de \$633.882.00, monto que es inferior a 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2011. Que el no conceder la mesada catorce haría nugatorio el derecho de la demandante, pues no es concebible adjudicar el régimen de transición, pero desconocer que aportó desde 1989 al sistema de seguridad social y adicionalmente que para la entrada en vigor del Acto legislativo 01 de 2005, tenía 750 semanas de aportes o 14.4 años de servicio.

#### 4. Recurso de apelación

**La demandante** solicitó revocar unos apartes de la parte resolutive de la sentencia, en lo que se refiere a la reliquidación de la pensión, pues considera que tiene derecho a que se realice con el salario promedio que sirvió de base para realizar los aportes durante el último año de servicios, con base en lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 2709 de 1994, que reglamenta la Ley 71 de 1988, por cuanto es beneficiaria, no de la Ley 33 de 1985, sino de la Ley 71 de 1988, y el IBL está expresamente regulado en el Decreto 2709 de 1994, artículo 6°, cuya derogatoria fue declarada nula por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Expediente No. 2427-11 en sentencia del 15 de mayo de 2014.

Que si lo que pretendía el Juzgado era hacer extensiva la sentencia de unificación del criterio de los diez años dictada por el Consejo de Estado el pasado 28 de agosto de 2018, en la cual se definió el tema del IBL para los beneficiarios de la Ley 33 de 1985 y aplicárselo también a las pensiones reguladas en la Ley 71 de 1988, debió, por imposición del principio de congruencia y del deber de motivación de las decisiones judiciales, decir el por qué no aplicaría el Decreto 2709 de 1994, artículo 6°, el cual regula el tema del IBL de manera expresa, está vigente y ya fue objeto de control de legalidad por el Consejo de Estado.

Que aunque la Universidad de Caldas como entidad nominadora, no haya descontado del salario de la actora los montos que le correspondía pagar como aportes a pensión, el artículo 22 inciso final, de la Ley 100 de 1993, le impone la carga del pago del 100% del aporte que debió efectuar, por lo cual, considera debe abrirse paso a la pretensión respectiva relacionada con este ítem para que así, a la actora, se le pueda reliquidar con base en el último año de todo lo devengado y no sólo sobre lo efectivamente aportado.

Adicionalmente solicitó se modifique el numeral décimo primero del fallo en el sentido de que

se ordene adicionar las costas de primer grado con base en los nuevos montos de liquidación de las pretensiones de la demanda.

**Colpensiones** solicitó revocar la sentencia y en su lugar absolverla de las pretensiones invocadas en su contra y condenar a la demandante en costas, por cuanto a través de la Resolución VPB 48175 del 10 de junio de 2015, resolvió un recurso de apelación en contra de la Resolución GNR 14233 del 22 de enero de 2015, la cual modificó la Resolución apelada y en consecuencia reliquidó una pensión de vejez de conformidad con la Ley 33 de 1985 en aplicación del régimen de transición, con un IBL de \$1.187.686 al cual se le aplicó una tasa de reemplazo del 75% para un monto de \$890.765, con fecha de estatus de 1 de septiembre de 2011 y fecha de efectividad de 1 de noviembre de 2014. Igualmente se reconoció un retroactivo que fue ingresado en nómina de junio de 2015.

En cuanto a la mesada 14 precisó que, dicho beneficio le asiste únicamente a las prestaciones que fueron causadas con anterioridad al 25 de Julio de 2005 y las reconocidas después de esta fecha y hasta el 31 de Julio de 2011, siempre y cuando la mesada no supere los tres (3) SMLV; que teniendo en cuenta lo anterior y dado que la mesada pensional reconocida a la interesada fue con fecha de estatus del 1 de septiembre de 2011, es decir después del 31 de julio de 2011, no es procedente el pago de la mesada 14.

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Problemas jurídicos

Del análisis de la sentencia de instancia y el escrito de impugnación, el asunto jurídico a resolver se centra en dilucidar los siguiente cuestionamientos: *¿Cuenta la accionante con derecho a que su mesada pensional sea reliquidada tomando como base todos los factores salariales percibidos durante su último año de servicios de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2709 de 1994, que reglamenta la Ley 71 de 1988? Y ¿Cuenta la accionante con derecho al reconocimiento y pago de la mesada 14?*

### 2. Primer problema jurídico

**Tesis del tribunal:** La demandante tiene derecho a que se le reconozca y pague la pensión de jubilación atendiendo los preceptos de la Ley 71 de 1988, en virtud de ser beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sin embargo, por haber adquirido el estatus pensional en vigencia de la Ley 100 de 1993, se le debía reconocer la pensión de jubilación con el 75% del promedio de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicios y que estuvieran previstos en el Decreto 1158 de 1994, como en efecto se señaló en la sentencia impugnada. No le asiste razón a la demandante en su solicitud de reliquidar su pensión con base en los factores salariales percibidos en el último año de servicios, por cuanto dicha posición fue recogida a través de la sentencia de unificación del Consejo de Estado de 28 de agosto de 2018.

Para ello se señalarán: i) las situaciones jurídicas relevantes que se encuentran acreditadas, el régimen pensional aplicable y los factores salariales computables, para descender al análisis del iii) caso concreto.

#### 2.1. Situaciones jurídicamente relevantes acreditadas

- La accionante nació el 7 de abril de 1954. (Registro civil de nacimiento, Fl. 68 Archivo:

02DemandaYAnexos.pdf)

- La accionante laboró al servicio de la Universidad de Caldas y la Asociación Nacional de Enfermería "ANEC, desde el 3 de abril de 1989 hasta el 31 de octubre de 2014. (fl.17 vto y 24, 29)

Entidad Laboro	Desde	Hasta
Universidad de Caldas	19890403	19890619
Universidad de Caldas	19890710	19890930
Asoc.Nal. de Enfermeras Anec	19910531	19920213
Universidad de Caldas	19920206	19970430
Universidad de Caldas	19970501	20130531
Universidad de Caldas	20130701	20141031

- El Instituto de Seguros Sociales mediante Resolución 778 del 1º de marzo 2011, le reconoció a la demandante la pensión por vejez en los términos del Acuerdo 049 de 1990, dejando en suspenso el pago hasta que se acreditara el retiro definitivo del servicio. (Fls 70-74 Archivo: 02DemandaYAnexos.pdf)

- La demandante presentó recurso de apelación el cual fue resuelto por medio de la Resolución 189 del 7 de marzo de 2012, en la que se dispuso reconocer la pensión con fundamento en la Ley 71 de 1988 y liquidar su cuantía con el 75% del promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicios, por un valor de \$854.947 para el año 2012. Para ello se tuvo en cuenta 5354 días válidamente aportados, para un total de 764 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones Régimen de Prima Media con Prestación Definida Administrado por el ISS, más el tiempo laborado como servidor público y no cotizado al ISS, para un total de 7367 días, equivalentes a 1052 semanas, es decir, 20 años, 05 meses y 17 días. Precisa que, la solicitante acredita un total de 7108 días cotizados al Sector Público, correspondientes a 19 años, 08 meses y 28 días, concluyéndose que no acredita el tiempo de servicio exigido para obtener derecho a pensión de jubilación (Ley 33 de 1985), toda vez que la norma en comento exige 20 años de cotizaciones exclusivas al servicio público. (Fls 76-79 Archivo: 02DemandaYAnexos.pdf)

- Colpensiones, por medio de la Resolución GNR 14233 del 22 de enero de 2015, modificó la Resolución 189 del 7 de marzo de 2012 y dispuso incluir en la nómina de pensionados a la demandante, teniendo en cuenta el retiro definitivo del servicio a partir del 1º de noviembre de 2014, con una mesada de \$890.764 para el 2014, con base en lo devengado en los últimos 10 años de servicios. Lo anterior con fundamento en la Ley 33 de 1985 aplicable por remisión del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Se indicó además que:

*De igual forma, es menester aclarar que de conformidad con el acto administrativo de retiro proferido por la UNIVERSIDAD DE CALDAS que al evidenciarse la fecha de retiro al servicio del Estado del 01 de noviembre de 2014, al revisar la historia laboral de la señora RENDON BEATRIZ solamente se reflejan cotizaciones hasta el 31 de julio de 2013. razón por la cual, y de conformidad con la respuesta emitida por parte de la Gerencia Nacional de Operaciones bajo radicado Bizagi no. 2015\_111986 se indica que el empleador UNIVERSIDAD DE CALDAS no realizo pago para los ciclos 1997/04, 2013/06, 2013/08 a 2014/11 y por lo tanto la casa de cobro APORTES EN LINEA está realizando la gestión de cobro, por ende, una vez se verifiquen que efectivamente se realizaron dichos pagos y en efecto la información quede registrada en la historia laboral de la solicitante, este despacho procederá a estudiar la liquidación pensional con base en el último año de servicios teniendo en cuenta la asignación*

*básica mensual, junto con los factores salariales, de conformidad con lo dispuesto en la ley 33 de 1985. (Fls 81-88 Archivo: 02DemandaYAnexos.pdf)*

- Colpensiones, por medio de la Resolución VPB 48175 del 10 de junio del 2015 resolvió un recurso de apelación y precisó que: i) no es procedente acceder a la solicitud de reconocer la mesada adicional, teniendo en cuenta que el derecho a la pensión de vejez de acuerdo a lo establecido en la Ley 33 de 1985 se causó después del 31 de julio de 2011; y ii) respecto a la pretensión de confirmar la Resolución No. 778 del 01 de marzo de 2011 en el entendido que para el 30 de diciembre de 2010 se causó el derecho a la pensión de vejez de conformidad a la Ley 71 de 1988, no es procedente ya que de acuerdo a la liquidación efectuada de acuerdo a la norma en mención arroja una mesada pensional de \$886.844 para el año 2015 mesada que es inferior a la que se encuentra percibiendo actualmente la pensionada que equivale a \$923.366 y por principio de favorabilidad no es procedente bajar la mesada pensional a la asegurada hasta tanto allegue autorización para proceder a realizar el cambio de la norma de reconocimiento de la prestación económica a pesar de ser desfavorable. (Fls 91-100 Archivo: 02DemandaYAnexos.pdf)

En este orden de argumentación y descrito como está el escenario fáctico en que se halla la demandante, se procede a dilucidar el problema jurídico planteado:

## **2.2. Régimen pensional aplicable y los factores salariales computables**

Las partes coinciden en afirmar que la demandante es beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993<sup>1</sup>, pues para el 1º de abril de 1994, fecha en que entró a regir el sistema general de pensiones para los servidores públicos contaba con más de 35 años de edad; empero, difieren en la interpretación y aplicación que se hace de dicha normativa, pues la demandante aduce que su pensión debe liquidarse según la Ley 71 de 1988, teniendo como base el promedio de lo devengado en el último año de servicio, y la demandada señala que en virtud del principio de favorabilidad debe liquidarse conforme a la Ley 33 de 1985, y con el promedio de lo cotizado en los últimos 10 años de servicios.

Por lo tanto, el punto de controversia se centra sobre la forma de liquidación de la pensión de la demandante; en este orden de ideas, debido al amplio debate que ha surgido al respecto, considera la Sala necesario hacer un recuento jurisprudencial de los antecedentes relacionados con el fondo del asunto:

### **2.2.1. Precedente jurisprudencial**

El H. Consejo de Estado ha entendido como *salario* “lo que el trabajador recibe en forma habitual o a cualquier título y que implique retribución ordinaria permanente de servicios, sea cual fuere la designación que las partes le den”<sup>2</sup>, en providencia de 16 de febrero de 2012<sup>3</sup>, reiterando lo señalado en la sentencia de la Sala Plena de la Sección Segunda, de 4 de agosto de 2010<sup>4</sup>, expresó que: “...la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios...”.

<sup>1</sup> Ver, escrito de demanda y actos administrativos demandados.

<sup>2</sup> Sentencia del 19 de febrero de 2004, Sección Segunda.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Exp: 25000-23-25-000-2007-00001-01(0302-11).

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, 4 de agosto de 2010, Expediente No. 250002325000200607509 01.

En igual sentido, el H. Consejo de Estado<sup>5</sup> había venido ratificando la en punto a la inclusión de la totalidad de factores salariales devengados en el último año de servicios en aras de establecer el monto de la pensión. Sobre el particular reiteró: “...la liquidación de la pensión debe estar de acuerdo con los factores que hayan servido de base para calcular los aportes, regla a la que están obligados todos los servidores públicos, en el sentido de pagar los respectivos aportes sobre todos los rubros que según la ley deben constituir factor de liquidación pensional. Lo anterior significa, que si no han sido objeto de descuento, ello no da lugar a su exclusión, sino a que al momento del reconocimiento, la entidad de previsión social efectúe los descuentos pertinentes.”

### 2.2.2. Rectificación jurisprudencial

Esta jurisdicción a partir del precedente introducido por la providencia de unificación datada el cuatro (4) de agosto de 2010 había venido sosteniendo de manera consistente y pacífica que la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales a tener en cuenta para la liquidación pensional, y por ende, podían tomarse en cuenta para el cálculo de la mesada pensional aquellos emolumentos devengados como contraprestación directa de la prestación del servicio docente, independiente si estaban o no consagrados en las normas ya enunciadas. Incluso, si sobre aquellos rubros no se habían efectuado aportes al sistema pensional, se permitía que estos se hicieran retroactivamente, los cuales debía asumir el docente pensionado en la proporción de ley<sup>6</sup>.

Ahora bien, a través de Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2018 el H. Consejo de Estado a través de su Sala Plena de lo Contencioso Administrativo<sup>7</sup> varió su postura jurisprudencial y en tal sentido la referida providencia imparte directrices en idéntica línea de intelección. En efecto dicho órgano de cierre señaló:

*“85. A juicio de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado una lectura del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 permite concluir que en el régimen de transición el IBL que debe tenerse en cuenta para liquidar el monto pensional es el previsto en el inciso 3 de dicha norma.*

*86. Como se dijo en párrafos anteriores el régimen de transición prorrogó la vigencia de todos los regímenes pensionales anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, otorgando efectos ultractivos a algunos elementos constitutivos de dichos regímenes para aquellas personas que se encontraban afiliadas a los mismos y que estaban próximas a adquirir el derecho pensional. Tales elementos son la edad, el tiempo de servicios y el monto de la pensión.*

*87. Para establecer el monto de la pensión, el legislador, en este caso de la Ley 100 de 1993, en desarrollo de su libertad de configuración, fijó un elemento, el IBL, que cumpliría con la finalidad no solo de unificar la base de la pensión para todos aquellos que estaban próximos a pensionarse, sino como manifestación de los principios de solidaridad, universalidad y sostenibilidad financiera para garantizar la viabilidad futura del Sistema General de Pensiones; máxime teniendo en cuenta que el periodo de transición abarcaría varias décadas<sup>8</sup>.*

<sup>5</sup> Sentencia de Unificación de cuatro (4) de agosto de 2010 expediente Rad. 0112-2009

<sup>6</sup> Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil, mediante concepto del 23 de febrero de 2012, Rad. 11001-03-06-000-2011-00045-00 (2068).

<sup>7</sup> Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01.

<sup>8</sup> Cita de cita: En virtud del Acto Legislativo No. 1 de 2005, la aplicabilidad del régimen de transición corrió hasta el 31 de julio de 2010, o, excepcionalmente, hasta el 31 de diciembre de 2014, en el caso que los beneficiarios contaran con 750 semanas de cotización o su equivalente en tiempo de servicios al momento de la entrada en vigencia de dicho Acto Legislativo.

(...)

92. De acuerdo con lo expuesto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo sienta la siguiente regla jurisprudencial:

***“El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985”.***

93. Para este grupo de beneficiarios del régimen de transición y para efectos de liquidar el IBL como quedó planteado anteriormente, el Consejo de Estado fija las siguientes **subreglas**:

94. **La primera subregla** es que para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:

- Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

- Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

...

96. **La segunda subregla** es que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.”

De la última Sentencia de Unificación en mención puede concluirse lo siguiente:

(i) El régimen de transición contemplado por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se refiere a la edad, el tiempo de servicios y el monto de la pensión.

(ii) Dentro del concepto monto, existe un elemento especialmente regulado por el legislador de forma homogénea para todos los beneficiarios del régimen de transición, este es, el ingreso base de liquidación –IBL–, factor que debe atender a lo regulado por el inciso 3° del artículo 36 de la ley 100 de 1993, es decir, al promedio de lo devengado durante los últimos 10 años de servicios o durante el tiempo de servicios que les hiciera falta para adquirir el derecho al momento de entrada en vigencia del sistema pensional de la referida ley 100.

(iii) Para lo anterior, deben tenerse en cuenta para la liquidación de la pensión, solamente los factores sobre los cuales se hubieren realizado las cotizaciones respectivas, en tanto, la liquidación pensional debe atender a lo efectivamente cotizado.

### 2.2.3. Pensión de jubilación por aportes

La Ley 71 de 1988 permitió que las personas que cotizaban al Instituto de Seguros Sociales y a las entidades de previsión social del sector público acumularan dichas cotizaciones para completar los veinte (20) años de aportes exigidos por los respectivos regímenes

pensionales, así:

*“ARTÍCULO 7º. A partir de la vigencia de la presente ley, los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer.*

*El Gobierno Nacional reglamentará los términos y condiciones para el reconocimiento y pago de esta prestación y determinará las cuotas partes que correspondan a las entidades involucradas”.*

El artículo transcrito fue reglamentado por el Decreto 2709 de 1994<sup>9</sup>, que denominó la pensión así obtenida, como **pensión de jubilación por aportes**:

*“Artículo 1º. Pensión de jubilación por aportes. La pensión a que se refiere el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, se denomina pensión de jubilación por aportes.*

*Tendrán derecho a la pensión de jubilación por aportes quienes al cumplir 60 años o más de edad si es varón, o 55 años o más si se es mujer, acrediten en cualquier tiempo, 20 años o más de cotizaciones o aportes continuos o discontinuos en el Instituto de Seguros Sociales y en una o varias de las entidades de previsión social del sector público”.*

Así, para acceder a la pensión de jubilación por acumulación de aportes se requiere acreditar los siguientes presupuestos:

- 60 años si es hombre o **55 si es mujer**.
- Haber realizado **20 años de cotizaciones o aportes** al Instituto de Seguros Sociales y a una o varias de las entidades de previsión social del sector público.
- Las cotizaciones o aportes pueden ser continuos o discontinuos en el tiempo.
- Los aportes pueden realizarse **en cualquier tiempo**.

#### **2.2.4. Aplicación de la rectificación jurisprudencial, frente a la pensión por aportes**

En cuanto al salario base para liquidar las pensiones de jubilación por aportes, el artículo 6º del citado decreto, estableció:

*“Artículo 6º. Salario base para la liquidación de la pensión de jubilación por aportes. El salario base para la liquidación de esta pensión, **será el salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios**, salvo las excepciones contenidas en la ley.*

*Si la entidad de previsión es el ISS se tendrá en cuenta el promedio del salario base sobre el cual se efectuaron los aportes durante el último año y dicho instituto deberá certificar lo pagado por los citados conceptos durante el período correspondiente”.* (Destaca la Sala)

---

<sup>9</sup>Decreto 2709 de 1994 (13 de diciembre) D.O. 41.635 del 15/12/1994 “por el cual se reglamenta el artículo 7º de la Ley 71 de 1988”

Si bien el artículo antes mencionado fue expresamente derogado por el artículo 24 del Decreto Nacional 1474 de 1997, el mismo fue declarado **vigente** por el Consejo de Estado mediante Sentencia del 22 de septiembre de 2010<sup>10</sup>.

En ese orden de ideas, la liquidación de la pensión conforme a la Ley 71 de 1988, debía hacerse en cuantía equivalente al 75% del salario promedio que **sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios o del status pensional**. Sin embargo, en este punto, es necesario observar con ocasión de la expedición de la sentencia de Sala Plena de 28 de agosto de 2018, la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>11</sup> interpretó armónicamente las reglas fijadas en dicha sentencia de unificación en relación con el IBL **de la pensión de jubilación por aportes prevista en la Ley 71 de 1988** y, en desarrollo de ello, expuso lo siguiente:

*[...] resulta lógico que esta postura, relacionada con el IBL de la pensión por aportes prevista en la Ley 71 de 1988 sea recogida, ajustada e interpretada armónicamente en torno a lo dispuesto en la referida sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, mediante la cual la Sala Plena de la Corporación concluyó que el ingreso base de liquidación del inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas que se benefician de éste, y que el artículo 36 contiene todos los elementos y condiciones para que puedan adquirir su pensión con la edad, el tiempo de servicios o semanas de cotización y la tasa de reemplazo del régimen anterior y con el ingreso base o liquidación previsto en el mismo artículo 36, inciso 3, o en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, según sea el caso.*

...

***Conclusión:** a efectos de determinar el IBL de las personas beneficiarias de la transición prevista en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 a quienes se les aplica como régimen anterior la pensión por aportes contemplada en la Ley 71 de 1988, se deben seguir la regla y subreglas previstas en la sentencia de unificación de 28 de agosto de 2018 proferidas por la Sala Plena de la Corporación, es decir, que el IBL debe establecerse en los términos del inciso 3° del artículo 36 o del artículo 21 de la Ley 100 de 1993 y del Decreto 2709 de 1994 [...]. (Subrayado por fuera del texto original)*

Visto lo anterior, a partir de la sentencia de Sala Plena de 28 de agosto de 2018, el ingreso base de liquidación para el reconocimiento de la pensión por aportes prevista en la Ley 71 de 1988 en aplicación del régimen de transición, debe seguir en su aplicación las reglas y subreglas establecidas en dicha providencia.

En ese orden de ideas, se pone de presente que los factores salariales que se deben incluir en el IBL son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado las cotizaciones al Sistema de Pensiones, por lo que no es dable incluir otros respecto de los que no se hayan realizado oportunamente estos aportes, lo que tiene su fundamento en el principio de solidaridad como uno de los pilares fundamentales del Estado Social de Derecho y en el artículo 48 superior, adicionado por el Acto Legislativo 1 de 2005; **motivo por el que, para**

---

<sup>10</sup> expediente 2586-07, Consejero Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

<sup>11</sup> Sentencias de: 10 de diciembre de 2020, Radicación: 73001-23-33-000-2017-00257-01(3514-18), C.P. Gabriel Valbuena Hernández; 21 de febrero de 2019, Radicación: 25000-23-25-000-2012-00173-01 (1310-14), C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, Subsección B, de 28 de marzo de 2019. Radicación: 25000-23-42-000-2014-02923-01 (0950-17) C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Subsección A. de 9 de mayo de 2019. Radicación: 25000-23-42-000-2015-03216-01 (2240-17) C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Subsección A, entre otras. [http://relatoria.consejodeestado.gov.co/Document/?docid=73001-23-33-000-2017-00257-01\(3514-18\)](http://relatoria.consejodeestado.gov.co/Document/?docid=73001-23-33-000-2017-00257-01(3514-18))

**la liquidación de las pensiones, sólo se tendrán en cuenta los factores salariales sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.**

### 2.3. Caso concreto

Como la parte actora solicitó ante el ISS y pretende que se reconozca la pensión de jubilación prevista en la Ley 71 de 1988, conforme al acervo probatorio antes relacionado, procederá la Sala a verificar si la demandante cumple o no con los aludidos requisitos, en los siguientes términos:

**Edad:** La demandante, nació el 7 de abril de 1954, por lo que, cumplió 55 años, en el mismo día y mes del año **2009**.

**Tiempo:** Está acreditado que con acumulación de los tiempos públicos y privados la accionante, cumplió los 20 años de servicio el **30 de diciembre de 2010**. (Resolución 189 del 7 de marzo de 2012, Fls 76-79 Archivo: 02DemandaYAnexos.pdf)

En este orden, como la accionante cumplió los 55 años de edad el 7 de abril de 2009 y el 30 de diciembre de 2010 completó un tiempo de servicios acumulados entre lo público y lo privado de 20 años, le surge el derecho a la pensión de jubilación de conformidad con la normatividad contenida en la Ley 71 de 1988, a partir del **30 de diciembre de 2010**. Como en efecto se reconoció en la Resolución 189 del 7 de marzo de 2012.

En cuanto a la fecha de efectividad de la mesada pensional, el artículo 2° del Decreto 2709 de 1994, condiciona su reconocimiento al retiro efectivo del servicio del trabajador; por lo que, teniendo en cuenta que esto ocurrió el 31 de octubre de 2014, es a partir de esta fecha que se hizo efectiva la pensión.

Ahora bien, establecido como se encuentra que la demandante tiene derecho a que se reconozca y pague la pensión de jubilación atendiendo los preceptos de la Ley 71 de 1988, en virtud de ser beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y por haber adquirido el estatus pensional en vigencia de la Ley 100 de 1993, se le debía reconocer la pensión de jubilación con el 75 % del promedio de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicios y que estuvieran previstos en el Decreto 1158 de 1994, como en efecto se señaló en la sentencia impugnada.

Por lo tanto, no le asiste razón a la demandante en su solicitud de reliquidar su pensión con base en los factores salariales percibidos en el último año de servicios, por cuanto dicha posición fue recogida a través de la sentencia de 28 de agosto de 2018, como se explicó en acápite anteriores.

Por otra parte se resalta que, la Resolución VPB 48175 del 10 de junio de 2015, por medio de la cual se resolvió un recurso de apelación modificando la Resolución GNR 14233 del 22 de enero de 2015, y en consecuencia reliquidó una pensión de vejez de conformidad con la Ley 33 de 1985 en aplicación del régimen de transición, con un IBL de \$1.187.686 al cual se le aplicó una tasa de reemplazo del 75% para un monto de \$890.765, con fecha de estatus de 1 de septiembre de 2011 y fecha de efectividad de 1 de noviembre de 2014, fue anulada por el *a quo* por haber *“modificado unilateralmente la situación jurídica consolidada de Beatriz Rendón, sin su autorización expresa y escrita, pues como se ha venido argumentado, la administración no puede sorprender a la administrada con este tipo de modificaciones unilaterales, que en este caso afectan sus derechos pensionales...”*; asunto frente al cual la entidad demandada no señala

argumentos de oposición, por lo que tal decisión también será confirmada.

**3. Segundo problema jurídico: ¿Cuenta la accionante con derecho al reconocimiento y pago de la mesada 14?**

**Tesis del tribunal:** La demandante tiene derecho a la mesada adicional de junio, por cuanto adquirió el estatus pensional antes del 31 de julio de 2011, esto es, el 30 de diciembre de 2010, y en la Resolución 189 del 7 de marzo de 2012 en aplicación de la Ley 71n de 1988, Colpensiones dispuso, liquidar su cuantía por un valor de \$854.947 para el año 2012. Dicha mesada es inferior a 3 veces el salario mínimo mensual legal vigente, pues este fue fijado para ese año en \$566,700.

**3.1. Naturaleza y presupuestos de la mesada adicional de junio para pensionados o mesada 14**

Mediante la Ley 100 de 1993 se dispuso en su artículo 142 el reconocimiento de una mesada pensional adicional que se debe pagar en el mes de junio de cada año, la cual es conocida como mesada 14. Para el efecto, dicha norma prevé:

*«[...] Artículo 142. Mesada adicional para ~~actuales~~ pensionados. <Expresiones tachadas inexecutable> Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ~~cuyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1o) de enero de 1988,~~ tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le corresponda a cada uno de ellos por el régimen respectivo, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.*

*Los pensionados por vejez del orden nacional, beneficiarios de los reajustes ordenados en el decreto 2108 de 1992, recibirán el reconocimiento y pago de los treinta días de la mesada adicional solo a partir de junio de 1996.*

*PARÁGRAFO. Esta mesada adicional será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión sin que exceda de quince (15) veces el salario mínimo legal mensual. [...]»*

No obstante lo anterior, con el artículo 1.º del Acto Legislativo 01 de 2005 se determinó un límite temporal y modal al reconocimiento de esa mesada, el cual en su inciso octavo se lee:

*"Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento".*

Y en el parágrafo transitorio 6.º de dicha norma se dispuso:

*Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8o. del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa **antes del 31 de julio de 2011**, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año".*

**3.2. Caso concreto**

Como se analizó en el acápite anterior, la demandante adquirió el estatus pensional antes del 31 de julio de 2011, esto es, el 30 de diciembre de 2010, fecha en la cual cumplió los 55 años de edad y 20 años de servicios, conforme a la Ley 71 de 1988. En la Resolución 189 del 7 de marzo de 2012 en aplicación de esta norma Colpensiones dispuso, liquidar su cuantía con el 75% del promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicios, por un valor de \$854.947 para el año 2012.

Dicha mesada es inferior a 3 veces el salario mínimo mensual legal vigente, pues este fue fijado en \$566,700 mediante el Decreto 4919 de 2011; situación que lleva a concluir que la demandante es beneficiaria de la mesada catorce por estar en el régimen de transición y ajustarse a lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005.

Por lo anterior, se confirmará la sentencia impugnada.

#### 4. Conclusiones

De conformidad con lo expuesto, se confirmará en su integridad la sentencia apelada, toda vez que:

- i. la demandante tiene derecho a que se le reconozca y pague la pensión de jubilación atendiendo los preceptos de la Ley 71 de 1988, en virtud de ser beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y por haber adquirido el estatus pensional en vigencia de la Ley 100 de 1993, se le debía reconocer la pensión de jubilación con el 75 % del promedio de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicios y que estuvieran previstos en el Decreto 1158 de 1994.
- ii. No le asiste derecho a la reliquidación de su pensión con base en los factores salariales percibidos en el último año de servicios.
- iii. La demandante tiene derecho a la mesada adicional de junio, pues adquirió el estatus pensional antes del 31 de julio de 2011, y la mesada reconocida es inferior a 3 veces el salario mínimo mensual legal vigente.

#### 5. Costas

No se condenará en costas, teniendo en cuenta que no prosperaron los recursos interpuestos por ambas partes.

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

#### RESUELVE

**Primero:** Confirmar la sentencia proferida el 11 de junio de 2020 por el Juzgado Tercero Administrativo de Manizales.

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

**Tercero:** Ejecutoriada esta providencia, se ordena devolver el expediente al Juzgado de

origen y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

Proyecto discutido y aprobado en Sala Tercera de Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 13 de 2021.

**NOTIFICAR**



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**  
Magistrado Ponente



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**  
Magistrado



**AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN**  
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Sentencia No. 034

Manizales, diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

**Radicado:** 17001-23-33-000-2017-00827-00  
**Naturaleza:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Demandante:** Itaú Asset Management Colombia S.A.  
Mall Plaza Servicios S.A.S.  
**Demandado:** Instituto de Valorización de Manizales – Invama  
**Llamada en Gtia:** Aseguradora Solidaria de Colombia S.A.

Se emite fallo en con ocasión del medio de control de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda

1.1.Pretensiones

La parte demandante solicita en síntesis, se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en las resoluciones No. 347 del 28 de diciembre de 2016 y 632 del 25 de mayo de 2017 -modificatoria de la anterior- por medio de los cuales se impuso el pago de una contribución por valorización a cargo de la sociedad demandante, así:

Ficha Catastral	Matricula inmobiliaria	Valor Contribución
01030000082400140000000000	100-95494	\$ 1.955.917.331
01030000082400220000000000	100-159169	\$ 119.108.134
01030000082400230000000000	100-95274	\$ 199.005.175
01030000082400240000000000	100-159072	\$ 179.631.965
<b>Total:</b>		\$ 2.453.662.605

En forma subsidiara depreca que, se disponga la nulidad parcial de dichos actos, respecto a los montos de la contribución por valorización impuesta.

Que a modo de restablecimiento del derecho se disponga la devolución del total de los valores cancelados por contribución por valorización a cargo de Itaú Asset Management Colombia S.A. -hoy Mall Plaza Servicios S.A.S.-, o subsidiariamente de las sumas que superen el valor que legalmente debió ser liquidado; al igual que el pago de los intereses correspondientes desde la fecha en que fueron sufragados y hasta la fecha en que se compruebe su devolución al contribuyente, en los términos de los artículos 863 y 864 del Estatuto Tributario – E.T.

## 1.2. Sustento fáctico relevante

Se señala que, mediante el Acuerdo 123 de fecha 15 de agosto 1995, el Concejo Municipal de Manizales adoptó el “*Estatuto Orgánico del Sistema de Contribución de Valorización - INVAMA*”, señalando entre otros, la naturaleza, el objeto, el patrimonio, atribuciones, dirección, administración y funciones del Invama.

Mediante Acuerdo 003 de 9 de septiembre de 2009 la Junta Directiva del Invama decretó la realización de la obra de interés público No. 0345 denominada “*Paralela Norte: Bajo Rosales - Túnel Calle 52 e Intercambiadores Viales*”, señaló la zona de influencia de la obra y dispuso el cálculo de las contribuciones por valorización a cargo de los propietarios de inmuebles aledaños, advirtiendo que las obras a realizar serían:

- *Intersección Rosales- Avenida Kevin Ángel - Conexión Túnel Calle 52.*
- *Intersección Conexión Teatro Los Fundadores - Caldas Motor - Avenida Colón.*
- *Intersección Túnel calle 52 con avenida Paralela.*
- *Intersección Universidad Autónoma sobre Avenida Kevin Ángel.*

Que a través de la Resolución 0347 del 28 de diciembre de 2016 -acto demandado-, “*Por la cual se realiza la distribución de la contribución de valorización del proyecto 0345: Construcción Paralela Norte Grupo II sector bajo Rosales Manizales*” el Invama dispuso el monto distributable por valorización, de \$21.164.748.577 en atención a la realización de las obras incluidas en dicho proyecto identificadas como “*1. Glorieta La Carola y 2. Puente Bajo Rosales*” asignando el valor a cancelar por los propietarios de inmuebles en la zona de influencia de las obras, entre ellos la parte actora dada su calidad de propietaria de los inmuebles en donde se ubica actualmente el Centro Comercial Mall Plaza.

Para la referida fecha de liquidación del cobro del gravamen por valorización, la demandante Itaú Asset Management Colombia S.A. -hoy Mall Plaza Servicios S.A.S.- era propietaria de los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias 100-95494, 100-159169, 100-95274 y 100-159072, predios en los cuales, sí bien existía una licencia urbanística para la construcción del hoy denominado “*Centro Comercial Mall Plaza*” no contaban con edificación alguna, toda vez que las obras de dicho proyecto aún no habían iniciado.

Que interpuso recurso de reposición contra la Resolución 0347 del 28 de diciembre de 2016 el cual fue resuelto por la accionada mediante Resolución 632 del 25 de mayo de 2017 la cual, sí bien redujo los montos asignados por concepto de valorización frente a tres de los cuatro predios objeto de debate, no corrigió los errores alegados en cuanto valores técnicos tomados en cuenta para el cómputo del referido gravamen.

Que canceló y pagó los valores señalados en las facturas expedidas por el INVAMA en aplicación del descuento por pronto pago del 10%, esto es, un valor total de \$2.208.296.346 por la contribución por valorización decretada y liquidada para los cuatro predios previamente referidos.

## 1.3. Normas violadas y concepto de trasgresión

Se afirma que los actos administrativos demandados vulneran los artículos 28, 58, 83, 95, 338 y 363 de la Constitución; 56 y 59 del Acuerdo 123 de 1995 expedido por el municipio de Manizales; 656 del Código Civil; y la Resolución 0083-1-2014 expedida por la Curaduría Primera de Manizales -licencia de construcción centro comercial “*Mall Plaza*”-.

Se expone que, la demandada no contaba con la competencia para decretar el pago y liquidación de la contribución por valorización que fue impuesta, toda vez que con los actos administrativos correspondientes, el Invama paso a definir elementos esenciales de este gravamen, como son, los sujetos pasivos -al definir las áreas de influencia de la obra y por ende los predios objeto del cobro de valorización- y la base gravable del tributo -al definir el monto distributable de la obra vía contribución por valorización, facultades que en virtud del principio de reserva tributaria están asignados a nivel territorial a los concejos municipales, sin que sea dable la delegación de esta potestad.

Advierte que, los actos administrativos expedidos por el Invama y a través de los cuales se decreta y liquida la contribución por valorización, tienen sustento en los acuerdos 123 de 1995, 680 de 2008 y 003 de 2009 mediante los cuales el Concejo Municipal fijó el estatuto de valorización y determinó la realización del proyecto *"Paralela Norte: Bajo Rosales – Túnel Calle 52 e intercambiadores viales de la ciudad de Manizales"* por medio del sistema de contribución por valorización, empero, resalta que dichos actos expedidos por el concejo municipal como órgano competente para el efecto, no incluyeron la obra denominada *"Glorieta La Carola"*, siendo esta, la obra principal con respecto a la cual se efectuó el cobro por valorización, por lo cual dicha imposición de valorización se constituye en una extralimitación por parte del INVAMA.

Por otra parte, afirma que los actos demandados adolecen de falsa motivación, al haber realizado la liquidación de la contribución por valorización correspondiente a los predios de su propiedad como si en dichos lotes ya existiese la edificación que más adelante se construiría en ellos, pues para dicha época si bien se contaba con licencia de construcción, apenas se estaba empezando a realizar tareas de cimentación de la obra.

Finalmente se indica que, la demandada también realizó un indebido cómputo de los gravámenes por valorización correspondientes a cada predio, al calcular erróneamente los factores de *"distancia"* y *"edificabilidad"*, por lo que de haber liquidado estos componentes de forma acertada la liquidación de la contribución pasaría de \$2.453.663.605 que fueron cobrados a un valor de \$1.038.654.178.

## **2. Pronunciamiento frente a la demanda**

El **Invama** al paso de realizar un recuento de los hechos de la demanda y de las gestiones administrativas necesarias para el inicio del proyecto *"Paralela Norte: Bajo Rosales – Túnel Calle 52 e intercambiadores viales de la ciudad de Manizales"*, se opuso a las pretensiones de la demandante advirtiendo en términos generales que, actuó de buena fe en cumplimiento de un fin estatal como es promover el intereses general, cumpliendo con los parámetros necesarios para el cobro del gravamen por valorización.

Señaló que los actos administrativos demandados atienden a las facultades con que cuenta, de conformidad con el Acuerdo 123 de agosto de 1995 por el cual se adoptó el estatuto orgánico y sistema de contribución por valorización en el municipio de Manizales, el cual creó dicho instituto precisamente con el objeto de ejecutar obras de interés público por el sistema de contribución por valorización, arguyendo que se dio cumplimiento a las disposiciones de dicho acuerdo.

Finalmente, llamó en garantía a la aseguradora Solidaria de Colombia S.A. con ocasión de la póliza 500-87-994-000000044 denominada *"póliza de responsabilidad civil servidores públicos"* señalando que, en virtud de esta la llamada en garantía debe entrar a reembolsar o reparar los perjuicios que eventualmente sean objeto de condena en contra.

### 3. Pronunciamiento frente al llamamiento en garantía

La aseguradora Solidaria de Colombia S.A. arguye que la póliza únicamente ampara la responsabilidad civil en que puedan incurrir funcionarios de la entidad contratante del amparo, por lo cual, dado que en el presente asunto no se está debatiendo tal tipo de responsabilidad, no existe fundamento contractual alguno que le obligue al reconocimiento de indemnización o reembolso a favor del Invama en caso de una eventual condena en su contra.

### 4. Alegatos de Conclusión

La **parte actora** limitó su intervención en esta etapa procesal a la realización de un recuento de los cargos de nulidad propuestos en contra de los actos demandados, en idénticos términos a los señalados en el escrito de demanda.

La **entidad accionada** al paso de transcribir los aspectos de la contestación de la demanda sobre el actuar de buena fe de la entidad, los aspectos administrativos que enmarcaron en desarrollo de las obras, y las competencias del Invama para la expedición de los actos administrativos demandados, se pronunció en forma puntual frente a los cargos propuestos por la entidad accionada referentes al indebido cómputo de la contribución por valorización objeto de controversia según factores de distancia y edificabilidad.

Resaltó que, en cualquier proyecto por valorización para la asignación de las contribuciones a los predios se debe demostrar que existe un beneficio a la propiedad inmueble, para lo cual el Acuerdo 123 de 1995 del Concejo de Manizales, establece en su artículo 91 la metodología para la determinación de los beneficios que se generan con la ejecución de un proyecto, métodos que se basan en avalúos, razón por la cual el Invama realizó dichos estudios con expertos en materia inmobiliaria y valuación de predios, siendo el del proyecto “*Paralela Norte*”, elaborado por la Lonja de Camacol Caldas.

Advirtió entonces que, en el estudio realizado se establecieron dos avalúos, uno sin el proyecto o valor de tierra actual, y otro con proyecto es decir como si el proyecto ya existiese. Para determinar el avalúo con proyecto, la Lonja de Camacol estableció cuatro variables que incidían en el beneficio (Movilidad, Distancia, Dinámica y Peso de las vías). A estas variables, los expertos inmobiliarios les definieron unos valores adimensionales (Factores) con los cuales midieron el grado de incidencia de dichas variables sobre cada uno de los predios y establecieron el beneficio.

Arguyó que dentro de estas variables, se encuentra la distancia, y el factor que mide el grado de incidencia de esta variable se denomina factor distancia y se define como la cercanía de los predios al proyecto, y esta distancia se mide a través de los corredores viales, pues la intención del valuador es conocer cuál es la distancia que existe desde el acceso al predio y el proyecto, y esta distancia determina el grado de incidencia en el mayor valor del avalúo.

Ese grado de incidencia en razón del factor distancia fue definido inicialmente por el grupo de evaluadores así;

(i)	Distancia entre 0-20 metros	factor 1.080.
(ii)	Distancia entre 21-110 metros	factor 1.060.
(iii)	Distancia entre 111-220 metros	factor 1.040.
(iv)	Distancia entre 221-380 metros	factor 1.030.
(v)	Distancia superior a 380 metros	factor 1.020.

En tal sentido, advierte que aplicar el factor distancia en la forma solicitada por la parte actora, esto es, en proporcionalidad al área del predio que se encuentra en cada rango tergitersa el método establecido.

Respecto al factor edificabilidad advirtió que, este atiende al índice de edificabilidad de un predio, concepto técnico que en los términos del Decreto 2181 de 2006 corresponde a *“El número máximo de veces que la superficie de un terreno puede convertirse por definición normativa en área construida y se expresa por el cociente que resulta de dividir el área permitida de construcción por el área total de un predio”*.

Así, indica que para el caso de marras se tomaron como base para el computo de la contribución asignada a la parte actora, los datos sobre *“área de construcción”* y *“área del lote”* que figuraban en la licencia de construcción otorgada a la demandante para la construcción del centro comercial *“Mall Plaza”* -Resolución 0083-1-2014, modificada por resoluciones No. 02070-2015 y 0152-1-2016-.

Sobre lo anterior señaló que, si bien al momento de asignar los gravámenes a los predios, estos no tenían edificación, sí estaban en plena ejecución de la licencia de construcción es decir estaban materializando el derecho obtenido a través de la Resolución 0083-1-2014 de la Primera Curaduría Urbana, por lo que en virtud de lo señalado por el artículo 4 del Decreto 1394 de 1970 que fija normas sobre la contribución de valorización en Colombia *“Las contribuciones de valorización se distribuirán entre los predios beneficiados, en proporción al mayor valor que por la construcción de la obra adquieran o hayan de adquirir tales predios, dentro de un plazo de cinco (5) años después de la terminación de la obra”*.

Concluyó que, al momento de realizar las asignaciones de la contribución de valorización, estas deben hacerse lo más cercanas al momento de inicio de las obras y por ello se deben tener en consideración si los predios tienen licencias de urbanización o construcción y si estas se están ejecutando, por lo que para el caso de *sub examine* destaca que el centro Comercial Mall Plaza que es la edificación construida sobre los lotes de la demandante fue inaugurado en agosto de 2018, no siendo dable que se pretenda que el cobro por valorización -como lo deprecia la parte actora- fuese realizado con base a los lotes sin edificar.

Finalmente manifestó que, el dictamen pericial rendido por el ingeniero Juan Carlos Acevedo no puede ser base de la decisión a adoptar ya que como quedó demostrado a lo largo de su intervención como perito, aquel no es evaluador y que no tuvo en cuenta el estudio elaborado por la Lonja de Camacol Caldas, como carta de navegación de estos proyectos, aunado a que para obtener las variables de índice de edificabilidad al que hizo mención en su intervención tomo valores diferentes a los contenidos en las licencias de construcción otorgadas para el centro Comercial *“Mall Plaza”*.

El **ministerio público** no emitió concepto.

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Problemas jurídicos

Visto el escrito de demanda y la oposición planteada por la accionada, el asunto jurídico a resolver se centra en dilucidar si los actos administrativos demandados, por medio de los cuales se asignó el monto de la contribución por valorización en cabeza de la sociedad demandante, con ocasión del proyecto de obra pública denominado *“Paralela Norte: Bajo Rosales - Túnel Calle 52 e Intercambiadores Viales”* adolecen de nulidad; para ello habrán de abarcarse los siguientes cuestionamientos:

- ¿Contaba el Invama con la competencia para la expedición de los actos administrativos demandados, especialmente en lo referente a la identificación de los inmuebles ubicados en zona de influencia de la obra y el rubro distribuable a través del sistema de contribución por valorización?
- ¿Fue debidamente computado por el Invama el valor de la contribución por valorización que debía ser cancelado por la sociedad demandante según factores de edificabilidad, distancia y estado actual -a fecha de la asignación de la contribución- de los predios de propiedad del contribuyente?
- En caso negativo ¿Hay lugar a disponer el reembolso o reparación por parte del llamado en garantía de las sumas que como condena sean impuestas al municipio de Manizales con ocasión de la póliza base de dicho llamamiento?

## 2. Primer problema jurídico

**Tesis del Tribunal:** El Invama sí contaba con competencia para la expedición de los actos administrativos demandados, toda vez que contrario a lo señalado por la parte actora, a través de ellos no se configuraron aspectos esenciales del tributo como el sujeto pasivo y la base gravable, sino que, dichos actos se limitaron a su identificación y cuantificación en los términos desarrollados por la Ley y el órgano competente -Concejo Municipal-.

Para fundamentar lo expuesto, a continuación se analizarán: i) la naturaleza y antecedentes legales y jurisprudenciales de la contribución por valorización; ii) la potestad de configuración normativa con que cuentan los entes territoriales y su desarrollo en el caso concreto respecto de dicho gravamen; para descender al iii) análisis de los actos demandados en lo que respecta a la competencia del Invama para su expedición.

### 2.1. Contribución por valorización

#### 2.1.1. Naturaleza y antecedentes normativos

La contribución por valorización es un tributo de creación legal cuyo hecho económico responde al incremento de valor obtenido por los inmuebles aledaños al lugar de la realización de una obra de carácter público, pues si bien la administración con su obra busca la satisfacción de un interés general, coetáneamente con ella se genera un beneficio de carácter individual en los predios que se encuentran en su zona de influencia.

Los primeros antecedentes normativos de este tributo datan de las Leyes 23 de 1887, 19 de 1988, mediante la cual se autorizó al gobierno a distribuir entre los propietarios en proporción del valor de su inmueble, el valor de las obras que tenían por objeto aliviar el fenómeno de inundaciones de algunos ríos y lagos; posteriormente con la Ley 25 de 1921 se creó el impuesto de valorización al señalar:

*“Establécese el impuesto directo de valorización, consistente en una contribución sobre las propiedades raíces que se benefician con la ejecución de obras de interés público local, como limpia y canalización de ríos, construcción de diques para evitar inundaciones, desecación de lagos, pantanos y tierras anegadizas, regadíos y otras análogas, contribución destinada exclusivamente a atender los gastos que demanden dichas obras.”*

Por su parte, la Ley 195 de 1936 dio facultades al Concejo Municipal de Bogotá para crear el *“impuesto directo de valorización”* y a través de las Leyes 63 de 1938, 1° de 1943 se facultó inicialmente a las capitales de Departamentos y a aquellas otros municipios cuya población

fuese igual o superior a 25.000 habitantes para establecer el impuesto de valorización, potestad que se extendió a la totalidad de municipios por medio del Decreto Ley 1604 de 1966 adoptado como legislación permanente por la Ley 48 de 1968- al señalar:

*“ARTÍCULO 1°. El impuesto de valorización, establecido por el artículo 3° de la Ley 25 de 1921 como una “contribución sobre las propiedades raíces que se beneficien con la ejecución de obras de interés público local”, se hace extensivo a todas las obras de interés público que ejecuten la Nación, los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios o cualquiera otra entidad de Derecho Público y que beneficien a la propiedad inmueble, y en adelante se denominará exclusivamente contribución de valorización.”*

Posteriormente los Decretos 1394 de 1970, 1222 de 1986 y las Leyes 105 de 1993 y 812 de 2003 extendieron su aplicación a obras de infraestructura de transporte tales como reparación, reconstrucción, rehabilitación de malla vial tanto rural como urbana, y desarrollaron algunos otros aspectos sobre la posibilidad de asignar la misma a los inmuebles en la zona de influencia antes, durante o después de la obra hasta por un lapso de cinco años, al igual que advertir la posibilidad que, el beneficio económico que adquiere los predios aledaños puede ser considerado como inmediato o hasta por el referido lapso sin que esto prive la posibilidad de su asignación al contribuyente.

A través de este desarrollo normativo se ha decantado que, el gravamen por valorización no es un impuesto, sino que atiende a la naturaleza de las contribuciones en tanto no grava de manera general a la población, sino aun sector determinado y en razón igualmente a su destinación específica que es la financiación de la obra pública. En efecto la H. Corte Constitucional<sup>1</sup> ha señalado sobre esta naturaleza que:

*“La contribución de valorización no es un impuesto, porque no grava por vía general a todas las personas, sino un sector de la población que esta representado por los propietarios o poseedores de inmuebles que se benefician, en mayor o menor grado, con la ejecución de una obra pública.*

*Dada su naturaleza esta contribución por principio tiene una destinación especial; de ahí que se la considere una “imposición de finalidad”, esto es, una renta que se establece y recauda para llenar un propósito específico. Dicho propósito constituye un elemento propio de su esencia, que es natural a dicha contribución, al punto que no sólo la identifica y caracteriza, sino que representa un elemento esencial de su existencia.*

*La contribución de valorización, según se deduce del inciso 1 del art. 317 de la Constitución, es un gravamen especial que recae sobre la propiedad inmueble y que puede ser exigido no sólo por los municipios, sino por la Nación o cualquier otro organismo público que realice una obra de beneficio social y que redunde en un incremento de la propiedad inmueble”.*

### **2.1.2. Sobre los elementos esenciales de la contribución por valorización**

El Consejo de Estado<sup>2</sup> ha señalado que, los mismos se desprenden de la Ley al ser desarrollados directamente en el Decreto 1394 del 6 de agosto de 1970, conocido como el “Estatuto Orgánico de la Contribución Nacional de Valorización”, reglamentario del Decreto Legislativo 1604 de 1966, y de su reformatorio, el Decreto-Ley 3160 de 1968:

*“Se trata de un gravamen especial que recae sobre la propiedad inmueble y puede ser requerido por los municipios que ejecuten una obra de utilidad social que genere un incremento*

<sup>1</sup> Sentencia C-495 de 1998, MP. Antonio Barrera Carbonell.

<sup>2</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta

*en su valor*<sup>3</sup>.

*La Ley 25 de 1921, «por la cual crea el impuesto de valorización» estableció el tributo en cuestión «como una contribución sobre las propiedades raíces que se benefician con la ejecución de obras de interés público local»<sup>4</sup>.*

*De conformidad con el artículo 1° del Decreto 1604 de 1966, la contribución de valorización es un tributo de carácter real que grava el beneficio que obtienen los inmuebles por la construcción de obras de interés general.*

*Los tributos de carácter real gravan la “situación o acto de riqueza”, sin que sean determinantes las características o cualidades del sujeto pasivo. En el caso de la contribución de valorización, la “situación o acto de riqueza” es el beneficio que obtiene el bien como consecuencia de la construcción de una obra y el sujeto pasivo es el propietario, independientemente de la persona que sea o de las cualidades específicas que tenga<sup>5</sup>.” (Negrilla de la Sala)*

En este orden de ideas, la contribución por valorización cuenta con elementos esenciales del tributo, definidos directamente por la Ley, tales como: el hecho generador que no es otro que la obtención de un beneficio económico derivado de la ejecución de una obra pública por el incremento de valor de bienes inmuebles; los sujetos pasivos, que son los propietarios de dichos inmuebles. Elementos que precisamente fueron desarrollados por el Concejo Municipal de Manizales a través del estatuto municipal de valorización -Acuerdo 123 de 1995- al señalar:

*“ARTÍCULO 53. DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar este Estatuto, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:*

*1.8 CONTRIBUCIÓN: Carga específica y temporal que se impone a un bien inmueble, liquidado sobre un beneficio económico y se emplea para construir obras de interés público.*

*1.9 CONTRIBUCIÓN DE VALORIZACIÓN: La contribución de Valorización es un gravamen real, destinado a la recuperación total o parcial de la inversión en proyectos de interés público, que se cobra a los propietarios y poseedores de aquellos inmuebles que reciben o han de recibir un beneficio económico con la ejecución del proyecto.*

*1.10 CONTRIBUYENTE: Es el propietario o poseedor de un bien inmueble que ha de pagar el gravamen asignado en la Resolución Distribuidora, o Modificadora.”*

Ahora bien, en cuanto al aspecto cuantitativo como elemento material del hecho generador, es claro que el desarrollo normativo y jurisprudencial previamente reseñado establece que el cobro de la contribución por valorización debe corresponder al beneficio obtenido por el sujeto pasivo en razón al incremento de valor del inmueble ubicado en la zona de influencia de la obra pública -sin que la ley haya manifestado en forma puntual los valores para su cómputo.

Al respecto, es pertinente resaltar lo señalado por el artículo 2 del Decreto 1604 de 1966

<sup>3</sup> Cita de cita: Sentencia del 14 de junio de 2012, exp 18159 C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

<sup>4</sup> Cita de cita: **Ley 25 de 1921, artículo 3°**.- Establécese el impuesto directo de valorización, consistente en una contribución sobre las propiedades raíces que se benefician con la ejecución de obras de interés público local, como limpia y canalización de ríos, construcción de diques para evitar inundaciones, desecación de lagos, pantanos y tierras anegadizas, regadíos y otras análogas, contribución destinada exclusivamente a atender los gastos que demanden dichas obras.

<sup>5</sup> Cita de cita: Sentencia del 22 de junio de 2013, exp. 18864. C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

dispone que el establecimiento, distribución y recaudo de la contribución de valorización se harán por la entidad nacional, departamental o municipal que ejecute las obras y el ingreso se invertirá en la construcción de las mismas obras o en la ejecución de otras obras de interés público que se proyecten por la entidad correspondiente -previsión igualmente señalada por el artículo 235 Decreto Ley 1333 de 1986-, el cual fue objeto de análisis de exequibilidad por la H. Corte Constitucional<sup>6</sup> advirtiéndolo que:

*“29.- De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta que el Decreto 1604 de 1966 no señaló ni el sistema ni el método para que las autoridades administrativas fijen la tarifa de la contribución de valorización, la Corte considera que la expresión “nacional”, contenida en el artículo 1º de ese decreto, desconoce el principio de legalidad tributaria y así será declarado en esta sentencia. En consecuencia, ninguna autoridad administrativa del orden nacional podrá fijar la tarifa de la contribución por valorización hasta tanto el Congreso señale el sistema y el método para que esas entidades puedan hacerlo.*

*No sucede lo mismo frente a las entidades territoriales, porque como se trata de una competencia compartida entre el Congreso y los diferentes órganos de representación popular, las asambleas departamentales o los concejos municipales, según el caso, pueden (en este caso deben) señalar el sistema y el método para fijar la tarifa, estando facultados incluso para concretarla directamente en situaciones específicas.*

*Según fue explicado, frente a las entidades territoriales el Decreto 1604 de 1966 constituye una norma habilitante para fijar la contribución a nivel local. Por tal motivo, el sistema y el método deben ser señalados por las asambleas departamentales o los concejos distritales y municipales, pues de lo contrario ninguna autoridad administrativa estará autorizada para fijar el gravamen, so pena de vulnerar el principio de legalidad tributaria.” (Se subraya)*

### **2.1.3. Sistema y método para fijar la tarifa**

Sobre los referidos sistema y método que deben ser objeto de desarrollo por la autoridad tributaria territorial correspondiente -concejos o asambleas- la misma providencia señala que, no existe en el orden constitucional o legal una acepción expresa sobre el sentido de tales expresiones, por lo que las mismas deben ser entendidas en un contexto general y amplio como los aspectos elementales para identificar los beneficios generados como consecuencia de la realización de una obra y para identificar la forma de hacer el reparto de costos y beneficios entre los eventuales contribuyentes. En efecto señala dicha providencia:

*“16.- El anterior recuento jurisprudencial demuestra que no ha sido fácil precisar el alcance de los términos “sistema” y “método”, particularmente en aquellos eventos en los cuales la ley, las ordenanzas o los acuerdos, delegan a las autoridades administrativas la facultad de fijar la tarifa de tasas y contribuciones especiales. Sin embargo, la Corte considera que a partir de esta la Sentencia C-1371 de 2000 es posible armonizar dichos conceptos de manera que el artículo 338 de la Constitución sea interpretado a la luz del principio de efecto útil de las normas.*

*Lo primero que la Sala observa es que para determinar las tarifas de tasas y contribuciones la Constitución no señaló lo que debía entenderse por “sistema” y “método”, pero reconoció la necesidad de acudir a ellos al menos en tres momentos: (i) para definir los costos de los servicios, esto es, los gastos en que incurrió un entidad, (ii) para señalar los beneficios generados como consecuencia de la prestación de un servicio (donde naturalmente está incluida la realización de una obra) y, (iii) para identificar la forma de hacer el reparto de costos y beneficios entre los eventuales contribuyentes.*

<sup>6</sup> Sentencia C-155 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

*Si bien es cierto que la falta de definición se explica por la naturaleza abierta de las normas constitucionales, así como por la multiplicidad de tasas y contribuciones que pueden crearse, también lo es que la significación de esos conceptos no puede desvanecerse a tal punto que desaparezca su eficacia como norma jurídica. En consecuencia, a juicio de la Corte, es necesario identificarlos con claridad, pues aunque los términos guardan cierta relación de conexidad tienen sin embargo connotaciones distintas.*

*En efecto, un sistema “se define por el hecho de no ser un simple agregado desordenado de elementos sino por constituir una totalidad, caracterizada por una determinada articulación dinámica entre sus partes”<sup>7</sup>. Supone coherencia interna para relacionar entre sí los componentes de un conjunto, que en el ámbito tributario representan la combinación de reglas y directrices necesarias para determinar los costos y beneficios de una obra o servicio, así como la forma de hacer su distribución.*

*Por su parte, el método está referido a los pasos o pautas que deben observarse para que los componentes del sistema se proyecten extrínsecamente. Así, constituye el procedimiento a seguir con el objeto de determinar en concreto el monto de la obligación tributaria.*

*17.- Frente a las tasas y contribuciones especiales la Corte considera que tanto el “sistema” como el “método”, referidos en el artículo 338 de la Constitución, deben ser lo suficientemente claros y precisos a fin de evitar que los órganos de representación popular desatiendan un expreso mandato Superior, mas no por ello tienen que hacer una descripción detallada o rigurosa de cada uno de los elementos y procedimientos a tener en cuenta para fijar la tarifa, pues en tal caso la facultad constitucional de las autoridades administrativas perdería por completo su razón de ser.*

*Se trata, si se quiere, de una suerte de competencias compartidas, donde el Congreso, las asambleas y los concejos son los encargados de señalar los elementos estructurales del método y del sistema tarifario, mientras que a las autoridades administrativas corresponde desarrollar los parámetros previamente indicados.*

*Una exigencia muy fuerte sobre la determinación del método y del sistema prácticamente haría inocua la posibilidad de delegación, pues la propia ley estaría fijando la tarifa de la contribución. Por el contrario, una excesiva indeterminación dejaría en manos de las autoridades administrativas la regulación absoluta de ese elemento, en contravía del principio de legalidad, concretado en el de la predeterminación del tributo y la representación popular. Lo que la ley exige es, más que la simple enunciación de criterios, la definición de una cierta manera de proceder en la articulación de esos criterios.*

*18.- Ahora bien, la anterior exigencia no implica que la ley, las ordenanzas o los acuerdos, necesariamente deban utilizar las palabras “sistema” y “método” como fórmulas retóricas sacramentales, porque el criterio definitorio será siempre de carácter material. Ello se explica en virtud de la prevalencia del derecho sustancial y de la posibilidad de resolver las dudas hermenéuticas frente a cualquier clase de norma. En consecuencia, “basta que de su contenido se deduzcan el uno y el otro, es decir, los principios que deben respetar las autoridades y las reglas generales a que están sujetas, al definir los costos recuperables y las tarifas correspondientes”<sup>8</sup>. (Subrayado y negrilla de la Sala)*

<sup>7</sup> Cita de cita: Corte Constitucional, Sentencia C-251 de 2002 MP. Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>8</sup> Cita de cita: Corte Constitucional, Sentencia C-482 de 1996. Ver también C-816 de 1999.

## 2.2. Análisis del caso concreto

Con el anterior norte en claro, este Tribunal advierte que el ya referido estatuto municipal de valorización -Acuerdo 123 de 1995- definió adecuadamente los referidos elementos cuantitativos de la contribución por valorización, pues dicho estatuto estableció los elementos estructurales para la determinación de este tipo de contribución, siendo digno de traer algunos de estos elementos allí establecidos -que no todos por su extensión- (fls. 54-112, cdo. 1):

### “CAPÍTULO SEGUNDO

#### APLICACIÓN DEL SISTEMA DE LA CONTRIBUCIÓN DE VALORIZACIÓN.

**ARTÍCULO 55. PROYECTOS A EJECUTAR:** *Mediante el sistema de la contribución de valorización se podrán financiar los proyectos de interés público de amplia cobertura, relacionados con la remodelación y renovación urbana y rural, el sistema vial y de servicios públicos, acordes con el Plan General de Desarrollo para el Municipio de Manizales.*

...

### CAPÍTULO TERCERO DECRETACIÓN

**ARTÍCULO 56. ORIGEN DE LOS PROYECTOS:** *La Decretación de un proyecto estará supeditado al cumplimiento de uno de los siguientes requisitos: a. Que el proyecto se encuentre incluido en el Plan de Desarrollo Municipal. b. Solicitud escrita del 50% o más de los propietarios o poseedores beneficiados directamente con la ejecución del proyecto. c. Petición escrita del Concejo Municipal, Alcalde Municipal, Juntas Administradoras Locales, Juntas de Acción Comunal o Comités de participación ciudadana. d. Petición o convenio con otras entidades estatales.*

...

**ARTÍCULO 57. ESTUDIOS DE PREFACTIBILIDAD:** *Para la Decretación de un Proyecto se requieren los estudios de pre factibilidad realizados por INVAMA, que comprende entre otros:*

- Definición del proyecto. • Delimitación de la zona de citación. • Diagnóstico socioeconómico de dicha zona. • Diagnóstico ambiental del proyecto. • Estimación del beneficio económico.
- Estimación del presupuesto del proyecto y su recuperación. • Posibles fuentes de financiación.

...

**ARTÍCULO 59. CONTENIDO DEL ACUERDO DECRETADOR:** *Este debe contener:*

a) **CONSIDERANDOS:** *se refieren a la justificación del proyecto al cumplimiento de los requisitos para su Decretación, al origen respecto a la iniciativa y a la aprobación del estudio de pre factibilidad, proferida por la JUNTA DIRECTIVA DE INVAMA.*

b) **PARTE RESOLUTIVA:** • Ordena la realización de los estudios de factibilidad del proyecto. • Describe las obras, las fases o etapas que la conforman. • Determina la zona de citación. • Ordena el cálculo de la contribución. • Determina el número de representantes de la comunidad que conformarán la Junta de representantes. • Define los incentivos por denuncia de inmuebles.

### CAPÍTULO CUARTO DISTRIBUCIÓN

**ARTÍCULO 86. ETAPAS PREVIAS DE LA DISTRIBUCIÓN:** *Para distribuir un proyecto por el sistema de la contribución de valorización deben cumplirse los siguientes pasos: a. Presentación de estudio de factibilidad. b. Elaboración de los diseños de los proyectos y estudios de impacto ambiental. c. Elaboración del censo de inmuebles, propietarios o poseedores. d. Determinación de la zona de influencia. e. Elaboración de planos de reparto. f. Asignación*

*provisional de la contribución de acuerdo al presupuesto del proyecto y el beneficio. g. Concepto de la Junta de Representantes de los propietarios o poseedores respecto de los proyectos y el presupuesto. h. Análisis del estudio socio-económico que determina la capacidad de pago. i. Análisis jurídico de la actuación. j. Expedición de la Resolución Distribuidora y asignación de las contribuciones.*

...

**ARTÍCULO 91. CÁLCULO DE BENEFICIO:** *Para determinar los beneficios que se generan con la ejecución de un proyecto se podrán utilizar los siguientes métodos:*

*a. Del doble avalúo comercial para toda la zona: consistente en avaluar cada uno de los inmuebles en las condiciones anteriores y posteriores de ejecutada la obra, descontando beneficios ajenos.*

*b. Del doble avalúo comercial para parte de la zona: por el cual se avalúan algunos inmuebles característicos situados en diferente posición del proyecto, antes y después de ejecutada la obra.*

*c. Por analogía: según el cual se selecciona un proyecto semejante ya ejecutado, en una zona similar a aquella en donde se va a construir el nuevo proyecto.*

*d. Del doble avalúo simple para parte de la zona: Consistente en la escogencia aleatoria de inmuebles representativos, sobre los cuales los expertos en precios de la tierra estiman su valor comercial presente sin el proyecto y luego la estimación del valor presente, si el proyecto estuviera ejecutado.*

*e. Método de los frentes: Cuando los frentes de los inmuebles a una vía determinen el grado de absorción del beneficio de un proyecto, se distribuirán las contribuciones en proporción a ellos, sin descartar las características específicas del inmueble.*

*f. Método de simple áreas: cuando el beneficio que produce el proyecto sea uniforme en toda la zona, la distribución de las contribuciones se efectuará en proporción a las áreas de los inmuebles beneficiados.*

*g. Método de las zonas: mediante el cual, la distribución se efectúa en zonas paralelas al eje del proyecto, determinadas por líneas de igual beneficio. Las zonas absorben un porcentaje decreciente de gravamen a medida que se alejan del eje del proyecto. Estatutos Invama.*

*h. Método de los avalúos: Cuando la distribución de las contribuciones, se efectúa en forma proporcional a las diferencias de los avalúos de los inmuebles, antes y después de la ejecución del proyecto.*

*i. Método de los factores de beneficio: Según el cual los beneficios se miden empleando un coeficiente numérico sin unidades de medida, obtenido con base en todos los factores que pueden influir en el mayor valor de los inmuebles a saber: topografía de terreno, frente, área, forma, distancia, precio de la tierra, destinación del inmueble, cambio de usos del suelo, densidad y vocación de ocupación según formas de planeación, condiciones de accesibilidad tanto de vehículos como peatones, servicios, características socioeconómicas de los propietarios y poseedores y otros aspectos que se consideren importantes.*

...

**ARTÍCULO 92. ASIGNACIÓN DE LA CONTRIBUCIÓN:** *Es el proceso mediante el cual se calcula la contribución que le corresponde a cada uno de los inmuebles beneficiados por la obra, teniendo en cuenta el presupuesto del mismo, el beneficio calculado, la capacidad de pago de los contribuyentes, los plazos de amortización y las formas de pago.*

**ARTÍCULO 93. COSTO DEL PROYECTO:** *Es el valor total de la inversión que requiere la obra que incluye: Las obras civiles, obras por servicios públicos, ornato y amoblamiento, bienes raíces, adquisiciones e indemnizaciones, estudios, diseños, interventoría, costos ambientales, seguros, gastos jurídicos, gastos de registro, financieros, adicionados con un porcentaje prudencial para gastos de administración, imprevistos y para distribución y recaudo hasta el monto establecido por la Ley. El Gerente fijará los porcentajes de Administración los cuales no podrán ser inferiores al 12%, ni superiores al 25% del costo total final del proyecto e imprevistos como mínimo del 10% dependiendo del tipo de obra y los riesgos que presente.*

**ARTÍCULO 94. PRESUPUESTO DE DISTRIBUCIÓN:** *Es la estimación económica anticipada del costo total que habrá de tener el proyecto al final de su ejecución, en el cual se incluye el efecto de la inflación, el costo posible de obras extras y adicionales y los costos financieros imputables a la obra, gastos de administración, imprevistos y distribución y recaudo. Será el valor provisional a repartir entre los contribuyentes, sin exceder el beneficio.*

**ARTÍCULO 95. VALOR FINAL DE DISTRIBUCIÓN:** *Es el total de la inversión, incluidos los costos financieros, imprevistos, administración y distribución y recaudo del proyecto que se ha ejecutado por el sistema de la contribución de valorización.*

**ARTÍCULO 96. LÍMITES PARA LA DISTRIBUCIÓN:** *Para la distribución del proyecto, por el sistema de la contribución de valorización, se realizará una evaluación comparativa de los valores globales estimados de PRESUPUESTO Y BENEFICIO teniendo en cuenta la capacidad de pago. Si el presupuesto es mayor que el beneficio, se podrá distribuir hasta el monto del beneficio siempre y cuando se cuente con otros recursos para la ejecución de la obra...*

Corolario, para esta colegiatura no son de recibo los planteamientos con base en los cuales la parte actora propuso el cargo de nulidad de falta de competencia en contra de los actos administrativos demandados, que fueron expedidos por el Invama, pues como pudo verse, los elementos esenciales de la obligación tributaria tales como el hecho generador, sujetos pasivos, base gravable y tarifa no fueron establecidos a través de dichos actos administrativos, si no que los mismos se encuentra debidamente establecidos en la Ley y en Estatuto de Valorización expedido por el Concejo Municipal de Manizales en desarrollo de su facultades en materia de imposición tributaria a nivel territorial en apego a las disposiciones de orden legal que han desarrollado en Colombia la contribución por valorización.

Finalmente, cabe señalar que para la Sala el Invama al incluir dentro de los valores de la obra incluidos para el efecto del cálculo del cobro de la contribución por valorización la totalidad de los rubros correspondientes al proyecto "Paralela Norte: Bajo Rosales - Túnel Calle 52 e Intercambiadores Viales" incluyendo la denominada "Glorieta de La Carola" no incluyó una obra pública no decretada por el Concejo Municipal, cosa distinta es que la misma hiciese parte necesaria de las obras a realizar -y que efectivamente fueron ejecutadas- dentro del referido proyecto vial, en tal sentido, cabe señalar que el Acuerdo No. 003 de septiembre 09 de 2009 señaló que el referido proyecto dentro del cual se incluye la "Intersección Rosales – Kevin Ángel – Conexión Túnel Calle 52" incluiría varias obras, en efecto dicho acuerdo señaló:

*"ARTICULO SEGUNDO: Las obras que serán ejecutadas, dentro del proyecto denominado "PARALELA NORTE: BAJO ROSALES TUNEL CALLE 52 E INTERCAMBIADORES VIALES", de la ciudad de Manizales, son las siguientes:*

*Intersección Rosales - Avenida Kevin Ángel - Conexión Túnel Calle 52.*

*Intersección Conexión Teatro los Fundadores Caldas Motor Avenida Colón.*

*Intersección Túnel calle 52 con avenida Paralela.*

*Intersección Universidad Autónoma sobre Avenida Kevin Ángel.*

*Lo anterior incluye obras varias.*

(Se subraya)

Resulta apenas lógico, que el acuerdo emitido por el Concejo Municipal haga referencia al "Proyecto de obra No. 0345 - "Paralela Norte: Bajo Rosales - Túnel Calle 52 e Intercambiadores Viales" dejando en manos del Invama como entidad pública encargada de la ejecución la tarea de identificar en forma puntual las diferentes obras que finalmente serían necesarias según las características del proyecto, pues como ya se advirtió en precedencia las entidades territoriales a través de sus órganos político administrativos con facultad de imposición tributaria -concejos o asambleas- están llamados a señalar los métodos y sistemas para definir los montos que finalmente serán computados como contribución por valorización sin que tenga que entrar en especificaciones que solo pueden ser identificadas y cuantificadas en forma puntual una vez se inicia la ejecución correspondiente.

En tal sentido, los actos administrativos expedidos por el Invama mediante los cuales se asignaron y distribuyeron los montos por concepto de contribución por valorización entre los diferentes contribuyentes, con base al valor determinado de las obras y los demás factores utilizados para el efecto -contrario a lo señalado por la parte actora- no fueron fuente generadora de los elementos esenciales de la obligación tributaria, sino que, se limitaron a dar aplicación puntual y específica a los métodos y sistemas de determinación y asignación que se encontraban previamente establecidas por el Concejo municipal de Manizales.

Así, el Invama expidió los actos objeto de controversia ejerciendo la competencia que en tal sentido le fue delegada por el concejo municipal, se itera, no para establecer elementos esenciales de la obligación tributaria, sino para cuantificar conforme al método y sistema previamente establecido los montos definitivos de la contribución por valorización a asignar.

### **2.3. Conclusión**

Por lo anterior, se advierte que la respuesta hallada al primer problema jurídico planteado para la resolución del asunto, se torna negativa al concluir que, el Invama no carecía de competencia para la expedición de los actos administrativos objeto de enjuiciamiento.

- 3. Segundo problema jurídico** *¿Fue debidamente computado por el Invama el valor de la contribución por valorización que debía ser cancelado por la sociedad demandante según factores de edificabilidad, distancia y estado actual -a fecha de la asignación de la contribución- de los predios de propiedad del contribuyente?*

**Tesis del Tribunal:** Los factores utilizados por para el cálculo de la contribución por valorización que fue impuesta a la parte actora atienden a las disposiciones legales sobre la contribución por valorización y a los métodos y sistemas que fueron determinados por el Concejo Municipal de Manizales para el cálculo de la misma. Esto, según se pasa a exponer.

La parte actora, formula un cargo de nulidad en contra de los actos demandados al argüir que la liquidación efectuada sobre la contribución por valorización a su cargo no se basó en los criterios técnicos correctos para la liquidación de la misma, como ya se advirtió específicamente en los que hacen referencia los factores de "*distancia*", "*estado actual de los predios*" y "*edificabilidad*" respecto de los inmuebles de su propiedad y que se hallan en la zona de influencia de las obras dispuestas a través del sistema de valorización.

Para descender a este tópico se hace necesario señalar cuales fueron los factores utilizados por la entidad accionada y en tal sentido, valorar las piezas documentales obrantes en el plenario con el fin de determinar si estos fueron acertados o no.

### 3.1. Situaciones relevantes acreditadas en el plenario

- La Resolución No. 347 de 2016 parcialmente repuesta mediante Resolución No. 632 de 2017, liquidó la contribución por valoración correspondiente a los predios propiedad de la parte actora así (v. fls. 35-45, cdo. 1 y 369-317, cdo. 1A<sup>9</sup>):

Predio No. 1, matrícula inmobiliaria No. 100-954904:

- Uso:	Comercial
- Área Terrestre:	30.685 m <sup>2</sup>
- Área Construida:	70.510 m <sup>2</sup>
- Índice de construcción:	2,30
- Beneficio por m <sup>2</sup> :	\$ 134.738
- Factor área:	0,91
- Factor uso:	1,30
- Factor tamaño:	0,52
- Factor edificabilidad:	1,16
- Beneficio corregido:	\$ 2.945.084.507
- Factor cobro:	1,00
- Factor conversión:	0,66
- Gravamen [valorización]:	\$ 1.955.917.331

Predio No. 2, matrícula inmobiliaria No. 100-159169:

- Uso:	Comercial
- Área Terrestre:	2.499 m <sup>2</sup>
- Área Construida:	5.742 m <sup>2</sup>
- Índice de construcción:	2,30
- Beneficio por m <sup>2</sup> :	\$ 63.563
- Factor área:	0,80
- Factor uso:	1,30
- Factor tamaño:	0,94
- Factor edificabilidad:	1,16
- Beneficio corregido:	\$ 179.344.758
- Factor cobro:	1,00
- Factor conversión:	0,66
- Gravamen [valorización]:	\$ 119.108.134

Predio No. 3, matrícula inmobiliaria No. 100-95274:

- Uso:	Comercial
- Área Terrestre:	3.612 m <sup>2</sup>
- Área Construida:	8.300 m <sup>2</sup>
- Índice de construcción:	2,30
- Beneficio por m <sup>2</sup> :	\$ 63.563
- Factor área:	0,98

<sup>9</sup> Ver acta de audiencia inicial en la cual las partes manifestaron su consenso sobre que dichos factores fueron los utilizados para la liquidación de la contribución por valoración objeto de controversial.

- Factor uso:	1,30
- Factor tamaño:	0,88
- Factor edificabilidad:	1,16
- Beneficio corregido:	\$ 299.648.174
- Factor cobro:	1,00
- Factor conversión:	0,66
- Gravamen [valorización]:	\$ 199.005.175

Predio No. 4, matrícula inmobiliaria No. 100-159072:

- Uso:	Comercial
- Área Terrestre:	3.153 m <sup>2</sup>
- Área Construida:	7.245 m <sup>2</sup>
- Índice de construcción:	2,30
- Beneficio por m <sup>2</sup> :	\$ 63.563
- Factor área:	1,00
- Factor uso:	1,30
- Factor tamaño:	0,90
- Factor edificabilidad:	1,16
- Beneficio corregido:	\$ 270.477.341
- Factor cobro:	1,00
- Factor conversión:	0,664129
- Gravamen [valorización]:	\$ 179.633.965

Sobre el factor distancia, la referida Resolución 632 de 2017 advirtió:

*“Sin embargo es importante aclarar que el factor distancia es uno de los factores utilizados por la Lonja de Camacol Caldas para establecer el beneficio dentro de su modelo matemático. Por esta razón se analizó como la Lonja había establecido este factor en los diferentes predios encontrándose que el factor fue asignado en dichos predios siempre teniendo en cuenta el primer rango en que estuviera el predio.*

*El criterio establecido por la Lonja fue el de la unidad predial (predio catastral), respecto a lo cual es importante tener en cuenta el siguiente concepto:*

*“Predio. Es un inmueble no separado por otro predio público o privado, con o sin construcciones y/o edificaciones, perteneciente a personas naturales o jurídicas. El predio mantiene su unidad aunque esté atravesado por corrientes de agua pública”.*

*De lo anterior se deduce que, como unidad predial, los factores se aplican a toda la unidad por igual y no en la proporcionalidad que sugiere el peticionario. En este caso al estar cobijado por el rango de los 20 metros, el factor fue aplicado con base en este rango. (Se subraya).*

- A su vez, obra en el expediente licencia de construcción emitida para el desarrollo del “Centro comercial Mall Plaza – Manizales” (v. fls. 121-127, cdo. 1), en la cual se indica:

*“Área total construida: 91.797,97 m<sup>2</sup>*

*...*

*Área del lote (según licencia de urbanización): 29.837,84 m<sup>2</sup>.*

*...*

ÍNDICES:			ÁREA PERMITIDA:	ÁREA PROPUESTA:	ÍNDICE PROPUESTO:	
OCUPACIÓN	/	MÁXIMO	0.70	20.866,49 M <sup>2</sup>	18.641,27 M <sup>2</sup>	0.62

LOTE:	PERMITIDO:				
CONSTRUCCIÓN /	MÁXIMO	4.50	134.270,28 M2	50.376,77 M2	<u>1.69</u>
LOTE:	PERMITIDO:				

..." (Subrayado y negrillas fuera del texto en cita)

- Mediante oficio MPMZ-048 de octubre 12 de 2017 la sociedad Proyectos Especiales PAYC S.A.S. certificó que el avance de la obra "Centro Comercial Mall Plaza – Manizales" al 28 de diciembre de 2016 "era del 23.8% y el tiempo transcurrido desde su inicio ejecutado del 47%" (fls. 128, cdo. 1).
- En el "Estudio de distribución proyecto paralela norte: grupo II sector bajo rosales" (fls. 147-174, cdo. 1), se soportan los valores y se informan los fundamentos técnicos tomados por el Invama para el cálculo de los diferentes factores que conforman el cómputo de la contribución por valorización definitiva, en el cual se señala que la fórmula para el cálculo del factor de edificabilidad corresponde a:

$$\text{Factor Edificabilidad} = 0.8 \times Ic - 0.68$$

*Ic = Índice de construcción"*

Igualmente, en lo referente al factor distancia, dicho documento planteado los siguientes factores a aplicar por grupos:

(i)	Distancia entre 0-20 metros	factor 1.080.
(ii)	Distancia entre 21-110 metros	factor 1.060.
(iii)	Distancia entre 111-220 metros	factor 1.040.
(iv)	Distancia entre 221-380 metros	factor 1.030.
(v)	Distancia superior a 380 metros	factor 1.020.

- Mediante dictamen pericial aportado por la parte actora y sustentado en audiencia de pruebas, el perito Juan Carlos Acevedo Celis concluyó entre otros aspectos que tras la aplicación de la fórmula señalada en el "Estudio de distribución proyecto paralela norte: grupo II sector bajo rosales", esto es, " $0.8 \times Ic - 0.68$ " aplicando el índice de construcción señalado en la licencia de construcción ya referida, es decir " $0.8 \times \underline{1.69}^{10} - 0.68$ " el resultado obtenido es 0,672 y no 1,16 como lo aplicó el Invama en los actos demandados para el computo de la contribución asignada en cabeza de la parte actora (v. fls. 178-185, cdo. 1 y grabación audiencia de pruebas fl. 529, cdo. 1B).

### 3.2. Análisis de los factores de liquidación de la contribución por valorización

#### 3.2.1. Factores de "distancia" y "estado actual de los predios".

La parte actora para reprochar estos ítems señala que, para la fecha en que se asignó el monto que debía cancelar por concepto de contribución por valorización, esto es, el 28 de diciembre de 2016, los inmuebles sobre los cuales se impuso dicha carga no contaban con edificación alguna, razón por la cual no era dable -como lo hizo la parte demandada- calcular el monto de la contribución con base a las futuras obras que allí se desarrollarían, aunado a que para esa data los predios de su propiedad se dividan en cuatro diferentes matriculas inmobiliarias, por lo cual debía calcularse el factor distancia en forma independiente para cada uno de dichos lotes.

<sup>10</sup> Véase índice de construcción señalado en la licencia de construcción del centro comercial Mall Plaza – Manizales.

Sobre este particular la Sala advierte que, la normativa aplicable a la contribución por valorización permite que la misma se genere con base en los beneficios económicos, no solo que obtengan en forma inmediata los inmuebles aledaños a la obra pública, sino que también, con base al beneficio que puedan obtener en los siguientes cinco años; en efecto, el artículo 4 del Decreto 1394 de 1970 señala que:

*"Las contribuciones de valorización se distribuirán entre los predios beneficiados, en proporción al mayor valor que por la construcción de la obra adquieran o hayan de adquirir tales predios, dentro de un plazo de cinco (5) años después de la terminación de la obra". (Se subraya)*

En este orden de ideas, no se erige como causal de nulidad de los actos demandados el hecho de que el cómputo de la contribución por valorización asignada a la parte actora haya tomado como factores para su cálculo los beneficios económicos futuros que tendrían los predios objeto de discusión, una vez se finalizara la construcción del ya referido Centro Comercial Mall Plaza; esto es, tomando el factor distancia como una sola edificación desde su punto más cercano a la obra y asumiendo la existencia próxima de la construcción en los predios, pues existía suficiente certeza de dicha situación, tanto así que, como la propia parte actora lo acreditó en el plenario con la certificación expedida por la sociedad ejecutora del proyecto constructivo para la data en que se asignó el monto de la contribución por valorización, 28 de diciembre de 2016, esta obra llevaba 16 meses de ejecución de un total proyectado de 34 meses.

Así las cosas, para esta Colegiatura no son de recibo los argumentos esgrimidos por la parte actora en los cuales señala que, la contribución por valorización frente a los inmuebles de su propiedad debió ser liquidada como si se tratasen de lotes sin edificación alguna y diferenciando su distancia de la obra entre uno y otro predio, pues como se advirtió el beneficio económico que conlleva al cobro por valorización puede ser estimado dentro de los 5 años siguientes, lapso para el cual -es un hecho notorio- que el centro comercial Mall Plaza fue construido como una única edificación, implicando un aumento en el valor de todos los predios que eran propiedad de la demandante.

### 3.2.2. Factor de "edificabilidad"

La parte actora para reprochar este ítem señala que, en el dictamen pericial que aportó como prueba con el escrito de demanda se indica que si bien el "Estudio de distribución proyecto paralela norte: grupo II sector bajo rosales", señaló en forma expresa una fórmula para el cómputo del factor "edificabilidad", esta es, " $0.8 \times Ic - 0.68$ " aplicando el índice de construcción señalado en la licencia de construcción, es decir, 1.69 el resultado obtenido es 0,672 y no 1,16 como lo aplicó el Invama en los actos demandados.

Así, señala que el "índice de construcción" que debió ser tomado por el Invama para computar el factor "edificabilidad" era única y exclusivamente el que fue señalado en la licencia de construcción que fue otorgada para la construcción del centro comercial Mall Plaza – Manizales, sin embargo, destaca la Sala que no existe disposición legal que impusiera a la entidad accionada la obligación de calcular este factor con base a los datos consignados en la referida licencia.

Al respecto, la Sala trae a colación el ya citado Estatuto de Valorización de Manizales el cual señaló como uno de los métodos para el cómputo de la contribución por valorización el denominado método de "factores de beneficio", así:

**ARTÍCULO 91. CÁLCULO DE BENEFICIO:** *Para determinar los beneficios que se generan con la ejecución de un proyecto se podrán utilizar los siguientes métodos:*

...

i. Método de los factores de beneficio: Según el cual los beneficios se miden empleando un coeficiente numérico sin unidades de medida, obtenido con base en **todos los factores que pueden influir en el mayor valor de los inmuebles** a saber: topografía de terreno, frente, área, forma, distancia, precio de la tierra, **destinación del inmueble**, cambio de usos del suelo, densidad y vocación de ocupación según formas de planeación, condiciones de accesibilidad tanto de vehículos como peatones, servicios, características socioeconómicas de los propietarios y poseedores y otros aspectos que se consideren importantes.

En aplicación del referido método, el “Estudio de distribución proyecto paralela norte: grupo II sector bajo rosales” documento en el cual se soportan los valores y se informan los fundamentos técnicos tomados por el Invama para el cálculo de los diferentes factores que conforman el cómputo de la contribución por valorización definitiva, señala que, el valor de “índice de construcción” que sería utilizado para arribar al factor de edificabilidad fue computado con base en tres agrupaciones, conformadas según el uso de los predios aledaños a la obra pública, esto es, predios de uso residencial, otros usos no propiedad horizontal y predios que correspondían a propiedades horizontales. En efecto dicho estudio técnico señala:

*“3.2.4 Factor Edificabilidad.*

*La densificación en la construcción de la edificación levantada en un predio, constituye también una de las características relevantes inherente al beneficio predial, de lo cual se deduce la necesidad de definir un factor de corrección para esta característica. Este factor ajusta el beneficio conforme al aprovechamiento en altura del predio.*

*Después de varios análisis, se determinó aplicar este factor con base en el índice de construcción (Ic) puesto que este refleja con mayor precisión el aprovechamiento del suelo.*

*Para hallar este factor de edificabilidad o densificación, se calcula el índice de construcción a través de la relación de área construida sobre el área de terreno de cada predio, se analizó los resultados conforme a una agrupación realizada así predios de uso residencial y otros usos no identificados como propiedad horizontal, y predios que correspondían a Propiedades Horizontales (Ph). Se realizaron las correspondientes tablas de frecuencia por índice de Construcción y se encontró lo siguiente:*

**Ic de usos residenciales no Ph.** *La media de los índices de construcción (c) para estos predios fue de 1.456. La media más la desviación estándar es de 2.083 y la media menos la desviación estándar es de 0.829. El 85.34% de los predios de uso residencial no propiedad horizontal (Ph) tienen un Ci menor o igual a 2.029*

**Ic de otros usos no Ph.** *La media de los índices de construcción (c) para estos predios fue de 1.466. La media más la desviación estándar es de 2.354 y la media menos la desviación estándar es de 0.578. El 84,27% de los predios de otros usos no propiedad horizontal (Ph) tienen un ic menor o igual a 2.272.*

**Ic de Ph.** *La media de los índices de construcción (Ic) para estos predios fue de 2.555. La media menos la desviación estándares de 0.970. El 50,16% de los predios tienen un Ic menor o igual a 2.232*

*Con base en lo observado, se define aplicar el factor de esta forma: El Ic máximo para usos no Ph es de 2.083 por lo cual el factor de edificabilidad se aplicará para aquellos predios cuyo Ic sea mayor a 2.10.”*

Corolario, observa la Sala que los actos administrativos demandados computaron el *índice de edificabilidad* para establecer la contribución por valorización, con base a un *índice de construcción* determinado en el estudio técnico realizado por el Invama con base al uso del suelo, sin que pueda pretenderse por la parte actora que dicho valor tenga que ser tomado en forma exclusiva de la licencia de construcción que fue expedida para la construcción del centro comercial *Mall Plaza*, pues como se advirtió el estatuto de valorización de Manizales no establece tal exigencia, sino que por el contrario establece varios métodos para su cálculo, siendo uno de ellos justamente el utilizado por el Invama.

### 3.3. Conclusión

En línea con lo expuesto, la Sala arriba a respuesta negativa al segundo problema jurídico planteado, al concluir que los factores adoptados por los actos administrativos demandados para el cálculo de la contribución por valorización que fue impuesta a la parte actora atienden en forma adecuada a las disposiciones legales sobre la contribución por valorización y a los métodos y sistemas que fueron determinados por el Concejo Municipal de Manizales para el cálculo de la misma.

Por lo tanto, esta colegiatura considera que no adolecen de nulidad los actos administrativos demandados por medio de los cuales se asignó el monto de la contribución por valorización en cabeza de la sociedad demandante, con ocasión del proyecto de obra pública denominado "Paralela Norte: Bajo Rosales - Túnel Calle 52 e Intercambiadores Viales", por lo que se dispondrá negar las pretensiones de la demanda.

Por sustracción de materia, no se resolverá sobre el problema jurídico planteado referente al llamamiento en garantía formulado por la accionada.

### 4. Costas

Con fundamento en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 365 del Código General del Proceso (CGP), se condena en costas a la parte demandante, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al citado CGP.

Ahora bien, en aplicación de un criterio objetivo valorativo en vista de que la parte demandada debió concurrir al proceso a través de apoderado judicial y que este actuó en cada una de las etapas procesales pertinentes, se fijan agencias en derecho por valor de 1% de las pretensiones.

No se impondrá condena en costas entre el llamante y el llamado en garantía, en tanto no fue necesario entrar al análisis de dicha relación procesal.

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

## SENTENCIA

**PRIMERO:** NIÉGANSE las pretensiones formuladas por la parte actora dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Itau Asset Management Colombia S.A. y Mall Plaza Servicios S.A.S. en contra del Instituto de Valorización de Manizales – INVAMA.

**SEGUNDO:** CONDÉNASE EN COSTAS a la parte demandante y a favor de la demandada. FÍJANSE agencias en derecho por valor del 1% de la cuantía de presente

asunto. Sin costas entre el llamante y el llamado en garantía.

**TERCERO:** EJECUTORIADA la presente providencia, DEVUÉLVANSE los remanentes, si los hubiere, a la parte interesada y ARCHÍVESE el expediente, previas las anotaciones en el sistema Justicia Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE**

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 013 de 2021.



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**  
Magistrado Ponente



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**  
Magistrado



**AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN**  
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA TERCERA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Sentencia No. 036

Manizales, diecinueve (19) de marzo de dos mil veinte (2020)

**Radicado:** 17-001-33-33-004-2018-0009-02  
**Naturaleza:** Nulidad y restablecimiento del derecho  
**Demandante:** Nohelia Londoño de García  
**Demandados:** Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP.

Se emite fallo con ocasión al recurso apelación impetrado por la demandada contra la sentencia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demandante.

## I. Antecedentes

### 1. La demanda

#### 1.1.Pretensiones

La parte demandante solicita en síntesis, se declare la nulidad de la Resolución RDP 004078 del 06 de febrero de 2017 y RDP 022301 del 30 mayo de 2017, por medio de la cual se negó la reliquidación de la pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el año anterior al retiro definitivo. Que a título de restablecimiento del derecho se ordene reliquidar y pagar los ajustes de la pensión de jubilación en cuantía de \$155.092, efectiva a partir del 1º de agosto 1994, fecha de retiro del servicio oficial, y a reliquidar los reajustes pensionales decretados en la Leyes 4 de 1976 y 71 de 1988.

Que se condene a la UGPP a pagar una pensión de jubilación equivalente al 75% de los factores devengados en el año inmediatamente anterior a la fecha de retiro del servicio oficial. Se ordene liquidar y pagar la totalidad de las diferencias que se han venido pagando en virtud de la resolución de reconocimiento y la sentencia que ponga fin a este proceso, teniendo en cuenta los factores salariales subsidio de alimentación, auxilio de transporte y prima de navidad. Y se ordene el reconocimiento y pago de los ajustes de valor debidamente indexados con el IPC, los intereses moratorios y las costas del proceso.

#### 1.2.Sustento fáctico relevante

Señala que, a través de la Resolución 6031 del 26 de julio de 1988, reliquidada mediante Resolución 10608 del 02 de septiembre de 1996 se reconoció una pensión de jubilación a la accionante efectiva a partir del 1º de agosto de 1994. Que mediante oficio radicado en la UGPP se solicitó la reliquidación de la pensión de jubilación, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el año anterior al retiro definitivo del servicio, solicitud que fue negada a través de los actos administrativos demandados.

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

Se invocaron como vulneradas, la Constitución Política, artículos 2, 6, 25 y 58. Código Civil, artículo 10. Ley 57/87, Ley 14347/11, artículo 178, Ley 4 de 1966, artículo 4o, Decreto 1743 de 1966, Decreto 3135 de 1968, Ley 5 de 1969, Decreto 1045 de 1978, Ley 33 de 1985. Arguyó que, de conformidad con el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, para determinar el monto de la pensión de jubilación de un empleado del sector oficial, que se encuentre inmerso en la transición se le deben reconocer todos los factores devengados en el último año de servicios y en el evento que no se hayan efectuado los descuentos sobre algunos factores no obsta para que no le sean tenidos en cuenta para calcular el valor de su pensión.

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

La **Nación – Ministerio de Educación** se opuso a las pretensiones de la demanda, al paso de señalar como ciertos los hechos referentes a la expedición de los actos administrativos de reconocimiento y reajuste de la pensión y aclaró que, Cajanal dio cumplimiento al fallo de tutela proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Manizales, el cual ordenó reliquidar la pensión de jubilación de la demandante con inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio a saber: Asignación Básica, Auxilio de Transporte, Prima de Alimentación y Prima de Navidad y el 85% del Ingreso base de liquidación.

Como medios exceptivos de fondo planteó: *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”*, ya que los actos de mandados no son violatorios de ninguna norma constitucional o legal; precisa que, Cajanal mediante Resolución 20218 del 14 de julio de 2005 y con base en el fallo de tutela revocó la Resolución 24347 del 17 de noviembre de 2004 y reliquidó la pensión de vejez de la demandante, efectiva a partir del 28 de agosto de 1986; por lo que no le asiste la razón a la demandante, toda vez que la liquidación se encuentra ajustada de conformidad con los factores salariales establecidos en las Leyes 33 y 62 de 1985. *“Irretroactividad”* toda vez que a la accionante le fue reconocida la pensión en 1988, teniendo en cuenta las normas y criterios vigentes para esa época, o sea que no es procedente aplicar criterios posteriores por el hecho de considerarlos más benéficos para la demandante. *“Prescripción”*, de conformidad con el Decreto 3135 de 1968 y en los artículos 488 del CS. del T y el 151 del C.P. del T. *“Genérica”*.

### **3. Sentencia de primera instancia**

El *a quo* declaró la nulidad de las resoluciones RDP 004078 del 6 de febrero de 2017 y RDP 022301 del 30 de mayo de 2017, y a título de restablecimiento del derecho condenó a la UGPP a pagar a la demandante los ajustes económicos a su pensión de jubilación desde el momento

en que se retira del servicio (1 de agosto de 1994), en la forma como lo determinan las normas de reconocimiento pensional incluyendo los factores salariales devengados en el último año antes del egreso del servicio público, esto es, incluyendo la **prima de alimentación, auxilio de transporte y prima de navidad**.

Precisó que la entidad debía compensar los dineros que hubiere pagado a la demandante con ocasión de los actos administrativos proferidos de manera posterior al acto de reconocimiento pensional y en cumplimiento de una acción constitucional. Además declaró probada la excepción de prescripción respecto a las diferencias pensionales causadas desde el 12 de septiembre de 2013 hacia atrás y condenó en costas a la demandada.

Como fundamento de la decisión señaló que, la pensión de jubilación de la demandante debe ser liquidada de acuerdo a lo establecido en los Decretos 3135 de 1985 y 1848 de 1969, es decir con el ingreso base de liquidación equivalente al promedio de los salarios percibidos **durante el último año de servicios antes del retiro**, los cuales se concretaron además de la asignación básica, en la *Prima de Alimentación, Auxilio de transporte y Prima de Navidad*.

Que se observa dentro del expediente administrativo arrimado que obran unos actos administrativos proferidos de manera posterior a los que reconocieron el derecho pensional y el reajuste. Al respecto: i) la resolución 24347 del 17 de noviembre de 2004, mediante la cual Cajanal dio cumplimiento a un fallo de tutela, procediendo a la reliquidación de la pensión por nuevos factores salariales, **pero para el momento de la adquisición del status de pensionada**, o sea para el 26 de agosto de 1986, en donde incluye, fuera de la Asignación Básica, el Auxilio de Transporte, la Prima de Navidad y la Prima de Alimentación, en cuantía del 75% y ii) la resolución 20218 del 14 de julio de 2005, por la cual se revocó la resolución anterior, indicando que el porcentaje a pagar era del 85%, pero con los mismos factores computados en el acto anterior.

Que por lo tanto, esos actos administrativos proferidos de manera posterior a los actos de reconocimiento pensional y de reajuste no enervan el reconocimiento del derecho que ahora se dispone en el fallo; en primer lugar, porque allí se dispuso el reajuste de la pensión **para el momento del status y no del retiro**, a lo que se agrega que, dichos actos fueron proferidos en cumplimiento de una sentencia de tutela, sin que ello sea óbice para que el Juez de lo Contencioso Administrativo; como juez natural de la causa, se pronuncie sobre la legalidad de actos pensionales que deciden sobre el mismo derecho prestacional.

#### 4. Recurso de apelación

La UGPP recurrió la sentencia señalando que, la demandante no tiene derecho a la reliquidación pensional que invoca ya que no cumple con los requisitos legales para acceder a la reliquidación de la pensión que solicita; que ha actuado conforme la ley y la constitución, dando cabal cumplimiento en el marco de sus competencias, por cuanto se ha analizado el caso de la demandante, a la luz de lo dispuesto en las normas que atañen al reconocimiento de la pensión de vejez como lo es la Ley 33 de 1985 y de cara a las pruebas existente dentro del cuaderno administrativo.

Precisa que Cajanal mediante Resolución 20218 del 14 de julio de 2005 reliquidó la pensión de

jubilación en cumplimiento de fallo de tutela, reliquidando la pensión de vejez por nuevos factores salariales incluyendo: asignación básica 1985-1986, auxilio de transporte 1985-1986, prima de navidad 1985, prima de alimentación 1985-1986, aplicando una tasa de reemplazo del 85% del promedio de la totalidad de factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior a la adquisición del status jurídico de pensionada, el cual arrojó una mesada pensional equivalente a \$24.993.44, efectiva a partir del 28 de agosto de 1986.

Que teniendo en cuenta lo anterior, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la UGPP, consideró que se encuentran satisfechas las pretensiones de la demandante con la Resolución 20218 del 14 de julio de 2005, expedida por Cajanal, teniendo en cuenta que le fue reliquidada la pensión de jubilación con la inclusión de los factores salariales **del último año de servicio**, por ello no es procedente la nueva reliquidación ni la condena fijada por parte del Despacho judicial en dicho sentido, pues los factores ordenados fueron reconocidos con la Resolución 20218 del 14 de julio de 2005.

Que en este tipo de casos no es posible tomar en cuenta la Sentencia proferida por el Consejo de Estado de fecha 4 de agosto de 2010 (Rad. 250002325000 20060750901, por cuanto no corresponde con los supuestos facticos y jurídicos de los convocantes y la providencia en mención no constituye sentencia de unificación.

Además se opuso a la condena en costas, para lo cual trajo a colación pronunciamientos del Consejo de Estado y de este Tribunal relacionadas con la aplicación del criterio objetivo valorativo.

## II. Consideraciones

### 1. Problema jurídico

Al analizar la sentencia de instancia y el escrito de impugnación, el asunto jurídico a resolver se centra en dilucidar: *¿Cuenta la accionante con derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación, con la inclusión de los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior a la fecha de retiro del servicio o a la fecha de adquisición del status jurídico de pensionada?*

### 2. Tesis del Tribunal

La demandante tiene derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación, con la inclusión de los factores salariales y valores devengados en el año inmediatamente anterior a la fecha de retiro del servicio. Mediante Resolución 20219 del 14 de julio de 2005 Cajanal, con base en el fallo de tutela, reliquidó la pensión de la demandante, para lo cual tuvo en cuenta, los factores y valores devengados en el año anterior **a la adquisición del estatus de pensionada** (28 de julio de 1986); y no los devengados en el año anterior **al retiro definitivo del servicio** (31 de julio de 1994).

Para fundamentar lo anterior se señalarán: i) las situaciones jurídicas relevantes probadas; ii) la aplicación del régimen de transición pensional y iii) la resolución del caso concreto.

### 3. Situaciones jurídicamente relevantes probadas

- La demandante nació el 28 de julio de 1936 (Archivo 3-Partida eclesiástica de bautismo - Causante.PDF)
- La demandante laboró para el departamento de Caldas como docente, del 14 de febrero de 1958 al 30 de enero de 1970, y del 1 de junio de 1970 al 31 de julio de 1994. Devengando en el último año de servicios: asignación básica, prima de alimentación, auxilio de transporte, prima de navidad.(Fl 39-40 Archivo: 01C1Fls1A145.pdf)
- Cajanal E.I.C.E. Liquidada mediante Resolución 06031 del 26 de julio de 1988, reconoció una pensión de Jubilación a favor de la accionante, en cuantía de \$18.930,77, efectiva a partir del 28 de julio de 1986. (Archivo: 48-Acto administrativo con Notificación-Causante.PDF)
- Cajanal mediante Resolución 010608 del 02 de septiembre de 1996, reliquidó la pensión de la demandante, en cuantía de \$29.635,44, efectiva a partir 01 de agosto de 1994, teniedo en cuenta el 75% de la asignación básica. (Archivo: 48-Acto administrativo con Notificación-Causante.PDF)
- Cajanal mediante Resolución 24347 del 17 de noviembre de 2004 y con base en el fallo de tutela definitivo proferido por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Manizales de fecha 13 de mayo de 2004, reliquidó la pensión de vejez de la demandante, en cuantía de \$22.053,03, efectiva a partir del 28 de agosto de 1986. En ella se tuvo en cuenta el 75% de los factores salariales: asignación básica, auxilio de transporte, prima de navidad, y prima de alimentación devengados por la demandante **en el año anterior a la adquisición del estatus jurídico de pensionada**. (Archivo: 54-Acto administrativo con Notificación-Causante.PDF)
- Cajanal E.I.C.E. Liquidada mediante Resolución 20219 del 14 de julio de 2005 y con base en el fallo de tutela definitivo proferido por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Manizales de fecha 13 de mayo de 2004, revocó la Resolución 24347 del 17 de noviembre de 2004 y reliquidó la pensión de vejez de la señora Londoño de García, en cuantía de \$24.992,55, efectiva a partir del 28 de julio de 1986. En ella se tuvo en cuenta el 85% de los factores salariales: asignación básica, auxilio de transporte, prima de navidad, y prima de alimentación devengados por la demandante **en el año anterior a la adquisición del estatus jurídico de pensionada**, esto es, del 28 de julio de 1986. (Archivo: 63-Acto administrativo con Notificación-Causante.PDF)

#### 4. Aplicación del régimen de transición pensional

La Ley 6ª de 1945, en el artículo 17, previó una pensión de jubilación para los empleados oficiales al alcanzar los 50 años de edad y 20 años de servicios continuos o discontinuos, equivalente a los 2/3 partes del promedio de los sueldos devengados en el último año de servicio, en los siguientes términos:

*“ARTÍCULO 17. Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:*

*[...]*

*b) Pensión vitalicia de jubilación, cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta*

*(50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo, equivalente a las dos terceras partes del promedio de sueldos o jornales devengados, sin bajar de treinta pesos (\$ 30) ni exceder de doscientos pesos (\$ 200) en cada mes.*

*La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales o préstamos que se le hayan hecho lícitamente al trabajador, cuya cuantía se irá deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión. [...]"*

La norma en mención fue modificada expresamente por el artículo 3º de la Ley 65 del 20 de diciembre de 1946, en los siguientes términos: *"ARTÍCULO 3º. La pensión mensual vitalicia de jubilación de que trata el inciso b) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945 será equivalente a las dos terceras partes del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio"*.

Por su parte, el artículo 4º de la Ley 4ª de 1966, modificó el literal b) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, de la siguiente manera: *"Artículo 4º. A partir de la vigencia de esta ley, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de Derecho Público se liquidarán y pagarán tomando como base el **setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios**"*. (Se resalta)

Más adelante, el Decreto-Ley 3135 de 1968 definió que los servidores públicos tendrían derecho a una pensión de jubilación cuando acumularan 20 años de servicio y cumplieran 50 años de edad para las mujeres, o 55 para los varones; prestación que sería liquidada en cuantía equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio. Adicionalmente, reconoció un régimen de transición, para aquellas personas que al momento de la entrada en vigor del decreto tuvieran 18 años de servicio, para aplicarles las normas anteriores sobre edad de jubilación, así:

*"ARTÍCULO 27. Pensión de jubilación o vejez. El empleado público o trabajador oficial que sirva veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de 55 años si es varón o 50 si es mujer, tendrá derecho a que por la respectiva entidad de previsión se le pague una pensión mensual vitalicia o de jubilación equivalente al **75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio**.*

*No quedan sujetas a esta regla general las personas que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción y que la ley determine expresamente.*

*PARÁGRAFO 1º. Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a pensión de jubilación o vejez sólo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro o más horas. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro; el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley.*

*PARÁGRAFO 2º. Para los empleados y trabajadores que a la fecha del presente decreto hayan cumplido diez y ocho años continuos o discontinuos de servicios continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad al presente decreto. [...]"*

En el mismo sentido, el Decreto 1848 de 1969, en los artículos 68 y 73 reiteró las exigencias impuestas por la norma anterior y en relación con la liquidación de la mesada precisó:

*“ARTÍCULO 73. Cuantía de la pensión. El valor de la pensión mensual vitalicia de jubilación será equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los **salarios y primas de toda especie percibidos en el último año de servicios por el empleado oficial que haya adquirido el status jurídico de jubilado, por reunir los requisitos señalados por la ley para tal fin**”.*

Ahora, para establecer el ingreso base de liquidación, el artículo 45 del Decreto 1045 del 15 de julio de 1978 decretó:

*“ARTÍCULO 45. De los factores de salario por la liquidación de cesantía y pensiones. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieran derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario:*

- a. La asignación básica mensual;*
- b. Los gastos de representación y la prima técnica;*
- c. Los dominicales y feriados;*
- d. Las horas extras;*
- e. Los auxilios de alimentación y transporte;*
- f. La prima de Navidad;*
- g. La bonificación por servicios prestados;*
- h. La prima de servicios;*
- i. Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;*
- j. Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al Decreto-Ley 710 de 1978;*
- k. La prima de vacaciones;*
- l. El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;*
- ll. Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 38 del Decreto 3130 de 1968”.*

Posteriormente, la Ley 33 de 1985 al regular el derecho a la pensión de jubilación, exigió 55 años de edad tanto para hombres como para mujeres, prestación que sería calculada con base en el 75% de lo devengado que sirvió de base para la liquidación de aportes. Igualmente, previo un régimen de transición para aquellos servidores que para el momento de su entrada en vigor tuvieran 15 años de servicios, quienes conservarían la prerrogativa de regirse por la normatividad anterior en relación con las exigencias sobre edad. Así se indicó en el artículo 1º de la ley en cita:

*“ARTÍCULO 1º. El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.*

*No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.*

*En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.*

[...]

*PARÁGRAFO 2º. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente ley”.*

A su vez, la Ley 62 de 1985 concretó que la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del servidor estaría constituida por los siguientes factores: *“asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio”.*

Ahora bien, es evidente que las normas que contienen régimen de transición en las disposiciones trascritas no hacen mención al ingreso base de liquidación para las pensiones que se consolidaran bajo estas disposiciones, aspecto que el Consejo de Estado<sup>1</sup> ha interpretado con la aplicación del principio de la inescindibilidad de la ley en materia pensional, cuyo contenido ha sido definido como complemento de la favorabilidad, según el cual cuando en un asunto se encuentran dos o más textos aplicables a la solución del caso concreto, la norma que se adopte: i) debe ser la más favorable al trabajador y ii) debe ser aplicada en su integridad, con lo cual, se evita el desmembramiento de las normas legales para tomar aspectos favorables que uno y otro régimen ofrezca.

Lo anterior, implica que el régimen de transición pensional permite que se regule una determinada situación de acuerdo con las normas anteriores en su integridad, esto es, en cuanto a edad, tiempo de servicio, monto e ingreso base de liquidación.

Ahora, es importante precisar el Consejo de Estado ha considerado que con la entrada en vigor de la Ley 33 de 1985 quedó derogado el artículo 27 del Decreto 3135 de 1968, y, por ende, la transición que opera en virtud del párrafo 2º del artículo 1º de aquella ley, remite a la Ley 6ª de 1945, así lo señaló la sentencia del 19 de abril de 2007:

*“No es de recibo el argumento del a quo para negar la prestación pues si bien es cierto los decretos 3135 de 1968 y su Decreto Reglamentario 1848 de 1969, modificaron la edad de jubilación dispuesta en la Ley 6ª de 1945, dichas normas fueron derogadas por la Ley 33 de 1985 por lo que la misma nos devuelve a la Ley 6ª de 1945, como régimen anterior aplicable. Precisamente es el régimen de transición dispuesto en la Ley 33 de 1985 el que permite aplicar el régimen anterior establecido por la Ley 6ª de 1945”.*<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Ver entre otras, Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 1º de marzo de 2018, Radicación 680012333000201500965 01(3760-2016) CE-SUJ-SII-009-2018.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda: Subsección B, sentencia 19 de abril de 2007, Radicación

Posteriormente, la Ley 100 de 1993 organizó el Sistema de Seguridad Social Integral como un conjunto de obligaciones del Estado y la sociedad, instituciones y recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, y las demás que se incorporen normativamente en el futuro, con el objeto de garantizar esos derechos irrenunciables de las personas, en condiciones que les permitan tener una calidad de vida acorde con la dignidad humana, a través de la protección de las contingencias que las puedan afectar (art. 1º).

En el artículo 36 de la norma en mención, concibió un régimen de transición que ha sido entendido como un beneficio en favor de las personas que cumplan con unos requisitos para la entrada en vigor de aquella, lo cual les permitirá, regirse por las normas aplicables en el régimen anterior al que se encontraban afiliados, en cuanto a la edad, tiempo de servicios o número de semanas cotizadas y monto de la prestación. Así lo señaló:

*“ARTÍCULO 36. Régimen de transición. La edad para acceder a la pensión de vejez continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*

*La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.”.*

## **5. Caso concreto**

Según se indicó en el acápite de hechos acreditados, es claro que la demandante consolidó su derecho pensional antes de la Ley 100 de 1993, dado que ya había cumplido 50 años de edad, pues no se discute que nació el 28 de julio de 1936, además que tenía más de 20 de servicios, dado que tampoco se controvierte que laboró para el departamento de Caldas del 14 de febrero de 1958 al 30 de enero de 1970, y del 1 de junio de 1970 al 31 de julio de 1994.

A lo anterior se agrega que la demandante, a su vez, era beneficiaria del régimen de transición previsto por la Ley 33 de 1985, pues tenía más de 15 años de servicio para su entrada en vigor, es decir, que de acuerdo con el análisis efectuado en precedencia su pensión debía regirse por la Ley 6ª de 1945.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la demandante adquirió su estatus pensional el 28 de julio de 1986, cuando cumplió 50 años de edad, y que se retiró del servicio el 31 de julio de

---

150012331000199902187-01 (1114-03), este criterio fue reiterado en las providencias de la Subsección B, sentencia del 19 de noviembre de 2009, Radicación 250002325000200401634 01(1028-07).

1994, es claro que, para la reliquidación de su pensión se debía acudir a lo señalado en el Decreto 1848 de 1969, por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968, teniendo en cuenta el promedio de los factores salariales devengados **durante el último año de servicio**, esto es, del 31 de julio de 1993 al 31 de julio de 1994 en armonía con el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, esto es, incluyendo la asignación básica, la **prima de alimentación, auxilio de transporte y prima de navidad**.

Ahora, mediante Resolución 20219 del 14 de julio de 2005 con base en el fallo de tutela definitivo proferido por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Manizales de fecha 13 de mayo de 2004, Cajanal reliquidó la pensión de la demandante, para lo cual se tuvo en cuenta, los factores y valores devengados **en el año anterior a la adquisición del estatus de pensionada** (28 de julio de 1986); y no los devengados en el año anterior al retiro definitivo del servicio (31 de julio de 1994). (Archivo: 63-Acto administrativo con Notificación-Causante.PDF)

Así las cosas, se evidencia que la reliquidación efectuada en la Resolución 20219 del 14 de julio de 2005 no se ajusta totalmente a los presupuestos normativos aplicables a la demandante y en ese orden de ideas, no le asiste razón a la entidad apelante y en consecuencia el fallo será confirmado.

Cabe resaltar que el porcentaje acogido en la Resolución 20219 del 14 de julio de 2005 no fue objeto de pretensión de nulidad, por tanto no se ordenó su modificación. Llegar a una conclusión diferente implicaría, vulnerar el principio de congruencia externa, y no sólo desbordaría el objeto del litigio fijado, sino que afectaría principios y derechos constitucionales como el debido proceso, la confianza legítima y la tutela efectiva de los derechos que pretende quien impugna una decisión administrativa a través de este medio de control.

## 6. Costas de primera instancia

El Consejo de Estado ha desarrollado una línea jurisprudencial pacífica, en el sentido de advertir que si bien el fundamento la imposición de costas ha variado a razones de índole meramente objetivo, es necesario que en los términos del precitado numeral 8º del artículo 365 del C.G.P. se comprueba para su imposición que *“en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”* lo que impone al operador judicial el deber de precisar los motivos por los cuales considera que procede la condena en costas, es decir, por qué aduce que se causaron las mismas.

El *a quo* para imponer la condena en costas, refirió que: *“considerando que en el presente asunto las costas se han causado, por lo menos en lo que tiene que ver con las agencias en derecho, habrá de condenarse a su pago a la demandada y en favor de la parte demandante, liquidación que se hará conforme a las normas del C.G. del P., antes referida.*

Para esta Sala, una imposición de costas así, impide a la parte condenada ejercer el derecho de defensa, pues no sabría por qué razón o circunstancia se determinaron, y por ende no puede esgrimir argumentos en contra de la decisión, y en tal sentido en este aspecto la sentencia de primera instancia deberá ser revocada”. (Subrayado por fuera de texto)

## 7. Costas en esta instancia

No habrá condena en costas por no encontrarse acreditadas, además que el recurso prospero parcialmente y que la parte actora no intervino en esta instancia.

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

### Falla

**PRIMERO:** **REVOCASE** el ordinal **Séptimo de** la sentencia proferida el 1º de junio de 2020 por el Juzgado Cuarto Administrativo de Manizales. En su lugar, No se condena en costas en primera instancia.

**SEGUNDO:** **CONFÍRMASE** en todo lo demás la sentencia recurrida.

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

**CUARTO:** **Ejecutoriada** esta providencia, **Devuélvase** el expediente al Juzgado de Origen, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia Siglo XXI.

Proyecto discutido y aprobado en Sala Tercera de Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 13 de 2021.

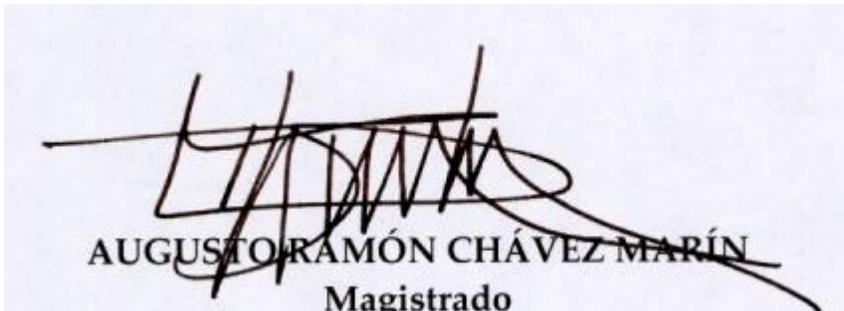
NOTIFICAR



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Magistrado Ponente



AUGUSTO MORALES VALENCIA  
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN  
Magistrado

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho del señor Magistrado el presente Medio de Control, proveniente del Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales con apelación de sentencia, para decidir sobre su admisión.

Manizales, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veinte (2021)



**HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**  
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veinte (2021)

<b>RADICADO</b>	17001-33-33-003-2018-00212-03
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
<b>DEMANDANTE</b>	VICTOR DAVID SALDARRIAGA CARDONA
<b>DEMANDADO</b>	NACIÓN – RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

Los Magistrados de la Corporación en Sala Plena decidimos, de conformidad con lo previsto en los artículos 130 y 131 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, declararnos impedidos dentro del proceso de la referencia, de acuerdo con los siguiente:

#### ANTECEDENTES

El señor **VICTOR DAVID SALDARRIAGA CARDONA**, instauró demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE**

**ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** solicitando se declare la nulidad de la Resolución nro. DESAJMZR16-46-52 del 7 de enero de 2016, por medio de la cual se resolvió un derecho de petición que instaba al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial y prestacional, así como de la Resolución nro. 6119 del 28 de septiembre de 2017, que resolvió un recurso de apelación.

#### **IMPEDIMENTO PARA CONOCER DEL ASUNTO**

Respetuosamente consideramos que debemos declararnos impedidos para conocer del presente asunto, por cuanto al ocupar actualmente el cargo de Magistrados del Tribunal Administrativo de Caldas, tenemos interés en las resultas del proceso. La causal esgrimida se encuentra consagrada en el numeral 1 del artículo 141 del CGP:

**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.

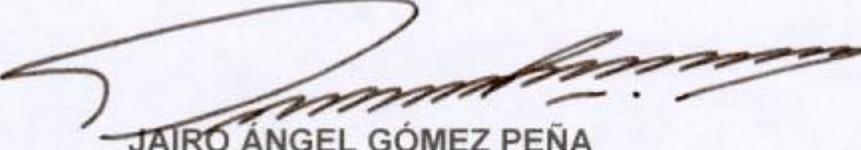
Por lo anterior, y de conformidad con lo dispuesto en el numeral quinto del artículo 131 del CPACA, por la Secretaría de la Corporación remítase el expediente al Consejo de Estado Sala Plena-, para lo pertinente, previa anotación en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

**CÚMPLASE**

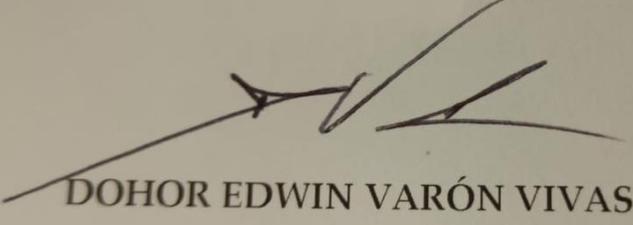
**LOS MAGISTRADOS,**



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES  
Magistrado



JAIRO ÁNGEL GÓMEZ PEÑA  
Magistrado



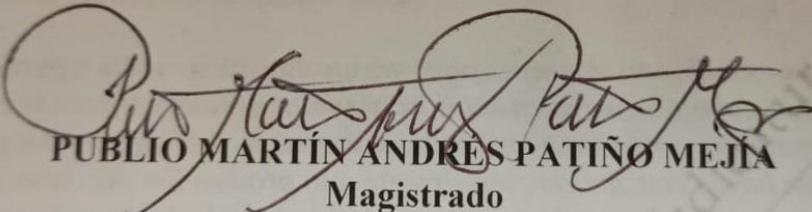
DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA  
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN  
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a las partes por Estado Electrónico No. 052 de fecha 25 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 of varying heights and a horizontal base line, with a long vertical stroke extending downwards from the left side.

**HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**  
Secretario

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

Yorly Xiomara Gamboa Castaño  
Conjuez.

**A.S. 025**

Manizales, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

**Asunto:** Fija Audiencia de Conciliación  
**Medio Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Radicación:** 17-001-23-33-000-2016-00004-00  
**Demandante:** María Eugenia López Bedoya  
**Demandados:** Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

Por razones de fuerza mayor y de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, es procedente fijar nueva fecha para la celebración de la **AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN**, la cual se reprograma para el próximo **LUNES, DOCE (12) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)**, a partir de las **TRES DE LA TARDE (3:00 P.M.)**.

La respectiva audiencia se llevará a cabo a través de la plataforma TEAMS, para lo cual se enviará la respectiva invitación a través de su correo electrónico.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Yorly Xiomara Gamboa Castaño', written over a faint grid background.

**YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO**  
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 el Estado Electrónico nº. 053 del 25 de Marzo de 2021.

A handwritten signature in green ink, consisting of several loops and a long tail.

HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA  
Secretario

17001-33-33-002-2016-00203-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: **AUGUSTO MORALES VALENCIA**

Manizales, diecinueve (19) de **MARZO** de dos mil veintiuno (2021)

S. 039

El Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL, conformada por los Magistrados **AUGUSTO MORALES VALENCIA**, quien la preside, **AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN** y **PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**, procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia emanada del Juzgado 2º Administrativo de Manizales, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por el señor **ARNUL HENAO VELÁSQUEZ** contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** y el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

#### ANTECEDENTES

#### PRETENSIONES

I) Se declare la nulidad de la Resolución N° 10298-6 de 19 de noviembre de 2015, con la cual se desconocieron y negaron los intereses moratorios generados con ocasión al pago tardío del retroactivo de homologación y nivelación salarial.

A título de restablecimiento del derecho,

- i. Se declare que la parte actora tiene pleno derecho a que las accionadas le reconozcan y ordenen pagar, los intereses moratorios, efectivos a partir del día siguiente a los treinta (30) días posteriores a su causación (10 de febrero de 1997) hasta el día en que fue efectivo el pago total del retroactivo por homologación y nivelación salarial.
- ii. Se condene a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE CALDAS** y a la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, a pagar los intereses

moratorios a que tiene derecho, liquidados con base al interés bancario corriente desde la fecha de su causación hasta la fecha efectiva del pago; en consideración a que, el pago de la nivelación salarial debe hacerse al igual que el salario, por períodos de treinta (30) días, por tanto, una vez ocurrido dicho vencimiento, su no pago genera automáticamente la obligación de cancelar los intereses aludidos.

- iii. Se ordene liquidar y pagar, a expensas de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE CALDAS y la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, a favor de la parte actora, los intereses reclamados, con base al capital neto cancelado, es decir, sin incluir el valor que por concepto de indexación salarial se reconoció.
- iv. Que se cumpla el fallo de conformidad con el artículo 192 del C/CA y se condene en costas a la parte demandada.

#### **CAUSA PETENDI**

En síntesis, los fundamentos fácticos de las pretensiones, son los siguientes:

- La actora laboró en la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas en calidad de personal administrativo.
- La entidad territorial expidió el Decreto N° 0021 de 1997, mediante el cual transfirió el personal administrativo adscrito al servicio público educativo del orden nacional, a la planta de cargos y personal que laboraba en el Departamento de Caldas.
- Así mismo, el ente territorial efectuó el estudio técnico de homologación y nivelación de cargos, el cual fue aprobado por el Ministerio de Educación Nacional.
- Previo concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, y en atención a lo dispuesto por el Ministerio de Educación a través de la Directiva Ministerial N° 10 de 2005 y de la Resolución 2171 de 2006, el

departamento presentó ante dicha entidad el estudio técnico para la homologación nacional, la que fue aprobada por esa cartera ministerial.

- Como consecuencia de lo anterior, el Departamento expidió el Decreto N° 0399 del 20 de abril de 2007, con el que homologó y niveló salarialmente los cargos administrativos de la Secretaría de Educación.
- Con Decreto N° 337 de diciembre de 2010, el Departamento de Caldas modificó la homologación y nivelación salarial del Decreto N° 0399 de 2007.
- Por Resolución No. 1818-6 del 22 de marzo de 2013, aclarada por Resolución N° 4182-6 del 26 de junio de 2013, modificada por la Resolución N° 8985-6 de 11 de diciembre de 2014, se canceló a favor de la parte accionante el retroactivo por concepto de homologación salarial, y según certificación expedida por la Secretaría de Educación Departamental, el retroactivo reconocido se liquidó a partir del 10 de febrero de 1997 hasta el año 2009. El pago se efectuó el 15 de abril de 2013.
- La no nivelación salarial y el pago tardío del retroactivo genera intereses moratorios.

### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Se invocaron los artículos 1°, 2°, 13, 25, 53, 58, 93, 123, 209 y 350 de la Constitución Política; 1608 núms. 1 y 2, 1617 y 1649 del Código Civil; 177 del Decreto 01/84 y la sentencia C-367 de 1995.

Como juicio valorativo de vulneración, explica el nulidisciente cómo se desarrolló el proceso de homologación, e indica que los estudios técnicos no previeron el pago de intereses moratorios a que se vieran avocados; y citando el artículo 148 de la ley 1450 de 2011 sobre saneamiento de deudas que resulten del reconocimiento del costo del servicio educativo, incluidas las homologaciones de cargos administrativos del sector.

Consideró que se debió efectuar previamente la homologación de cargos y luego la incorporación, y así preservar los principios de igualdad y equidad laboral, al paso que explicó, los intereses pretendidos se basan en que la homologación y nivelación salarial fue cancelada años después de haberse causado, y sin reconocimiento de intereses.

Afirmó que con la negativa al reconocimiento de intereses se vulneran las normas constitucionales antes invocadas, principalmente el artículo 53 que contempla el carácter no renunciable de las prerrogativas laborales; a lo cual se suma el principio de favorabilidad.

### **CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR**

La **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN -FNPSM-** formuló oposición a las pretensiones de la parte demandante /fls. 52 a 68 C.1/.

Explica que los artículos 34 y 38 de la Ley 715 de 2001 establecieron el procedimiento a seguir para incorporar las plantas financiadas con recursos del Sistema General de Participaciones, el cual se debía llevar a cabo a más tardar al 21 de Diciembre de 2003. Destaca que la municipalización de la educación también se cumplió mediante un proceso de incorporación y homologación de cargos, que para el caso del personal administrativo generó costos derivados del estudio técnico que involucraba el grado de remuneración que correspondía a las funciones que debía cumplir, los requisitos exigidos para el cargo y los elementos estructurales del empleo, conforme a criterios de igualdad y equivalencia frente al personal que laboraba en las plantas de las entidades territoriales.

Añade que a partir de los recursos asignados por el Acto Legislativo 01 de 2005 para el sector educación y bajo las directrices y el acompañamiento del Ministerio de Educación se llevó a cabo el proceso de homologación de cargos y de nivelación salarial del personal administrativo. Igualmente se definió que la deuda por concepto de retroactividad en aquellos eventos en que la homologación y consecuente incorporación conlleve la nivelación de salarios, cuando no procede la incorporación horizontal, se asumiría con recursos del Sistema General de Participaciones previa disponibilidad presupuestal.

Formuló las excepciones que denominó 'FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL', apoyada en que la cartera ministerial tiene limitada su competencia a la administración y regulación del sistema general de participaciones, sin que ello implique la subrogación de las obligaciones que se encuentran en cabeza de los entes territoriales y además, tampoco expidió el acto administrativo demandado; 'FALTA DE INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORTE NECESARIO' en virtud de que es la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas la entidad llamada a responder por las pretensiones incoadas; 'PRESCRIPCIÓN' señalando que las acreencias laborales prescriben en 3 años siguientes a su causación de conformidad con los artículos 41 del Decreto 3135/68, 102 del Decreto 1848 y 151 del CPT; 'INEPTA DEMANDA', considerando que el Ministerio no puede ser llevado a juicio para controvertir la legalidad de un acto administrativo que no fue expedido por él y 'GENÉRICA' solicitando que se declare probada cualquier excepción que se encuentre demostrada en el plenario.

Por su parte, el **DEPARTAMENTO DE CALDAS** /fls. 74 a 81 C.1/ se opuso a las pretensiones de la parte demandante.

En los argumentos de defensa hizo referencia a la manera como se llevó a cabo el proceso de homologación, concluyendo, en suma, que la parte accionante recibió dineros dentro de tal proceso de manera indexada, por lo que no le asiste el derecho a reclamar intereses moratorios.

Propuso las excepciones de 'FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA', sustentada en que la demanda no debió dirigirse contra la entidad territorial, como quiera que fue el Ministerio de Educación quien designó los recursos para atender el reconocimiento de la homologación salarial; 'CADUCIDAD DE LA ACCIÓN', en atención a que pasaron más de 4 meses entre el reconocimiento y pago de la homologación y la presentación de la demanda; 'BUENA FE', pues existen circunstancias eximentes de responsabilidad, toda vez que el Departamento ha obrado con el correcto diligenciamiento de los actos administrativos; 'INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN CON FUNDAMENTO EN LA LEY', señalando que el demandante pretende aplicar una doble sanción a una entidad que no posee la titularidad de la obligación, máxime cuando el Consejo de Estado ha indicado que no se deben aplicar dos sanciones simultáneas sobre una misma obligación laboral; e 'INAPLICABILIDAD DE LOS INTERESES MORATORIOS', dado que los dineros recibidos por el demandante fueron producto de

un proceso de homologación y nivelación salarial, y no el pago de cesantías como se pretende hacer valer en el proceso.

### **LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La Jueza 2ª Administrativa de Manizales dictó sentencia negando las pretensiones de la parte actora, en los términos que pasan a compendiarse /124 a 132 C.1/.

Indicando que el problema jurídico se circunscribe en determinar si le asiste derecho al demandante al pago de intereses moratorios sobre la liquidación del retroactivo de la homologación y nivelación salarial, se refirió al marco legal que rige a los empleados de áreas administrativas de establecimientos educativos oficiales en punto al reconocimiento de dicho emolumento.

Luego, al abordar el caso concreto, sostuvo que al haberse demostrado que al demandante le fueron indexadas las sumas reconocidas a título de nivelación salarial por el período comprendido entre el 10 de febrero de 1997 y el 31 de diciembre de 2012, resulta improcedente ordenar el reconocimiento de intereses moratorios por tratarse de figuras incompatibles, y se impondría una doble carga a la administración por el mismo concepto.

### **EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO**

Con escrito obrante de folios 139 a 143 del cuaderno principal, la parte demandante impugnó el fallo de primera instancia, exponiendo en síntesis lo siguiente:

Cuestionó la afirmación realizada por la operadora judicial en punto a la incompatibilidad entre la indexación y el reconocimiento de intereses moratorios, pues asegura que la mora hace referencia a la sanción que se ha de pagar por no cancelar oportunamente una deuda, y la indexación a la actualización de la deuda a los valores reales con ocasión de la pérdida de valor adquisitivo de la moneda; en ese sentido agregó, que el precedente del H. Consejo de Estado que sirvió de

sustento para su decisión, no tiene relación directa con los hechos y pretensiones objeto de debate.

Seguidamente refirió al principio de favorabilidad en materia laboral y al derecho que tiene el actor a que las entidades demandadas le paguen intereses moratorios en lugar de la indexación, lo cual sustentó en jurisprudencia de la H. Corte Constitucional.

Por último indicó que los intereses reclamados por el pago tardío de la homologación y nivelación salarial, no provienen de un fallo judicial sino de un acto administrativo, por lo que no resulta aplicable al caso concreto el artículo 178 de la Ley 1437 de 2021.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

**PARTE DEMANDANTE /fls. 9 a 16 C.1/:** ratifica que lo pretendido se contrae al pago de intereses por la cancelación tardía del retroactivo de la homologación y nivelación salarial, toda vez que la entidad demandada como empleadora tiene la obligación de cancelar el salario, y si ello no ocurre, debe asumir la mora, la cual sería incompleta si no incluye la depreciación del dinero por el paso del tiempo. Recalca que a la Nación le asistía la obligación de adelantar todas las gestiones tendientes a preservar la igualdad en los salarios del personal homologado, previo a iniciar el proceso de incorporación a las plantas de personal de las entidades territoriales.

La **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO /fls. 17 a 21 C.2/**, reiteró los argumentos expuestos en el escrito de contestación de la demanda, y recalcó que la entidad no es la titular de la obligación que se demanda y que no tiene injerencia alguna en el presente asunto al no ser emisora del acto administrativo demandado.

**DEPARTAMENTO DE CALDAS /fls. 22 y 23 C.2/:** Insistió en que la única participación de ese ente territorial en el proceso de homologación salarial se limitó a expedir la certificación del valor de la deuda, por ser la depositaria de la información de cada trabajador; sin embargo, prohíja, todo el proceso y los

recursos para su financiación corresponden a la NACIÓN, por lo que no le asiste responsabilidad frente a lo reclamado por la parte actora.

El Ministerio Público no se pronunció, según consta a folio 24 del cuaderno de apelación.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN**

Pretende la parte demandante se declare nulo el acto administrativo que negó el reconocimiento y pago de intereses moratorios con ocasión de la cancelación tardía del retroactivo por homologación y nivelación salarial, y en su lugar, se acceda al pago de dichos intereses.

### **PROBLEMAS JURÍDICOS**

Conforme a lo indicado en la subetapa de fijación del litigio, los problemas jurídicos a resolver se circunscriben a los siguientes interrogantes:

- *¿Tiene derecho la parte actora al reconocimiento de intereses moratorios y el ajuste de indexación sobre la liquidación del retroactivo salarial cancelado?*
- *En caso de ser procedente el pago de los valores solicitados por concepto de intereses moratorios sobre la suma liquidada por concepto de retroactivo ¿cuáles serían los extremos temporales para hacer dicho pago?*
- *¿Cuál de las entidades demandadas o ambas es la llamada a responder sobre las pretensiones de la parte accionante?*

(I)

**HOMOLOGACIÓN Y NIVELACIÓN SALARIAL DEL PERSONAL ADMINISTRATIVO DE  
LA EDUCACIÓN**

El proceso de homologación y nivelación salarial para los empleados del área administrativa de los establecimientos educativos oficiales tiene su origen en la descentralización del servicio público educativo.

Inicialmente, a través de la Ley 43 de 1975, “Por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las Intendencias y Comisarías; se redistribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones.” se llevó a cabo el proceso de nacionalización de la educación en los siguientes términos:

**“Artículo 1º.-** La educación primaria y secundaria oficiales serán un servicio público a cargo de la Nación.

En consecuencia, los gastos que ocasione y que hoy sufragan los departamentos, intendencias, comisarías, el Distrito Especial de Bogotá y los municipios, serán de cuenta de la Nación, en los términos de la presente Ley”.

Posteriormente, con la expedición de la Ley 60 de 1993, comenzó a revertirse la nacionalización y en cambio, se abrió paso la descentralización del servicio educativo hacia los departamentos y municipios, estableciéndose en los artículos 2º y 3º de la mencionada ley:

**“Artículo 2º.-** Competencias de los municipios. Corresponde a los municipios, a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas municipales competentes, en su carácter de entidades ejecutoras principales de las acciones en materia social, dirigir, prestar o participar en la prestación de los servicios directamente, conforme a la ley, a las normas técnicas de carácter nacional, a las ordenanzas y a los respectivos acuerdos municipales, así:

1.- En el sector educativo, conforme a la Constitución Política y a las disposiciones legales sobre la materia:

- Administrar los servicios educativos estatales de educación preescolar, básica primaria y secundaria y media.

- Financiar las inversiones necesarias en infraestructura y dotación y asegurar su mantenimiento y participar con recursos propios y con las participaciones municipales en la financiación de los servicios educativos estatales y en la cofinanciación de programas y proyectos educativos.
- Ejercer la inspección y vigilancia, supervisión y la evaluación de los servicios educativos estatales.

**Artículo 3°.- Competencias de los departamentos.** Corresponde a los departamentos, a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas departamentales competentes, conforme a la Constitución Política, la ley, a las normas técnicas nacionales y a las respectivas ordenanzas:

1.- Administrar los recursos cedidos por la Nación; planificar los aspectos relacionados con sus competencias para los sectores de educación y salud y ejercer funciones de coordinación, subsidiariedad y concurrencia relacionadas con las competencias municipales, conforme a la Constitución, a la Ley y a los reglamentos que sobre tales aspectos expidan los respectivos ministerios.

En desarrollo de estas funciones promoverá la armonización de las actividades de los municipios entre sí y con el departamento y contribuirá a la prestación de los servicios a cargo de los municipios cuando éstos presenten deficiencias conforme al sistema de calificación debidamente reglamentado por el respectivo Ministerio.

(...)

3.- Actuar como instancia de intermediación entre la Nación y los municipios, para los fines del ejercicio de las funciones que conforme a esta Ley, son de competencia de la Nación.

4.- Asesorar y prestar asistencia técnica, administrativa y financiera a los municipios y a las instituciones de prestación de los servicios para el ejercicio de las funciones asignadas por la presente Ley; realizar la evaluación, control y seguimiento de la acción municipal y promover ante las autoridades competentes las investigaciones disciplinarias a que haya lugar.

5.- Las anteriores competencias generales serán asumidas por los departamentos así:

A. En el sector educativo, conforme a la Constitución Política y las disposiciones legales sobre la materia:

- Dirigir y administrar directa y conjuntamente con sus municipios la prestación de los servicios educativos estatales en los niveles de preescolar, básica primaria y secundaria y media.
- Participar en la financiación y cofinanciación de los servicios educativos estatales y en las inversiones de infraestructura y dotación.
- Asumir las funciones de administración, programación y distribución de los recursos del situado fiscal para la prestación de los servicios educativos estatales.
- Promover y evaluar la oferta de capacitación y actualización de los docentes, de acuerdo con los desarrollos curriculares y pedagógicos y facilitar el acceso a la capacitación de los docentes públicos vinculados a los establecimientos educativos del área de su jurisdicción.
- Regular, en concurrencia con el municipio, la prestación de los servicios educativos estatales.
- Ejercer la inspección y vigilancia y la supervisión y evaluación de los servicios educativos estatales.
- Incorporar a las estructuras y a las plantas departamentales las oficinas de escalafón, los fondos educativos regionales, centros experimentales piloto y los centros auxiliares de servicios docentes.
- Asumir las competencias relacionadas con currículo y materiales educativos.

La prestación de los servicios educativos estatales y las obligaciones correspondientes, con cargo a los recursos del situado fiscal, se hará por los departamentos, caso en el cual los establecimientos educativos y la planta de personal tendrán carácter departamental, distribuida por municipios, de acuerdo con las necesidades de prestación del servicio; de todas maneras la administración del personal docente y administrativo se hará conforme a lo previsto en el artículo 60. de la presente Ley”.

Y el artículo 15 definió la forma cómo se asumían dichas competencias:

**“Artículo 15°.- Asunción de competencias por los departamentos y distritos.** Los departamentos y distritos que acrediten el cumplimiento de los

requisitos señalados en el artículo 14 en el transcurso de cuatro años, contados a partir de la vigencia de esta Ley, recibirán mediante acta suscrita para el efecto, los bienes, el personal, y los establecimientos que les permitirán cumplir con las funciones y las obligaciones recibidas. En dicha acta deberán definirse los términos y los actos administrativos requeridos para el cumplimiento de los compromisos y obligaciones a cargo de la Nación y las entidades territoriales respectivas”.

Así mismo, respecto de la administración de las plantas de personal preceptuó:

“Administración del personal. Corresponde a la ley y a sus reglamentos, señalar los criterios, régimen y reglas para la organización de plantas de personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales.

Ningún departamento, distrito o municipio podrá vincular docentes y administrativos sin el lleno de los requisitos del estatuto docente y la carrera administrativa, respectivamente, ni por fuera de las plantas de personal que cada entidad territorial adopte.

Todo nombramiento o vinculación que no llene los requisitos a que se refiere este artículo, serán ilegales y constituyen causal de mala conducta, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal para quien lo ejecute”.

A su turno, la Ley 715 de 2001 contiene normas en materia de recursos y competencias, entre otros temas, en el servicio público de educación, disponiendo en sus cánones 37 y 38, por modo literal:

**“Organización de plantas.** Las plantas de cargos docentes y de los administrativos de las instituciones educativas serán organizadas conjuntamente por la Nación, departamentos, distritos y municipios, en un período máximo de dos años, teniendo en cuenta los criterios establecidos en la presente ley.

**Incorporación de docentes, directivos docentes y administrativos a los cargos de las plantas.** La provisión de cargos en las plantas financiadas con recursos del Sistema General de Participaciones,

se realizará por parte de la respectiva entidad territorial, dando prioridad al personal actualmente vinculado y que cumpla los requisitos para el ejercicio del cargo.

Los docentes, directivos docentes y administrativos de los planteles educativos vinculados a la carrera docente a la expedición de la presente ley, no requieren nueva vinculación o nuevo concurso para continuar en el ejercicio del cargo, sin perjuicio del derecho de la administración al traslado del mismo.

A los docentes, directivos docentes y funcionarios administrativos de los planteles educativos que se financien con recursos del Sistema General de Participaciones, sólo se les podrá reconocer el régimen salarial y prestacional establecido por ley o de acuerdo con esta (...).”.

A su vez, el Ministerio de Educación Nacional, atendiendo el Concepto N° 1607, emitido el 9 de diciembre de 2004<sup>1</sup> por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, profirió la Directiva Ministerial N° 10 del 30 de junio de 2005 en la que expresa:

“Una vez elaborado el estudio técnico y fundamentándose en éste, la entidad territorial certificada procederá a realizar, bajo la responsabilidad del secretario de educación y del jefe de personal o quien haga sus veces, la homologación y nivelación salarial de los cargos administrativos conforme a la normatividad vigente, mediante acto administrativo general.

Con base en este último, la homologación de cada funcionario administrativo se realizará, mediante acto administrativo individualizado el cual debe especificar el cargo al cual es homologado y la nivelación salarial respectiva -si a ella hay lugar según el estudio técnico- que rige a partir de la fecha de expedición de dicho acto administrativo, previo certificado de disponibilidad presupuestal. El certificado de disponibilidad presupuestal será emitido contra recursos del

---

<sup>1</sup> Consejero ponente: Dr. Flavio Augusto Rodríguez Arce.

Sistema General de Participaciones -SGP. Si el costo de la planta de personal administrativo aprobada, incluido el aumento por concepto de la nivelación y homologación, no alcanza a ser cubierto con los recursos del SGP asignados por alumno atendido para el pago de la prestación del servicio, la entidad territorial podrá solicitar al MEN su cubrimiento por concepto de complemento de planta.”

De lo anterior se concluye que en el marco del proceso de descentralización del servicio público de educación, las entidades territoriales certificadas asumieron la administración del personal educativo y el administrativo que antes pertenecía a la Nación, lo cual implicó a su vez un proceso de ajuste de los cargos a la planta de personal de los departamentos y municipios (homologación), y la correspondiente compensación de las diferencias salariales y prestacionales que resultaron con la incorporación a las nuevas plantas de personal (nivelación salarial), que en principio, se sufragaba con recursos del Sistema General de Participaciones.

## (II)

### INDEXACIÓN E INTERESES MORATORIOS

Tradicionalmente se ha identificado la indexación como la actualización del dinero en el tiempo para mantener su valor y evitar la pérdida adquisitiva de la moneda, es decir, una equivalencia financiera en la cual unidades monetarias del pasado (VP) se expresan en unidades monetarias del futuro (VF), que tienen el mismo poder adquisitivo, siendo la diferencia entre dichos valores temporales la corrección monetaria del dinero, con base en los índices determinados por el ordenamiento jurídico.

El Consejo de Estado en sentencia del treinta (30) de mayo de 2013 con ponencia de la Magistrada María Elizabeth García González (radicado 2006-00986-01), precisó:

“(…) el propósito de la indexación es uno: mantener el valor o poder adquisitivo constante de la moneda en razón la depreciación que ha sufrido por el paso del tiempo. La indexación o corrección monetaria no tiene por finalidad

incrementar o aumentar el valor nominal de las sumas económicas, sino actualizarlo, es decir, traerlo a valor presente”.

A su turno la Corte Constitucional en la Sentencia C-862 de 2006 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) indicó respecto a la indexación que,

“(…) La indexación persigue entonces mantener el valor originario del crédito dinerario, mediante el empleo de pautas preestablecidas, aplicables a todas las obligaciones dinerarias que se especifican. Mediante este procedimiento de ajuste periódico y automático se pueden actualizar salarios, rentas, ahorros, impuestos y en general todas aquellas prestaciones originadas en obligaciones que se prolongan en el tiempo”.

Por su parte, los intereses moratorios tienen una función indemnizatoria por los perjuicios que causa la mora en el cumplimiento de las obligaciones, conforme al artículo 1617 del Código Civil que reza:

**“INDEMNIZACIÓN POR MORA EN OBLIGACIONES DE DINERO.** Si la obligación es de pagar una cantidad de dinero, la indemnización de perjuicios por la mora está sujeta a las reglas siguientes:

1a.) Se siguen debiendo los intereses convencionales, si se ha pactado un interés superior al legal, o empiezan a deberse los intereses legales, en el caso contrario; quedando, sin embargo, en su fuerza las disposiciones especiales que autoricen el cobro de los intereses corrientes en ciertos casos.

El interés legal se fija en seis por ciento anual.

2a.) El acreedor no tiene necesidad de justificar perjuicios cuando solo cobra intereses; basta el hecho del retardo.

3a.) Los intereses atrasados no producen interés.

4a.) La regla anterior se aplica a toda especie de rentas, cánones y pensiones periódicas”.

Ahora bien; respecto de la procedencia del pago de intereses moratorios sobre sumas indexadas, el H. Consejo de Estado ha aclarado<sup>2</sup>:

“En vista de lo anterior, se observa que la sentencia de primera instancia no sólo condena a Cajanal E.I.C.E. liquidada, a pagar al actor intereses por mora como mecanismo indemnizatorio de los perjuicios sufridos por el demandante, sino además a la indexación prevista en el artículo 178 del C.C.A., condenas que resultan completamente incompatibles, en cuanto ambas cargas económicas tienen una misma finalidad que es mitigar los efectos adversos devenidos por la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones y de configurarse en conjunto tendría como resultado un enriquecimiento sin justa causa a favor del acreedor.”

La Corporación, en varias oportunidades ha venido sosteniendo que recibir ambas compensaciones constituye un doble pago, máxime cuando se ha declarado la recuperación del valor perdido por las sumas adeudadas, en este caso, el relativo a la actualización de los salarios devengados por el actor como funcionario de planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores a moneda colombiana como efecto de la inflación, al respecto se ha precisado:

“Por el contrario, no procede reconocer intereses moratorios pues si el ex-empleado inconforme con la decisión recurre a la acción judicial, además del reconocimiento de las sumas de dinero dejadas de cancelar por efecto del acto ilegal, se ordena su ajuste conforme al artículo 178 del C.C.A., con lo cual se previene la devaluación, buscando que el restablecimiento del derecho represente el valor real al

---

2

Consejo de Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda Subsección "A". C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Bogotá, D.C., veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015). Radicación número: 25000-23-25-000-01312(2506-2013).

momento de la condena que es el equivalente al perjuicio recibido.

En gracia de discusión, si se ordenara el reconocimiento de intereses por mora se estaría condenando a la entidad a un doble pago por la misma causa” /Destaca el Tribunal/.

De otro lado, el supremo tribunal de lo contencioso administrativo ha aludido a la improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios sobre las sumas pagadas por concepto del proceso de homologación y nivelación salarial en el sector de la educación, puntualizando lo siguiente<sup>3</sup>:

“(…) Por otro lado, tampoco hay lugar a reconocer intereses moratorios en el presente caso, teniendo en cuenta la naturaleza eminentemente sancionatoria de los mismos, en cuanto buscan castigar al deudor incumplido. Bajo este entendido si no se dijo nada al respecto en las resoluciones que reconocieron el retroactivo, como tampoco hay norma que expresamente lo consagre, no se puede en consecuencia, entrar a reconocerse los intereses moratorios.

Recordemos que por su carácter sancionatorio, los intereses moratorios deben estar consagrados en una norma que los autorice expresamente, es decir, que faculte el cobro de los mismos para los casos de pagos retroactivos por homologación y nivelación, o estar claramente incluidos en el documento que reconoce el derecho, supuestos, que no se evidencian en el presente asunto”.

En este orden de ideas, en caso de llegar a hallarse probado que a la parte demandante le fueron indexadas las sumas reconocidas a título de nivelación salarial, resultaría totalmente improcedente ordenar el reconocimiento de intereses moratorios sobre valores ya indexados, dada la incompatibilidad que existe entre estos dos conceptos.

---

<sup>3</sup> Sección Segunda, Subsección A, C.P: William Hernández Gómez, sentencia del 7 de Diciembre de 2017, radicado 2014-00311-01 (0905-15).

## EL CASO CONCRETO

En el expediente se encuentra acreditado lo siguiente:

- Mediante Resolución No. 1818-6 del 22 de marzo de 2013, aclarada por Resolución N° 4182-6 del 26 de junio de 2013, modificada por la Resolución N° 8985-6 de 11 de diciembre de 2014, a la parte actora le fue reconocida la homologación y nivelación salarial del período comprendido entre el 10 de febrero de 1997 y el 31 de diciembre de 2009, incluyendo por concepto de indexación, la suma de \$ 9'831.379 /fls. 18, 24 a 33 C.1/.
- Dicho pago se le realizó el 15 de abril de 2013 según se advierte de la certificación expedida por la Secretaría de Educación de Caldas /fl. 18 C.1/.
- Mediante petición dirigida a la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas, la parte accionante solicitó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios por la falta de pago oportuno de la nivelación y homologación salarial causados desde el año de 1997 al año 2002, la cual fue negada a través del acto demandado /fls. 12 a 16 C.1/.

Por ende, teniendo en cuenta que a la parte actora le fue reconocida la indexación sobre las sumas pagadas por concepto de homologación y nivelación salarial, atendiendo al marco normativo y jurisprudencial aludido, la pretensión de obtener intereses de mora por el pago tardío del retroactivo carece de vocación de prosperidad, dada la incompatibilidad entrambos conceptos.

## PRONUNCIAMIENTOS DEL CONSEJO DE ESTADO

En este punto cabe destacar, que en casos similares esta Corporación, mediante postura mayoritaria -de la cual se separó quien funge como ponente en el sub lite-, y acudiendo al canon 53 Constitucional, venía reconociendo la actualización de sumas de dinero pagadas de manera tardía en sede administrativa, bajo el argumento de que en esos asuntos ocurrió que entre la fecha de ejecutoria de la resolución de reconocimiento de homologación y su pago, había transcurrido un lapso considerable, lo que, a juicio de la Sala mayoritaria, hacía variar el IPC y, por ende, se hacía menester realizar la actualización monetaria; además, por

cuanto no hubo resolución posterior que modificara el valor de la indexación para hacer un reconocimiento mayor por ajuste a este concepto.

Sin embargo, el Consejo de Estado mediante sentencia de 12 de septiembre de 2019, revocó uno de los fallos que había adoptado el Tribunal en ese sentido, esgrimiendo las siguientes razones (C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Exp. 17001-23-33-000-2016-00993-01):

“(...) Se observa que el juez de primera instancia condenó a la Nación-Ministerio de Educación Nacional al reconocimiento y pago de “los ajustes de indexación únicamente sobre el valor pagado a título de retroactivo menos el valor correspondiente a la indexación ya reconocida a partir del día siguiente a la ejecutoria de la Resolución 570 de 11 de abril de 2014, data en /que/ cobró firmeza el reconocimiento del retroactivo hasta el día anterior a la fecha efectiva del pago (...)” frente a lo cual, se establece, teniendo en cuenta que jurisprudencialmente la indexación se tiene como la figura por la cual se actualiza la moneda que ha perdido su valor por el paso del tiempo, que entre la fecha en que adquirió ejecutoria la Resolución 570 de 11 de abril de 2014 y el día anterior al pago de la obligación, el cual tuvo lugar en el mes de mayo de 2014, esto es, aproximadamente un mes después, no transcurrió la suficiente temporalidad que en consecuencia generara la depreciación del valor reconocido por concepto del retroactivo, por lo que, no había lugar a su reconocimiento y en tal virtud se revocará la providencia enjuiciada en ese sentido” /Resalta el Tribunal/.

En la referida sentencia, el supremo tribunal de lo contencioso administrativo ratificó además algunas reglas jurídicas que reforzaron la decisión adversa a la pretensión de pago de intereses de mora por el pago tardío del retroactivo de la homologación y nivelación salarial, las cuales sintetiza el Tribunal en los siguientes puntos:

(i) El lapso transcurrido entre la fecha de reconocimiento y el pago del retroactivo por homologación y nivelación salarial, en la mayoría de casos, resulta razonable, a la luz de las diferentes gestiones de orden administrativo que deben adelantar las entidades públicas para efectuar este tipo de reconocimientos, como ocurre en el caso que sirve de parámetro, en el que apenas transcurrió un (1) mes, tiempo en el cual no se presenta una depreciación significativa del valor de la suma reconocida.

(ii) Si el beneficiario del pago por homologación y nivelación salarial no presentó oposición o recursos contra el acto administrativo que contiene la suma reconocida, el asunto no puede subsanarse generando una nueva discusión a través de una petición posterior de reconocimiento de intereses.

(iii) No existe una norma que consagre la obligación de pago inmediato de la suma reconocida por concepto de homologación y nivelación salarial, pues como se anotó, dicho trámite está compuesto por una sucesión de etapas administrativas que incluyen la respectiva apropiación presupuestal, por lo que no resultan aplicables las normas civiles sobre intereses de mora a este tipo de casos.

(iv) Aun cuando exista retardo, no procede el pago de intereses de mora, pues como lo ha señalado esa corporación en repetidas oportunidades, al constatarse que la suma reconocida fue indexada, reconocer intereses de mora constituiría un doble pago por el mismo concepto, atendiendo la incompatibilidad entre ambas figuras, aspecto que se abordó líneas atrás.

(v) Finalmente, atendiendo al carácter eminentemente sancionatorio de los intereses de mora, su reconocimiento se halla supeditado a la existencia de una norma que expresamente los consagre en el supuesto de pago tardío de la homologación y nivelación salarial, lo cual no ocurre en este caso.

## **SOBRE EL RAZONAMIENTO DE LA CONDENA EN VIRTUD DE LA EQUIDAD DEL TRIBUNAL**

Como ya se mencionó, el Tribunal, acudiendo a los artículos 53 de la Constitución y 50 del Código Procesal del Trabajo, venía defendiendo la tesis de la irrenunciabilidad de los beneficios laborales para acceder, oficiosamente, a un rubro que no había sido pedido en la instancia administrativa (indexación

de unas sumas ya pagadas por homologación y nivelación salarial); y también dándole el carácter de crédito laboral a la técnica de indexación.

Con esta providencia se recoge esa postura, atendiendo la reiteración del Consejo de Estado de revocar decisiones de primera instancia, y acoge en adelante lo que se viene expresando.

El fenómeno de la “indexación” no lo trata la jurisprudencia como un derecho, sino que es una ‘técnica’ o ‘instrumento’ utilizado para actualizar algún valor por razón de su depreciación, devaluación o pérdida de valor adquisitivo, válida no solo para sumas laborales, sino para cualquier otro rubro, utilizándose, para ello, la fórmula de Índice de Precios al Consumidor (IPC), y manteniendo de esta manera el valor actual o el poder adquisitivo de aquel que se ha perdido por razón de la inflación. De allí que, *per se*, la indexación no constituya una prerrogativa o “derecho” en sí mismo, pues la indexación puede indistintamente proyectarse, se itera, bien sea sobre un asunto de índole civil, laboral, administrativo o tributario, etc. (Sentencias T-007 de 2013 y C-862 de 2006).

De otro lado, otrora se sostuvo que para poder acudir a las instituciones jurídicas “extrapetita” y “ultrapetita”, éstas deben referirse a SALARIOS, PRESTACIONES o INDEMNIZACIONES, y como la “actualización” o “indexación”, no ostentan la categoría de derecho o crédito de raigambre laboral, no puede accederse a rubros mayores de los previstos en la ley, y menos aún, cuando en el sistema administrativo o gubernamental no han sido materia de solicitud ante el órgano gubernamental respectivo (agotamiento de la vía administrativa). Agréguese a ello, que no se hace posible reconocer un derecho a título de restablecimiento, de alguna suma que de ninguna manera ha sido negada por medio de un acto administrativo, expreso o ficto, que debiera ser anulado, y en tal sentido, no es dable hacer cualquier tipo de reconocimiento de oficio.

Sobre este punto, también el H. Consejo de Estado hizo recientemente dos (2) pronunciamientos en sentencias, en las que revocó igual número de fallos de este mismo Tribunal que concedían la aludida indexación al amparo del criterio de “equidad” esbozado.

La primera de ellas data del 23 de octubre de 2020, con ponencia del Magistrado Carmelo Perdomo Cuéter, dictada dentro del expediente N° 170012333000-2018-00143-01 (4932-2019), en la cual sostuvo el alto tribunal:

*“(…) En lo atañadero a la presunta facultad que se atribuye el a quo, para decidir extra petita, la Corte Constitucional, en fallo T-873 de 16 de agosto de 2001<sup>4</sup>, indicó que «[a]l contrario de los procesos laborales a los cuales asimila el demandante su asunto, el ejercicio de la función judicial en materia contencioso administrativa<sup>5</sup>, la competencia del juez al momento de fallar no le permite decidir ultra petita o extra petita, porque la resolución judicial que se extienda más allá de lo pedido o que se tome fuera del petitum de la demanda, a más de resultar violatoria del derecho de defensa de la contraparte sería contraria a la estructura misma del proceso que en esta materia se guía por el principio de que la materia del litigio se define por las partes y, estas al hacerlo, delimitan la competencia del juzgador».*

En similar sentido, se pronunció esta Corporación el 20 de mayo de 2010<sup>6</sup>, al sostener que *«[l]a sentencia proferida por el juez de lo contencioso administrativo, a su turno, debe ser motivada y resolver todos los puntos objeto de controversia formulados por las partes demandante y demandada dentro de la oportunidad procesal respectiva. En este sentido, a la luz de lo establecido en el artículo 170 del C.C.A.<sup>7</sup> [hoy 187<sup>8</sup> del CPACA], debe concluirse que la sentencia proferida por el juez de lo contencioso administrativo no puede ser infra, extra o ultra petita, sino, en virtud de la naturaleza predominantemente rogada de la jurisdicción, sujetarse a todos y cada uno de los aspectos sometidos a su decisión».*

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia T-873 de 2001, M. P. Jaime Araujo Rentería.

<sup>5</sup> *Acerca del proceso contencioso administrativo* Cfr. BETANCUR JARAMILLO, Carlos. *Derecho procesal administrativo*, Cuarta ed. 4a. reimpresión. Señal Editora. Medellín: 1998, pags. 196 y ss.

<sup>6</sup> Consejo de Estado, sección segunda, expediente: 25000-23-25-000-2002-12297-01 (3712-2004), C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

<sup>7</sup> *«La sentencia tiene que ser motivada. Debe analizar los hechos en que se funda la controversia, las pruebas, las normas jurídicas pertinentes, los argumentos de las partes y las excepciones con el objeto de resolver todas las peticiones [...]».*

<sup>8</sup> *«La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen».*

Derrotero reiterado por esta sala el 17 de octubre de 2017<sup>9</sup>, al precisar que «[...] *el juez debe tomar su decisión de manera congruente con los hechos, pretensiones y excepciones probadas dentro del proceso. Por lo tanto, no podrá proferir una sentencia en la que se pronuncie acerca de algo que no fue solicitado por las partes (extra petita) o en la que otorgue más de lo pedido (ultra petita), pero tampoco podrá fallar sin pronunciarse acerca de todas las pretensiones, pues de lo contrario deberá explicar de manera suficiente las razones por las cuales omitió referirse a algún pedimento, por ello, el principio de congruencia de la sentencia garantiza el oportuno uso del derecho de defensa por las partes, puesto que les permite hacer uso de cada una de las herramientas establecidas en la ley para tal propósito*».

En ese orden de ideas, conforme a lo anterior, resultaría contrario a la naturaleza de esta jurisdicción admitir la aplicación de las facultades *ultra y extra petita*, que invocó el Tribunal de instancia, como sí opera en la jurisdicción ordinaria laboral<sup>10</sup>, dado que ello vulneraría el principio de justicia rogada, el cual impone la carga a la persona que acude al aparato jurisdiccional de solicitar en la demanda, de manera específica, lo que se quiere; así como el de congruencia, que consiste en la obligación que tiene la autoridad judicial de decidir de acuerdo con lo pedido y probado; por lo tanto, deberá revocarse la orden impuesta en el fallo apelado, al constatar que lo pretendido por la actora era el pago de los intereses moratorios, en los términos analizados en precedencia, y no la indexación dispuesta por el *a quo*” /Destaca la Sala/.

La hermenéutica esbozada fue objeto de reiteración en fallo de 3 de diciembre de 2020, con ponencia del Magistrado Rafael Francisco Suárez Vargas (Exp. 170012333000-2016-00270-01 1245-19), en la que razonó bajo el siguiente temperamento:

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado, sección segunda, expediente: 66001-23-33-000-2012-00161-01 (3605-14).

<sup>10</sup> Las facultades *ultra y extra petita* de las que se reviste a un juez ordinario laboral están consagradas en el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, al prever que «[e]l Juez ~~de primera instancia~~ podrá ordenar el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos, cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados, o condenar al pago de sumas mayores que las demandadas por el mismo concepto, cuando aparezca que éstas son inferiores a las que corresponden al trabajador, de conformidad con la ley, y siempre que no hayan sido pagadas».

“Lo anterior quiere decir que, en momento alguno, el señor Hernández Osorio requirió reemplazar el pago de los intereses moratorios, por la indexación de las sumas reconocidas, en caso de que su pretensión principal no tuviera acogida, ni mucho menos pidió que se indexara la suma indicada por el tribunal, en el período por él ordenado;<sup>11</sup> por lo tanto, se debe concluir que la decisión de indexación adoptada por el juzgador de primera instancia excede el marco de la pretensión del demandante, pues, se repite, su pretensión solo se orientaba al pago de los intereses respectivos, en la forma transcrita.

(...) La situación que se analizó en la providencia en cita, coincide plenamente con la sentencia bajo análisis, toda vez que la indexación ordenada por el juzgador de primera instancia se sustentó en la Resolución 2179-6 del 22 de marzo de 2013, la cual determinó que la actualización de los valores reconocidos, comprendía el período transcurrido entre el 10 de febrero de 1997 y el 31 de diciembre de 2009; sin embargo, como el pago se materializó el 15 de julio de 2013<sup>12</sup>, atendiendo los principios de equidad y justicia, debían traerse al valor presente del momento del pago, los valores reconocidos.

No obstante lo anterior, como un pronunciamiento de tal naturaleza no se formuló por la parte demandante, mal podría el a quo reconocerlo, en consideración al carácter rogado de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, razón que conlleva revocar la condena que, en tal sentido, impuso el tribunal, en el numeral tercero de la sentencia apelada (...)” /Resaltado del Tribunal/.

En conclusión, acogiendo las nóveles pautas jurisprudenciales sobre la materia, resulta clara la imposibilidad de exceder el objeto del litigio, con el fin de conceder, de oficio, una indexación no planteada ante la administración ni solicitada en el escrito introductor, y menos aún, atribuyéndole a dicha indexación el carácter de derecho laboral a la luz del canon 53 Superior, condición que no le

---

<sup>11</sup> Sí hubo un requerimiento relativo a actualización, pero este se concretó en un ajuste a aquella, lo que no es coincidente con los parámetros y/o motivaciones de la decidida por el *a quo*, pues en ella, se pretendió sanear la descompensación que se pudo producir entre la última fecha tomada para la indexación en el acto de reconocimiento, y en la que efectivamente se produjo el pago.

<sup>12</sup> Folio 41.

es propia, como ampliamente se dijo, tratándose simplemente de una técnica de actualización de valores monetarios para corregir la inflación.

Sumado a lo anterior, ha quedado acreditado que la suma reconocida a la parte actora fue debidamente actualizada, y que dicha actualización es incompatible con los intereses que se imploran, lo que fuerza a denegar las pretensiones de la parte demandante.

## **COSTAS**

Con fundamento en el canon 188 de la Ley 1437/11 y el artículo 365 del C.G.P., se condenará en costas a cargo de la parte demandante, cuya liquidación y ejecución se harán conforme lo determina el estatuto adjetivo citado.

Las agencias en derecho se tasan en el 3% del valor pretendido, a cargo también de la parte actora de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016<sup>13</sup> artículo 5, numeral 1 del Consejo Superior de la Judicatura.

Es por lo discurrido que el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **FALLA**

**CONFÍRMASE** la sentencia emanada del Juzgado 2º Administrativo de Manizales, que negó las pretensiones de la parte demandante, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por el señor **ARNUL HENAO VELÁSQUEZ** contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** y el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

**COSTAS** a cargo de la parte actora, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso. Se fijan agencias en derecho por el equivalente al 3% del valor de las pretensiones de la demanda, también a cargo de la parte demandante y a favor de la accionada.

---

<sup>13</sup> “Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”.

**EJECUTORIADA** esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere. **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE** conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 013 de 2021.

**NOTIFÍQUESE**



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**  
Magistrado



**AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN**  
Magistrado



**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. 052 de fecha 25 de Marzo de 2021.

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

Manizales,

---



---

**HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**  
Secretario

17001-33-33-004-2016-00210-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: **AUGUSTO MORALES VALENCIA**

Manizales, diecinueve (19) de **MARZO** de dos mil veintiuno (2021)

S. 038

El Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL, conformada por los Magistrados **AUGUSTO MORALES VALENCIA**, quien la preside, **AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN** y **PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**, procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia emanada del Juzgado 4º Administrativo de Manizales, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por la señora **ANA LUCÍA HERNÁNDEZ** contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** y el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

#### ANTECEDENTES

#### PRETENSIONES

l) Se declare la nulidad de la Resolución N° 1441-6 de 22 de febrero de 2016, con la cual se desconocieron y negaron los intereses moratorios generados con ocasión al pago tardío del retroactivo de homologación y nivelación salarial.

A título de restablecimiento del derecho,

- i. Se declare que la parte actora tiene pleno derecho a que las accionadas le reconozcan y ordenen pagar, los intereses moratorios, efectivos a partir del día siguiente a los treinta (30) días posteriores a su causación (16 de julio de 2004) hasta el día en que fue efectivo el pago total del retroactivo por homologación y nivelación salarial.
- ii. Se condene a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE CALDAS** y a la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, a pagar los intereses

moratorios a que tiene derecho, liquidados con base al interés bancario corriente desde la fecha de su causación hasta la fecha efectiva del pago; en consideración a que, el pago de la nivelación salarial debe hacerse al igual que el salario, por períodos de treinta (30) días, por tanto, una vez ocurrido dicho vencimiento, su no pago genera automáticamente la obligación de cancelar los intereses aludidos.

- iii. Se ordene liquidar y pagar, a expensas de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE CALDAS y la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, a favor de la parte actora, los intereses reclamados, con base al capital neto cancelado, es decir, sin incluir el valor que por concepto de indexación salarial se reconoció.
- iv. Que se cumpla el fallo de conformidad con el artículo 192 del C/CA y se condene en costas a la parte demandada.

#### CAUSA PETENDI

En síntesis, los fundamentos fácticos de las pretensiones, son los siguientes:

- La actora laboró en la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas en calidad de personal administrativo.
- La entidad territorial expidió el Decreto N° 0021 de 1997, mediante el cual transfirió el personal administrativo adscrito al servicio público educativo del orden nacional, a la planta de cargos y personal que laboraba en el Departamento de Caldas.
- Así mismo, el ente territorial efectuó el estudio técnico de homologación y nivelación de cargos, el cual fue aprobado por el Ministerio de Educación Nacional.
- Previo concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, y en atención a lo dispuesto por el Ministerio de Educación a través de la Directiva Ministerial N° 10 de 2005 y de la Resolución 2171 de 2006, el

departamento presentó ante dicha entidad el estudio técnico para la homologación nacional, la que fue aprobada por esa cartera ministerial.

- Como consecuencia de lo anterior, el Departamento expidió el Decreto N° 0399 del 20 de abril de 2007, con el que homologó y niveló salarialmente los cargos administrativos de la Secretaría de Educación.
- Con Decreto N° 337 de diciembre de 2010, el Departamento de Caldas modificó la homologación y nivelación salarial del Decreto N° 0399 de 2007.
- Por Resolución No. 2175-6 del 22 de marzo de 2013, aclarada por Resolución N° 5563-6 del 22 de agosto de 2013, se canceló a favor de la parte accionante el retroactivo por concepto de homologación salarial, y según certificación expedida por la Secretaría de Educación Departamental, el retroactivo reconocido se liquidó a partir del 10 de febrero de 1997 hasta el año 2009. El pago se efectuó el 10 de julio de 2013.
- La no nivelación salarial y el pago tardío del retroactivo genera intereses moratorios.

### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Se invocaron los artículos 1°, 2°, 13, 25, 53, 58, 93, 123, 209 y 350 de la Constitución Política; 1608 núms. 1 y 2, 1617 y 1649 del Código Civil; 177 del Decreto 01/84 y la sentencia C-367 de 1995.

Como juicio valorativo de vulneración, explica el nulidisciente cómo se desarrolló el proceso de homologación, e indica que los estudios técnicos no previeron el pago de intereses moratorios a que se vieran avocados; y citando el artículo 148 de la ley 1450 de 2011 sobre saneamiento de deudas que resulten del reconocimiento del costo del servicio educativo, incluidas las homologaciones de cargos administrativos del sector.

Consideró que se debió efectuar previamente la homologación de cargos y luego la incorporación, y así preservar los principios de igualdad y equidad laboral, al

paso que explicó, los intereses pretendidos se basan en que la homologación y nivelación salarial fue cancelada años después de haberse causado, y sin reconocimiento de intereses.

Afirmó que con la negativa al reconocimiento de intereses se vulneran las normas constitucionales antes invocadas, principalmente el artículo 53 que contempla el carácter no renunciable de las prerrogativas laborales; a lo cual se suma el principio de favorabilidad.

### **CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR**

El **DEPARTAMENTO DE CALDAS** /fls. 48 a 55 C.1/ se opuso a las pretensiones de la parte demandante.

En los argumentos de defensa hizo referencia a la manera como se llevó a cabo el proceso de homologación, concluyendo, en suma, que la parte accionante recibió dineros dentro de tal proceso de manera indexada, por lo que no le asiste el derecho a reclamar intereses moratorios.

Propuso las excepciones de ‘FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA’, sustentada en que la demanda no debió dirigirse contra la entidad territorial, como quiera que fue el Ministerio de Educación quien designó los recursos para atender el reconocimiento de la homologación salarial; ‘BUENA FE’, pues existen circunstancias eximentes de responsabilidad, toda vez que el Departamento ha obrado con el correcto diligenciamiento de los actos administrativos; ‘INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN CON FUNDAMENTO EN LA LEY’, señalando que el demandante pretende aplicar una doble sanción a una entidad que no posee la titularidad de la obligación, máxime cuando el Consejo de Estado ha indicado que no se deben aplicar dos sanciones simultáneas sobre una misma obligación laboral; e ‘INAPLICABILIDAD DE LOS INTERESES MORATORIOS’, dado que los dineros recibidos por el demandante fueron producto de un proceso de homologación y nivelación salarial, y no el pago de cesantías como se pretende hacer valer en el proceso.

La **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN -FNPSM-** formuló oposición a las pretensiones de la parte demandante /fls. 87 a 106 C.1/.

Explica que los artículos 34 y 38 de la Ley 715 de 2001 establecieron el procedimiento a seguir para incorporar las plantas financiadas con recursos del Sistema General de Participaciones, el cual se debía llevar a cabo a más tardar al 21 de Diciembre de 2003. Destaca que la municipalización de la educación también se cumplió mediante un proceso de incorporación y homologación de cargos, que para el caso del personal administrativo generó costos derivados del estudio técnico que involucraba el grado de remuneración que correspondía a las funciones que debía cumplir, los requisitos exigidos para el cargo y los elementos estructurales del empleo, conforme a criterios de igualdad y equivalencia frente al personal que laboraba en las plantas de las entidades territoriales.

Añade que a partir de los recursos asignados por el Acto Legislativo 01 de 2005 para el sector educación y bajo las directrices y el acompañamiento del Ministerio de Educación se llevó a cabo el proceso de homologación de cargos y de nivelación salarial del personal administrativo. Igualmente se definió que la deuda por concepto de retroactividad en aquellos eventos en que la homologación y consecuente incorporación conlleve la nivelación de salarios, cuando no procede la incorporación horizontal, se asumiría con recursos del Sistema General de Participaciones previa disponibilidad presupuestal.

Formuló las excepciones que denominó ‘VINCULACIÓN DE LITISCONSORTE’, por considerar que al presente asunto debe comparecer la Fiduprevisora S.A. como administradora de los fondos de la entidad; ‘FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA’, apoyada en que la cartera ministerial tiene limitada su competencia a la administración y regulación del sistema general de participaciones, sin que ello implique la subrogación de las obligaciones que se encuentran en cabeza de los entes territoriales y además, tampoco expidió el acto administrativo demandado; ‘CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO’, por considerar que para el momento de presentación de la solicitud de conciliación y de la demanda misma, ya habían transcurrido más de 4 meses desde la notificación del acto administrativo demandado; ‘PRESCRIPCIÓN’ señalando que las acreencias laborales prescriben en 3 años siguientes a su causación de conformidad con los artículos 41 del Decreto 3135/68, 102 del Decreto 1848 y 151 del CPT;

‘RÉGIMEN PRESTACIONAL ESPECIAL E INAPLICABILIDAD DE LA LEY 1071 DE 2006 AL RÉGIMEN DOCENTE’, por considerar que la Ley 1071 de 2006 no es aplicable a los docentes, quienes tienen un régimen especial; ‘DETRIMENTO PATRIMONIAL AL ESTADO’, en atención a que los fondos de la entidad están estrictamente destinados al cumplimiento de los fines de la educación nacional; ‘COBRO DE LO NO DEBIDO’, reiterando que la Ley 1071 de 2006 no es aplicable a los docentes; ‘BUENA FE’, por considerar que el actuar de la entidad se ha ajustado a los lineamientos legales y al correcto diligenciamiento de los actos administrativos demandados; y ‘GENÉRICA’ solicitando que se declare probada cualquier excepción que se encuentre demostrada en el plenario.

### **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La Jueza 4ª Administrativa de Manizales dictó sentencia negando las pretensiones de la parte actora, en los términos que pasan a compendiarse /134 a 141 C.1/.

Indicando que el problema jurídico se circunscribe en determinar si le asiste derecho al demandante al pago de intereses moratorios sobre la liquidación del retroactivo de la homologación y nivelación salarial, se refirió al marco legal que rige a los empleados de áreas administrativas de establecimientos educativos oficiales en punto al reconocimiento de dicho emolumento.

Luego, al abordar el caso concreto, sostuvo que al haberse demostrado que al demandante le fueron indexadas las sumas reconocidas a título de nivelación salarial por el período comprendido entre el 10 de febrero de 1997 y el 31 de diciembre de 2012, resulta improcedente ordenar el reconocimiento de intereses moratorios por tratarse de figuras incompatibles, y se impondría una doble carga a la administración por el mismo concepto.

### **EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO**

Con escrito obrante de folios 142 a 148 del cuaderno principal, la parte demandante impugnó el fallo de primera instancia, exponiendo en síntesis lo siguiente:

Cuestionó la afirmación realizada por la operadora judicial en punto a la incompatibilidad entre la indexación y el reconocimiento de intereses moratorios, pues asegura que la mora hace referencia a la sanción que se ha de pagar por no cancelar oportunamente una deuda, y la indexación a la actualización de la deuda a los valores reales con ocasión de la pérdida de valor adquisitivo de la moneda; en ese sentido agregó, que el precedente del H. Consejo de Estado que sirvió de sustento para su decisión, no tiene relación directa con los hechos y pretensiones objeto de debate.

Seguidamente refirió al principio de favorabilidad en materia laboral y al derecho que tiene el actor a que las entidades demandadas le paguen intereses moratorios en lugar de la indexación, lo cual sustentó en jurisprudencia de la H. Corte Constitucional.

Por último indicó que los intereses reclamados por el pago tardío de la homologación y nivelación salarial, no provienen de un fallo judicial sino de un acto administrativo, por lo que no resulta aplicable al caso concreto el artículo 178 de la Ley 1437 de 2021.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

**PARTE DEMANDANTE /fls. 8 a 15 C.2/:** ratifica que lo pretendido se contrae al pago de intereses por la cancelación tardía del retroactivo de la homologación y nivelación salarial, toda vez que la entidad demandada como empleadora tiene la obligación de cancelar el salario, y si ello no ocurre, debe asumir la mora, la cual sería incompleta si no incluye la depreciación del dinero por el paso del tiempo. Recalca que a la Nación le asistía la obligación de adelantar todas las gestiones tendientes a preservar la igualdad en los salarios del personal homologado, previo a iniciar el proceso de incorporación a las plantas de personal de las entidades territoriales.

**La NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, el DEPARTAMENTO DE CALDAS, y el Ministerio**

Público no realizaron pronunciamiento alguno, según consta a folio 17 del cuaderno de apelación.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN**

Pretende la parte demandante se declare nulo el acto administrativo que negó el reconocimiento y pago de intereses moratorios con ocasión de la cancelación tardía del retroactivo por homologación y nivelación salarial, y en su lugar, se acceda al pago de dichos intereses.

### **PROBLEMAS JURÍDICOS**

Conforme a lo indicado en la subetapa de fijación del litigio, los problemas jurídicos a resolver se circunscriben a los siguientes interrogantes:

- *¿Tiene derecho la parte actora al reconocimiento de intereses moratorios y el ajuste de indexación sobre la liquidación del retroactivo salarial cancelado?*
- *En caso de ser procedente el pago de los valores solicitados por concepto de intereses moratorios sobre la suma liquidada por concepto de retroactivo ¿cuáles serían los extremos temporales para hacer dicho pago?*
- *¿Cuál de las entidades demandadas o ambas es la llamada a responder sobre las pretensiones de la parte accionante?*

(I)

### **HOMOLOGACIÓN Y NIVELACIÓN SALARIAL DEL PERSONAL ADMINISTRATIVO DE LA EDUCACIÓN**

El proceso de homologación y nivelación salarial para los empleados del área administrativa de los establecimientos educativos oficiales tiene su origen en la descentralización del servicio público educativo.

Inicialmente, a través de la Ley 43 de 1975, “Por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, ¡las Intendencias y Comisarías; se redistribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones.” se llevó a cabo el proceso de nacionalización de la educación en los siguientes términos:

**“Artículo 1º.-** La educación primaria y secundaria oficiales serán un servicio público a cargo de la Nación.

En consecuencia, los gastos que ocasione y que hoy sufragan los departamentos, intendencias, comisarías, el Distrito Especial de Bogotá y los municipios, serán de cuenta de la Nación, en los términos de la presente Ley”.

Posteriormente, con la expedición de la Ley 60 de 1993, comenzó a revertirse la nacionalización y en cambio, se abrió paso la descentralización del servicio educativo hacia los departamentos y municipios, estableciéndose en los artículos 2º y 3º de la mencionada ley:

**“Artículo 2º.-** Competencias de los municipios. Corresponde a los municipios, a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas municipales competentes, en su carácter de entidades ejecutoras principales de las acciones en materia social, dirigir, prestar o participar en la prestación de los servicios directamente, conforme a la ley, a las normas técnicas de carácter nacional, a las ordenanzas y a los respectivos acuerdos municipales, así:

1.- En el sector educativo, conforme a la Constitución Política y a las disposiciones legales sobre la materia:

- Administrar los servicios educativos estatales de educación preescolar, básica primaria y secundaria y media.
- Financiar las inversiones necesarias en infraestructura y dotación y asegurar su mantenimiento y participar con recursos propios y con las participaciones municipales en la financiación de los servicios educativos estatales y en la cofinanciación de programas y proyectos educativos.

- Ejercer la inspección y vigilancia, supervisión y la evaluación de los servicios educativos estatales.

**Artículo 3°.- Competencias de los departamentos.** Corresponde a los departamentos, a través de las dependencias de su organización central o de las entidades descentralizadas departamentales competentes, conforme a la Constitución Política, la ley, a las normas técnicas nacionales y a las respectivas ordenanzas:

1.- Administrar los recursos cedidos por la Nación; planificar los aspectos relacionados con sus competencias para los sectores de educación y salud y ejercer funciones de coordinación, subsidiariedad y concurrencia relacionadas con las competencias municipales, conforme a la Constitución, a la Ley y a los reglamentos que sobre tales aspectos expidan los respectivos ministerios.

En desarrollo de estas funciones promoverá la armonización de las actividades de los municipios entre sí y con el departamento y contribuirá a la prestación de los servicios a cargo de los municipios cuando éstos presenten deficiencias conforme al sistema de calificación debidamente reglamentado por el respectivo Ministerio.

(...)

3.- Actuar como instancia de intermediación entre la Nación y los municipios, para los fines del ejercicio de las funciones que conforme a esta Ley, son de competencia de la Nación.

4.- Asesorar y prestar asistencia técnica, administrativa y financiera a los municipios y a las instituciones de prestación de los servicios para el ejercicio de las funciones asignadas por la presente Ley; realizar la evaluación, control y seguimiento de la acción municipal y promover ante las autoridades competentes las investigaciones disciplinarias a que haya lugar.

5.- Las anteriores competencias generales serán asumidas por los departamentos así:

A. En el sector educativo, conforme a la Constitución Política y las disposiciones legales sobre la materia:

- Dirigir y administrar directa y conjuntamente con sus municipios la prestación de los servicios

educativos estatales en los niveles de preescolar, básica primaria y secundaria y media.

- Participar en la financiación y cofinanciación de los servicios educativos estatales y en las inversiones de infraestructura y dotación.
- Asumir las funciones de administración, programación y distribución de los recursos del situado fiscal para la prestación de los servicios educativos estatales.
- Promover y evaluar la oferta de capacitación y actualización de los docentes, de acuerdo con los desarrollos curriculares y pedagógicos y facilitar el acceso a la capacitación de los docentes públicos vinculados a los establecimientos educativos del área de su jurisdicción.
- Regular, en concurrencia con el municipio, la prestación de los servicios educativos estatales.
- Ejercer la inspección y vigilancia y la supervisión y evaluación de los servicios educativos estatales.
- Incorporar a las estructuras y a las plantas departamentales las oficinas de escalafón, los fondos educativos regionales, centros experimentales piloto y los centros auxiliares de servicios docentes.
- Asumir las competencias relacionadas con currículo y materiales educativos.

La prestación de los servicios educativos estatales y las obligaciones correspondientes, con cargo a los recursos del situado fiscal, se hará por los departamentos, caso en el cual los establecimientos educativos y la planta de personal tendrán carácter departamental, distribuida por municipios, de acuerdo con las necesidades de prestación del servicio; de todas maneras la administración del personal docente y administrativo se hará conforme a lo previsto en el artículo 60. de la presente Ley”.

Y el artículo 15 definió la forma cómo se asumían dichas competencias:

**“Artículo 15º.- Asunción de competencias por los departamentos y distritos.** Los departamentos y distritos que acrediten el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 14 en el transcurso de cuatro años, contados a partir de la vigencia de esta Ley, recibirán mediante acta suscrita para el efecto, los bienes, el personal, y los establecimientos que les permitirán cumplir con las funciones y las obligaciones recibidas. En dicha acta deberán definirse los términos y los actos administrativos requeridos para el

cumplimiento de los compromisos y obligaciones a cargo de la Nación y las entidades territoriales respectivas”.

Así mismo, respecto de la administración de las plantas de personal preceptuó:

“Administración del personal. Corresponde a la ley y a sus reglamentos, señalar los criterios, régimen y reglas para la organización de plantas de personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales.

Ningún departamento, distrito o municipio podrá vincular docentes y administrativos sin el lleno de los requisitos del estatuto docente y la carrera administrativa, respectivamente, ni por fuera de las plantas de personal que cada entidad territorial adopte.

Todo nombramiento o vinculación que no llene los requisitos a que se refiere este artículo, serán ilegales y constituyen causal de mala conducta, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal para quien lo ejecute”.

A su turno, la Ley 715 de 2001 contiene normas en materia de recursos y competencias, entre otros temas, en el servicio público de educación, disponiendo en sus cánones 37 y 38, por modo literal:

**“Organización de plantas.** Las plantas de cargos docentes y de los administrativos de las instituciones educativas serán organizadas conjuntamente por la Nación, departamentos, distritos y municipios, en un período máximo de dos años, teniendo en cuenta los criterios establecidos en la presente ley.

**Incorporación de docentes, directivos docentes y administrativos a los cargos de las plantas.** La provisión de cargos en las plantas financiadas con recursos del Sistema General de Participaciones, se realizará por parte de la respectiva entidad territorial, dando prioridad al personal actualmente vinculado y que cumpla los requisitos para el ejercicio del cargo.

Los docentes, directivos docentes y administrativos de los planteles educativos vinculados a la carrera docente a la expedición de

la presente ley, no requieren nueva vinculación o nuevo concurso para continuar en el ejercicio del cargo, sin perjuicio del derecho de la administración al traslado del mismo.

A los docentes, directivos docentes y funcionarios administrativos de los planteles educativos que se financien con recursos del Sistema General de Participaciones, sólo se les podrá reconocer el régimen salarial y prestacional establecido por ley o de acuerdo con esta (...)."

A su vez, el Ministerio de Educación Nacional, atendiendo el Concepto N° 1607, emitido el 9 de diciembre de 2004<sup>1</sup> por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, profirió la Directiva Ministerial N° 10 del 30 de junio de 2005 en la que expresa:

“Una vez elaborado el estudio técnico y fundamentándose en éste, la entidad territorial certificada procederá a realizar, bajo la responsabilidad del secretario de educación y del jefe de personal o quien haga sus veces, la homologación y nivelación salarial de los cargos administrativos conforme a la normatividad vigente, mediante acto administrativo general.

Con base en este último, la homologación de cada funcionario administrativo se realizará, mediante acto administrativo individualizado el cual debe especificar el cargo al cual es homologado y la nivelación salarial respectiva -si a ella hay lugar según el estudio técnico- que rige a partir de la fecha de expedición de dicho acto administrativo, previo certificado de disponibilidad presupuestal. El certificado de disponibilidad presupuestal será emitido contra recursos del Sistema General de Participaciones -SGP. Si el costo de la planta de personal administrativo aprobada, incluido el aumento por concepto de la nivelación y homologación, no alcanza a ser cubierto con los recursos del SGP asignados por alumno atendido para el pago de la prestación del servicio,

---

<sup>1</sup> Consejero ponente: Dr. Flavio Augusto Rodríguez Arce.

la entidad territorial podrá solicitar al MEN su cubrimiento por concepto de complemento de planta.”

De lo anterior se concluye que en el marco del proceso de descentralización del servicio público de educación, las entidades territoriales certificadas asumieron la administración del personal educativo y el administrativo que antes pertenecía a la Nación, lo cual implicó a su vez un proceso de ajuste de los cargos a la planta de personal de los departamentos y municipios (homologación), y la correspondiente compensación de las diferencias salariales y prestacionales que resultaron con la incorporación a las nuevas plantas de personal (nivelación salarial), que en principio, se sufragaba con recursos del Sistema General de Participaciones.

## (II)

### INDEXACIÓN E INTERESES MORATORIOS

Tradicionalmente se ha identificado la indexación como la actualización del dinero en el tiempo para mantener su valor y evitar la pérdida adquisitiva de la moneda, es decir, una equivalencia financiera en la cual unidades monetarias del pasado (VP) se expresan en unidades monetarias del futuro (VF), que tienen el mismo poder adquisitivo, siendo la diferencia entre dichos valores temporales la corrección monetaria del dinero, con base en los índices determinados por el ordenamiento jurídico.

El Consejo de Estado en sentencia del treinta (30) de mayo de 2013 con ponencia de la Magistrada María Elizabeth García González (radicado 2006-00986-01), precisó:

“(…) el propósito de la indexación es uno: mantener el valor o poder adquisitivo constante de la moneda en razón la depreciación que ha sufrido por el paso del tiempo. La indexación o corrección monetaria no tiene por finalidad incrementar o aumentar el valor nominal de las sumas económicas, sino actualizarlo, es decir, traerlo a valor presente”.

A su turno la Corte Constitucional en la Sentencia C-862 de 2006 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) indicó respecto a la indexación que,

“(…) La indexación persigue entonces mantener el valor originario del crédito dinerario, mediante el empleo de pautas preestablecidas, aplicables a todas las obligaciones dinerarias que se especifican. Mediante este procedimiento de ajuste periódico y automático se pueden actualizar salarios, rentas, ahorros, impuestos y en general todas aquellas prestaciones originadas en obligaciones que se prolongan en el tiempo”.

Por su parte, los intereses moratorios tienen una función indemnizatoria por los perjuicios que causa la mora en el cumplimiento de las obligaciones, conforme al artículo 1617 del Código Civil que reza:

**“INDEMNIZACIÓN POR MORA EN OBLIGACIONES DE DINERO.** Si la obligación es de pagar una cantidad de dinero, la indemnización de perjuicios por la mora está sujeta a las reglas siguientes:

1a.) Se siguen debiendo los intereses convencionales, si se ha pactado un interés superior al legal, o empiezan a deberse los intereses legales, en el caso contrario; quedando, sin embargo, en su fuerza las disposiciones especiales que autoricen el cobro de los intereses corrientes en ciertos casos.

El interés legal se fija en seis por ciento anual.

2a.) El acreedor no tiene necesidad de justificar perjuicios cuando solo cobra intereses; basta el hecho del retardo.

3a.) Los intereses atrasados no producen interés.

4a.) La regla anterior se aplica a toda especie de rentas, cánones y pensiones periódicas”.

Ahora bien; respecto de la procedencia del pago de intereses moratorios sobre sumas indexadas, el H. Consejo de Estado ha aclarado<sup>2</sup>:

---

2

“En vista de lo anterior, se observa que la sentencia de primera instancia no sólo condena a Cajanal E.I.C.E. liquidada, a pagar al actor intereses por mora como mecanismo indemnizatorio de los perjuicios sufridos por el demandante, sino además a la indexación prevista en el artículo 178 del C.C.A., condenas que resultan completamente incompatibles, en cuanto ambas cargas económicas tienen una misma finalidad que es mitigar los efectos adversos devenidos por la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones y de configurarse en conjunto tendría como resultado un enriquecimiento sin justa causa a favor del acreedor.

La Corporación, en varias oportunidades ha venido sosteniendo que recibir ambas compensaciones constituye un doble pago, máxime cuando se ha declarado la recuperación del valor perdido por las sumas adeudadas, en este caso, el relativo a la actualización de los salarios devengados por el actor como funcionario de planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores a moneda colombiana como efecto de la inflación, al respecto se ha precisado:

“Por el contrario, no procede reconocer intereses moratorios pues si el ex-empleado inconforme con la decisión recurre a la acción judicial, además del reconocimiento de las sumas de dinero dejadas de cancelar por efecto del acto ilegal, se ordena su ajuste conforme al artículo 178 del C.C.A., con lo cual se previene la devaluación, buscando que el restablecimiento del derecho represente el valor real al momento de la condena que es el equivalente al perjuicio recibido.

---

Consejo de Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda Subsección "A". C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Bogotá, D.C., veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015). Radicación número: 25000-23-25-000-01312(2506-2013).

En gracia de discusión, si se ordenara el reconocimiento de intereses por mora se estaría condenando a la entidad a un doble pago por la misma causa” /Destaca el Tribunal/.

De otro lado, el supremo tribunal de lo contencioso administrativo ha aludido a la improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios sobre las sumas pagadas por concepto del proceso de homologación y nivelación salarial en el sector de la educación, puntualizando lo siguiente<sup>3</sup>:

“(…) Por otro lado, tampoco hay lugar a reconocer intereses moratorios en el presente caso, teniendo en cuenta la naturaleza eminentemente sancionatoria de los mismos, en cuanto buscan castigar al deudor incumplido. Bajo este entendido si no se dijo nada al respecto en las resoluciones que reconocieron el retroactivo, como tampoco hay norma que expresamente lo consagre, no se puede en consecuencia, entrar a reconocerse los intereses moratorios.

Recordemos que por su carácter sancionatorio, los intereses moratorios deben estar consagrados en una norma que los autorice expresamente, es decir, que faculte el cobro de los mismos para los casos de pagos retroactivos por homologación y nivelación, o estar claramente incluidos en el documento que reconoce el derecho, supuestos, que no se evidencian en el presente asunto”.

En este orden de ideas, en caso de llegar a hallarse probado que a la parte demandante le fueron indexadas las sumas reconocidas a título de nivelación salarial, resultaría totalmente improcedente ordenar el reconocimiento de intereses moratorios sobre valores ya indexados, dada la incompatibilidad que existe entre estos dos conceptos.

---

<sup>3</sup> Sección Segunda, Subsección A, C.P: William Hernández Gómez, sentencia del 7 de Diciembre de 2017, radicado 2014-00311-01 (0905-15).

## **EL CASO CONCRETO**

En el expediente se encuentra acreditado lo siguiente:

➤ Mediante Resolución No. 2175-6 del 22 de marzo de 2013, aclarada por Resolución N° 5563-6 del 22 de agosto de 2013, a la parte actora le fue reconocida la homologación y nivelación salarial del período comprendido entre el 10 de febrero de 1997 y el 31 de diciembre de 2009, incluyendo por concepto de indexación, la suma de \$ 19'871.963 /fls. 21 a 28 C.1/.

➤ Dicho pago se le realizó el 10 de julio de 2013 según se advierte de la certificación expedida por la Secretaría de Educación de Caldas /fl. 28 C.1/.

➤ Mediante petición dirigida a la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas, la parte accionante solicitó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios por la falta de pago oportuno de la nivelación y homologación salarial causados desde el año de 1997 al año 2002, la cual fue negada a través del acto demandado /fls. 13 a 17 C.1/.

Por ende, teniendo en cuenta que a la parte actora le fue reconocida la indexación sobre las sumas pagadas por concepto de homologación y nivelación salarial, atendiendo al marco normativo y jurisprudencial aludido, la pretensión de obtener intereses de mora por el pago tardío del retroactivo carece de vocación de prosperidad, dada la incompatibilidad entrambos conceptos.

## **PRONUNCIAMIENTOS DEL CONSEJO DE ESTADO**

En este punto cabe destacar, que en casos similares esta Corporación, mediante postura mayoritaria -de la cual se separó quien funge como ponente en el sub lite-, y acudiendo al canon 53 Constitucional, venía reconociendo la actualización de sumas de dinero pagadas de manera tardía en sede administrativa, bajo el argumento de que en esos asuntos ocurrió que entre la fecha de ejecutoria de la resolución de reconocimiento de homologación y su pago, había transcurrido un lapso considerable, lo que, a juicio de la Sala mayoritaria, hacía variar el IPC y, por ende, se hacía menester realizar la actualización monetaria; además, por

cuanto no hubo resolución posterior que modificara el valor de la indexación para hacer un reconocimiento mayor por ajuste a este concepto.

Sin embargo, el Consejo de Estado mediante sentencia de 12 de septiembre de 2019, revocó uno de los fallos que había adoptado el Tribunal en ese sentido, esgrimiendo las siguientes razones (C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Exp. 17001-23-33-000-2016-00993-01):

“(...) Se observa que el juez de primera instancia condenó a la Nación-Ministerio de Educación Nacional al reconocimiento y pago de “los ajustes de indexación únicamente sobre el valor pagado a título de retroactivo menos el valor correspondiente a la indexación ya reconocida a partir del día siguiente a la ejecutoria de la Resolución 570 de 11 de abril de 2014, data en /que/ cobró firmeza el reconocimiento del retroactivo hasta el día anterior a la fecha efectiva del pago (...)” frente a lo cual, se establece, teniendo en cuenta que jurisprudencialmente la indexación se tiene como la figura por la cual se actualiza la moneda que ha perdido su valor por el paso del tiempo, que entre la fecha en que adquirió ejecutoria la Resolución 570 de 11 de abril de 2014 y el día anterior al pago de la obligación, el cual tuvo lugar en el mes de mayo de 2014, esto es, aproximadamente un mes después, no transcurrió la suficiente temporalidad que en consecuencia generara la depreciación del valor reconocido por concepto del retroactivo, por lo que, no había lugar a su reconocimiento y en tal virtud se revocará la providencia enjuiciada en ese sentido” /Resalta el Tribunal/.

En la referida sentencia, el supremo tribunal de lo contencioso administrativo ratificó además algunas reglas jurídicas que reforzaron la decisión adversa a la pretensión de pago de intereses de mora por el pago tardío del retroactivo de la homologación y nivelación salarial, las cuales sintetiza el Tribunal en los siguientes puntos:

(i) El lapso transcurrido entre la fecha de reconocimiento y el pago del retroactivo por homologación y nivelación salarial, en la mayoría de casos, resulta razonable, a la luz de las diferentes gestiones de orden administrativo que deben adelantar las entidades públicas para efectuar este tipo de reconocimientos, como ocurre en el caso que sirve de parámetro, en el que apenas transcurrió un (1) mes, tiempo en el cual no se presenta una depreciación significativa del valor de la suma reconocida.

(ii) Si el beneficiario del pago por homologación y nivelación salarial no presentó oposición o recursos contra el acto administrativo que contiene la suma reconocida, el asunto no puede subsanarse generando una nueva discusión a través de una petición posterior de reconocimiento de intereses.

(iii) No existe una norma que consagre la obligación de pago inmediato de la suma reconocida por concepto de homologación y nivelación salarial, pues como se anotó, dicho trámite está compuesto por una sucesión de etapas administrativas que incluyen la respectiva apropiación presupuestal, por lo que no resultan aplicables las normas civiles sobre intereses de mora a este tipo de casos.

(iv) Aun cuando exista retardo, no procede el pago de intereses de mora, pues como lo ha señalado esa corporación en repetidas oportunidades, al constatarse que la suma reconocida fue indexada, reconocer intereses de mora constituiría un doble pago por el mismo concepto, atendiendo la incompatibilidad entre ambas figuras, aspecto que se abordó líneas atrás.

(v) Finalmente, atendiendo al carácter eminentemente sancionatorio de los intereses de mora, su reconocimiento se halla supeditado a la existencia de una norma que expresamente los consagre en el supuesto de pago tardío de la homologación y nivelación salarial, lo cual no ocurre en este caso.

## **SOBRE EL RAZONAMIENTO DE LA CONDENA EN VIRTUD DE LA EQUIDAD DEL TRIBUNAL**

Como ya se mencionó, el Tribunal, acudiendo a los artículos 53 de la Constitución y 50 del Código Procesal del Trabajo, venía defendiendo la tesis de la irrenunciabilidad de los beneficios laborales para acceder, oficiosamente, a un rubro que no había sido pedido en la instancia administrativa (indexación

de unas sumas ya pagadas por homologación y nivelación salarial); y también dándole el carácter de crédito laboral a la técnica de indexación.

Con esta providencia se recoge esa postura, atendiendo la reiteración del Consejo de Estado de revocar decisiones de primera instancia, y acoge en adelante lo que se viene expresando.

El fenómeno de la “indexación” no lo trata la jurisprudencia como un derecho, sino que es una ‘técnica’ o ‘instrumento’ utilizado para actualizar algún valor por razón de su depreciación, devaluación o pérdida de valor adquisitivo, válida no solo para sumas laborales, sino para cualquier otro rubro, utilizándose, para ello, la fórmula de Índice de Precios al Consumidor (IPC), y manteniendo de esta manera el valor actual o el poder adquisitivo de aquel que se ha perdido por razón de la inflación. De allí que, *per se*, la indexación no constituya una prerrogativa o “derecho” en sí mismo, pues la indexación puede indistintamente proyectarse, se itera, bien sea sobre un asunto de índole civil, laboral, administrativo o tributario, etc. (Sentencias T-007 de 2013 y C-862 de 2006).

De otro lado, otrora se sostuvo que para poder acudir a las instituciones jurídicas “extrapetita” y “ultrapetita”, éstas deben referirse a SALARIOS, PRESTACIONES o INDEMNIZACIONES, y como la “actualización” o “indexación”, no ostentan la categoría de derecho o crédito de raigambre laboral, no puede accederse a rubros mayores de los previstos en la ley, y menos aún, cuando en el sistema administrativo o gubernamental no han sido materia de solicitud ante el órgano gubernamental respectivo (agotamiento de la vía administrativa). Agréguese a ello, que no se hace posible reconocer un derecho a título de restablecimiento, de alguna suma que de ninguna manera ha sido negada por medio de un acto administrativo, expreso o ficto, que debiera ser anulado, y en tal sentido, no es dable hacer cualquier tipo de reconocimiento de oficio.

Sobre este punto, también el H. Consejo de Estado hizo recientemente dos (2) pronunciamientos en sentencias, en las que revocó igual número de fallos de este mismo Tribunal que concedían la aludida indexación al amparo del criterio de “equidad” esbozado.

La primera de ellas data del 23 de octubre de 2020, con ponencia del Magistrado Carmelo Perdomo Cuéter, dictada dentro del expediente N° 170012333000-2018-00143-01 (4932-2019), en la cual sostuvo el alto tribunal:

*“(…) En lo atañadero a la presunta facultad que se atribuye el a quo, para decidir extra petita, la Corte Constitucional, en fallo T-873 de 16 de agosto de 2001<sup>4</sup>, indicó que «[a]l contrario de los procesos laborales a los cuales asimila el demandante su asunto, el ejercicio de la función judicial en materia contencioso administrativa<sup>5</sup>, la competencia del juez al momento de fallar no le permite decidir ultra petita o extra petita, porque la resolución judicial que se extienda más allá de lo pedido o que se tome fuera del petitum de la demanda, a más de resultar violatoria del derecho de defensa de la contraparte sería contraria a la estructura misma del proceso que en esta materia se guía por el principio de que la materia del litigio se define por las partes y, estas al hacerlo, delimitan la competencia del juzgador».*

En similar sentido, se pronunció esta Corporación el 20 de mayo de 2010<sup>6</sup>, al sostener que *«[l]a sentencia proferida por el juez de lo contencioso administrativo, a su turno, debe ser motivada y resolver todos los puntos objeto de controversia formulados por las partes demandante y demandada dentro de la oportunidad procesal respectiva. En este sentido, a la luz de lo establecido en el artículo 170 del C.C.A.<sup>7</sup> [hoy 187<sup>8</sup> del CPACA], debe concluirse que la sentencia proferida por el juez de lo contencioso administrativo no puede ser infra, extra o ultra petita, sino, en virtud de la naturaleza predominantemente rogada de la jurisdicción, sujetarse a todos y cada uno de los aspectos sometidos a su decisión».*

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia T-873 de 2001, M. P. Jaime Araujo Rentería.

<sup>5</sup> *Acerca del proceso contencioso administrativo* Cfr. BETANCUR JARAMILLO, Carlos. *Derecho procesal administrativo*, Cuarta ed. 4a. reimpresión. Señal Editora. Medellín: 1998, pags. 196 y ss.

<sup>6</sup> Consejo de Estado, sección segunda, expediente: 25000-23-25-000-2002-12297-01 (3712-2004), C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

<sup>7</sup> *«La sentencia tiene que ser motivada. Debe analizar los hechos en que se funda la controversia, las pruebas, las normas jurídicas pertinentes, los argumentos de las partes y las excepciones con el objeto de resolver todas las peticiones [...]».*

<sup>8</sup> *«La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen».*

Derrotero reiterado por esta sala el 17 de octubre de 2017<sup>9</sup>, al precisar que «[...] *el juez debe tomar su decisión de manera congruente con los hechos, pretensiones y excepciones probadas dentro del proceso. Por lo tanto, no podrá proferir una sentencia en la que se pronuncie acerca de algo que no fue solicitado por las partes (extra petita) o en la que otorgue más de lo pedido (ultra petita), pero tampoco podrá fallar sin pronunciarse acerca de todas las pretensiones, pues de lo contrario deberá explicar de manera suficiente las razones por las cuales omitió referirse a algún pedimento, por ello, el principio de congruencia de la sentencia garantiza el oportuno uso del derecho de defensa por las partes, puesto que les permite hacer uso de cada una de las herramientas establecidas en la ley para tal propósito*».

En ese orden de ideas, conforme a lo anterior, resultaría contrario a la naturaleza de esta jurisdicción admitir la aplicación de las facultades *ultra y extra petita*, que invocó el Tribunal de instancia, como sí opera en la jurisdicción ordinaria laboral<sup>10</sup>, dado que ello vulneraría el principio de justicia rogada, el cual impone la carga a la persona que acude al aparato jurisdiccional de solicitar en la demanda, de manera específica, lo que se quiere; así como el de congruencia, que consiste en la obligación que tiene la autoridad judicial de decidir de acuerdo con lo pedido y probado; por lo tanto, deberá revocarse la orden impuesta en el fallo apelado, al constatarse que lo pretendido por la actora era el pago de los intereses moratorios, en los términos analizados en precedencia, y no la indexación dispuesta por el *a quo*” /Destaca la Sala/.

La hermenéutica esbozada fue objeto de reiteración en fallo de 3 de diciembre de 2020, con ponencia del Magistrado Rafael Francisco Suárez Vargas (Exp. 170012333000-2016-00270-01 1245-19), en la que razonó bajo el siguiente temperamento:

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado, sección segunda, expediente: 66001-23-33-000-2012-00161-01 (3605-14).

<sup>10</sup> Las facultades *ultra y extra petita* de las que se reviste a un juez ordinario laboral están consagradas en el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, al prever que «[e]l ~~Juez de primera instancia~~ podrá ordenar el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos, cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados, o condenar al pago de sumas mayores que las demandadas por el mismo concepto, cuando aparezca que éstas son inferiores a las que corresponden al trabajador, de conformidad con la ley, y siempre que no hayan sido pagadas».

“Lo anterior quiere decir que, en momento alguno, el señor Hernández Osorio requirió reemplazar el pago de los intereses moratorios, por la indexación de las sumas reconocidas, en caso de que su pretensión principal no tuviera acogida, ni mucho menos pidió que se indexara la suma indicada por el tribunal, en el período por él ordenado;<sup>11</sup> por lo tanto, se debe concluir que la decisión de indexación adoptada por el juzgador de primera instancia excede el marco de la pretensión del demandante, pues, se repite, su pretensión solo se orientaba al pago de los intereses respectivos, en la forma transcrita.

(...) La situación que se analizó en la providencia en cita, coincide plenamente con la sentencia bajo análisis, toda vez que la indexación ordenada por el juzgador de primera instancia se sustentó en la Resolución 2179-6 del 22 de marzo de 2013, la cual determinó que la actualización de los valores reconocidos, comprendía el período transcurrido entre el 10 de febrero de 1997 y el 31 de diciembre de 2009; sin embargo, como el pago se materializó el 15 de julio de 2013<sup>12</sup>, atendiendo los principios de equidad y justicia, debían traerse al valor presente del momento del pago, los valores reconocidos.

No obstante lo anterior, como un pronunciamiento de tal naturaleza no se formuló por la parte demandante, mal podría el a quo reconocerlo, en consideración al carácter rogado de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, razón que conlleva revocar la condena que, en tal sentido, impuso el tribunal, en el numeral tercero de la sentencia apelada (...)” /Resaltado del Tribunal/.

En conclusión, acogiendo las nóveles pautas jurisprudenciales sobre la materia, resulta clara la imposibilidad de exceder el objeto del litigio, con el fin de conceder, de oficio, una indexación no planteada ante la administración ni solicitada en el escrito introductor, y menos aún, atribuyéndole a dicha indexación el carácter de derecho laboral a la luz del canon 53 Superior, condición que no le

---

<sup>11</sup> Sí hubo un requerimiento relativo a actualización, pero este se concretó en un ajuste a aquella, lo que no es coincidente con los parámetros y/o motivaciones de la decidida por el *a quo*, pues en ella, se pretendió sanear la descompensación que se pudo producir entre la última fecha tomada para la indexación en el acto de reconocimiento, y en la que efectivamente se produjo el pago.

<sup>12</sup> Folio 41.

es propia, como ampliamente se dijo, tratándose simplemente de una técnica de actualización de valores monetarios para corregir la inflación.

Sumado a lo anterior, ha quedado acreditado que la suma reconocida a la parte actora fue debidamente actualizada, y que dicha actualización es incompatible con los intereses que se imploran, lo que fuerza a confirmar el fallo de primer grado.

## **COSTAS**

Con fundamento en el canon 188 de la Ley 1437/11 y el artículo 365 del C.G.P., se condenará en costas a cargo de la parte demandante, cuya liquidación y ejecución se harán conforme lo determina el estatuto adjetivo citado.

Sin agencias en derecho en esta instancia por no haberse causado.

Es por lo discurrido que el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **FALLA**

**CONFÍRMASE** la sentencia emanada del Juzgado 2º Administrativo de Manizales, que negó las pretensiones de la parte demandante, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por la señora **ANA LUCÍA HERNÁNDEZ** contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** y el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

**COSTAS** a cargo de la parte actora, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso.

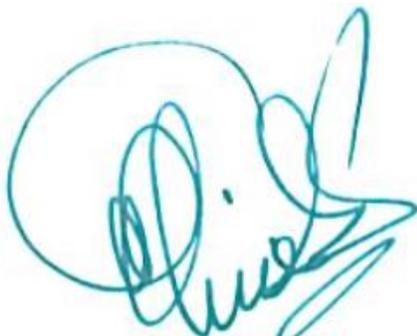
Sin agencias en derecho en esta instancia por no haberse causado.

**EJECUTORIADA** esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere. **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE** conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 013 de 2021.

**NOTIFÍQUESE**



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**  
Magistrado



**AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN**  
Magistrado



**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. 052 de fecha 25 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**

Tomás Felipe Mora Gómez  
Conjuez Ponente

Manizales, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

**1. OBJETO DE LA DECISIÓN**

En ejercicio de la segunda instancia y luego de que por auto 002 de 12 de marzo de 2021, se avocó el conocimiento, procede la Sala a resolver el recurso de apelación que contra el fallo primario fue interpuesto por la parte vencida, y en consecuencia, emitirá la sentencia de segunda instancia, después de haberse agotado todas las etapas que la anteceden, dentro de este medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** en el que es demandante el doctor **HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA** contra la **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, en Sala de Conjueces, conformada por el **Dr. TOMAS FELIPE MORA GOMEZ** en calidad de Conjuez Ponente, y con la participación de los Conjueces Revisores **Dr. JOSE NORMAN SALAZAR GONZALEZ** y **Dr. RODRIGO GIRALDO QUINTERO**.

**2. ANTECEDENTES PROCESALES**

*En curso de la primera instancia.*

Presentación de la demanda el 16 de agosto de 2016 (fl. 1), le correspondió tramitar la primera instancia por reparto al Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, declaración de impedimento de la Juez Cuarta Administrativa del Circuito de Manizales el 10 de noviembre de 2016 y oficio de envió a la Oficina Judicial para reparto entre los Magistrados que integran este Tribunal (fl. 40-41 C.1), constancia de pasa a despacho del Magistrado para resolver impedimento del 5 de diciembre de 2016 (fl. 4 C.2), auto acepta impedimento de 12 de diciembre de 2016 y sorteo de conjueces de 20 de enero de 2017<sup>1</sup> (fl. 6-10 C.2), admisión de la demanda de 16 de febrero de 2017 y su notificación a la demandada y a la Agencia de defensa jurídica del Estado y al Representante del Ministerio Publico de 9 de marzo de 2017 (fl. 43-53 C.1), traslado de excepciones de 5 de julio de 2017 (fl. 65 C.1), auto fija fecha audiencia inicial con decreto de pruebas y su acta, celebrada el 8 de septiembre de 2017 (fl. 72-04 C.1), acta de audiencia de pruebas y alegaciones de 25 de septiembre de 2017 (fl. 93-98 C.1), constancia pasa el proceso a despacho para emitir sentencia de 10 de octubre de 2017 (fl. 103 C.1), sentencia de 22 de enero de 2018 y

<sup>1</sup> Le correspondió el conocimiento al Conjuez Dr. José Fabián Flórez Buitrago.

su constancia de notificación (fl. 113-126 C.1), auto corrige errores aritméticos de la sentencia de 23 de enero de 2018 (fl. 127-130 C.1), auto fija fecha audiencia de conciliación y su acta del 16 de mayo de 2018 (fl. 134-139 C.1), oficio remisorio del proceso a la Oficina Judicial para reparto entre los Magistrados que integran esta Corporación de 17 de mayo de 2018 (fl. 140 C.1).

### **3. PIEZAS PROCESALES OBRANTES EN EL EXPEDIENTE**

Poder especial del demandante Héctor Jaime Castro Castañeda para el abogado Juan Guillermo Ocampo González (fl. 1ª C.1) escrito de la demanda (fl. 2-13 C.1), pruebas allegadas con la demanda (fl. 14-39 C.1), poder por el Director Ejecutivo de Administración Judicial Seccional Manizales al abogado Julián Augusto González Jaramillo, actuación administrativa (fl. 54 C.1), respuesta de la demanda (fl. 55-59 C.1), reclamación administrativa (fl. 62-64 C.1).

### **4. PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES**

#### **4.1. Demandante.**

##### **4.1.1. Con la demanda:**

Resolución n° 832 de 16 de junio de 2016 “*Por medio de la cual se admite y se declara fallida una conciliación extraprocesal*” (fl. 14-17 C.1), derecho de petición a la Nación-DEAJ-Rama Judicial Seccional Manizales de 11 de diciembre de 2015 (fl. 18-23 C.1), resolución n° DESAJMZR16-465 de 7 de enero de 2016 “*por medio de la cual se resuelve un derecho de petición*” y su constancia de notificación (fl. 28 C.1), constancia laboral n° 2102 de 29 de diciembre de 2016 –de tiempos de servicio y emolumentos cancelados por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2013 a 31 de diciembre de 2015 (fl. 29-30 C.1), actos de nombramiento y de posesión del demandante en el cargo de Secretario del Tribunal Administrativo de Caldas (fl. 31-32 C.1), recurso de apelación en contra de la resolución que negó el derecho de petición (fl. 33-36 C.1), resolución DESAJMZR16-151-9 de 5 de febrero de 2016 “*por medio de la cual se concede un recurso de apelación*” (fl. 37 y vto C.1), desprendible de nómina del demandante (fl. 38-39 C.1).

#### **4.2. Demandada.**

- Actuación administrativa (fl. 62-64).

### **5. Traslado de excepciones y pronunciamiento del demandante.**

El 5 de julio de 2017, a través del artículo 175 parágrafo 2° del CPACA, se corrió traslado al demandante de las excepciones; **(i). ausencia de causa petendi, (ii). Inexistencia del derecho reclamado y; (iii). Cobro de lo no debido.** La parte demandante, dentro del término se pronunció frente a estas.

En resumen, citó normas de raigambre nacional (Ley 54 de 1962) e internacional (convenio 95 de 1959), el cual definió el termino de salario como “*la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada de acuerdo o por la legislación nacional, y debida por una(sic) empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o debe efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar (art. 1)*” y agregó que la OIT señala como discriminación “*cualquier otra distinción, exclusión o preferencia*” que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación” y en sus palabras, define la discriminación en el plano de lo laboral un trato diferente es segregador cuando se fundamenta –directa o indirectamente-, no solo en los clásicos motivos (raza, opinión política, sexo, edad, etc), sino cuando tenga como bases, otras distinciones no objetivas o indirectas, de cuyo resultado se derive alterar la igualdad de oportunidades o de trato.

Dijo además (citando nuevamente a la OIT), como recomendación particulariza ciertos campos en los cuales los trabajadores deben gozar de igualdad de trato, entre las que se incluye –remuneración por un trabajo de igual valor- y las –condiciones de trabajo-, que comprenden a su vez, las –prestaciones sociales en relación con el empleo-, entre otros, propios derivados del mismo principio.

Frente a la situación del demandante puntualizó, que recibe como contraprestación directa del servicio y a causa del vínculo laboral con el Estado, la “*bonificación judicial*”, lo que conforme a la norma de derecho administrativo y de acuerdo con los principios constitucionales y tratados internacionales, constituye salario, independiente de la denominación dada por el Gobierno Nacional, teniendo en cuenta concepto apegado a la realidad de los hechos, retribuyeron de manera directa, habitual, periódica en el servicio prestado por el demandante ante la Rama Judicial. Lo anterior va de la mano con la definición que hace el legislador de salario, en la que incluyó, no solo, la remuneración ordinaria, sino todo aquello que recibe el trabajador, en dinero o en especie, como contraprestación directa del servicio, sin importar la forma o denominación que se adopte, y en tal caso, se entiende que no deja de serlo, aun cuando se convenga de esa manera por las partes.

Finalmente dijo que atendiendo el principio constitucional laboral de la primacía de la realidad que impone la prevalencia de esta sobre las formalidades, en una sana interpretación, debe entenderse para todos los efectos, que lo percibido por el servidor público a título de –*bonificación judicial*-, al retribuir de manera directa sus servicios, constituye salario, sin que las partes pudieran desconocer su esencia, lo que deriva en la ineficacia, inaplicabilidad o nulidad de los actos administrativos que suscribió el Gobierno Nacional al tenor de lo normado por el artículo 53 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales de la OIT ratificados por Colombia.

Así las cosas, se reafirmó en sus pretensiones, al paso que solicitó la incorporación de unas pruebas y el decreto de otras, a la luz del artículo 212 inciso 2°

del CPACA y solicitó declarar no probadas las excepciones presentadas por la contraparte. (fl. 65-70 C.1).

### **5.1. Audiencia inicial con decreto de pruebas.**

Celebrada el 8 de septiembre de 2017, el Conjuez director del proceso, agotó con éxito las etapas contempladas en los numerales 1-6 del artículo 180 del CPACA, fijó el litigio de la siguiente manera;

#### **a). Lo pretendido por el demandante.**

- **Declarar la nulidad de la resolución DESAJMZR16-46-5 de 7 de enero de 2016.**
- **Declarar la nulidad del acto administrativo ficto o presunto negativo.**
- **Condenar a la Nación-DEAJ-Rama Judicial a reconocer y pagar a favor del demandante, la bonificación judicial, señalada en el decreto 383 de 2013, como factor salarial y prestacional desde el momento de su creación -1 de enero de 2013-, con incidencia en la prima de servicios, prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, auxilio de cesantías, intereses de las cesantías, bonificación por servicios prestados, y demás emolumentos prestacionales, que por la Constitución o la Ley correspondan a los servidores públicos de la Rama Judicial, por tal motivo, deberán incluirse en la nómina y reliquidarse teniendo en cuenta como base de liquidación la “bonificación judicial”, a pagar mensualmente y la bonificación por servicio prestado, por ende deberá, tener como base la totalidad del salario, sin ningún tipo de deducción.**
- **Una vez acceda al reconocimiento de la bonificación judicial señalada en el decreto 383 de 2013, como factor salarial y prestacional, deberá reliquidarse la bonificación por servicio prestado teniendo en cuenta que esta constituye el 35% del sueldo básico mensual y, teniendo en cuenta que el hecho generador del precepto jurídico citado es la nivelación salarial, constituyéndose en un mismo factor salarial, es decir, en un solo valor conjunto de la asignación básica mensual.**
- **Que deberá seguir liquidando al demandante la bonificación judicial, señalada en el Decreto 383 del 2013, teniendo como base el 100% de la remuneración básica mensual de cada año y como también los demás factores salariales y prestacionales, sin deducir o descontar dicha remuneración.**
- **Que se pague la indexación monetaria de la mayor diferencia de los anteriores valores prestacionales y salariales, reliquidados y dejados de percibir.**
- **Que deberá incluirse en nómina y seguir pagando la bonificación judicial, señalada en el decreto 383 de 2013, como factor salarial y prestacional dejado de percibir por el demandante en conjunto con la asignación básica, el cual tendrá efectos directos y circunstanciales en las vacaciones, prestaciones sociales (prima de servicios, prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, auxilio de cesantías,**

*intereses de las cesantías, bonificación por servicios prestados, y demás emolumentos prestacionales, que reciban los servidores públicos de la Rama Judicial).*

- *Que deberá pagar la indemnización moratoria por la no consignación total de las cesantías al fondo correspondiente, por el servidor público de la Rama Judicial.*
- *Que debe ajustar dichas sumas de conformidad con las normas adjetivas y sustanciales del CPACA y demás preceptos jurídicos de que trata la materia.*

***Hechos de los que no existe duda entre las partes.***

- *Que el demandante a través de su apoderado, inicio la reclamación administrativa por medio de derecho de petición que radicara ante la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de la Rama Judicial-Seccional Manizales, el 15 de diciembre de 2015, solicitando el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial y en consecuencia la reliquidación de todas sus prestaciones sociales, tomando como factor salarial la mencionada bonificación.*
- *Que la demandada negó lo solicitado a través de la **resolución DESAJMZR16-46-5 de 7 de enero de 2016**, frente a la cual se agotó el recurso de apelación, el cual fue concedido por medio de la **resolución DESAJMZR16-151-9 de 5 de febrero de 2016**, pero que no fue resuelto por lo que se configuro el **acto administrativo ficto o presunto negativo**, terminándose el requisito de procedibilidad.*

***Como problema jurídico, el Despacho dispuso;***

- 1) ***¿Es procedente incluir la bonificación judicial como factor salarial y en consecuencia reajustar las prestaciones sociales, además de la prima de servicios, devengadas por el Dr. Héctor Jaime Castro Castañeda?***

Finalmente, el Conjuez director del proceso, declaró fallida la oportunidad de conciliación, por la inexistencia de ánimo conciliatorio entre las partes y decreto las pruebas, tanto aportadas en la demanda como en su contestación, como las pedidas, en esta ocasión, únicamente por la parte demandante, en la demanda y en el pronunciamiento que hizo de las excepciones. (fl. 92 C.1).

**5.2. Audiencia de practica de pruebas y alegaciones.**

Celebrada el 25 de septiembre de 2017, se practicaron las pruebas recolectadas, al paso que de ellas se corrió traslado a las partes intervinientes en la diligencia, sin oposición a ellas, el Conjuez precluyó la oportunidad probatoria y corrió traslado a las partes para alegar de conclusión por escrito, de conformidad con el inciso final del artículo 181 del CPACA.

### **5.3. Alegaciones.**

Esta oportunidad fue aprovechada por las partes, el Ministerio Público guardo silencio.

- **Parte demandante.**

Dijo en esta ocasión que la Ley 4 de 1992 en su artículo 2 ordena al Gobierno Nacional “El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general como de regímenes especiales. En ningún caso podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales”. Agregó que el artículo 14 de la Ley 50 de 1990 establece que “Constituye salario no solo la remuneración fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas sobre sueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario, o de las horas extras, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentaje sobre ventas y comisiones”

Termino su exposición citando el artículo 12 del Decreto n° 717 de 1998, la Sentencia del Consejo de Estado de 4 de agosto de 2010, los cuales definieron el concepto de salario en iguales términos a los antes dichos. Al final de su exposición, solicito se concedan todas las pretensiones de la demanda.

- **Parte demandada.**

La parte demandada, hizo un resumen de los hechos y de las pretensiones de la demanda, y como nuevo agregó que a la luz del artículo 2° de la Ley 4 de 1992, la potestad de fijar los estipendios salariales y prestacionales, está en cabeza del Gobierno Nacional, cito el decreto 57 de 1993 e indico que desde ese año en la Rama Judicial coexisten dos regímenes laborales, que son los acogidos y los no acogidos, con manejo de las prestaciones de maneras distintas a cada uno de los dos regímenes mencionados, además, mencionó los artículos 1, 2 y 12 de dicho decreto que establecen, entre otras disposiciones, que los funcionarios que hayan ingresado a la Rama Judicial antes del año 1993, tuvieron la potestad de acogerse o no, mientras que los que entraron con posterioridad, lo hicieron con el nuevo régimen, es decir, el de los acogidos, el cual subroga las primas de antigüedad, ascensional, de capacitación y cualquier otra sobre remuneración, dejando únicamente vigentes las primas de navidad, vacaciones, servicios, y las demás prestaciones sociales diferentes a las subrogadas. Agregó que la normatividad que aplica al demandante es el régimen especial consagrado en los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995, 36 de 1996 y los posteriores que los han subrogado.

Concluyo su exposición anunciando que la entidad demandada ha cumplido a cabalidad la normatividad y sus actuaciones han sido apegadas a las normas y leyes vigentes, razón por la que en sede administrativa no se concedió lo peticionado por la parte actora. Solicito desestimar las pretensiones de la demanda.

#### **5.4. La sentencia primaria.**

Emitida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito en Cabeza de un Conjuez, el pasado 22 de enero de 2018, accedió a unas pretensiones y negó otras, aunque sin decir con claridad, sobre cuales descansa la negativa, pues consideró que le asiste razón a la parte demandante en encasillar la Bonificación Judicial contemplada en el Decreto 383 de 2013, con el carácter de factor salarial, al cumplir con los postulados, tanto nacionales como internacionales y la jurisprudencia emitida por el Consejo de Estado. (fl. 113-123 C.1).

#### **5.5. Recurso de apelación.**

Notificada la sentencia, fue recurrida por la parte demandada, mediante escrito que presentó el 29 de enero de 2018. En esta ocasión, la demandada no aportó conceptos nuevos, solo reitero que la potestad de regular la designación laboral, es entera responsabilidad del Gobierno Nacional, quien en el artículo 2 del Decreto 383 de 2013, ordena que esta bonificación solo será factor salarial para efectos de los aportes al sistema general de seguridad social en salud –SGSSS-, por lo que la entidad que representa, debe sus actos, al cumplimiento de la Ley.

Solicita que sea revocada la sentencia por el superior, y por el contrario se nieguen las pretensiones de la demanda. (fl. 131-132 C.1).

#### **5.6. Audiencia de conciliación de la sentencia.**

El 16 de mayo de 2018, fue realizada por el Conjuez la diligencia contemplada en el otrora inciso 3° del artículo 192 del CPACA, sin embargo, no hubo animo conciliatorio y por tanto, se declaró fallida esta oportunidad, al paso que se analizó la legalidad del recurso de alzada y al encontrarlo acorde con la ley, fue concedido en el efecto suspensivo.

### **6. Segunda instancia.**

El expediente correspondió por reparto a un Magistrado de este Tribunal y; paso a Despacho el 25 de mayo de 2018. El 10 de septiembre de 2018, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia primera emitida el 22 de enero de 2018 y el 26 de septiembre de ese mismo año, se corrió traslado a las partes y al Procurador 28 Judicial II Administrativo, para alegar de conclusión.

#### **6.1. Alegatos.**

**Demandante:** realizó un resumen de los argumentos aportados en la contestación, en el pronunciamiento frente a las excepciones, en los alegatos de la primera instancia, sin aportar nada nuevo en esta ocasión.

**Demandada:** de igual manera recapituló los argumentos antes mencionados en las distintas etapas, y como nuevo cito la sentencia de 10 de septiembre de 2018, cuyo radicado es 2016-00030-00 emitido por un Tribunal Administrativo del orden nacional, en donde se estudió este tema (decreto 383 de 2013) y niega las pretensiones de la demanda, pues a su juicio, palabras más, palabras menos, el Código Sustantivo del Trabajo de es aplicable es este régimen por ser especial.

**Ministerio Público:** guardo silencio.

## **6.2. Impedimento de la Sala Plena.**

El 4 de junio de 2019, la Sala Plena de este Tribunal, declaró su impedimento para seguir el conocimiento de este proceso, alegando la causal contenida en el numeral 5 del artículo 141 del C.G.P; “*Ser alguna de las partes, su representante o apoderado, dependiente o mandatario del juez o administrador de sus negocios*”. La aceptación llegó de la mano del Consejo de Estado, en providencia del 25 de junio de 2020 y devuelto el expediente para Sorteo de Conjueces, el cual fue celebrado el 23 de febrero de 2021.

Por auto 022 de 12 de marzo de 2021, este Conjuez avocó el conocimiento de este medio de control, el 18 de marzo de 2021, el proceso paso a despacho para proferir sentencia de 2° instancia, en ejercicio del recurso de apelación que ataco el fallo primario.

## **13. CONSIDERACIONES**

### **a. COMPETENCIA.**

Corresponde a esta jurisdicción por la materia del asunto, a este Tribunal en razón a lo ordenado en el artículo 247 n° 3, 4, 5, 6, y 7 del CPACA y a esta Sala de Conjueces, atendiendo *I*). La orden emitida por el Consejo de Estado en auto de 25 de junio de 2020 (fl. 39 C.5) que aceptará el impedimento presentado por la totalidad de los Magistrados que integran esta Corporación y a este Conjuez por sorteo de conjueces realizado el pasado 23 de febrero de 2021.

### **b. CONTROL DE LEGALIDAD.**

La Sala de Conjueces, realiza en este momento un sondeo sobre las etapas y actuaciones hasta ahora realizadas en este medio de control, sin encontrar vicios que puedan anular este procedimiento.

### **c. RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA.**

Mediante escrito allegado ante el Juez Aquo, el 29 de enero de 2018, manifestó que los literales e), y f), del artículo 150 de la Constitución política, definen la facultad para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre ellos los de la Rama Judicial al Congreso de la Republica, quien en uso de esta facultad expidió la Ley 4ª de 1992 y dejo en cabeza del Gobierno Nacional, la

responsabilidad de regular el régimen salarial y prestacional de los funcionarios públicos, entre ellos, el grupo al que pertenece el demandante.

Agregó que, en abundante jurisprudencia de las altas cortes, se han plasmado su posición frente a la potestad que tiene el legislador, por mandatos constitucional, de disponer que determinados conceptos salariales se liquiden son consideración al monto total del salario del servidor público, sí que ello implique omisión o una incorrecta aplicación de los deberes. Sobre la frase “sin carácter salarial” se pronunció la Corte Constitucional en sentencia C-279 de 24 de junio de 1996, dentro del trámite de acción de inconstitucionalidad, sobre algunos apartes de la Ley 4 de 1992, en la cual dispuso: “...Este entendimiento de la norma es el único que racionalmente cabe hacer, ya que aun cuando habitualmente se ha tomado el salario como la medida para calcular las prestaciones sociales y las indemnizaciones que legalmente se establecen en favor del trabajador, no existe ningún motivo fundado en los preceptos constitucionales que rigen la materia o en la recta razón, que impida al legislador disponer que determinada prestación social o indemnización se liquide sin consideración al monto total del salario del trabajador, esto es, que se excluyan determinados factores no obstante su naturaleza salarial, y sin que pierdan por ello tal carácter...”. Dijo, además, que la Corte Constitucional, ha sostenido que el legislador conserva una cierta libertad para establecer, que componentes constituyen o no salario, así como la de definir y desarrollar el concepto de salario, pues su obligación desarrollar la constitución.

Finalizó diciendo que considerar que los pagos por primas técnicas y especiales no son factor salarial, no va en contra de los derechos de los trabajadores y tampoco implica una omisión o una incorrecta aplicación de las normas, de parte del Gobierno en el marco de su obligación especial a proteger los derechos relacionados con el trabajo y tampoco se aparte de los deberes adquiridos por Colombia en el derecho internacional. Solicitó entonces, se revoque el fallo primario y en consecuencia se nieguen todas las pretensiones.

#### **d. PROBLEMA JURIDICO.**

Considera la SALA importante definir en esta segunda instancia, si la bonificación judicial creada por el Gobierno Nacional a través del decreto 383 de 2013, siendo un beneficio que se le ha venido cancelando mensualmente al demandante, cumple con las características para ser tenida como factor salarial y, en consecuencia, se confirme el fallo emitido por el Juez Aquo, o de no ser así, haya lugar a ordenar revocarlo.

#### **e. ANALISIS**

### **EVOLUCION NORMATIVA DE LA BONIFICACION JUDICIAL**

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 expidió el Decreto 383 de 2013, así:

“**ARTÍCULO 1.** 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 los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el decreto 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:

- 1) Para los cargos del Consejo Superior de la Judicatura, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, relacionados a continuación, la bonificación judicial será: (...).

- 2) *Para los cargos de los Tribunales Judiciales, del Tribunal Superior Militar y de los Consejos Seccionales de la Judicatura, que se relacionan a continuación, la bonificación judicial será: (...).*
- 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: (...).*
- 4) *Para los cargos de los Juzgados Municipales que se relacionan a continuación la bonificación judicial será: (...).*
- 5) *Para los cargos de Auxiliar Judicial y Citador, la bonificación judicial será: (...).*
- 6) *Para los cargos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar cuya denominación del cargo no esté señalada en los artículos anteriores, la bonificación judicial será: (...).*

*PARÁGRAFO. La bonificación judicial creada en el presente artículo se ajustará a partir del año 2014 de acuerdo con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC); en consecuencia, no le aplica el incremento que fije el Gobierno Nacional para las asignaciones básicas en el año 2013 y siguientes.*

*A partir del año 2014 y hasta el año 2018, los valores señalados en las tablas del presente artículo contienen un ajuste equivalente a una variación proyectada del Índice de Precios al Consumidor (IPC) del dos por ciento (2%) respecto del valor de la bonificación judicial asignada en el año inmediatamente anterior.*

*En el evento en que la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), para las vigencias fiscales de los años 2014 a 2018 inclusive, sea diferente al dos por ciento (2%) proyectado para el valor de la bonificación judicial para los mismos años, el Gobierno Nacional ajustará las tablas correspondientes para la respectiva vigencia en la diferencia que se presente.*

*Para el año 2019 y en adelante el valor mensual de la bonificación judicial será equivalente al valor que se perciba en el año inmediatamente anterior reajustado con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE).*

*ARTÍCULO 2o. Los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar que no optaron por el régimen establecido en los Decretos números 57 y 110 de 1993, 106 de 1994 y 43 de 1995 y que vienen regidos por el Decreto número 848 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, de percibir en el año 2013 y siguientes, un ingreso total anual inferior al ingreso total anual más la bonificación judicial que se crea en el presente decreto, respecto de quien ejerce el mismo empleo y se encuentra regido por el régimen salarial y prestacional obligatorio señalado en los Decretos números 57 y 110 de 1993, 106 de 1994 y 43 de 1995, percibirán la diferencia respectiva a título de bonificación judicial, mientras permanezcan vinculados al servicio.*

*ARTÍCULO 3o. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 4ª de 1992.*

*Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.*

*ARTÍCULO 4o. El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia.*

*ARTÍCULO 5o. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y surte efectos fiscales a partir del 1o de enero de 2013.” (Subrayas propias de Sala)*

## **BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA LABORAL.**

Para decidir, se hace necesario citar el bloque de constitucional en cuanto al derecho al trabajo; dado que, en el sentir de esta Sala de Conjuces, el problema jurídico planteado en la demanda, es de rango constitucional.

El artículo 53 de la Constitución estableció, en su inciso cuarto, que;

*“Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna.”*

Con base en esta norma, la Corte Constitucional ha dicho respecto de estos convenios que son parte del ordenamiento jurídico interno, sin hacer necesariamente referencia a su rango jerárquico.

Así, en la sentencia C-221 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero, se señaló:

*"El principio constitucional de igualdad de los trabajadores está desarrollado por el Convenio Internacional del Trabajo número 111 -aprobado por Colombia mediante la Ley 22 de 1967 y ratificado en 1969-, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación. Dicho Convenio es pues en Colombia fuente de derecho de aplicación directa en virtud del artículo 53 de la Constitución Política, al decir: "los Convenios Internacionales del Trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna", cuyo contenido es norma interpretativa de los derechos constitucionales en virtud del artículo 93 de la Carta Fundamental.”*

Otro ejemplo de ello, es la sentencia T-418 de 1992, M.P. Simón Rodríguez Rodríguez, en la que se anota:

*“Según el artículo 53 de la Carta Política, los convenios internacionales de trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. Ello es aplicable al Convenio número 98 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo al derecho de sindicalización y de negociación colectiva, aprobado por la Ley 27 de 1976 y ratificado por el Gobierno Nacional el 16 de noviembre de 1976, y el cual contempla las mismas o similares conductas del artículo 354 del C. S. del T.”*

La sentencia C-225 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero, se ocupó de

definir en qué consistía el mandato del art. 93 de la Constitución, que establece la prevalencia en el orden interno de los tratados internacionales ratificados por el Congreso, que reconocieran los derechos humanos y prohibieran su limitación en los estados de excepción.

Para ello, recurrió a la noción del bloque de constitucionalidad, originaria del derecho francés, en los siguientes términos:

*“Como vemos, el bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional stricto sensu”.*

En tales circunstancias, la Corte Constitucional ha establecido, que el único sentido razonable que se puede conferir a la noción de prevalencia de los tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario (CP arts. 93 y 214 numeral 2º) es que, éstos forman con el resto del texto constitucional un "bloque de constitucionalidad", cuyo respeto se impone a la ley. En efecto, de esa manera se armoniza plenamente el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas (CP art. 4º), con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción (CP art. 93).”

La noción del bloque de constitucionalidad ha sido objeto de distintas precisiones y diferenciaciones por parte de la jurisprudencia de esa Corporación. De esta forma, en la sentencia C-358 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

*“Con arreglo a la jurisprudencia de esta Corporación, el bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes. Ello bien sea porque se trata de verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, porque ‘son normas situadas en el nivel constitucional’, como sucede con los convenios de derecho internacional humanitario, o bien porque son disposiciones que no tienen rango constitucional pero que la propia Carta ordena que sus mandatos sean respetados por las leyes ordinarias, tal y como sucede con las leyes orgánicas y estatutarias en determinados campos.*

*“La Corte ha señalado con claridad que siempre que se habla de bloque de constitucionalidad, se hace porque en la Constitución una norma suya así lo ordena y exige su integración, de suerte que la violación de cualquier norma que lo conforma se resuelve en últimas en una violación del Estatuto Superior”. Esto significa que la incorporación de una norma al bloque de constitucionalidad debe tener fundamento expreso en la Carta. Es lo que ocurre con los tratados de derechos humanos, los cuales fueron integrados expresamente por la Constitución al bloque de constitucionalidad al señalar que sus normas prevalecen en el orden interno y al prescribir que los derechos*

*y deberes constitucionales serán interpretados de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia (CP art. 93). Con todo, la Constitución colombiana no señala en ninguna de sus disposiciones que el conjunto de los tratados ratificados por Colombia debe ser tenido en cuenta por la Corte al examinar la constitucionalidad de las leyes. Esto significa, si se sigue el principio que permite identificar la normatividad que conforma el bloque de constitucionalidad, que no todos los tratados internacionales forman parte de él”.*

En la sentencia T-568 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz, se planteó por primera vez la integración de los convenios internacionales del trabajo al bloque de constitucionalidad para tratar sobre asuntos estrictamente laborales. En la *ratio decidendi* de la providencia se expresó que, al analizar el caso, las autoridades gubernamentales y judiciales habían desconocido el derecho aplicable, por cuanto no habían atendido lo dispuesto en los convenios internacionales del trabajo y en los tratados de derechos humanos:

*“En este orden de ideas, para la revisión de los fallos de instancia proferidos en el trámite de este proceso, es claro que el bloque de constitucionalidad debe construirse a partir del Preámbulo de la Carta Política, e incluir los artículos 1, 5, 39, 53, 56 y 93 de ese Estatuto Superior, pues en esas normas están consagrados los derechos que reclama el Sindicato actor como violados; también procede incluir la Constitución de la OIT y los Convenios 87 y 98 sobre libertad sindical (tratado y convenios debidamente ratificados por el Congreso, que versan sobre derechos que no pueden ser suspendidos ni aún bajo los estados de excepción); además, los artículos pertinentes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la Convención Americana de Derechos Humanos...*

*“(...*

*“d) Alcance del bloque de constitucionalidad en este caso*

*“Si, como lo ordena la Constitución, los derechos y deberes allí consagrados deben ser interpretados “de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”(art. 93), y “Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna” (art. 53 inc 4), las autoridades nacionales de todos los órdenes (el Gerente de las Empresas Varias, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y los Jueces de la República) cometieron un grave error : ignoraron el derecho aplicable ; en su lugar, escogieron normas desfavorables a los trabajadores, contrarias a la Constitución y a los deberes internacionales que el Estado se comprometió a cumplir.*

*“Los derechos de asociación, sindicalización y huelga, como se explicó anteriormente, forman parte de la normatividad constitucional por una razón doble: están expresamente consignados en la Carta, y ella integra a su texto los tratados internacionales sobre la materia.*

*“Colombia ha ratificado más de 50 Convenios de la OIT,[1] entre ellos, los Convenios 87 y 98 y se comprometió a cumplirlos de buena fe; en conjunto con las demás normas enunciadas, son el marco que se debe tener en cuenta al aproximarse a estos derechos”.*

En materia laboral, el bloque de constitucional, está integrado así: el

preámbulo, los artículos 1°, 25, 26, 39, 53, 54, 55, 56, 57, 64 y 125 de La Constitución de 1991 y por los núcleos esenciales de los Convenios de la OIT números 87, 98, y, por último, y en virtud de los art. 93 y 94 superior, por cualquier otra norma internacional de ius cogens no codificado, o no ratificado por Colombia, relativa a materias laborales.

Los convenios y tratados internacionales del trabajo debidamente ratificados por Colombia son parte del ordenamiento jurídico o prevalecen en él. Dentro de los que prevalecen, es decir los que hacen parte del denominado Bloque de Constitucionalidad por tratarse de derechos humanos y además fundamentales, están los Convenios 87 y 98 de la OIT y 100, 105, 111, 138 y 182 y las normas que en materia laboral se encuentren escritas en los tratados de libre comercio, celebrados por Colombia y debidamente ratificados.

Con estas normas se busca: 1) Que una vez incorporadas al ordenamiento jurídico interno creen directamente derechos subjetivos o comprometan internacionalmente al respectivo Estado a adoptar las medidas necesarias para crearlos; 2) que contribuyan al fomento de la justicia social; 3) que los derechos fundamentales son derechos originarios o inherentes; no son creados por el Estado sino reconocidos por él. Además, son inalienables, por lo que su núcleo esencial no podrá ser limitado ni suspendido ni siquiera en estados de excepción. Aporten a la consolidación de las legislaciones nacionales en materia socioeconómica; y 4) que constituyan una fuente de inspiración de las legislaciones nacionales para construir sus políticas sociales y diseñar una política interna de trabajo<sup>2</sup>.

En conclusión, la interpretación y aplicación de los derechos laborales en Colombia, debe consistir en la integración de las normas constitucionales y los tratados internacionales ratificados sobre la materia.

### **PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD LABORAL.**

El principio de favorabilidad en materia laboral consagrado en los artículos 53 de la Constitución Política, consiste en la obligación de todo operador jurídico, judicial o administrativo, de optar por la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes de derecho.

El principio opera (i) cuando existe controversia respecto de la aplicación de dos normas; y también, (ii) cuando existen escenarios en los cuales una norma admite diversas interpretaciones. A juicio de la Corte, “*la favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones...*”<sup>3</sup>

Uno de los referentes acerca del principio de favorabilidad laboral es el fallo SU-1185 de 2001. Las *ratione decidendi* del caso se concretó en la obligación de los

<sup>2</sup> Sentencia Corte Constitucional C 168 de 1995.

<sup>3</sup> Sentencia Corte Constitucional T 290 de 2005.

jueces de la República de aplicar las garantías constitucionales de la igualdad formal ante la ley y el principio de favorabilidad laboral en caso de duda en la interpretación de las disposiciones de las convenciones colectivas.<sup>4</sup>

En esta sentencia, la Corte Constitucional fijó una importante doctrina en materia de favorabilidad laboral, cuyo contenido es pertinente para el caso, al ofrecer claridad sobre el entendido y alcance de la mencionada garantía. Consideró la Corte:

*“En el ámbito de los conflictos de trabajo, por ejemplo, la Corte ha sido enfática en sostener que, so pretexto de interpretar el alcance de las normas jurídicas, no le es dable al operador jurídico desconocer las garantías laborales reconocidas a los trabajadores por la Constitución Política y las leyes, ni tampoco actuar en contradicción con los principios superiores que lo amparan como son, entre otros, los de igualdad de trato y favorabilidad. En este sentido, puede afirmarse que el Estatuto Superior se ha preocupado por garantizar un mínimo de derechos a los trabajadores, los cuales no pueden ser ignorados, disminuidos o transgredidos por las autoridades públicas y, en particular, por los jueces y magistrados de la República en su función constitucional de aplicar y valorar el alcance de la ley. En la Sentencia T-001 de 1999 se manifestó sobre el tema lo siguiente:*

*“Pero, además, la regla general -prohijada por esta Corte-, que rechaza como improcedente la tutela cuando se trata de controvertir interpretaciones judiciales acogidas por el juez en detrimento de otras igualmente válidas, admite, por expreso mandato constitucional, la excepción que surge del artículo 53 de la Constitución.*

*En la indicada norma el Constituyente consagró derechos mínimos de los trabajadores, es decir, derechos inalienables, que no pueden disminuirse, renunciarse, ni es factible transigir sobre ellos; que se imponen inclusive al legislador y desde luego a los jueces y a los funcionarios administrativos.*

*Entre tales derechos se encuentra el que surge de la aplicación del principio de favorabilidad, que la Constitución entiende como "...situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho...".*

*Siendo la ley una de esas fuentes, su interpretación, cuando se presenta la hipótesis de la cual parte la norma -la duda-, no puede ser ninguna diferente de la que más favorezca al trabajador. Ella es obligatoria, preeminente e ineludible para el juez.*

*Allí la autonomía judicial para interpretar los mandatos legales pasa a ser muy relativa: el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica<sup>5</sup>.*

Y en decisión posterior, reiteró la Corte:

---

<sup>4</sup> Sentencia Corte Constitucional T 595 de 2004.

<sup>5</sup> Sentencia T-001 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

*“...el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos.” (Sentencia T-800/99, M.P. Carlos Gaviria Díaz).*

*Desde esta perspectiva, cuando se trata de aplicar una convención colectiva, en atención a su valor normativo y a su carácter de acto solemne, lo que le compete el juez laboral es interpretarla de acuerdo al contenido material de su texto y, en caso de duda, optar por la interpretación que resulte más favorable al trabajador.*

*Es incuestionable que un proceder contrario a esta exigencia, que no encuentre fundamento en un principio de razón suficiente, configura una vía de hecho en cuanto implica un desconocimiento flagrante de los derechos fundamentales del trabajador, en especial el del debido proceso (C.P. art. 29, arts. 13 y 53).”*

Lo decidido por la Corte Constitucional, en la Sentencia de Unificación Jurisprudencial referenciada, es contundente: en caso de duda y ante la existencia de dos o más interpretaciones de una disposición jurídica contenida en una fuente formal del derecho (ley, acto administrativo, convención colectiva) debe preferirse aquella interpretación que mejor satisfaga los intereses del trabajador. Este y no otro, es el entendido que le ha otorgado la jurisprudencia al artículo 53 de la Constitución.

En sentencia T - 595 de 2004, la Corte Constitucional se refirió a lo que debía entenderse por los elementos del principio de favorabilidad laboral. Es el caso de la noción de “duda”, ante la necesidad de elegir entre dos o más interpretaciones, y de la propia noción de “interpretaciones concurrentes”, allí se dijo:

*“La Corte considera en primer lugar que, la llamada “duda”, debe revestir un carácter de seriedad y de objetividad. No podría admitirse, por ejemplo, que a partir de una eventualidad relativa a la aplicabilidad o no de una interpretación, el juez o la administración deban en consecuencia desechar una interpretación sólida y acoger una interpretación débilmente emergente, que para el caso resulte más favorable para el trabajador.*

*La seriedad y la objetividad de la duda dependen a su vez de la razonabilidad de las interpretaciones. En efecto, la fundamentación y solidez jurídica de las interpretaciones, es la que determina que la duda que se cierne sobre el operador jurídico, sea como tal una duda seria y objetiva.*

*Sobre el punto, la Corte adelantará algunos de los criterios que permiten identificar una interpretación como razonable y objetiva; estos criterios son: (i) la corrección de la fundamentación jurídica, (ii) la aplicación judicial o administrativa reiterada, y (iii) la corrección y suficiencia de la argumentación.*

*El criterio de razonabilidad de la interpretación como producto de una correcta fundamentación jurídica, es un desarrollo del artículo 53 de la Constitución, en la medida en que la duda debe surgir a partir de una divergencia interpretativa sobre las fuentes formales del derecho. Esto implica que las opciones hermenéuticas, por un lado, deben encuadrar en el marco semántico de las disposiciones de las fuentes formales, y de otro, deben estar en*

*consonancia con las disposiciones de la Constitución. Sólo serán admisibles como razonables, aquellas interpretaciones de las fuentes formales, que además de encuadrarse en el marco de las disposiciones normativas respectivas, también se correspondan con la interpretación autorizada de las normas constitucionales.*

*El criterio de razonabilidad de la interpretación como producto de su aplicación administrativa y judicial reiterada, es un desarrollo del artículo 13 de la Constitución, en la medida en que garantiza uniformidad en la forma en que el derecho objetivo se concreta en las prácticas sociales: ya sea en la decisión judicial de controversias o en el funcionamiento ordinario de la administración. Además, la aplicación reiterada de ciertas interpretaciones de las disposiciones jurídicas ofrece un elemento de objetividad que permite a su vez cualificar, en los casos problemáticos, cuando se está en presencia de una duda objetiva y no se trata en cambio de un eventual capricho del operador jurídico.*

*Finalmente, el criterio de razonabilidad de la interpretación como resultado de un proceso de argumentación suficiente, es un desarrollo del artículo 29 de la Constitución, en la medida en que se proscribe la arbitrariedad del operador jurídico y se exige que su actuación esté debidamente motivada. El control racional del discurso jurídico está determinado entonces por la posibilidad real de escrutinio sobre las razones para la decisión de los operadores jurídicos: que sea posible un juicio sobre la suficiencia de los argumentos, su idoneidad, su corrección, y su pertinencia.*

*Por otra parte, además de la razonabilidad, las interpretaciones deben ser efectivamente concurrentes al caso bajo estudio. Es decir, las opciones hermenéuticas deben aplicar a los supuestos de hecho de las disposiciones en juego y a las situaciones que delimiten fácticamente cada caso bajo examen. En este sentido, no sería admisible hablar de dos interpretaciones divergentes cuando se pueda establecer que las mismas no son aplicables a un mismo supuesto de hecho o que no consulten los límites fácticos de los casos por resolver.*

*Por último, y este criterio es determinante para definir los criterios de la regla de preferencia de la favorabilidad, entre aquellas interpretaciones concurrentes que sean razonables, que se apliquen al supuesto de hecho del caso y que generen un motivo de duda serio y objetivo, el operador jurídico deberá elegir aquella interpretación que más favorezca los derechos constitucionales del trabajador. Lo anterior, bajo el criterio hermenéutico general de la Constitución, según el cual los operadores jurídicos deben escoger siempre aquella interpretación que más se avenga con el principio de eficacia de los derechos fundamentales, de conformidad con el artículo 2° de la Constitución Política”.*

A su paso, el Consejo de Estado, en Sentencia de la Sección Segunda, CP. Alejandro Ordoñez M, del 16 de febrero de 2006, rad. 25000-23-25-000-2001-01579-01(1579-04)<sup>6</sup>:

---

<sup>6</sup> Posición que ha sido reiterada por el Consejo de Estado. Como ejemplo se cita la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, de fecha 14 de octubre de 2010, CP. Carmen Teresa Ortiz. Rad. 110010315000201000795.

*“Así mismo se observa que en aras de hacer efectivo de este beneficio, se atiende el principio mínimo de favorabilidad consagrado en el artículo 53 de la Carta Política, es decir se resuelve la controversia respetando la situación más beneficiosa a su destinatario. En este sentido se ha acogido el criterio expuesto por la Corte Constitucional en algunos fallos proferidos en ejercicio de la acción de inconstitucionalidad. Ha expresado sobre el particular: De otra parte, considera la Corte que la “condición más beneficiosa” para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien corresponde determinar en cada caso concreto, cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador es a quien ha de aplicarla o interpretarla. En nuestro ordenamiento superior el principio de favorabilidad se halla regulado en los siguientes términos: “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho”, precepto que debe incluirse en el estatuto del trabajo que expida el Congreso. De conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc.), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas, acoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador. La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones, la norma así acogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada norma lo más ventajoso o crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador.”*

Finalmente, y frente al concepto de salario en el sector público, en el marco del Bloque de Constitucional, fue definido por la Corte Constitucional SU-995 de 9 de diciembre de 1999, MP. Carlos Gaviria Díaz, la cual dijo en esa ocasión;

*El concepto de salario es un tema del que la Corte se ha ocupado en múltiples oportunidades, tanto en sede de tutela como de constitucionalidad, subrayando no sólo la importancia técnica o instrumental que tiene la ganancia que en virtud de un contrato de trabajo, paga el empleador al trabajador por la labor o servicio prestados<sup>7</sup>, sino el valor material que se desprende de su consagración como principio y derecho fundamentales (C.P. preámbulo y artículos 1, 2, 25 y 53), claramente dirigidos a morigerar la desigualdad entre las partes de la relación laboral, y hacer posible el orden justo de la República “fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo, y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”.*

*Las fuentes positivas que permiten desarrollar la noción integral del salario, no sólo se encuentran en los artículos de la Constitución y la legislación interna; es menester acudir a instrumentos de derecho internacional que se encargan de desarrollar materias laborales y que, por virtud del artículo 93 de la Carta Política, hacen parte de la normatividad iusfundamental vigente en nuestro país, a través de lo que se ha denominado bloque de constitucionalidad. Sobre este principio la Corte se ha pronunciado en múltiples ocasiones, y ha señalado que:*

*“El bloque de constitucionalidad, estaría compuesto por todas aquellas normas, de diversa jerarquía, que sirven como parámetro para llevar a cabo el control de constitucionalidad de la legislación. Conforme a esta acepción, el bloque de constitucionalidad estaría conformado no sólo por el articulado de la Constitución sino, entre otros, por los tratados internacionales de que trata el*

---

<sup>7</sup> En esta materia se siguen los preceptos descriptivos señalados en el Convenio 85 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la protección del salario.

artículo 93 de la Carta, por las leyes orgánicas y, en algunas ocasiones, por las leyes estatutarias"<sup>8</sup>.

*En este orden de ideas, la noción de salario ha de entenderse en los términos del Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo -relativo a la protección del salario-, ratificado por la Ley 54 de 1992, que en el artículo 1° señala:*

*"El término 'salario' significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que éste último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar".*

*Esto quiere decir que para efectos del significado que en nuestro ordenamiento ha de tener la voz salario y, sobre todo, para la protección judicial del derecho a su pago cumplido, deben integrarse todas las sumas que sean generadas en virtud de la labor desarrollada por el trabajador, sin importar las modalidades o denominaciones que puedan asignarles la ley o las partes contratantes. Así, no sólo se hace referencia a la cifra quincenal o mensual percibida por el empleado -sentido restringido y común del vocablo-, sino a todas las cantidades que por concepto de primas, vacaciones, cesantías, horas extras -entre otras denominaciones-, tienen origen en la relación laboral y constituyen remuneración o contraprestación por la labor realizada o el servicio prestado.*

*Las razones para adoptar una noción de salario expresada en estos términos, no sólo se encuentran en la ya referida necesidad de integración de los diferentes órdenes normativos que conforman el bloque de constitucionalidad, sino que son el reflejo de una concepción garantista de los derechos fundamentales, que en materia laboral constituye uno de los pilares esenciales del Estado Social de Derecho. A partir de la Constitución de 1991, es evidente la relevancia del derecho laboral dentro de la configuración de un orden social y económico justo y más cercano a la realidad, en cuyo desarrollo la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha debido intervenir,<sup>9</sup> en buena parte por la falta del estatuto del trabajo al que se refiere el artículo 53 Superior. Al respecto ha dicho este Tribunal:*

*"La Constitución es el orden normativo primario protector del derecho al trabajo, bien sea que se preste independientemente o bajo condiciones de subordinación, en las modalidades de contrato de trabajo o bajo una relación laboral, legal, estatutaria o reglamentaria. La variedad normativa que aquella contiene propende el establecimiento de relaciones laborales justas, mediante la eliminación de factores de desequilibrio, que aseguren la vigencia y efectividad del principio de igualdad, la protección a ciertos sectores de trabajadores que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta o carecen de oportunidades para la capacitación laboral, y la consagración de un sistema contentivo de una protección jurídica concreta del trabajo que debe ser desarrollado por el legislador, a partir del señalamiento de unos principios mínimos fundamentales (art. 53)".*

<sup>8</sup> Corte Constitucional Sentencia C-191 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Al respecto pueden consultarse, entre otros, los fallos C-225 de 1995, C-423 de 1995, C-578 de 1995 y C-327 de 1997.

<sup>9</sup> Corte Constitucional Sentencia C-521 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Aunque en aquella oportunidad estas consideraciones fueron utilizadas para avalar una noción restringida del salario, no cabe duda que la orientación de la Carta Política (artículo 93), apunta a la formación de conceptos más amplios que sean concordantes con ordenamientos internacionales vinculantes en el sistema jurídico nacional.

En particular, respecto al salario y su naturaleza se ha dicho:

*"En virtud de su consagración como un derecho [el derecho al salario], nuestra Constitución compromete al Estado en el deber de protegerlo, creando, estimulando e incentivando las condiciones socioeconómicas propicias que promuevan una oferta de oportunidades laborales para todas aquellas personas en capacidad de trabajar, expidiendo la normatividad que asegure unas relaciones laborales "dignas y justas", con arreglo a los principios fundamentales básicos y mínimos ideados por el Constituyente y, en ejercicio de su capacidad de intervención, limitando los abusos que pueden engendrarse al amparo de las leyes del mercado y del principio de la autonomía de la voluntad, o regulando las condiciones requeridas para racionalizar la economía con el fin, de asegurar el pleno empleo de los recursos humanos, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo, especialmente en lo laboral, y el mejoramiento de la calidad de vida de los trabajadores"<sup>10</sup>.*

#### 14. PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA PRIMARIA

Como se dijo en el resumen de esta sentencia, a pesar de que el fallo primario salió en su mayoría a favor del demandante, haciendo un recuento normativo nacional e internacional de lo que constituye salario, llegando a la conclusión que la bonificación judicial, si constituye factor salarial y en consecuencia se le debe aplicar al **Dr. HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA** frente a todas sus prestaciones sociales; el numeral **QUINTO** de la parte resolutive, dice que, **"SE NIEGAN las demás pretensiones de la demanda"**, lo que genera cierta confusión. Por otro lado, existe la necesidad que la demandada, continúe reconociendo el carácter de factor salarial de la bonificación judicial reclamada, en adelante y mientras el **Dr. CASTRO CASTAÑEDA**, ocupé el cargo de Secretario de Tribunal u otro incluido por el Decreto 383 de 2013, como beneficiario de esta bonificación, en consecuencia, así se dirá.

De ahí que la **SALA** considere necesario, confirmar los numerales 1°, 2°, 4°, 6°, 7°, 8° y 9°, revocar el numeral 5° y modificar el numeral 3°, el cual quedará así:

**"TERCERO:** Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** a la **NACIÓN-RAMA JUDICIAL-CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, reconocer y pagar al demandante **HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**, la incidencia prestacional producto del reconocimiento y pago de la bonificación judicial y su reconocimiento como factor salarial, respecto de la bonificación por servicios prestados equivalente al 35% del salario básico, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías y demás prestaciones sociales a que por ley tenga derecho, incluidos los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS-, en su cargo de **SECRETARIO DE TRIBUNAL** u otro, beneficiado con dicha bonificación, por el termino contemplado entre el **1 de enero de 2013 y hasta el día en que cobre ejecutoria esta sentencia de 2° instancia.**

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional Sentencia C-521 de 1995 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

Además, deberá la demandada **NACIÓN-RAMA JUDICIAL-CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** seguir reconociendo y pagando al demandante **Dr. HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**, la liquidación de todas sus prestaciones sociales, bonificación por servicios prestados equivalente al 35% del salario básico, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías y demás prestaciones sociales a que por ley tenga derecho, incluidos los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud –SGSSS-, cuando a ello haya lugar, según lo indique la ley, con el carácter de factor salarial que tiene la bonificación judicial contenida en el Decreto 383 de 2013, desde el día siguiente, a la ejecutoria de esta sentencia y a futuro, mientras ocupe el cargo actual u otro beneficiario de la bonificación judicial demandada.”.

## 15. CONCLUSIÓN

Para la Sala de Conjuces, es claro que la bonificación judicial establecida por el Decreto 383 de 2013, acoge los requisitos definidos en el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo -relativo a la protección del salario-, ratificado por la Ley 54 de 1992, es decir; dicha bonificación constituye una erogación dineraria, que según las pruebas aportadas al proceso<sup>11</sup>, es periódica, toda vez que se ha venido cancelando al **Dr. CASTRO CASTAÑEDA** mes a mes, ininterrumpidamente, desde la misma fecha en que el decreto 383 de 2013, inicio su vigencia, de ahí que no pueda descartarse, el carácter de factor salarial, de la bonificación reclamada, pues tampoco va en contra de las normas internacionales que como se dijo, entrañan este tema y hacen parte del bloque de constitucionalidad.

Así las cosas, la **SALA** se encuentra de acuerdo con la tesis del Juez Aquo, y en consecuencia, solo modificara la parte resolutive, como se anunció en el acápite anterior.

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;

## 16. FALLA

**PRIMERO: CONFIRMAR** los numerales 1°, 2°, 4°, 6°, 7°, 8° y 9° de la sentencia n° 001 de 22 de enero de 2018, proferida por el Conjuce de conocimiento, del Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales. Revocar el numeral 5° y modificar el numeral 3°, el cual quedará así:

**“TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se CONDENA a la NACIÓN-RAMA JUDICIAL-CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, reconocer y pagar al demandante HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA, la incidencia prestacional producto del**

<sup>11</sup> Constancia laboral n° 2102 de 29 de diciembre de 2016 –de tiempos de servicio y emolumentos cancelados por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2013 a 31 de diciembre de 2015 (fl. 29-30 C.1).

*reconocimiento y pago de la bonificación judicial y su reconocimiento como factor salarial, respecto de la bonificación por servicios prestados equivalente al 35% del salario básico, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías y demás prestaciones sociales a que por ley tenga derecho, incluidos los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS-, en su cargo de **SECRETARIO DE TRIBUNAL** u otro, beneficiado con dicha bonificación, por el termino contemplado entre el **1 de enero de 2013 y hasta el día en que cobre ejecutoria esta sentencia de 2° instancia.***

*Además, deberá la demandada **NACIÓN-RAMA JUDICIAL-CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** seguir reconociendo y pagando al demandante **Dr. HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**, la liquidación de todas sus prestaciones sociales, bonificación por servicios prestados equivalente al 35% del salario básico, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías y demás prestaciones sociales a que por ley tenga derecho, incluidos los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS-, cuando a ello haya lugar, según lo indique la ley, con el carácter de factor salarial que tiene la bonificación judicial contenida en el Decreto 383 de 2013, desde el día siguiente, a la ejecutoria de esta sentencia y a futuro, mientras ocupe el cargo actual u otro, beneficiario de la bonificación judicial demandada.”.*

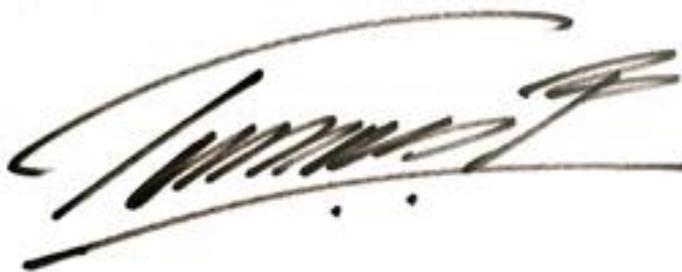
**SEGUNDO: ORDENAR** a la Secretaria de este Tribunal hacer las anotaciones en la base de datos Siglo XXI.

**TERCERO: EJECUTORIADO** este fallo, devuélvase el expediente al **DESPACHO** de origen.

#### **NOTIFÍQUESE y CUMPLASE**

Discutida y aprobada en **SALA VIRTUAL** celebrada el 24 de marzo de 2021.

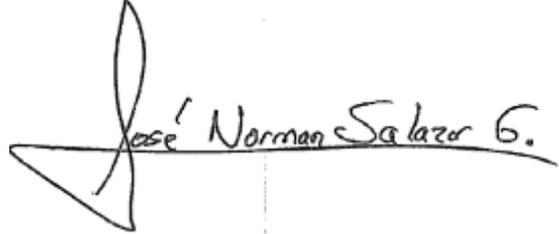
**Los Conjueces:**



**TOMAS FELIPE MORA GOMEZ**  
Ponente



**RODRIGO GIRALDO QUINTERO**  
Revisor



**JOSE NORMAN SALAZAR GONZALEZ**  
Revisor

<p style="text-align: center;"><b>REPUBLICA DE COLOMBIA</b></p>  <p style="text-align: center;"><b>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS</b> Secretaria</p> <p>El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el Estado Electrónico <u>n° 052 de 25 de marzo de 2021</u>.</p>  <p style="text-align: center;"><b>HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA</b> Secretario</p>
---

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

Yorly Xiomara Gamboa Castaño  
Conjuez.

**A.S. 026**

Manizales, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

**Asunto:** Fija Audiencia de Conciliación  
**Medio Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Radicación:** 17-001-23-33-000-2016-00662-00  
**Demandante:** Jorge Hernán Piedrahita Gallo  
**Demandados:** Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

Por razones de fuerza mayor y de conformidad con lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, es procedente fijar nueva fecha para la celebración de la **AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN**, la cual se reprograma para el próximo **LUNES, DOCE (12) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)**, a partir de las **CUATRO DE LA TARDE (4:00 P.M.)**.

La respectiva audiencia se llevará a cabo a través de la plataforma TEAMS, para lo cual se enviará la respectiva invitación a través de su correo electrónico.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Yorly Xiomara Gamboa Castaño', written over a light blue circular stamp.

**YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO**  
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 el Estado Electrónico nº. 053 del 25 de Marzo de 2021.

A handwritten signature in green ink, consisting of several loops and a long tail.

HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA  
Secretario

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

José Nicolas Castaño García  
Conjuez.

**A.S. 027**

Manizales, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

**Asunto:** Fija Audiencia de Conciliación  
**Medio Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Radicación:** 17-001-23-33-000-2017-00511-00  
**Demandante:** Clara Irene Giraldo Valencia  
**Demandados:** Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, es procedente fijar fecha para la celebración de la **AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN**, la cual se programa para el próximo **MARTES, TRECE (13) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)**, a partir de las **TRES DE LA TARDE (3:00 P.M.)**.

La respectiva audiencia se llevará a cabo a través de la plataforma TEAMS, para lo cual se enviará la respectiva invitación a través de su correo electrónico.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. N. Castaño', is shown within a rectangular frame.

**JOSÉ NICOLAS CASTAÑO GARCÍA**  
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 el Estado Electrónico nº. 053 del 25 de Marzo de 2021.

A handwritten signature in green ink, consisting of several loops and a long tail.

HECTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA  
Secretario

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho del señor Magistrado el presente Medio de Control, recibido por ventanilla virtual, proveniente del Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales con apelación de sentencia, para decidir sobre su admisión.

Manizales, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintiuno (2021)



**HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA**  
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO	17001-33-33-001-2019-00184-02
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	CARLOS JULIO PÁEZ HURTADO
DEMANDADO	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MACISTERIO

De conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> **SE ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante el 04 de septiembre de 2020 (No. 13 expediente electrónico juzgado) en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales el 25 de agosto de 2020, al haberse interpuesto de manera oportuna,

---

<sup>1</sup> También CPACA

es decir, dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia, actuación procesal que se efectuó el 26 de agosto de 2020.

Vencido el término de ejecutoria de la admisión del recurso, y en caso de que no exista solicitud de pruebas por practicar en segunda instancia, según lo dispuesto en el artículo 247 numeral 4 del CPACA, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso, al considerar innecesario citar a audiencia de alegaciones y juzgamiento, **CÓRRASE** traslado común a las partes por el término de diez (10) días, para que presenten sus alegaciones de conclusión.

Vencido el término concedido a las partes, el Ministerio Público dispondrá igualmente de diez (10) días para emitir su concepto, sin retiro del expediente.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se les enviará una vez surtido este mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a las partes por Estado Electrónico No. 052 de fecha 25 de marzo de 2021. Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales, \_\_\_\_\_



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA  
Secretario