

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

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

Manizales, siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

<b>RADICADO</b>	<b>17001-23-33-000-2021-00125-00</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>FANNY GARCÍA CIFUENTES</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIALES - UGPP</b>

Ingresó al despacho el proceso de la referencia para ordenar el trámite que corresponda al proceso.

**ANTECEDENTES**

La señora Fanny García Cifuentes presentó demanda con la finalidad que se declare la nulidad de la Resoluciones. RDP 001641 del 19 de enero de 2018 y RDP 01464 del 25 de abril de 2018, mediante las cuales se negó el reconocimiento de una pensión gracia; y que, como consecuencia de ello, se declare que tiene derecho a que le sea reconocida y pagada esta prestación periódica en cuantía equivalente a \$1.629.516,53, a partir del 24 de abril de 2009.

Dentro de la oportunidad legal la entidad accionada contestó la demanda y propuso excepciones de las que se corrió el traslado correspondiente a la parte demandante, quien se pronunció sobre ellas dentro del término establecido.

**CONSIDERACIONES**

El párrafo 2 del artículo 175 del CPACA, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, previó lo siguiente en relación con la decisión de excepciones en los asuntos de conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo:

*Durante el término de traslado, el demandado tendrá la facultad de contestar la demanda mediante escrito, que contendrá:*

*1. El nombre del demandado, su domicilio y el de su representante o apoderado, en caso de no comparecer por sí mismo.*

*2. Un pronunciamiento sobre las pretensiones y los hechos de la demanda.*

*3. Las excepciones.*

*4. La relación de las pruebas que se acompañen y la petición de aquellas cuya práctica se solicite. En todo caso, el demandado deberá aportar con la contestación de la demanda todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso.*

*5. Los dictámenes periciales que considere necesarios para oponerse a las pretensiones de la demanda. Si la parte demandada decide aportar la prueba pericial con la contestación de la demanda, deberá manifestarlo al juez dentro del plazo inicial del traslado de la misma establecido en el artículo 172 de este Código, caso en el cual se ampliará hasta por treinta (30) días más, contados a partir del vencimiento del término inicial para contestar la demanda. En este último evento de no adjuntar el dictamen con la contestación, se entenderá que esta fue presentada en forma extemporánea.*

*6. La fundamentación fáctica y jurídica de la defensa.*

*7. El lugar donde el demandado, su representante o apoderado recibirán las notificaciones personales y las comunicaciones procesales. Para tal efecto, deberán indicar también su canal digital.*

*(...)*

**PARÁGRAFO 2°.** *De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.*

*Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo,*

*resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.*

*Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.*

*Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A.*

Por lo anterior, y según lo establecido en los artículos 100, 101 y 102 del CGP, en concordancia con el artículo 175 del CPACA, modificado por la Ley 2080 de 2021, se puede deducir que en este caso no se propusieron excepciones previas, en tanto la UGPP planteó las que denominó “inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”, “buena fe”, “prescripción” y “genérica”, las cuales, según sus argumentos, corresponden en estricto sentido a excepciones de mérito que habrán de ser decididas al resolver el fondo de la controversia, pues guardan relación directa con la cuestión litigiosa.

El despacho tampoco observa que deba pronunciarse sobre alguna excepción previa en esta etapa procesal.

De otro lado, el artículo 182A de la Ley 2080 de 2021 que adicionó el CPACA, estableció la posibilidad de proferir sentencia anticipada en los asuntos de conocimiento de esta jurisdicción en los siguientes casos:

*Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:*

*1. Antes de la audiencia inicial:*

*a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;*

*b) Cuando no haya que practicar pruebas;*

*c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;*

*d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.*

*El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.*

*Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.*

*No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos 179 y 180 de este código.*

*2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión.*

*Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.*

*3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva.*

*4. En caso de allanamiento o transacción de conformidad con el artículo 176 de este código.*

**PARÁGRAFO.** *En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cuál o cuáles de las excepciones se pronunciará.*

*Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso.*

Con fundamento en la anterior norma, para el despacho pueden estar dadas en este caso las condiciones para dictar sentencia anticipada, por lo que procederá, en primer momento, a emitir pronunciamiento sobre la fijación del litigio, para de esta manera determinar con claridad el decreto de pruebas.

### **Fijación del litigio**

Se tiene como hechos relevantes en los que están de acuerdo las partes los siguientes:

- Que la demandante nació el 10 de agosto de 1955.
- Que la señora García Cifuentes solicitó el reconocimiento de la pensión gracia, derecho que fue negado mediante Resolución nro. 001641 del 19 de enero de 2018, confirmada con Resolución nro. 014564 del 25 de abril del mismo año, que desató el recurso de apelación.

En relación con la teoría del caso de cada uno de las partes se encuentra:

**Parte demandante:** la demandante prestó sus servicios desde el 12 de marzo de 1976 al 2 de octubre de 1983, tiempo de carácter departamental que quedó cobijado por el proceso de nacionalización previsto en la Ley 43 de 1975.

Que de manera posterior la demandante se vinculó como docente en el Departamento del Valle del Cauca el 28 de septiembre de 1983; y luego fue trasladada al Departamento de Caldas, tomando posesión del cargo el 12 de septiembre de 1995; nombramiento nacional que duró hasta el 13 de noviembre de 1996, toda vez que por mandato de la Ley 60 de 1993 ese vínculo nacional mutó a departamental, y, como consecuencia de ello, los tiempos del 14 de noviembre de 1996 al 7 de abril de 2003 son de carácter territorial, y por lo tanto, aptos para la pensión gracia.

Que, seguidamente, el vínculo laboral de carácter departamental descrito mutó a municipal por mandato de la Ley 715 de 2001, dado que el Municipio de Manizales fue certificado en educación según la Resolución nro. 2451 del 29 de octubre de 2002, proferida por el Ministerio de Educación Nacional, y por ello el Departamento de Caldas le entregó la educación al municipio según acta del 8

de abril de 2003. Como consecuencia de la descentralización, los tiempos de servicio que corren desde el 8 de abril de 2003 hasta el 3 de agosto de 2017 (fecha de expedición del certificado), son de carácter territorial –municipal, y, por tanto, también aceptados para el reconocimiento de la pensión gracia.

Que así las cosas, la demandante cumplió los requisitos exigidos por la Ley 114 de 1913 para que le sea reconocida la pensión gracia, ya que tiene la edad; cumplió los 20 años de servicios, y por consiguiente el estatus para gozar de la prestación el 24 de abril de 2009; sumado a que acreditó que cumplió sus labores con honradez y buena conducta.

Que la UGPP cometió un error al no darle validez a los tiempos de servicios prestados después del proceso de descentralización, lo que significa que vulneró las Leyes 60 de 1993 y 715 de 2001, las normas constitucionales citadas en el concepto de la violación y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado que se ha emitido sobre el tema.

**Parte demandada:** la demandante tiene vinculación de carácter nacional, lo cual se ratifica con el certificado de información laboral expedido por la Secretaría de Educación de Manizales de fecha 3 de agosto de 2017, en el cual se consignó que la actora laboró para dicha entidad por el periodo comprendido entre el 12/03/1976 al 03/10/1983, nombrada mediante Decreto 158 del 5 de marzo de 1976 con tipo de vinculación nacional; y del 28/09/1983 a 03/08/2017 (fecha del certificado) nombrada mediante Resolución nro. 16489 del 16 de septiembre de 1983 con tipo de vinculación nacional.

Que además según certificado de tiempo de servicios prestados expedido de manera informal por la rectora de la Institución Educativa Escuela Normal Superior Farallones de Cali, la señora Fanny García laboró en esta institución como docente de primaria a partir del 28 de septiembre de 1983, con acta de posesión nro. 1485 del 28 de septiembre de 1983, y que el tiempo laborado allí fue de carácter nacional ya que fue nombrada por el Ministerio de Educación Nacional mediante Resolución nro. 16489 del 16 de septiembre de 1983.

Que así las cosas, es claro que, de los tiempos laborados y referenciados, aunque se acredita que la señora Fanny García tiene más de 20 años de servicios

como docente, no son los años de servicio que exige la normativa que regula la pensión gracia.

Finalmente, aseveró, sin que implique aceptación de las pretensiones de la demanda, que se debe declarar la prescripción prevista para las acciones laborales y prestaciones periódicas contempladas en el artículo 488 del C.S. del T., y el 151 del C.P. del T.

En atención a lo anterior, se fijará el litigio a partir de los siguientes interrogantes:

1. ¿Cumple la demandante con los requisitos legales y jurisprudenciales necesarios para acceder al reconocimiento de la pensión gracia establecida en Ley 114 de 1913, especialmente el relativo al tiempo de servicios?

En caso de ser positiva esta respuesta se deberá determinar:

2. ¿Qué factores salariales y tasa de reemplazo se debe tener en cuenta para la liquidación de la pensión gracia?

3. ¿Existe prescripción de mesadas pensionales?

Lo anterior, sin perjuicio de que, al momento de proyectar el fallo, se estime conveniente agregar otros puntos de análisis.

### **Pruebas**

**Parte demandante:** se tendrán como pruebas las documentales acompañadas con la demanda, visibles de folio 33 a 293 del archivo #2, mismas que serán valoradas de conformidad con la ley al momento de dictar sentencia.

La parte actora no pidió pruebas.

**Parte demandada:** al momento de contestar la demanda allegó los antecedentes administrativos, los cuales reposan en el archivo #7 del expediente digital; mismos que serán valorados de conformidad con la ley al momento de dictar sentencia.

La UGPP pidió se decrete prueba documental, relacionada con librar oficio con destino al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para que remita:

- Copia de los actos administrativos de nombramiento y posesión de la señora Fanny García Cifuentes.
- Certificado laboral que informe de manera suficiente e inequívoca:
  - La plaza (o categoría) docente: nacional, departamental, municipal, distrital o nacionalizado.
  - La fuente de financiación de todos los tiempos acreditados para el reconocimiento de la pensión gracia: a) recursos del situado fiscal, b) recursos propios de las entidades territoriales, y c) otros (especificar).
  - Identificación del régimen salarial nacional departamental o territorial de todos los tiempos acreditados.
  - Factores salariales percibidos durante el tiempo de servicio acreditado para el reconocimiento de la pensión gracia.
  - Identificación del escalafón docente durante el tiempo de servicios acreditados para el reconocimiento de la pensión gracia.
  - Institución educativa donde prestó sus servicios la señora demandante, orden territorial, nacional o nacionalizada de la misma.
  - Tipo de educación prestada por el docente (primaria, secundaria, normalista, entre otras).
  - Forma de vinculación en carrera, provisional o interinidad docente
  - El origen y evolución de la plaza docente antes y después de la nacionalización de la educación.
  - A qué orden (nacional o nacionalizado) corresponden las siguientes instituciones en que prestó sus servicios la demandante: Escuela Rural Alto del Naranjo-Manizales; Normal Nacional de Señoritas-Cali, Valle del Cauca; Institución Educativa Escuela Normal Superior Farallones de Cali; Colegio Alfonso López Pumarejo-Manizales y Sede principal Nacional Auxiliar de Enfermería-Manizales.

En cuanto a esta prueba documental, el despacho negará por impertinente e inconducente la relativa a que se certifique la fuente de financiación de todos los tiempos acreditados para el reconocimiento de la pensión gracia: a) recursos del situado fiscal, b) recursos propios de las entidades territoriales, y c) otros (especificar); la identificación del régimen salarial nacional, departamental o

territorial de todos los tiempos acreditados; los factores salariales percibidos durante los años de servicios acreditados para el reconocimiento de la pensión gracia; la identificación del escalafón docente durante los años de servicios acreditados para el reconocimiento de la pensión gracia; el tipo de educación prestada por el docente (primaria, secundaria, normalistas, entre otras) y la forma de vinculación en carrera, provisionalidad o interinidad del docente, en tanto estos datos no guardan relación con el objeto de la controversia, y algunos de ellos se pueden extraer de los actos administrativos de nombramiento y posesión, aunado a que en los antecedentes administrativos reposa certificado de factores salariales del que afirma la parte actora es el de año de estatus (2009).

En relación con los demás puntos, se considera que la prueba documental es conducente, pertinente y necesaria. Sin embargo, aunque la parte demandada solicita que se oficie al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, es necesario aclarar que en este caso se trata del reconocimiento de una pensión gracia, que no es una pensión por aportes; sumado a que se considera que la información que se requiere puede ser brindada de manera más clara por la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas, la Secretaría de Educación del Municipio de Manizales y el Ministerio de Educación Nacional.

Por lo anterior, se ordenará que por la Secretaría de la Corporación se oficie a la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas y a la Secretaría de Educación del Municipio de Manizales, para que en el término de 10 días, contados a partir de la recepción del oficio correspondiente, aporten copia de los actos administrativos de nombramiento y posesión de la señora Fanny García Cifuentes, identificada con cédula de ciudadanía 24.316.585, y alleguen certificado en el que informen la plaza (o categoría) territorial, nacionalizado o nacional docente y la institución educativa y orden territorial, nacional o nacionalizada de la misma.

Así mismo, se ordenará oficiar al Ministerio de Educación para que en el mismo plazo indicado en el párrafo anterior, certifique a qué orden (nacional o nacionalizado) corresponde las siguientes instituciones en las que prestó servicios la demandante: Escuela Rural Alto del Naranjo-Manizales; Normal Nacional de Señoritas-Cali, Valle del Cauca; Institución Educativa Escuela Normal Superior Farallones de Cali; Colegio Alfonso López Pumarejo-Manizales y Sede principal Nacional Auxiliar de Enfermería-Manizales.

**De oficio:** de conformidad con la facultad establecida en el artículo 213 del CPACA, se considera necesario decretar de oficio la siguiente prueba documental:

Por la Secretaría de la Corporación ofíciase al Departamento de Caldas y al Municipio de Manizales para que, en el término de 10 días, contados a partir de la recepción del oficio correspondiente, aporten copia de la Resolución No. 2451 del 29 de octubre de 2002, proferida por el Ministerio de Educación Nacional, por medio de la cual el Departamento de Caldas le entregó la educación al Municipio de Manizales.

Al tenor del artículo 182A de la Ley 2080 de 2021 el despacho considera que en este caso es posible dictar sentencia anticipada, ya que la prueba documental decretada no es necesario practicarla, por lo que una vez se tenga respuesta sobre la misma se correrá traslado de esta a las partes por el término de tres (3) días para que ejerzan su derecho de defensa y contradicción. Y una vez realizada esta actuación, mediante auto, se correrá el traslado de alegatos correspondiente.

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: TENER POR CONTESTADA** la demanda por la UGPP.

**SEGUNDO: DIFERIR LA DECISIÓN** de las excepciones de fondo propuestas por la entidad demandada al momento de proferir sentencia.

**TERCERO: FIJAR EL LITIGIO** en los siguientes términos:

1. ¿Cumple la demandante con los requisitos legales y jurisprudenciales necesarios para acceder al reconocimiento de la pensión gracia establecida en Ley 114 de 1913, especialmente el relativo al tiempo de servicios?

En caso de ser positiva esta respuesta se deberá determinar:

2. ¿Qué factores salariales y tasa de reemplazo se debe tener en cuenta para la liquidación de la pensión gracia?

3. ¿Existe prescripción de mesadas pensionales?

Lo anterior, sin perjuicio de que, al momento de proyectar el fallo, se estime conveniente agregar otros puntos de análisis.

#### **CUARTO: PRUEBAS**

**Parte demandante: TENER COMO PRUEBA** de la parte demandante los documentos acompañados con la demanda (folio 33 a 293 del archivo #2 expediente digital), los cuales serán valoradas de conformidad con la ley al momento de dictar sentencia.

**Parte demandada: TENER COMO PRUEBA** los antecedentes administrativos aportados por la UGPP (archivo #7 expediente digital), mismos que serán valorados de conformidad con la ley al momento de dictar sentencia.

**NEGAR POR IMPERTINENTE E INCONDUCTENTE** la prueba documental relativa a que se certifique la fuente de financiación de todos los tiempos acreditados para el reconocimiento de la pensión gracia: a) recursos del situado fiscal, b) recursos propios de las entidades territoriales, y c) otros (especificar); la identificación del régimen salarial nacional, departamental o territorial de todos los tiempos acreditados; los factores salariales percibidos durante los años de servicios acreditados para el reconocimiento de la pensión gracia; la identificación del escalafón docente durante los años de servicios acreditados para el reconocimiento de la pensión gracia; el tipo de educación prestada por el docente (primaria, secundaria, normalistas, entre otras) y forma de vinculación en carrera, provisionalidad o interinidad del docente, según lo expuesto en la parte motiva.

En relación con los demás puntos solicitados por la UGPP, la prueba documental es conducente, pertinente y necesaria. Por la Secretaría de la Corporación, **OFÍCIESE** a la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas y la Secretaría de Educación del Municipio de Manizales, para que en el término de 10 días, contados a partir de la recepción del oficio correspondiente, aporten

copia de los actos administrativos de nombramiento y posesión de la señora Fanny García Cifuentes, identificada con cédula de ciudadanía 24.316.585, y alleguen certificado en el que informen la plaza (o categoría) territorial, nacionalizado o nacional docente y la institución educativa y orden territorial, nacional o nacionalizada de la misma.

**OFÍCIESE** al Ministerio de Educación para que, en el mismo plazo indicado en el párrafo anterior, certifique a qué orden (nacional o nacionalizado) corresponde las siguientes instituciones en que prestó servicios la demandante: Escuela Rural Alto del Naranjo-Manizales; Normal Nacional de Señoritas-Cali, Valle del Cauca; Institución Educativa Escuela Normal Superior Farallones de Cali; Colegio Alfonso López Pumarejo-Manizales y Sede principal Nacional Auxiliar de Enfermería-Manizales.

**De oficio:** por la Secretaría de la Corporación ofíciase al Departamento de Caldas y al Municipio de Manizales para que, en el término de 10 días, contados a partir de la recepción del oficio correspondiente, aporten copia de la Resolución No. 2451 del 29 de octubre de 2002, proferida por el Ministerio de Educación Nacional, por medio de la cual el Departamento de Caldas le entregó la educación al Municipio de Manizales.

**QUINTO:** recaudada la prueba documental, por la secretaria de la corporación, córrase traslado de la misma a las partes por el término de tres (3) días para que puedan ejercer su derecho de defensa y contradicción. Una vez realizada esta actuación, regrese el expediente a despacho para proferir auto mediante el cual se correrá traslado para alegatos de conclusión.

**SEXTO: RECONOCER PERSONERÍA** para actuar en nombre y representación de la UGPP a la doctora Martha Elena Hincapié Piñeres, portadora de la tarjeta profesional 31.007 del C.S de la J, de conformidad con los documentos que reposan en la carpeta #7 del expediente digital (escrituras públicas 2866, 875, 249, 2425, 5424 y 722).

**SÉPTIMO: SE ADVIERTE** a las partes que todo memorial debe ser allegado únicamente al correo dispuesto para tal fin, este es, [sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co](mailto:sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co). Cualquier documento enviado a otra dirección de correo electrónico se tendrá por no presentado.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES  
MAGISTRADO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO**

No. 182

FECHA: 8 DE OCTUBRE DE 2021

**Firmado Por:**

**Carlos Manuel Zapata Jaimes  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
División 1 De Sistemas De Ingeniería  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación:

**ac75565c665136f26052630fec2e4811955f97d610a123384a94dd9fd9e  
f4e7b**

Documento generado en 07/10/2021 09:22:38 a. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**a**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Manizales, siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

<b>RADICADO</b>	<b>17001-33-33-001-2015-00236-02</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>YENY ALEJANDRA ARIÁS MARÍN, GUILLERMO ARIAS GÓMEZ, LUIS FERNANDO ARIÁS GÓMEZ, SANDRA LORENA ARIAS AGUIRRE Y GERMÁN FELIPE ARIAS MARÍNA</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>EL HOSPITAL SAN FELIX DE LA DORADA – CALDAS</b>

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante contra el auto que denegó el decreto de unas pruebas en segunda instancia y corrió traslado para alegatos de conclusión.

**ANTECEDENTES**

A través de proveído del 23 de agosto de 2021, se decidió no decretar una prueba pericial y testimonial solicitada por la parte demandante en segunda instancia, en atención a que no se cumplían los supuestos establecidos en el artículo 212 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 53 de la Ley 2080 de 2021.

Mediante escrito presentado el 27 de agosto de 2021, la parte demandante interpuso recurso de reposición en contra de la anterior decisión, argumentando que en el ordenamiento jurídico la búsqueda de la verdad real es un imperativo para el juez, y que la jurisprudencia ha respaldado la legitimidad, e incluso la necesidad, de decretar pruebas de oficio con el fin de establecer puntos oscuros de la controversia, en aras de garantizar una decisión basada en la verdad material, tal como se indicó en la sentencia SU-768 de 2014.

Que el juez en uso de sus poderes omnímodos puede decretar prueba de oficio, en este caso un nuevo dictamen pericial, el cual fue negado por el despacho sustanciador del proceso al sostener que en primera instancia la solicitud de esta experticia se había realizado de manera extemporánea, criterio que no se comparte, ya que la misma se presentó dentro de audiencia. Añadió que existió una mala, por no decir nula valoración probatoria del *a quo* de un documento tan importante como la historia clínica de Heriberto Arias Gómez, ya que fundó su fallo únicamente en un dictamen pericial cuestionado por error grave, rendido por la doctora Dora Inés Molina Salazar.

Que lo anterior constituye un punto oscuro que debe ser esclarecido en el proceso; y por ello, solicitó reponer la decisión tomada en auto del 23 de agosto de 2021, en lo concerniente al numeral primero de la parte resolutive; y pidió que, en uso de las facultades oficiosas para el decreto de pruebas, y en búsqueda de la verdad real o material que en este caso permita adoptar un fallo justo, se proceda a decretar y practicar un nuevo informe pericial que sea rendido con imparcialidad y con total observancia de los documentos que reposan en el expediente y que no han sido tenidos en cuenta como pruebas documentales, como el historial clínico, prueba reina en estos asuntos, y demás conceptos médicos allegados.

Según constancia secretarial que reposa en el archivo #8 de la carpeta de segunda instancia, la parte demandante realizó el traslado del recurso a los demás sujetos procesales, conforme a lo establecido en el artículo 201A del CPACA, el cual transcurrió del 01 al 03 de septiembre de 2021, sin pronunciamiento alguno.

### **CONSIDERACIONES**

El artículo 242 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021, consagró el recurso de reposición de la siguiente manera:

***Artículo 242. Reposición.*** *El recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso.*

La parte actora presentó recurso de reposición en contra de la decisión emitida el día 23 de agosto de 2021, y como se verifica que se presentó dentro del término establecido en el artículo 318 del CGP, toda vez que la providencia se notificó por estado del 24 de agosto de 2021 y el memorial se radicó el 27 del mismo mes, se procederá a resolver el mismo.

En relación con los argumentos del recurso, la parte demandante insiste en que es procedente decretar de oficio un dictamen pericial, en virtud de las facultades que tiene el juez y en aras de que este proceso sea decidido con base en la verdad material, en atención a que el *a quo* fundamentó su decisión en un peritaje que según la parte actora presenta errores graves; aunado a que dejó de lado otras pruebas, como la historia clínica, que de haberse tenido en cuenta hubieran permitido arribar a conclusiones diferentes a las expuestas en primera instancia.

Sobre el tema de las pruebas de oficio, el artículo 213 de la Ley 1437 de 2011 dispone:

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

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

*En todo caso, dentro del término de ejecutoria del auto que decreta pruebas de oficio, las partes podrán aportar o solicitar, por una sola vez, nuevas pruebas, siempre que fueren indispensables para contraprobar aquellas decretadas de oficio. Tales pruebas, según el caso, serán practicadas dentro de los diez (10) días siguientes al auto que las decreta.*

De conformidad con esta norma, el juez tiene la posibilidad, en ciertos momentos procesales, de decretar pruebas de oficio con la única finalidad de esclarecer puntos oscuros que evidencie en el trámite judicial.

Sin embargo, como se advirtió en el auto del 23 de agosto de 2021, esa prueba de oficio, por sustracción de materia, debe nacer del criterio del juez, y ello se da cuando considera que hay un punto que genera dudas y que debe ser esclarecido, más no porque una de las partes en litigio solicite que así se haga, pues claramente se perdería la esencia de esta clase de pruebas ya que las partes no pueden inducir al juez a que realice determinada actuación.

Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado en providencia del 13 de julio de 2016, proceso con radicado 25000-23-36-000-2012-00748-01(49190)A explicó:

*Para la Sala es claro que el memorial presentado del 15 de enero de 2014 por la parte actora constituye una solicitud de parte y, por tanto, no son admisibles las razones que ésta esboza respecto a que el trámite que se le debe dar a dicho escrito sea el de una solicitud que hace al Consejo de Estado para que valore dentro de sus facultades oficiosas el decreto y práctica de las pruebas negadas en primera instancia, ya que el decreto y práctica de pruebas de oficio no se insinúa, pues, como lo afirma la providencia recurrida, la oficiosidad es una facultad cuya iniciativa compete exclusivamente al juez; por tal razón, el dicho del recurrente consistente en que sólo quiere advertir al juez sobre la necesidad de la prueba no se enmarca en la situación normativa descrita en el artículo 213 del C.P.A.C.A. Lo anterior ha sido objeto de pronunciamiento por esta Corporación, así:*

*“Es claro que se trata de una prueba que como su nombre lo indica es de oficio, por cuanto no procede a solicitud de parte, sino que el juez por iniciativa propia decidirá en cada caso en concreto y atendiendo a las dudas que puedan surgir al momento de entrar a estudiar el asunto de fondo, si decreta alguna prueba que considere necesaria para establecer los puntos oscuros o dudosos”<sup>1</sup> (subrayado fuera del texto).*

*Entonces, no es de recibido que las partes insinúen al juez el decreto y práctica de pruebas de oficio, como lo sugiere el recurrente, sino que, por el contrario, el juez es quien por voluntad propia, determina si -de oficio- decreta las pruebas que a su propio juicio –no al de la parte- considere necesarias para tener un mejor conocimiento de la verdad de los hechos materia de discusión. De mediar petición de parte, debe entenderse que se está pidiendo al juez el decreto y práctica de pruebas y, por tanto, debe resolverse la petición*

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Auto del 24 de enero de 2007, exp. 76001-23-31-000-2005-02398-01 int. (32004).

*conforme a lo establecido en el artículo 212 del C.P.A.C.A.*

Esta posición se encuentra ratificada en la siguiente providencia también de la Sección Tercera<sup>2</sup>:

*Al respecto, conviene señalar que la oficiosidad es la iniciativa que tiene el juez de decretar una prueba, que, a su juicio, resulta necesaria para el esclarecimiento de la verdad, es decir, que no nace de la petición de las partes -de manera que induzcan al juez para que realice determinada actuación-. Lo anterior, sin perjuicio de que esas facultades oficiosas puedan ejercerse al momento de estudiar el asunto para proferir sentencia.*

*Así pues, como el demandante sugiere que, atendiendo a la facultad oficiosa del juez, se decreten unas pruebas, de acuerdo con lo expuesto en precedencia, no resulta viable su decreto, porque -se insiste- la prueba de oficio proviene de la iniciativa del juez, mas no de las partes.*

Por lo expuesto, no es de recibo el argumento del recurrente en el sentido de insistir que se decrete una prueba de oficio que como se deja expuesto con suficiencia nace del criterio del juez; y lo que se observa en este proceso es que la prueba es pedida por una parte a quien puede parecerle que es necesaria, pero en materia de pruebas de oficio, se itera, esta proviene únicamente del fuero interno del funcionario judicial.

Por otro lado, se evidencia que los demandantes reprochan que el juez de primera instancia haya fallado el proceso sin realizar un análisis de todo el material probatorio que reposa en el expediente, especialmente la historia clínica; y da a entender que en esta instancia sucedería lo mismo al momento de llevarse a cabo la valoración de las pruebas, por lo que considera que ese dictamen pericial es indispensable para que el funcionario de segunda instancia pueda tomar una decisión ajustada a la verdad material.

Considera este despacho, que la falta de valoración de pruebas debidamente decretadas y allegadas al proceso, si es que fue una irregularidad cometida por el juez de primera instancia, es precisamente una razón para apelar; y, en ese caso, sería una labor que debe realizar el juez de segunda instancia de valorarla conforme a las reglas de la sana crítica, pero eso es una eventualidad

---

<sup>2</sup> Subsección A - 8 de septiembre de 2017, dentro del proceso con radicado 76001-23-31-000-2005-05401-01(39596)

muy distinta, a que por la sola petición de la parte para que se practique una prueba de oficio, esta deba necesariamente decretarse.

Sin embargo, esto no obsta para que si al momento de fallar el proceso, la Sala de Decisión en pleno, y bajo el marco de la ley procesal, considera necesario aclarar un punto dudoso, pueda decretar una prueba de oficio, ya que cuenta con todas las facultades legales, pero sería en esa oportunidad procesal y sin que tenga que mediar solicitud de las partes en contienda.

Por lo anterior, no se repondrá el auto del 23 de agosto de 2021.

Por lo brevemente expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas

### **RESUELVE**

**PRIMERO: NO REPONER** el auto del 23 de agosto de 2021, a través del cual se denegó el decreto y práctica de unas pruebas en segunda instancia, según lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: CONTINUAR** con el trámite del proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**  
**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**  
**MAGISTRADO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**  
**NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO**

No. 182

FECHA: 8 DE OCTUBRE DE 2021

**Firmado Por:**

**Carlos Manuel Zapata Jaimes  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
División 1 De Sistemas De Ingeniería  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación:

**fa9d019ffee82fefb9e47a5d8949e817c7cd1b59e6ce96947acc4cfe1058eec6**

Documento generado en 07/10/2021 09:24:10 a. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.  
Radicado: 17001-23-33-000-2018-00283-00.  
Demandante: **Maria Aura Sánchez Hernández.**  
Demandado: **La Nación Ministerio de Educación.**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**  
**Magistrado Ponente: Dohor Edwin Varón Vivas**

Manizales, siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

De conformidad con lo establecido en el artículo 366 del C.G.P, el Despacho aprueba la liquidación realizada por el secretario de las costas y agencias en derecho.

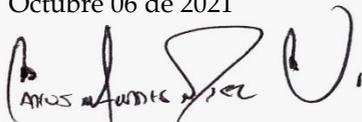
**Notificar**

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected strokes.

**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**  
**MAGISTRADO**

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho del señor Magistrado el presente medio de control informándole que ingresó por reparto el presente proceso; está pendiente de resolver sobre la admisión del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia.

Octubre 06 de 2021



**CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS**

**Secretario**

Auto de Sustanciación: 172-2021  
Asunto: Segunda instancia  
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.  
Radicación: 17-001-33-39-006-2018-00646-02  
Demandante: CORPORACIÓN SERVICIOS MÉDICOS INTERNACIONALES  
THEM Y COMPAÑÍA LTDA. (En adelante COSMITET LTDA).  
Demandado: DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS.

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, siete (07) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales, profirió sentencia en providencia del 30 de abril de 2021.

La anterior providencia fue notificada a las partes el 03 de mayo de 2021.

La parte **DEMANDANTE** presentó recurso de apelación el 07 de mayo de 2021, en consecuencia, por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

**Notifíquese y Cúmplase**



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

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

**DESPACHO 002**

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

**A.I.206**

Manizales, 4 de octubre de 2021

**MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES**

**COLECTIVOS**

**DEMANDANTE: GERMÁN AUGUSTO GONZÁLEZ RESTREPO**

**DEMANDADO: MUNICIPIO DE MANIZALES – CURADURÍA URBANA  
2 DE MANIZALES – CORPORACIÓN AUTÓNOMA  
REGIONAL DE CALDAS CORPOCALDAS**

**VINCULADO: J Y ROBLEDO S.A.S**

**RADICADO: 2019 – 00232-00**

De conformidad con lo establecido en el artículo 28 de la ley 472 de 1998 se procede a decretar pruebas en el presente medio de control.

**PRUEBAS ACCIONANTE**

**DOCUMENTALES:**

-Se decretan los documentos allegados con el escrito de acción popular (fls.4-8)

**INSPECCIÓN JUDICIAL: SE NIEGA** de conformidad con el artículo 236 del C.G.P. en virtud de las otras pruebas que obran en el proceso.

**PRUEBAS ACCIONADAS**

**CURADURÍA URBANA 2 DE MANIZALES**

**DOCUMENTALES:**

-Se decretan los documentos allegados con la respuesta al escrito de acción popular (fls.31-34)

**-INTERROGATORIO DE PARTE:** Se decreta el interrogatorio del accionante sr Germán Augusto González Restrepo.

**MUNICIPIO DE MANIZALES**

**DOCUMENTALES:**

-Se decretan los documentos allegados con la respuesta al escrito de acción popular (fls.45-51)

**CORPOCALDAS**

**DOCUMENTAL:** Adhiere a la aportada por el accionante.

**TESTIMONIAL:**

De conformidad con el artículo 212 del C.G.P. se decreta el testimonio de: JHON JAIRO CHISCO LEGIZAMÓN y MAURICIO FERNANDO SAAVEDRA SÁNCHEZ.

El apoderado se encargará de la comparecencia de los testigos de manera virtual para lo cual deberá contar con conexión a internet, y equipo con cámara y video.

**J Y ROBLEDO S.A.S**

**DOCUMENTAL:** Adhiere a la aportada por el accionante y la accionada. Se decretan las documentales allegadas con la respuesta a la vinculación (doc.027 exp.digital)

**PRUEBAS DE OFICIO**

**DOCUMENTALES:** Téngase como pruebas los documentos aportados para la audiencia de Pacto obrantes en los documentos 042 a 045 del expediente digital.

**PARA LA REALIZACIÓN DE LA AUDIENCIA DE PRUEBAS SE FIJA EL DÍA MARTES 12 DE OCTUBRE DE 2021 A LAS 2:00 DE LA TARDE , PARA LO CUAL DEBERÁN INGRESAR AL ENLACE: <https://call.lifesizecloud.com/10832113>**

**Se insta a todos los sujetos procesales, para que cualquier comunicación que deban hacer llegar a este proceso, sea enviada en formato PDF en resolución 150 pp al correo institucional [tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co](mailto:tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co) Para lo cual se identificará plenamente el expediente de que se trata, con indicación del número de radicado y las partes.**

**NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**

**Patricia Varela Cifuentes**

**Magistrado**

**Oral 002**

**Tribunal Administrativo De Manizales - Caldas**

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

Código de verificación:

**bf119f3253960a0cbdbaabcaf3dc29b0408745c731287a6c0174b6945498fae5**

Documento generado en 04/10/2021 11:10:25 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA****TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
MAGISTRADO CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

Manizales, siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

<b>RADICADO</b>	<b>17001-23-33-000-2019-00411-00</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>MARÍA CONSUELO ARISTIZÁBAL VASCO</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO</b>

Procede el Despacho Uno del Tribunal Administrativo de Caldas a decidir sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia emitida por esta Corporación.

La Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas profirió sentencia dentro de estas resultas el 9 de septiembre de 2021, la cual fue notificada por estado electrónico el 13 de septiembre del año en curso; día en el cual, además, se envió el mensaje de datos a las partes (fols. 158 y 159).

La parte demandante presentó, mediante correo electrónico de fecha 20 de septiembre de 2021, recurso de apelación contra la anterior sentencia.

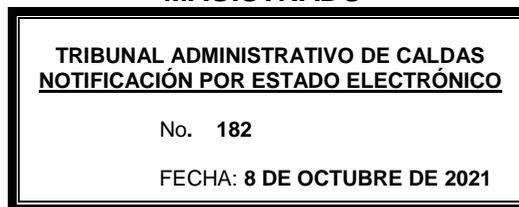
Al revisar los requisitos del recurso, se encuentran reunidas las condiciones señaladas en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, y los numerales 1 y 2 del artículo 247 del CPACA, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021; además de verificar que no hay lugar a realizar audiencia previa de conciliación, ya que no fue solicitada por las partes.

En consecuencia, por su oportunidad y procedencia, se **CONCEDE** en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto el día 20 de septiembre

de 2021 por la parte demandante (fols. 161 a 171), contra la sentencia que negó pretensiones proferida el 9 de septiembre de 2021 (fols. 151 a 158).

Por la Secretaría de la Corporación remítase el cartulario al H. Consejo de Estado de manera física o escaneada, según corresponda, para que allí se provea lo de ley. La parte apelante deberá coordinar con la Secretaría de la corporación lo relativo a los gastos que demande la remisión del cartulario.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**  
**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**  
**MAGISTRADO**



**Firmado Por:**

**Carlos Manuel Zapata Jaimes**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División 1 De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación:

**972b77296b4b6a1126332874712a199541e3268f784cb6a36d8e3093b7d0ed39**

Documento generado en 07/10/2021 08:32:03 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, siete (07) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

A.I.: 230

**RADICADO:** 17-001-23-33-000-2019-00494-00  
**NATURALEZA:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**DEMANDANTE:** Esnelia Suaza de Lesmes  
**DEMANDADOS:** Casur  
**VINCUALDA:** Ana Rubilma Malavera

Conforme a la constancia Secretarial<sup>1</sup> antecedente, el Despacho dispone **correr** traslado a las partes y al Ministerio Público para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión y concepto respectivamente en los términos, dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento de la ejecutoria de providencia.

**Notifíquese**

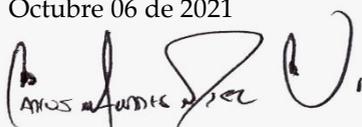


**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**  
**Magistrado Ponente**

<sup>1</sup> Archivo "49ConstanciaSecretarial" del 6 de octubre de 2021

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho del señor Magistrado el presente medio de control informándole que ingresó por reparto el presente proceso; está pendiente de resolver sobre la admisión del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia.

Octubre 06 de 2021



**CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS**

**Secretario**

Auto de Sustanciación: 171-2021  
Asunto: Segunda instancia  
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.  
Radicación: 17-001-33-39-006-2019-00512-02  
Demandante: Rosa del Pilar Herrera Ramírez  
Demandado: Departamento de Caldas

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, siete (07) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales, profirió sentencia en providencia del 06 de mayo de 2021.

La anterior providencia fue notificada a las partes el 07 de mayo de 2021.

La parte **DEMANDADA** presentó recurso de apelación el 24 de mayo de 2021, en consecuencia, por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

**Notifíquese y Cúmplase**



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**

**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

**DESPACHO 002**

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

Manizales, 05 de octubre de 2021

**REF: ACCIÓN POPULAR LUIS GABRIEL ARCILA CALDERÓN Vs MUNICIPIO DE MANIZALES – UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y TERRITORIO -DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN. VINCULADA: FONDO NACIONAL DE VIVIENDA. RADICADO 17 001 23 33 000 2019 00538 00**

Concluida la práctica de pruebas, **CÓRRASE** traslado común a las partes y al Ministerio Público por el término de cinco (5) días para que presenten sus alegatos de conclusión y concepto, respectivamente.

**Finalmente, y atendiendo al artículo 28 del Acuerdo PCSJA20 – 11567 del 05 de junio de 2020, se insta a todos los sujetos procesales, para que cualquier comunicación que deban hacer llegar a este Despacho, sea enviada en formato PDF en resolución de 150 pp al correo institucional [tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co](mailto:tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co), para lo cual deberán identificar plenamente el expediente de que se trata, con indicación del número de radicado y las partes. Comunicaciones enviadas a un correo diferente, se tendrán como no enviadas.**

**NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**

**Patricia Varela Cifuentes**

**Magistrado**

**Oral 002**

**Tribunal Administrativo De Manizales - Caldas**

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

Código de verificación:

**9402ab106c07f44e2980afaa55eaef6fd1937f012fb88251de3b747bc7ad3f71**

Documento generado en 05/10/2021 11:14:27 a. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA****TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
MAGISTRADO CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

Manizales, siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

<b>RADICADO</b>	<b>17001-23-33-000-2020-00004-00</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>RAFAEL SEGUNDO AMARALES MANGA</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP</b>

Procede el Despacho Uno del Tribunal Administrativo de Caldas a decidir sobre el recurso de reposición, y en subsidio apelación, interpuestos por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia emitida por esta Corporación.

La Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas profirió sentencia dentro de estas resultas el 9 de septiembre de 2021, la cual fue notificada por estado electrónico el 13 de septiembre del año en curso; día en el cual, además, se envió el mensaje de datos a las partes (fols. 225 y 226).

La parte demandante presentó, mediante correo electrónico de fecha 15 de septiembre de 2021, recurso de reposición y en subsidio apelación contra la anterior sentencia.

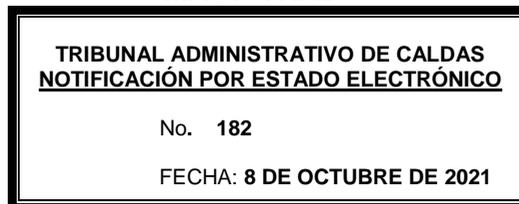
Frente al recurso de reposición, se **RECHAZA POR IMPROCEDENTE**, en atención a lo establecido en los artículos 242 y 243 del CPACA.

En relación con el recurso de apelación, al revisar los requisitos del recurso, se encuentran reunidas las condiciones señaladas en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, y los numerales 1 y 2 del artículo 247 del CPACA, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021; además de verificar que no hay lugar a realizar audiencia previa de conciliación, ya que no fue solicitada por las partes.

En consecuencia, por su oportunidad y procedencia, se **CONCEDE** en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto el día 15 de septiembre de 2021 por la parte demandante (fols. 229 a 233), contra la sentencia que negó pretensiones proferida el 9 de septiembre de 2021 (fols. 219 a 225).

Por la Secretaría de la Corporación remítase el cartulario al H. Consejo de Estado de manera física o escaneada, según corresponda, para que allí se provea lo de ley. La parte apelante deberá coordinar con la Secretaría de la corporación lo relativo a los gastos que demande la remisión del cartulario.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**  
**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**  
**MAGISTRADO**



**Firmado Por:**

**Carlos Manuel Zapata Jaimes**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Dirección Ejecutiva De Administración Judicial**  
**División 1 De Sistemas De Ingeniería**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **b3afdd91e395ab5727916313d914074ca2f5bc828cc2e312ea39e0b765e3d4de**  
Documento generado en 07/10/2021 08:33:31 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho del señor Magistrado el presente medio de control informándole que ingresó por reparto el presente proceso; está pendiente de resolver sobre la admisión del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia.

Octubre 06 de 2021



**CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS**

**Secretario**

Auto de Sustanciación: 170-2021  
Asunto: Segunda instancia  
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.  
Radicación: 17-001-33-39-006-2020-00273-02  
Demandante: Yolanda Giraldo Giraldo  
Demandado: Nación – Ministerio de Educación - FNPSM

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, siete (07) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales, profirió sentencia en providencia del 04 de junio de 2021.

La anterior providencia fue notificada a las partes el 04 de julio de 2021.

La parte **DEMANDANTE** presentó recurso de apelación el 21 de junio de 2021, en consecuencia, por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado a las partes.

**Notifíquese y Cúmplase**



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

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA TERCERA DE DECISIÓN

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, siete (07) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

**A.I.** 229

**Radicado:** 17-001-23-33-000-2021-00221-00  
**Naturaleza:** Control Automático de Legalidad  
**Demandante:** Contraloría General de Caldas  
**Demandado:** Fallo con responsabilidad Fiscal No. 002 del 26 de noviembre de 2018

### 1. ASUNTO

Procede el Tribunal a decidir sobre avocar conocimiento del control inmediato de legalidad sobre el fallo de responsabilidad Fiscal No. 002 del 26 de noviembre de 2018, remitido por la Contraloría General de Caldas con fundamento en los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 de 2021.

### 2. ANTECEDENTES

Mediante **Auto No. 061 del 05 de julio de 2018, la Contraloría General de Caldas**, ordenó la Apertura de Proceso de Responsabilidad Fiscal, en virtud del procedimiento fiscal establecido en el **artículo 40 de la Ley 610 de 2000**, y en contra del señor **Mariano Alejandro Ortega Londoño**, en calidad de Gerente de la ESE Hospital Santa Teresita de Pácora; lo anterior, debido a denuncia con radicado II-00002733 de 2016, relacionados presuntas irregularidades contables y la pérdida de un desfibrilador.

A través de fallo con responsabilidad Fiscal No. 002 del 26 de noviembre de 2018, proferido por la Contraloría General de Caldas, se declaró la responsabilidad fiscal a título de culpa grave del señor Mariano Alejandro Ortega Londoño, siendo condenado al pago de \$28.198.141.

Por medio de Oficio 104-1932 del 6 de septiembre de 2021, la Profesional Especializada del Grupo de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría General de Caldas, remitió al Tribunal Administrativo de Caldas el expediente relacionado con el fallo antes mencionado *“En atención a los dispuesto en el artículo 185 A de la Ley 1437, adicionado por el art. 45 de la Ley 2080 de 2021”*

### 3. CONSIDERACIONES

Los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 de 2021, establecieron en cuanto al control automático de legalidad de los fallos de responsabilidad fiscal, lo que a continuación se lee:

*“ARTÍCULO 23. Adiciónese el artículo 136A a la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:*

***Artículo 136A. Control automático de legalidad de fallos con responsabilidad fiscal.** Los fallos con responsabilidad fiscal tendrán control automático e integral de legalidad ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ejercido por salas especiales conformadas por el Consejo de Estado cuando sean expedidos por la Contraloría General de la República o la Auditoría General de la República, o por los Tribunales Administrativos cuando emanen de las contralorías territoriales.*

*Para el efecto, el fallo con responsabilidad fiscal y el antecedente administrativo que lo contiene, serán remitidos en su integridad a la secretaría del respectivo despacho judicial para su reparto, dentro de los cinco (5) días siguientes a la firmeza del acto definitivo”.*

*“ARTÍCULO 45. Adiciónese el artículo 185A a la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:*

***Artículo 185A. Trámite del control automático de legalidad de fallos con responsabilidad fiscal.** Recibido el fallo con responsabilidad fiscal y el respectivo expediente administrativo, se surtirá lo siguiente:*

*1. Mediante auto no susceptible de recurso, el magistrado ponente admitirá el trámite correspondiente, en el que dispondrá que se fije en la secretaría un aviso sobre la existencia del proceso por el término de diez (10) días, durante los cuales cualquier ciudadano podrá intervenir por escrito para defender o impugnar la legalidad del acto administrativo, así mismo en el auto admisorio se correrá traslado al Ministerio Público para que rinda concepto dentro del mismo término; se ordenará la publicación de un aviso en el sitio web de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; así como la notificación al buzón de correo electrónico dispuesto para el efecto, a quien según el acto materia de control, hubiere sido declarado responsable fiscal o tercero civilmente responsable y al órgano de control fiscal correspondiente.*

*2. Cuando lo considere necesario para adoptar decisión, podrá decretar las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez (10) días.*

*3. Vencido el término de traslado o el período probatorio, cuando a ello hubiere lugar, el magistrado ponente registrará el proyecto de fallo dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de entrada al despacho para sentencia.*

*4. La sala de decisión proferirá sentencia dentro de los veinte (20) días siguientes al registro del proyecto de fallo, que incluirá, entre otros, el control de legalidad sobre la inhabilidad derivada de la inclusión en el Boletín de Responsables Fiscales la cual se entenderá suspendida hasta el momento en que sea proferida la sentencia respectiva. Si encontrare que se configuró alguna de las causales de nulidad previstas por el artículo 137, así lo declarará y adoptará las demás decisiones que en derecho correspondan. La sentencia proferida en ejercicio del control automático se notificará personalmente a la contraloría, a quien hubiere sido declarado responsable fiscal o tercero civilmente responsable, y al Ministerio Público, al buzón de correo electrónico dispuesto para el efecto; y por anotación en el estado, a los demás intervinientes y será*

*susceptible de recurso de apelación que será decidido por salas especiales conformadas por la corporación competente, en caso de que el fallo de primera instancia sea proferido por el Consejo de Estado la apelación será resuelta por una sala especial diferente a aquella que tomó la decisión. La sentencia ejecutoriada en ejercicio del control automático tendrá fuerza de cosa juzgada erga omnes y se notificará en la forma dispuesta en el presente numeral.”*

### **Caso concreto.**

Teniendo en cuenta que la Contraloría General de Caldas, remitió el fallo No. 002 del 26 de noviembre de 2018, en virtud a lo señalado por los artículos antes citados, se advierte que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en auto de unificación del 29 de junio de 2021<sup>1</sup>, confirmó los proveídos de 28 de abril y 13 de mayo de esta misma anualidad, a través de las cuales el magistrado sustanciador resolvió abstenerse de conocer del control automático de legalidad de un fallo con responsabilidad fiscal, en dicha providencia la alta Corporación determinó:

*“(...) 4.1. Los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 no comportan reglas de creación constitucional. por ello, al tener rango legal, tales artículos son susceptibles de ser controlados por vía de excepción”;*

*4.2. En el caso que estudió la Sala Plena, los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 de 2021 resultaban incompatibles con los artículos 13, 29, 229 y 238 Constitucionales, así como con los artículos 2, 8.1, 23.2, 24 y 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos –CADH–, y con la sentencia de la Corte IDH del caso Petro Urrego vs Colombia del 8 de julio de 2020 por las siguientes razones:*

*(i) En lo que concierne a los artículos 29 de la Constitución<sup>3</sup> y 8.1. de la CADH<sup>4</sup> porque, según lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 45 de la Ley 2080 de 2021, el decreto y práctica de pruebas en el control automático de legalidad de fallos de responsabilidad fiscal es una facultad exclusivamente discrecional del magistrado ponente del proceso, lo cual vulnera de manera ostensible el derecho a la prueba y a su contradicción –elementos estructurales del derecho al debido proceso en tanto se integran a su núcleo esencial–, toda vez que el responsable fiscal no tiene la posibilidad real de solicitar y allegar pruebas, no puede controvertir la decisión que adopte el ponente sobre la necesidad de tener un periodo probatorio y tampoco de pronunciarse en alegatos de conclusión acerca de las pruebas que efectivamente se practiquen;*

---

<sup>1</sup> Expediente 20210117501, C.P. William Hernández Gómez

<sup>2</sup> “... las normas que se inaplicaron en el auto recurrido fueron los artículos 23 y 45 de la Ley 2080, que tienen rango legal, y que, por ello, de acuerdo con las consideraciones previamente enunciadas, pueden dejarse de aplicar en casos concretos en virtud del control difuso de constitucionalidad que deben ejercer los jueces de la República. En ese sentido, para inaplicar esas disposiciones legislativas no era necesario, como lo aseguró la CGR, acudir al control concentrado que le compete a la Corte Constitucional ...”

<sup>3</sup> Entre otras cosas, prevé que el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y que dentro de los derechos que componen esta garantía se encuentra el de la defensa, en virtud del cual las personas tienen la posibilidad de presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra.

<sup>4</sup> Consagra que «toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter».

(ii) En lo que respecta a los artículos 90<sup>5</sup>, 238<sup>6</sup> y 229<sup>7</sup> de la Constitución y 25.1<sup>8</sup> de la CADH, porque: (a) pese a que el fallo de responsabilidad fiscal es un acto administrativo de carácter particular que establece la obligación de pagar una suma de dinero y que, por sí mismo, presta mérito ejecutivo, a quien es declarado fiscalmente responsable se le da un tratamiento de mero interviniente pues no tiene oportunidad de formular pretensiones, con lo cual, a su vez, se puede afectar la reparación integral que corresponde a quien demuestre en juicio la ilegalidad de un acto administrativo y los daños causados por él; asimismo, (b) como el responsable fiscal no es parte del proceso, no está legitimado para pedir la suspensión de los efectos de tal acto administrativo, media cautelar que se erige en una valiosa garantía procesal de la tutela judicial efectiva; y, (c) la sentencia que se profiera en el marco de dicho mecanismo tiene efectos erga omnes, lo que vulnera el acceso a la administración de justicia respecto de las cuestiones que no sean abordadas en ella.

(iii) En lo relacionado con los artículos 13 Constitucional y 24 de la CADH que consagran el derecho a la igualdad, porque, sin justificación, el declarado responsable fiscal no cuenta con las mismas garantías que tienen las personas en otros ámbitos de la responsabilidad administrativa, quienes pueden acudir al medio de nulidad y restablecimiento del derecho para hacer valer sus intereses individuales.

(iv) Finalmente, frente a lo ordenado en la sentencia del 8 de julio de 2020 de la Corte IDH y el artículo 23.2 de la CADH, porque la inhabilitación o restricción de derechos políticos debe ser un acto jurisdiccional; sin embargo, el control de legalidad posterior que, según los artículos 23 y 45 de la Ley 2080, debe hacer la jurisdicción de lo contencioso administrativo, aunque se denomine automático, no legitima, avala, o sana la absoluta ausencia de competencia de la autoridad administrativa para restringir o inhabilitar políticamente a una persona por supuesta o real conducta socialmente reprochable.”

De acuerdo con lo anterior, se encuentra que cualquier procedimiento por expedito que sea debe estar en sincronía con los mandatos consagrados en los artículos 29, 228 y 229 de la Constitución Política, pues la especialidad de una materia no implica la reducción de garantías ni el desconocimiento de los derechos fundamentales de los administrados.

En línea con lo anotado, más recientemente la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, mediante providencia del 20 de agosto de 2021<sup>9</sup>, puntualizó que, el procedimiento establecido en el artículo 45 de la Ley 2080 de 2021: “(...) rompe las garantías (i) del derecho de acceso a la administración de justicia, (ii) el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal y (iii) el derecho ius fundamental al debido proceso, al establecer como suficiente, en sede de control

---

<sup>5</sup> Dispone: “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas...”

<sup>6</sup> Señala que “la jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial”.

<sup>7</sup> Que garantiza el derecho que toda persona tiene para acceder a la administración de justicia.

<sup>8</sup> Consagra que “toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”

<sup>9</sup> Expediente 11001-03-15-000-2021-05072-00(A), C.P. JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

*jurisdiccional, la realización de un juicio de legalidad del fallo con responsabilidad fiscal, obviando que su naturaleza y los derechos de las personas destinatarias de sus efectos, impone asegurar a las personas la posibilidad de contar con un mecanismo de control subjetivo y real que garantice la protección de sus derechos, lo cual va más allá de su consagración formal.”*

### **Conclusión:**

Teniendo en cuenta que las características fácticas analizadas en el auto de unificación proferido por el Consejo de Estado el 29 de junio de 2021, guarda similitud con las diligencias remitidas por la Contraloría General de Caldas, para ejercer el control automático de legalidad del Fallo con responsabilidad Fiscal No. 002 del 28 de noviembre de 2018, este Despacho no avocará conocimiento, toda vez que, se comparte y se acoge al discernimiento jurídico y constitucional señalado por la máxima autoridad de lo contencioso administrativo.

Ahora bien, cabe advertir que, para ofrecer mecanismos reales de garantía de los derechos constitucionales y convencionalmente protegidos de los administrados, de cara al cómputo del término de caducidad para ejercer el control judicial de los fallos con responsabilidad fiscal, en el auto de unificación previamente referenciado la Sala Plena dispuso que: *“frente a los actos de este tipo que han sido proferidos durante la vigencia de los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 de 2021, el término para que opere la caducidad en esta materia solamente empezará a contar, en cada caso particular, a partir del momento en el que quede en firme el auto que decida declarar la excepción de inconstitucionalidad”*, en la parte resolutive de esta providencia se adoptará la determinación correspondiente.

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

### **RESUELVE:**

**Primero: Inaplicar** los artículos 23 y 45 de la Ley 2080 de 2021, por ser contrarios a los artículos 13, 29, 90, 228, 229 y 267 de la Constitución Política, y por contravenir los artículos 8 y 25 de la CADH, bajo el caso sometido a consideración de este despacho.

**Segundo:** Como consecuencia de lo anterior, **NO AVOCAR**, por carecer de jurisdicción, el conocimiento del control automático de legalidad del fallo con responsabilidad fiscal No. 002 del 26 de noviembre de 2018 por la Contraloría General de Caldas.

**Tercero: Disponer** que el término para que opere la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento que procede contra el acto administrativo o que declaró la responsabilidad fiscal bajo el código: PR.1-104.F.10, solamente empezará a contar a partir del momento en que quede en firme el presente auto.

**Cuarto: Devolver** el expediente a la Contraloría General de Caldas.

**Quinto: Notificar** personalmente a Mariano Alejandro de Jesús Ortega Londoño y a la compañía de seguros Aseguradora Solidaria de Colombia, en la forma prevista en el artículo

8 del Decreto 806 de 2020<sup>10</sup>. Igualmente notificar mediante mensaje de datos al buzón electrónico dispuesto para notificaciones judiciales, a la Contraloría General de Caldas.

**Notificar**



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**

**MAGISTRADO**

---

<sup>10</sup> Decreto 806 de 2020, artículo 8. *“Notificaciones personales. Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.*

*“(...)*

*“La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.*

*“Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.*

*“(...)*

*“PARÁGRAFO 1o. Lo previsto en este artículo se aplicará cualquiera sea la naturaleza de la actuación, incluidas las pruebas extraprocesales o del proceso, sea este declarativo, declarativo especial, monitorio, ejecutivo o cualquier otro.*

*“(...)”.*

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA UNITARIA DE DECISIÓN  
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

A.I. 228

**RADICADO:** 17-001-23-33-000-2021-00243-00  
**NATURALEZA:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** ANA PATRICIA CASTAÑO GÁLVEZ  
**DEMANDADOS:** DEPARTAMENTO DE CALDAS – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

**I. ASUNTO.**

Procede la Sala Unitaria a decidir sobre la admisibilidad de la demanda de la referencia.

**II. ANTECEDENTES.**

La parte demandante solicita que se declare la nulidad de la Resolución No. 2481-6 del 28 de mayo de 2021, expedida por el Secretario de Educación del Departamento de Caldas, mediante la cual se da por terminado un nombramiento en provisionalidad.

**III. CONSIDERACIONES.**

En el presente asunto, persigue la demandante -entre otras-, el pago de \$9.369.040 por concepto de salarios que dejará de percibir desde el 28 de mayo hasta el 28 de septiembre de 2021 y, el pago de 50 salarios mínimos mensuales legales vigentes por concepto de perjuicios morales.

**1. Competencia de los Tribunales Administrativos en primera instancia:**

El artículo 152 del CPACA establece la *“COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos”* y en su numeral 2º dispone que se conocerán *“2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes. (...)”*.

Así mismo, el numeral segundo del artículo 155 ibídem, establece que será competencia de los jueces administrativos en primera instancia los asuntos de *“De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía no exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes..”*.

**2. Estimación razonada de la cuantía:**

En relación con la estimación razonada de la cuantía, se ha considerado que su señalamiento tiene por objeto determinar la competencia del juez y el procedimiento a seguir, aspectos que han de quedar definidos desde el comienzo de la controversia.

En este sentido, como se expuso anteriormente, el sub examine, en razón de la cuantía, se rige por la Ley 1437 que en su artículo 157 dispuso lo siguiente:

*“ARTÍCULO 157. COMPETENCIA POR RAZÓN DE LA CUANTÍA. <Artículo modificado por el artículo 32 de la Ley 2080 de 2021. Consultar régimen de vigencia y transición normativa en el artículo 86. El nuevo texto es el siguiente:> Para efectos de la competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ella pueda considerarse la estimación de los perjuicios inmateriales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen.*

*La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, que tomará en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, causados hasta la presentación de aquella.*

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

Por su parte, el artículo 162 numeral 6 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, prevé:

*“Contenido de la demanda. Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:  
(...).*

*1. La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia (...).”*

De allí que, con la finalidad de establecer la cuantía del proceso y, por ende, decidir sobre la admisibilidad de la demanda, el juez debe tener en cuenta las pretensiones contenidas en dicho auto introductorio —junto con sus correcciones—, así como la estimación razonada de su cuantía.

De conformidad con lo anterior, en aplicación del aludido artículo 157 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la cuantía se fija por el monto de la pretensión mayor al momento de presentación de la demanda, cuando allí se acumulen varias pretensiones.

### 3. Caso Concreto:

Acude el extremo demandante al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el objeto de que sean declarada la nulidad de la Resolución No. 2481-6 del 28 de mayo de 2021, expedida por el Secretario de Educación del Departamento de Caldas, mediante la cual se da por terminado un nombramiento en provisionalidad, pretensiones que estimó de la siguiente forma:

TIEMPO DEJADO DE DEVENGAR (123 días)	\$ 9369.040
DAÑO MORAL	50 SMMLV

De acuerdo con el análisis preliminar, los perjuicios de índole inmaterial o morales, no deben ser tenidos en cuenta para la estimación razonada de la cuantía, de tal suerte que el rubro que se debe considerar para tal efecto corresponde al monto requerido a título salarios dejados de recibir, que serían la pretensión mayor para este caso.

Por consiguiente, para el momento que se presentó la demanda, esto es el año 2021, corresponde conocer al Tribunal los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho cuya cuantía exceda \$45.426.300<sup>1</sup>; valor que no es superado por los \$9.369.040 que estimó la demandante como su pretensión mayor.

En ese orden de ideas la Sala considera que este Despacho carece de competencia para conocer de la presente demanda en razón a la cuantía de las pretensiones, frente a esta el artículo 168 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece:

*“ARTÍCULO 168. FALTA DE JURISDICCIÓN O DE COMPETENCIA. En caso de falta de jurisdicción o de competencia, mediante decisión motivada el Juez ordenará remitir el expediente al competente, en caso de que existiere, a la mayor brevedad posible. Para todos los efectos legales se tendrá en cuenta la presentación inicial hecha ante la corporación o juzgado que ordena la remisión.”*

Por lo tanto, se ordenará la remisión del expediente a la Oficina Judicial para que proceda a su reparto entre los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales, de conformidad con lo prescrito en el numeral 2º del artículo 155 del CPACA en concordancia con lo prescrito en el referido artículo 168 ibídem.

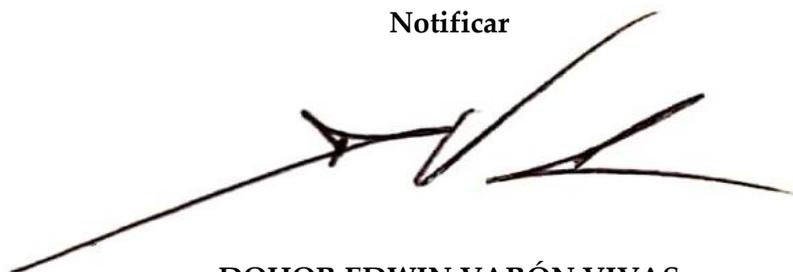
Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### IV. Resuelve

**Primero:** Declarar la falta de competencia, por razón de la cuantía de las pretensiones, para avocar el conocimiento de la demanda que en ejercicio del medio de control de protección de nulidad y restablecimiento del derecho presenta Ana Patricia Castaño Gálvez contra el Departamento de Caldas.

**Segundo:** Enviar el expediente a la Oficina Judicial para que proceda a su reparto entre los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales como asunto de su competencia.

Notificar



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

MAGISTRADO

<sup>1</sup> \$908.526 (salario mínimo para el 2021, según Decreto 1785 de 2020) x 50

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

A.I. 227

RADICADO: 17-001-23-33-000-2021-00248-00  
NATURALEZA: VALIDEZ DE ACTOS ADMINISTRATIVOS  
DEMANDANTE: DEPARTAMENTO DE CALDAS  
DEMANDADO: CONCEJO DE ARANZAZU (CALDAS) Y MUNICIPIO DE ARANZAZU (CALDAS)

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 119 del Decreto 1333 de 1986 "Código de Régimen Municipal" y 151 numerales 4 y 5 del CPACA, corresponde a este Tribunal pronunciarse respecto a la solicitud de validez de la referencia.

En consecuencia, por reunir los requisitos señalados en la ley:

**Primero:** Admitir la solicitud presentada por la Gobernación de Caldas a través de apoderado, mediante la cual solicita se decida sobre la validez del Acuerdo Municipal Nro. 438 del 2 de septiembre de 2021, "*Por medio del cual se concede facultades al Alcalde Municipal para realizar traslados, adiciones, reducciones e incorporaciones al presupuesto general del Municipio de Aranzazu-Caldas para la vigencia 2021*", del Municipio de Aranzazu (Caldas)".

**Segundo:** Notificar la solicitud de validez mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, en la forma y los términos indicados en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, a las siguientes personas:

- 1) Al Presidente del Concejo del Municipio de Aranzazu (Caldas) y por su intermedio a los demás integrantes de esa Corporación.
- 2) Al Agente del Ministerio Público delegado ante este Tribunal Administrativo.

**Tercero:** Fijar en lista por el término de diez (10) días (numeral 1º art.121 Decreto 1333 de 1986), durante los cuales el Agente del Ministerio Público y cualquiera otra persona podrán intervenir para que se pronuncien sobre la solicitud de la validez del Acuerdo Municipal Nro. 438 del 2 de septiembre de 2021, "*Por medio del cual se concede facultades al Alcalde Municipal para realizar traslados, adiciones, reducciones e incorporaciones al presupuesto general del Municipio de Aranzazu-Caldas para la vigencia 2021*", del Municipio de Aranzazu (Caldas).

Dicha fijación deberá insertarse en el portal web de la Secretaría de este Tribunal.

**Cuarto:** Notificar este proveído al Alcalde de Aranzazu (Caldas) por estado electrónico, para lo cual se enviará mensaje de datos al buzón de correo electrónico para notificaciones judiciales, en atención a lo establecido en el artículo 197 y 201 del CPACA.

**Notificar**



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
MAGISTRADO**

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.  
Radicado: 17-001-23-33-000-2016-00806-00.  
Demandante: Flor Maria Bedoya Sánchez  
Demandado: La Nación – Fiscalía General de la Nación



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**  
**Magistrado Ponente: AUGUSTO RAMÓN CHAVÉZ MARÍN**

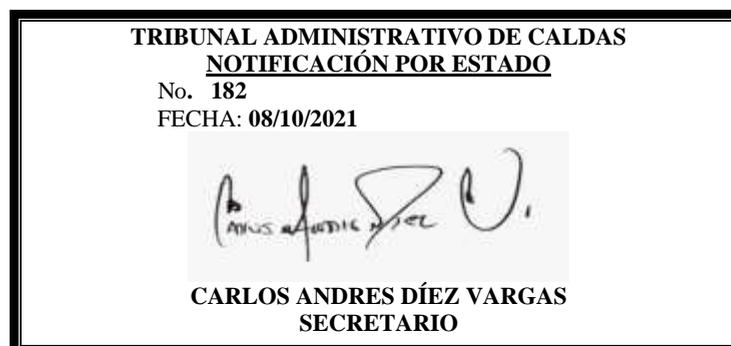
**A.S.196**

Manizales, siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

De conformidad con lo establecido en el artículo 366 del C.G.P, el Despacho aprueba la liquidación realizada por el secretario de las costas y agencias en derecho.

**Notifíquese y cúmplase**

**AUGUSTO RAMÓN CHAVÉZ MARÍN**  
**Magistrado**



**Firmado Por:**

**Augusto Ramon Chavez Marin**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Oral 5**  
**Tribunal Administrativo De Caldas**

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

Código de verificación: **7b14b1e4b134b380452cfb44a7eb9ccfb552258f528bfd7ec7c42a37a7c9f0**

Documento generado en 07/10/2021 11:20:22 a. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

**Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín**

**A.I.: 329**

<b>Asunto:</b>	<b>Avoca conocimiento</b>
<b>Medio de control:</b>	<b>Reparación Directa</b>
<b>Radicación:</b>	<b>17001-23-33-000-2021-00208-00</b>
<b>Demandantes:</b>	<b>Alcibiades Ardila Castro Gildardo Ardila Castro</b>
<b>Demandados:</b>	<b>Nación – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible Corporación Autónoma Regional de Caldas (CORPOCALDAS) Empresa de Servicios Públicos del Oriente de Caldas (SERVIORIENTE) S.A. E.S.P. Municipio de Marquetalia Municipio de Manzanares Municipio de Pensilvania</b>

Manizales, siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

### ASUNTO

Se encuentra el proceso de la referencia a Despacho para resolver si avoca o no conocimiento de la demanda de la referencia, remitida por competencia por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales.

### ANTECEDENTES

El 27 de abril de 2018 fue interpuesto el medio de control de la referencia (páginas 7 a 84 del archivo nº 01 del expediente digital), con el fin de que las entidades demandadas se declararan administrativa y solidariamente responsables por los perjuicios causados a la parte accionante con ocasión de la ubicación, desarrollo, administración y funcionamiento del relleno sanitario La Vega en el predio Las Vegas ubicado en la vereda La Quebra del Municipio de Marquetalia, colindante a la finca Las Encimadas y al lote La Rocayosa de la misma localidad.

En términos generales, el fundamento fáctico de la demanda consiste en que las condiciones del relleno sanitario mencionado afectan el predio que colinda con aquél, en la medida en que la proliferación de moscas y animales

carroñeros que contaminan tanques de agua, productos y generan enfermedades, impiden que en el mismo lote puedan seguirse desarrollando las actividades agrícolas de antes, tales como la producción de aguacate, y que a la postre sea abandonado el predio.

La demanda fue presentada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (página 85 del archivo n° 01 del expediente digital), el cual declaró falta de competencia objetiva por razón de la cuantía, y remitió el asunto a los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá (páginas 256 a 259 del archivo n° 02, *ibídem*).

El Juzgado 61 Administrativo del Circuito de Bogotá (páginas 266 a 269 del archivo n° 02 del expediente digital) declaró falta de competencia por razón del territorio y ordenó remitir el expediente a los Juzgados Administrativos del Circuito de Manizales.

El asunto fue repartido al Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales, el cual, luego de admitir la demanda y adelantar el trámite procesal hasta la decisión de excepciones previas, profirió auto con el cual declaró probada la excepción de falta de competencia por razón de la cuantía y ordenó remitir el expediente a este Tribunal (archivo n° 08 del expediente digital).

El 25 de agosto de 2021 se efectuó nuevo reparto entre los Magistrados de este Tribunal, correspondiendo el conocimiento del asunto al suscrito Magistrado (archivo n° 11 del expediente digital), a cuyo Despacho fue allegado el 27 del mismo mes y año (archivo n° 12, *ibídem*).

## CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

El artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA)<sup>1</sup> previó en su numeral 6 como competencia de los Tribunales Administrativos en primera instancia, los asuntos de “(...) *reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes*”.

A su vez, el artículo 155 de dicho código atribuyó a los Jueces Administrativos en primera instancia el conocimiento de los mencionados procesos “(...) *cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes*”.

---

<sup>1</sup> En adelante, CPACA.

Tratándose de un proceso que requiere la determinación de la cuantía para establecer la competencia, el artículo 157 del CPACA dispuso que aquella *“(...) se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. (...)”*. Precisó así mismo que *“(...) La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de aquella”*.

En todo caso, el artículo 157 del CPACA consagró que en los eventos en los cuales se acumulen varias pretensiones, *“(...) la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor”*.

El Consejo de Estado ha precisado<sup>2</sup> que *“(...) los perjuicios por daño moral, daño emergente y lucro cesante son pretensiones autónomas entre sí y respecto de cada demandante, por lo tanto no se pueden sumar para efectos de determinar la cuantía de las pretensiones formuladas por cada uno de ellos”*. Ha aclarado igualmente el Alto Tribunal<sup>3</sup> que *“(...) la causa de reclamación del daño emergente, como el origen de indemnización del lucro cesante son diferentes y por ende no admiten sumatoria y, por tanto, a términos del numeral 2 del artículo 20 del C. P. C., sólo puede tenerse en cuenta la mayor, para determinar la cuantía del proceso”*.

Descendiendo al caso concreto, se advierte que la parte actora no precisó en qué valor estimaba la cuantía, sino que enlistó el valor de los perjuicios materiales y morales reclamados por ambos demandantes, así:

CONCEPTO		VALOR TOTAL	VALOR POR CADA DEMANDANTE
Lucro cesante	Pérdida de valor del inmueble	\$1.197'554.000	\$598'777.000
	Lucro cesante aguacate tipo exportación	\$247'500.000	123'750.000
	Lucro cesante futuro de aguacate tipo exportación	\$2.997'500.000	\$1.498'750.000

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Auto del 28 de marzo de 2007. Radicación número: 76001-23-31-000-2002-03903-01(33521).

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejera Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez. Auto del 30 de marzo de 2006. Radicación número: 68001-23-15-000-1999-01025-01(31045)B.

	Lucro cesante futuro de aguacate segunda calidad	\$1.320'000.000	\$660'000.000
	Lucro cesante futuro de aguacate tercera calidad	\$825'000.000	\$412'500.000
	Lucro cesante futuro plátano	\$8'560.000	\$4'280.000
	Lucro cesante futuro del cultivo de yuca	\$4'465.000	\$2'232.500
	Lucro cesante futuro del cultivo de guanábana	\$4'200.00	\$2'100.000
	Lucro cesante futuro del cultivo de limón	\$7'200.000	\$3'600.000
	Lucro cesante futuro del cultivo de naranja	\$7'680.000	\$3'840.000
	<b>Perjuicios morales</b>	\$156'248.400 (200 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2018)	\$78'124.200 (100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2018)

En el presente asunto existe una acumulación subjetiva de pretensiones, en tanto se acumulan en una misma demanda pretensiones de dos demandantes contra varios demandados.

Por lo anterior, debe tenerse en cuenta que por cada demandante existe una pretensión independiente que no puede adicionarse a la del otro accionante a efectos de establecer la autoridad competente.

Dado que la parte actora no individualizó los perjuicios por cada demandante, para establecer la cuantía se dividirá en dos el valor fijado por cada pretensión, pues son dos accionantes.

Atendiendo lo previsto por el artículo 157 del CPACA, se observa que la pretensión mayor en este caso corresponde a la de lucro cesante por la pérdida de valor de los inmuebles colindantes al relleno sanitario, por un valor de \$598'777.000.

Se precisa que no se tiene en cuenta el lucro cesante futuro de aguacate tipo exportación por valor de \$1.498'750.000, toda vez que para la determinación de la cuantía no se incluyen perjuicios reclamados que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda.

Para la fecha de presentación de la demanda (2018), el salario mínimo legal mensual vigente ascendía a la suma de \$781.242<sup>4</sup>, lo que significa que el límite de 500 salarios mínimos previsto por el numeral 6 del artículo 152 del CPACA para que este Tribunal conozca de asuntos de esta naturaleza, asciende a \$390'621.000.

En ese orden de ideas, como la pretensión mayor en este caso es superior a 500 salarios mínimos, la competencia para decidir el presente asunto correspondía, en efecto, a este Tribunal Administrativo, el cual avocará el conocimiento del proceso, en tanto, de conformidad con el artículo 16 del Código General del Proceso (CGP)<sup>5</sup>, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, la competencia por los factores subjetivo y funcional es improrrogable.

Se aclara que conforme lo prevé el artículo 138<sup>6</sup> del CGP, las actuaciones procesales adelantadas conservarán su validez y eficacia, ya que en el *sub lite* no se dictó sentencia de primera instancia.

En firme este auto, se dispondrá que el expediente regrese a Despacho para continuar con el trámite del proceso.

***Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas,***

---

<sup>4</sup> De conformidad con el Decreto 1785 de 2020.

<sup>5</sup> **“ARTÍCULO 16. PRORROGABILIDAD E IMPRORROGABILIDAD DE LA JURISDICCIÓN Y LA COMPETENCIA.** *La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente. Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo.*

*La falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se alegue oportunamente lo actuado conservará validez y el proceso se remitirá al juez competente.”.*

<sup>6</sup> **“ARTÍCULO 138. EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE FALTA DE JURISDICCIÓN O COMPETENCIA Y DE LA NULIDAD DECLARADA.** *Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservará su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, esta se invalidará.*

*La nulidad solo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por este. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla, y se mantendrán las medidas cautelares practicadas.*

*El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse.”.*

**RESUELVE**

**Primero. AVÓCASE conocimiento** de la demanda que en ejercicio del medio de control de reparación directa presentaron los señores Alcibíades Ardila Castro y Gildardo Ardila Castro, contra la Nación – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Corporación Autónoma Regional de Caldas (CORPOCALDAS), Empresa de Servicios Públicos del Oriente de Caldas (SERVIORIENTE) S.A. E.S.P., Municipio de Marquetalia, Municipio de Manzanares y Municipio de Pensilvania.

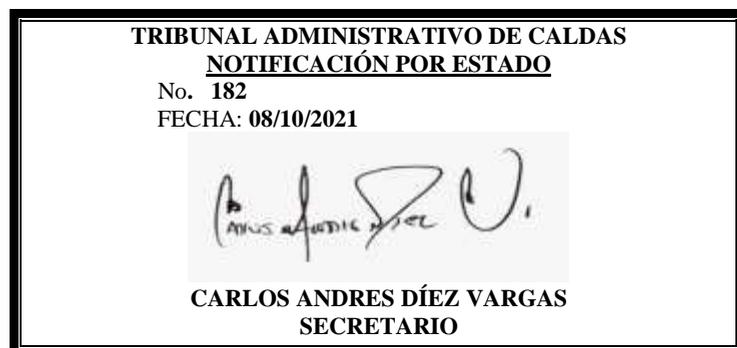
**Segundo.** En firme esta providencia, **REGRESE** el proceso a Despacho para continuar el trámite del mismo.

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

**Notifíquese y cúmplase**

**AUGUSTO RAMÓN CHAVÉZ MARÍN**

**Magistrado**



**Firmado Por:**

**Augusto Ramon Chavez Marin**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Oral 5**  
**Tribunal Administrativo De Caldas**

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

Código de verificación:

**c318eff7180bea2c6bee280304bd893abdd1a87e951f399e2dfeaf70c8a88506**

Documento generado en 07/10/2021 11:22:21 a. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

**Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín**

**A.I.: 330**

**Asunto:** Resuelve apelación contra auto – Revoca  
**Medio de control:** Reparación Directa  
**Radicación:** 17001-33-39-006-2019-00220-02  
**Demandantes:** Arveiro Valencia González y otros  
**Demandado:** Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

Manizales, siete (7) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

### ASUNTO

Según lo previsto por el artículo 86 de la Ley 2080 de 2021 que reformó el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA)<sup>1</sup>, los recursos se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron.

De conformidad con lo anterior y atendiendo lo previsto por el artículo 125 del CPACA, en concordancia con el artículo 243 ibídem, corresponde a este Despacho desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del veintiséis (26) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proferido en audiencia inicial por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales, a través del cual negó el decreto y práctica de la prueba testimonial solicitada por la parte actora.

### ANTECEDENTES

El 26 de marzo de 2019, obrando mediante apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de la referencia, el señor Arveiro Valencia González y otros instauraron demanda contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional (páginas 2 a 11 del archivo n° 001 del expediente digital), con el fin de que la entidad demandada sea declarada administrativamente responsable por los hechos ocurridos el 24 de enero de 2017, con ocasión de los cuales resultó lesionado el señor Arveiro Valencia González al recibir un

---

<sup>1</sup> En adelante, CPACA.

disparo por parte de un uniformado con arma de dotación oficial.

Como consecuencia de lo anterior, la parte actora solicitó que se condene a la entidad accionada al pago de perjuicios morales y materiales.

### **LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

Por auto del 26 de febrero de 2021 (archivo nº 013 del expediente digital), en desarrollo de la audiencia inicial, el Juzgado Sexto negó la prueba testimonial solicitada por la parte demandante, aduciendo que la misma no cumple los requisitos establecidos en el artículo 212 del Código General del Proceso (CGP)<sup>2</sup>, en la medida en que la petición probatoria se limitó a señalar el nombre de las personas llamadas a declarar, así como el objeto de la prueba, pero no indicó su domicilio, residencia o lugar donde pudieran ser ubicados los testigos.

### **LA APELACIÓN**

Inconforme con la decisión adoptada por la Juez *a quo*, la parte actora interpuso recurso de apelación (minuto 19:37 a 21:24 del archivo nº 013 del expediente digital), con sustento en los siguientes argumentos.

Manifestó que si bien en la solicitud probatoria no se precisó sobre qué declararía cada testigo, lo cierto es que en la misma se señaló que su objeto sería establecer la ocurrencia del hecho del 24 de enero de 2017, así como acreditar la existencia de los perjuicios.

De otra parte, indicó que aunque en la petición probatoria no se señaló el domicilio, residencia o lugar donde los testigos podían ser citados, debe tenerse en cuenta que sí se hizo referencia al número de identificación de cada uno y además, la parte actora puede hacerlos comparecer al estrado judicial para que rindan declaración.

Sostuvo que no obstante que el artículo 212 del CGP establece la manera en la que debe solicitarse la prueba testimonial, ello no implica desechar la prueba cuando se ha advertido que es de suma importancia para el esclarecimiento de los hechos y para la acreditación de las pretensiones.

Estimó que en este caso se cuenta con la información mínima requerida para el decreto de la prueba testimonial.

### **TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA**

---

<sup>2</sup> En adelante, CGP.

Para conocer del recurso de alzada, el expediente fue repartido a este Tribunal el 24 de marzo de 2021, y allegado el 5 de abril del mismo año al Despacho del Magistrado Ponente de esta providencia (archivos n° 17 y 18 del expediente digital).

Al constatar que no se había remitido el archivo correspondiente a la grabación de la audiencia inicial en la que consta la sustentación del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, el suscrito Magistrado requirió al Juzgado de primera instancia para que allegara dicha pieza procesal (archivo n° 19 del expediente digital).

El 30 de julio de 2021, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales envió el archivo correspondiente (archivos n° 21 y 14 del expediente digital).

## ***CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL***

### **Procedibilidad y oportunidad del recurso de apelación interpuesto**

Atendiendo lo dispuesto por el numeral 9 del artículo 243 del CPACA, vigente para la época de presentación del recurso, el auto que niega el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente es susceptible del recurso de apelación y, en tal sentido, es procedente la impugnación aquí formulada contra la providencia del 26 de febrero de 2021.

Adicionalmente, la alzada fue presentada en término oportuno, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 244 del CPACA, vigente para la fecha de presentación del recurso.

### **Examen del caso concreto**

El artículo 212 del CGP, aplicable a este asunto por remisión expresa del artículo 211 del CPACA, contempla la manera en la cual debe solicitarse la prueba testimonial, así:

***ARTÍCULO 212. PETICIÓN DE LA PRUEBA Y LIMITACIÓN DE TESTIMONIOS.*** *Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba.*

(...)

El artículo 213 del CGP prevé que si la petición reúne los requisitos indicados anteriormente, el Juez ordenará que se practique el testimonio en la audiencia correspondiente.

Descendiendo al caso concreto, se observa que la parte actora solicitó el decreto y práctica de prueba testimonial, tendiente a que los señores Julio César Giraldo Valencia, Lisy Paola Cruz López y Diva Janeth Saraza Ocampo, a quienes identificó con su respectivo documento de identidad, rindieran declaración para acreditar la ocurrencia del hecho del 24 de enero de 2017 así como los perjuicios solicitados.

Conforme a las normas antes citadas, la circunstancia consistente en no señalar en la respectiva solicitud probatoria el domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, da lugar, en principio, a negar el decreto y práctica de la prueba testimonial, en tanto no cumple la totalidad de los requisitos previstos por el artículo 212 del CGP para tal efecto.

Ahora bien, el artículo 217 del CGP, dispone que la parte que solicita el testimonio debe procurar la comparecencia del testigo a la audiencia de pruebas; al tiempo que la faculta para requerir, si lo considera necesario, que el secretario cite a los declarantes.

En ese sentido, el Despacho considera que habiendo identificado a las personas cuya declaración se pretende e indicado el objeto sobre el cual versarán sus declaraciones, no es procedente negar la prueba testimonial solicitada por no haber indicado el domicilio de los testigos, pues conforme al artículo 217 del CGP, la parte interesada tiene el deber procesal de hacerlos concurrir a la diligencia, y además, dicha circunstancia no impide determinar la legalidad, eficacia, pertinencia y conducencia de dicha prueba.

De manera que la negativa de la prueba testimonial, si bien en principio está acorde con lo dispuesto por el CGP, lo cierto es que, en criterio del suscrito Magistrado, deviene en un exceso ritual manifiesto que sacrifica el principio de primacía del derecho sustancial frente al formal y desconoce el derecho de acceso a la administración de justicia.

### **Conclusión**

De conformidad con lo expuesto, considera el Tribunal que el auto del 26 de febrero de 2021, a través del cual el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales negó la prueba testimonial solicitada por la parte

actora, debe ser revocado para en su lugar disponer que aquella se decrete y practique.

*En mérito de lo expuesto, este Despacho,*

### RESUELVE

**Primero.** REVÓCASE el auto del veintiséis (26) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proferido por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales, a través del cual negó el decreto y práctica de la prueba testimonial solicitada por la parte actora.

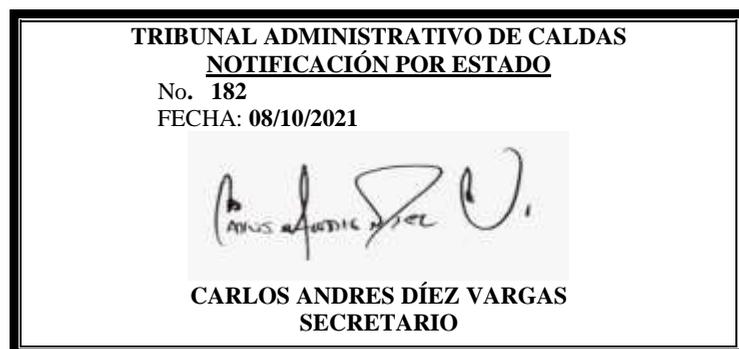
En su lugar,

**Segundo.** ORDÉNASE a la Juez de primera instancia que decrete y practique la citada prueba testimonial, para que rindan declaración los señores Julio César Giraldo Valencia, Lisy Paola Cruz López y Diva Janeth Saraza Ocampo.

**Tercero.** Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

**Notifíquese y cúmplase**

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



**Firmado Por:**

**Augusto Ramon Chavez Marin  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Oral 5  
Tribunal Administrativo De Caldas**

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

Código de verificación:

**095bede4bd98e99cb8b762beecef0b2c16f0f9a5977c2a288fd581e856db6a1c**

Documento generado en 07/10/2021 11:26:00 a. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** El presente medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho fue devuelta del H Consejo de Estado Revocando la condena en costas, que incluye las agencias en derecho de la parte resolutive de la sentencia emitida por esta corporación el 26 de agosto de 2019.

Consta de 2 cuaderno.

Octubre 07 de 2021.



**CARLOS ANDRÉS DÍEZ VARGAS**  
**Secretario**

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Radicación: 17-001-23-33-000-2018-00071-01  
Demandante: MELVA SALAZAR ALZATE  
Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTROS

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**  
Sala Unitaria

Manizales, octubre siete (7) de dos mil veintiuno (2021).

**A.S. 237**

Estese a lo dispuesto por el Honorable Consejo de Estado, en providencia del 17 de junio de 2021, visible a folios 162 al 168 del cuaderno 1, revoco la condena en costas, que incluye las agencias en derecho de la sentencia emitida por esta corporación el 26 de agosto de 2019; y confirmando en lo demás la sentencia.

Ejecutoriado el presente auto, archívese el expediente previo a la correspondiente anotación en el programa Siglo XXI.

**Notifíquese y cúmplase**

**PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
CALDAS**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

No. 182

FECHA: 08/10/2021

**Firmado Por:**

**Publio Martin Andres Patiño Mejia  
Magistrado  
Mixto 006  
Tribunal Administrativo De Manizales - Caldas**

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

Código de verificación:

**74f948fde079df509af15da184d9f03878cb64a004bf90c71248c61ab45950e0**

Documento generado en 07/10/2021 10:08:23 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** El presente medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho fue devuelta del H Consejo de Estado Revocando la sentencia emitida por esta corporación el 09 de septiembre de 2019.

Consta de 2 cuaderno.

Octubre 07 de 2021.



**CARLOS ANDRÉS DÍEZ VARGAS**  
**Secretario**

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Radicación: 17-001-23-33-000-2018-00159-01  
Demandante: DIEGO LÓPEZ TORO  
Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTROS

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**  
Sala Unitaria

Manizales, octubre siete (7) de dos mil veintiuno (2021).

**A.S. 238**

Estese a lo dispuesto por el Honorable Consejo de Estado, en providencia del 16 de abril de 2021, visible a folios 197 al 203 del cuaderno 1, revoco la sentencia emitida por esta corporación el 9 de septiembre de 2019.

Ejecutoriado el presente auto, archívese el expediente previo a la correspondiente anotación en el programa Siglo XXI.

**Notifíquese y cúmplase**

**PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
CALDAS**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

No. 182

FECHA: 08/10/2021

Firmado Por:

**Publio Martin Andres Patiño Mejia  
Magistrado  
Mixto 006  
Tribunal Administrativo De Manizales - Caldas**

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

Código de verificación:

**b6dc165f9dc83849070e6fa5dd5a5416bf750d2c678f37d8a806e0ad51e03ec9**

Documento generado en 07/10/2021 10:08:26 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** El presente medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho fue devuelta del H Consejo de Estado Revocando el ordinal segundo de la sentencia emitida por esta corporación el 21 de octubre de 2019.

Consta de 2 cuaderno.

Octubre 07 de 2021.



**CARLOS ANDRÉS DÍEZ VARGAS**  
**Secretario**

Acción: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Radicación: 17-001-23-33-000-2018-00566-01  
Demandante: CARLOS ANDRÉS AMARILES DIAZ Y OTROS  
Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTROS

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**  
Sala Unitaria

Manizales, octubre siete (7) de dos mil veintiuno (2021).

**A.S. 239**

Estese a lo dispuesto por el Honorable Consejo de Estado, en providencia del 17 de junio de 2021, visible a folios 185 al 197 del cuaderno 1, revoco el ordinal segundo de la sentencia emitida por esta corporación el 21 de octubre de 2019, que ordenó en forma extra petita indexar por razones de equidad y justicia y confirmando en lo demás la sentencia.

Ejecutoriado el presente auto, archívese el expediente previo a la correspondiente anotación en el programa Siglo XXI.

**Notifíquese y cúmplase**

**PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
CALDAS**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

No. 182

FECHA: 08/10/2021

Firmado

Por:

**Publio Martin Andres Patiño Mejia  
Magistrado  
Mixto 006  
Tribunal Administrativo De Manizales - Caldas**

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

Código de verificación:

**1cf35aed3cadfc26bd183980b381330b25877a1bf8feae330871334b3f56f28e**

Documento generado en 07/10/2021 10:08:12 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Octubre 07 de 2021.



**CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS**  
**Secretario.**

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Radicación: 17001-33-39-754-2015-00176-02  
Demandante: IVÁN ALEJANDRO MONTES VALENCIA  
Demandado: POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

**Sala Unitaria**

Manizales, siete (07) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 240

De conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA, se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales el 03 de julio de 2020 (visible a Archivo PDF 13 ED), al haberse interpuesto de manera oportuna el 17 de julio del 2020 (visible a Archivos PDF 15 y 16 del ED); es decir dentro de los diez (10) días siguiente a la notificación de la sentencia.

Vencido el término de ejecutoria de la admisión y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, concédase el término de diez (10) días para presentar los alegatos de conclusión.

Vencido el término concedido a las partes, el señor Agente del Ministerio Público dispone igualmente de diez (10) días para emitir su concepto.

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

**Notifíquese y cúmplase**

**PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
CALDAS**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

No. 182

FECHA: 08/10/2021

**Firmado Por:**

**Publio Martin Andres Patiño Mejia  
Magistrado  
Mixto 006  
Tribunal Administrativo De Manizales - Caldas**

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

Código de verificación: **54ba85f347d9ff16a0afd431a375805b331cbf0b6747ed883c1c50fb413c5cf5**  
Documento generado en 07/10/2021 10:08:16 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Informo al Señor Magistrado, que correspondió por reparto el presente proceso; está pendiente de admitir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia. Pasa a despacho el expediente para resolver.

Octubre 07 de 2021.



**CARLOS ANDRÉS DIEZ VARGAS**  
**Secretario.**

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DRECHO  
Radicación: 17001-33-39-006-2020-00051-02  
Demandante: BERTHA PATRICIA MARÍN RIOS  
Demandado: DEPARTAMENTO DE CALDAS Y OTROS



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

**Sala Unitaria**

Manizales, siete (07) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

A.S. 241

De conformidad con lo estipulado en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA, (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021), se admite el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales el 18 de agosto de 2021 (Archivo PDF 15 Expediente digital), al haberse interpuesto de manera oportuna, toda vez que el memorial se envió vía correo electrónico el 02 de septiembre de 2021(Archivo PDF 17 y 18 del ED), es decir dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia.

Vencido el término de ejecutoria del auto la admisorio del recurso y en el caso de no allegarse por las partes solicitudes, práctica o decreto de pruebas, pasa el expediente a despacho para dictar sentencia.

Notifíquese personalmente al Señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, a las cuales se le enviará el mensaje de datos según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

**Notifíquese y cúmplase**

**PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
CALDAS**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

No. 182

FECHA: 08/10/2021

**Firmado Por:**

**Publio Martin Andres Patiño Mejia  
Magistrado  
Mixto 006  
Tribunal Administrativo De Manizales - Caldas**

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

Código de verificación: **866adf3f58691c32913309e09ccc845ada9785b0c08499c6704a5d119995b1d2**  
Documento generado en 07/10/2021 10:08:19 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



**República de Colombia**  
**Honorable Tribunal Administrativo de Caldas**  
**Sala Plena**  
**Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía**

**Sentencia de primera instancia**

Medio de Control: Pérdida de Investidura  
Accionante: Simón Arango Noreña  
Accionado: Diego Alejandro Tabares Prieto  
Radicación: 1700123330002021-00136-00  
Acto judicial: Sentencia

Manizales, siete (07) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Proyecto discutido y aprobado en sala plena extraordinaria de decisión de la presente fecha.

**Asunto**

§01. Síntesis: El actor pretende la pérdida de la investidura del concejal accionado, porque incurrió en conflicto de intereses, al participar en la elección del contralor municipal, y en la misma época en la contraloría local se adelantaban procesos fiscales contra el padre del concejal. La sala encuentra configurados los elementos objetivos y subjetivos del conflicto de intereses como causa de la pérdida de investidura.

§02. La Sala Plena del Tribunal Administrativo de Caldas dicta sentencia de primera instancia, dentro del medio de control de pérdida de investidura promovido por el señor Simón Arango Noreña en contra del señor Diego Alejandro Tabares Prieto, concejal de Manizales - Caldas.

**1. Antecedentes**

**1.1. Trámite procesal**

§03. El 9 de junio de 2021 se presentaron una serie de documentos en la oficina judicial para su reparto, que fueron calificados como un trámite de pérdida de investidura.

§04. Mediante auto del 15 de junio de 2021, se ordenó devolver la documentación por no allegar la solicitud de pérdida de investidura. Se requirió al solicitante subsanara la

documentación conforme al artículo 5 de la Ley 1881 de 2018. Se previno que la fecha de presentación de la acción sería aquella en que se recibiera efectivamente la solicitud de pérdida de investidura.

§05. Dado que el actor allegó la solicitud, fue admitida por auto del 18 del mismo mes y año, se vinculó al concejo de Manizales y se dispuso correr el traslado de la medida cautelar que se solicitó con la petición.

§06. Una vez corrido el traslado de la medida cautelar al concejal accionado, por auto del 1º de julio de 2021 se negó la medida.

§07. Mediante acto judicial del 1 de julio de 2021, se dio por contestada la solicitud de pérdida de investidura en tiempo por parte del concejo municipal, y en forma extemporánea por el concejal accionado. Así mismo, se decretaron las pruebas solicitadas.

§08. El 2 de julio de 2021 el actor solicitó que se desvinculara al concejo de Manizales, dado que en estos procesos no se considera como parte.<sup>1</sup>

§09. El 8 de julio de 2021 el concejal interpuso los recursos de reposición y apelación en contra del acto que estimó que contestó en forma extemporánea la solicitud de pérdida de investidura.<sup>2</sup>

§10. El 23 de julio de 2021 se repuso el auto que tuvo por no contestada por el accionado la solicitud de pérdida de investidura, y en su lugar se admitió la contestación, se ordenaron las pruebas que pidió, y se dispuso la desvinculación del concejo de Manizales.<sup>3</sup>

§11. El 28 de julio de 2021 se realizó la audiencia de práctica de pruebas.<sup>4</sup>

§12. La Sala Plena de la Corporación realizó la audiencia especial el 26 de agosto de 2021, en la cual se escucharon las intervenciones de los sujetos procesales y el concepto del Ministerio Público.

## **1.2. La solicitud de pérdida de investidura <sup>5</sup>**

§13. El ciudadano Simón Arango Noreña pretende que se declare la pérdida de investidura como concejal del señor Diego Alejandro Tabares Prieto, elegido para el periodo 2020-2023.

---

<sup>1</sup> 058SolicitudDemandante

<sup>2</sup> 061RecursoReposición

<sup>3</sup> Expediente digital 74AutoResuelveRecursoReposició

<sup>4</sup> 083ActaAudien de Pruebas

<sup>5</sup> <https://etbcsj->

[https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/des06tacl\\_d\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/\\_layouts/15/onedrive.aspx?csf=1&web=1&e=mQflZs&cid=4ebc89b2%2D36c0%2D4419%2Db94e%2Df5ce22422434&FolderCTID=0x01200057727758D6339249B292AED65EB15F9E&id=%2Fpersonal%2Fdes06tacl%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FBIBLIOTECA%20DOCUMENTAL%20DESPACHO%2006%2FDESPUES%202020%2D07%2D01%2FP%C3%A9rida%5Fde%5FInvestidura%2F17001233300020210013600D06NEL%2F28Subsanaci%C3%B3nDemanda](https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/des06tacl_d_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?csf=1&web=1&e=mQflZs&cid=4ebc89b2%2D36c0%2D4419%2Db94e%2Df5ce22422434&FolderCTID=0x01200057727758D6339249B292AED65EB15F9E&id=%2Fpersonal%2Fdes06tacl%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FBIBLIOTECA%20DOCUMENTAL%20DESPACHO%2006%2FDESPUES%202020%2D07%2D01%2FP%C3%A9rida%5Fde%5FInvestidura%2F17001233300020210013600D06NEL%2F28Subsanaci%C3%B3nDemanda)

### **1.2.1 Causal de pérdida de investidura invocada por el solicitante**

§14. El actor consideró que el acusado incurrió en violación al régimen de conflicto de intereses, conforme a los artículos 182 y 183.1 de la Constitución Política, 55.2 y 70 de la Ley 136 de 1994, 48.1 de la Ley 617 de 2003, 11.1 de la Ley 1437 de 2011, 23, 36, 40, 42 de la Ley 734 de 2002.

### **1.2.2 Hechos que sustentan la solicitud**

§15. El accionante indicó que el accionado, señor Diego Alejandro Tabares Prieto, fue elegido concejal del municipio de Manizales, para el periodo 2020-2023 del cual tomó posesión el 2 de enero de 2020.

§16. El 9 de enero de 2020 el accionado participó en la elección del cargo de Contralor General del Municipio de Manizales, donde fue elegida la doctora Jenny Constanza Osorio Vélez.

§17. El accionado no presentó algún impedimento para participar en la elección, a sabiendas y pese a que en la contraloría municipal se adelantan procesos de responsabilidad fiscal contra el padre del concejal, el señor Néstor Jairo Tabares Loaiza.

### **1.2.3 Sustentación de las causales de pérdida de investidura invocadas**

§18. Precisó que el accionado, señor Diego Alejandro Tabares Prieto, fue elegido concejal para el período 2020-2023.

§19. Participó en la elección del contralor local, que es una función legal de los concejos.

§20. No presentó algún impedimento ante la mesa directiva del concejo. Explicó el deber funcional que le otorga a la ley a los concejales en cuanto a su función de elección de los contralores municipales; sin embargo, ante la ocurrencia de un interés directo, particular o inmediato en cabeza de él mismo o de un familiar, deben manifestar su impedimento o inhabilidad para actuar en la citada elección.

§21. En la contraloría municipal existen procesos de responsabilidad fiscal contra el padre del concejal, señor Néstor Jairo Tabares Loaiza.

§22. El accionante aseveró que el concejal debe conocer cuáles son los requisitos, el régimen de inhabilidades, incompatibilidades, y de conflicto de intereses, pues: *“... el servidor público aquí demandado violentó la fe que los votantes, el Estado y la justicia le otorgó a la hora de quebrantar la normatividad vigente respecto al conflicto de intereses, a sabiendas de su condición como abogado y la relación existente entre su padre y la contraloría municipal de Manizales.”*

§23. Subrayó que, para los casos de pérdida de investidura, la culpa o el dolo se analizan de acuerdo a los parámetros adoptados por la Corte Constitucional en sentencia SU-424 del 2016:

*“En los casos en los cuales se pruebe que el demandado conocía plenamente que su comportamiento era constitutivo de una causal de pérdida de investidura, estaríamos ante una situación de total intención en la realización de la misma y, por ende, de un grado de culpabilidad doloso. En aquellos eventos en los que se concluya que el sujeto no conocía la ilicitud de su conducta, pero que en virtud de la diligencia requerida para el desarrollo de su actividad debía saber que la misma resultaba contraria a derecho, se está ante un comportamiento culposo, de no mediar sólidas circunstancias que se lo hubieran impedido.”*

§24. El actor aseveró que el accionado transgredió los principios de transparencia, objetividad, moralidad y ética, que orientan el ejercicio de la función del servicio público.

### **1.3. Contestación a la solicitud de pérdida de investidura**

§25. Como antes se indicó, en el auto admisorio se vinculó al concejo de Manizales, pero por auto del 8 de julio de 2021 se ordenó su desvinculación por falta de legitimación del concejo en estos procesos. Por lo que no se hará la síntesis de la intervención del concejo. (ver §05 y §10)

#### **1.3.1. Contestación del concejal Diego Alejandro Tabares Prieto<sup>6</sup>**

§26. El accionado se opuso a la solicitud de pérdida de investidura.

§27. El actor manifestó no constarle la existencia de los procesos de responsabilidad fiscal que cursan en contra de su señor padre Néstor Tabares. Admitió su elección como concejal y su participación en la elección del cargo de contralor de Manizales.

§28. Aseveró que para la elección del contralor el actor no debía declararse impedido, ni mucho menos tenía conflicto de intereses inmediato o real, ni su voto fue decisivo o concluyente para la elección del contralor, pues la actual contralora fue designada por amplia mayoría de 14 de los 17 concejales presentes en la sesión.

§29. A continuación, el accionado expuso que no se configuran todos los presupuestos que conformarían un conflicto de intereses como causa de pérdida de investidura, por los siguientes argumentos:

§29.1. No es una causa de inhabilidad o impedimento para un concejal, que tenga un pariente dentro del 4º grado de consanguinidad sobre el cual se adelante una

---

<sup>6</sup> CONTESTACIÓN SOLICITUD DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA  
[https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/des06taclid\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/Documents/BIBLIOTECA%20DOCUMENTAL%20DESPACHO%2006/DESPUES%202020-07-01/P%20C3%A9rdida\\_de\\_Investidura/17001233300020210013600D06NEL/043Contestaci%C3%B3nDemandaAnexosDemandado/CONTESTACIO%CC%81N%20SOLICITUD%20DE%20PE%CC%81RDIDA%20DE%20INVESTIDURA.pdf?CT=1630334130453&OR=ItemsView](https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/des06taclid_cendoj_ramajudicial_gov_co/Documents/BIBLIOTECA%20DOCUMENTAL%20DESPACHO%2006/DESPUES%202020-07-01/P%20C3%A9rdida_de_Investidura/17001233300020210013600D06NEL/043Contestaci%C3%B3nDemandaAnexosDemandado/CONTESTACIO%CC%81N%20SOLICITUD%20DE%20PE%CC%81RDIDA%20DE%20INVESTIDURA.pdf?CT=1630334130453&OR=ItemsView)

investigación fiscal por el ente de control municipal.

§29.2. No existió concurrencia de un interés directo, particular, actual e inmediato en cabeza de quien es concejal o su círculo cercano. El accionado afirmó que no conoció ni pudo conocer de alguna circunstancia que le generara algún conflicto de intereses en la elección del contralor municipal, por lo que no tuvo interés real, directo, particular, actual, inmediato, moral o económico. Además, el concejal no tenía por qué conocer de la existencia de procesos fiscales contra su señor padre, pues no tenía que indagar por ellos, no es apoderado ni interviene en ellos.

§29.3. La elección del contralor es una función legal de los concejos. Además, por el carácter de las investigaciones fiscales, la intervención en segunda instancia del contralor es incierta o eventual.

§29.4. Debe demostrarse que la actuación del accionado fue dolosa o gravemente culposa, lo que excluye la actuación simplemente culposa, teniendo de presente la presunción de inocencia.

§30. El accionado solicitó que se despachen desfavorablemente las pretensiones, pues la solicitud de pérdida de investidura no cumple con todos los presupuestos jurisprudenciales para la generación de un conflicto de intereses en este caso.

#### 1.4. Audiencia especial

§31. Las partes sustentaron los argumentos de sus posturas en la oportunidad concedida para ello, de la siguiente manera:

§32. **El solicitante Simón Arango Noreña** expuso los argumentos reseñados en la solicitud de pérdida de investidura, puntualizando las obligaciones que les asiste a los servidores públicos de declararse impedidos en cuanto se presenta un conflicto de intereses. En este caso se cumplieron los elementos del conflicto de intereses, por la participación del concejal accionado en la votación para la elección de la Contralora General de Manizales, pese a que el padre del concejal estaba investigado por la contraloría.

§33. **El Procurador Judicial en Asuntos Administrativos** ilustró los aspectos conceptuales, jurídicos y jurisprudenciales de la acción de pérdida de investidura, recalcando su naturaleza sancionatoria y su carácter democrático. Apuntó los principios constitucionales y legales que configuran el conflicto de intereses. Una vez revisados los elementos probatorios, concluyó que el concejal accionado participó en la elección de la Contralora General del municipio de Manizales. Además, se configuró el conflicto de intereses, dado que en el momento de la elección el padre del concejal tenía procesos de responsabilidad fiscal de conocimiento de la funcionaria elegida. Sobre el factor subjetivo expresó que, si bien no se observó la intención dolosa, existió un comportamiento culposo, pues el accionado debió o debía conocer sobre las investigaciones que se adelantaban en contra del progenitor, y el conflicto de intereses

que dicha situación generaría. En este sentido, conceptuó que debe declararse la pérdida de investidura.

§34. **El Concejal Diego Tabares Prieto** resaltó el carácter representativo y transparente de su elección, como las labores que ha desarrollado en el transcurso del mandato.

§35. Sobre la causal invocada advirtió desconocer los procesos de responsabilidad fiscal que se adelantan en contra de su progenitor, atendiendo a la reserva legal que sobre ellos pesa. De esta manera, en el trámite no se demostró el elemento subjetivo, y solicitó denegar las pretensiones invocadas.

§36. **El Doctor Alejandro Franco, apoderado,** hizo una ilustración sobre el carácter legal y jurídico del medio de control de pérdida de investidura, detallando que el elemento objetivo de la causal del conflicto de intereses, debe ser directo, inmediato, pero no eventual. Subrayó que a partir de la vigencia de la Ley 2003 de 2019, en el elemento subjetivo debe demostrarse la configuración del dolo o la conducta gravemente culposa.

§37. Expresó que, contrario a la postura del Ministerio Público, los procesos de responsabilidad fiscal que se adelantan contra el padre del concejal, solo se encuentran en proceso de apertura de investigación, pero no se ha proferido auto de imputación en cuanto a la materialización de la conducta.

§38. Citó que el Honorable Consejo de Estado en sentencia del 20 de octubre de 2015 estimó que la intervención del contralor en los procesos de responsabilidad fiscal puede ser eventual. En este caso, para la fecha de la elección de la contralora, dichos procesos fiscales no eran de conocimiento de dicha contralora, vía recurso de apelación o consulta. Por lo que no está acreditada la existencia de un interés real, directo y actual que suponga un conflicto de intereses.

§39. Controvirtió que los procesos de responsabilidad fiscal tienen el carácter reservado, lo que impedía al accionado tener conocimientos de los mismos.

§40. Epilogó que no se vislumbra una conducta que acredite un interés particular o directo en la elección del contralor frente al concejal o de su padre, y se deben negar las pretensiones de la solicitud de pérdida de investidura.

## **2. Consideraciones**

### **2.1. Competencia**

§41. La Sala Plena del Tribunal Administrativo de Caldas es competente para conocer en primera instancia de este medio de control, en virtud de lo dispuesto en el numeral 15 del artículo 152 del CPACA, y parágrafo 2 del artículo 48 de la Ley 617 de 2000, en concordancia con la decisión del 8 de julio de 2020 de la Corte Interamericana de

Derechos Humanos<sup>7</sup>.

## 2.2. Problemas jurídicos

§42. ¿El señor Diego Alejandro Tabares Prieto incurrió en una causa de pérdida de investidura como concejal del municipio de Manizales -Caldas, para el periodo 2020 a 2023, por violación al régimen de conflicto de intereses contenida en el numeral 1° del artículo 48 de la Ley 617 de 2000 y en el artículo 70 de la Ley 136 de 1994, al haber participado en la elección del contralor municipal que tuvo lugar el 9 de enero de 2020, pese a que la Contraloría de Manizales adelantaba algunos procesos de responsabilidad fiscal contra su señor padre?

## 2.3. Hechos debidamente acreditados

§43. Conforme al certificado civil de nacimiento expedido por la Notaría Cuarta de Manizales, el señor Néstor Jairo Tabares Loaiza está registrado como padre del señor Diego Alejandro Tabares Loaiza<sup>8</sup>, accionado.

§44. Se allegó la declaración notarial 1465 del 28 de junio de 2021, suscrita en la Notaría Primera de Manizales, por el señor Diego Alejandro Tabares Prieto, quien expresó que vive con su señora madre y su hermano, y vela por los gastos familiares.<sup>9</sup>

§45. El 20 de junio de 2011 el alcalde de Manizales sancionó el Acuerdo 764 que modificó la estructura orgánica y funcional de la Contraloría General del municipio de Manizales. Su contenido se detallará más adelante en el análisis de fondo.<sup>10</sup>

§46. La Empresa de Renovación y Desarrollo Urbano de Manizales – ERUM S.A.S, certificó que el doctor Néstor Jairo Tabares Loaiza, padre del accionado, se desempeñó como gerente general del 01 de enero de 2016 al 6 de julio de 2016.<sup>11</sup>

§47. El 6 de noviembre de 2020, se hizo el acta de escrutinio municipal del concejo de Manizales E-26 CON de las elecciones 2020-2023 llevadas a cabo el 27 de octubre de 2019, expedida por la Registraduría Nacional del Estado Civil, que acreditó la elección como concejal del señor Diego Alejandro Tabares Prieto<sup>12</sup>.

---

<sup>7</sup> 96. La Corte reitera que el artículo 23.2 de la Convención Americana es claro en el sentido de que dicho instrumento no permite que órgano administrativo alguno pueda aplicar una sanción que implique una restricción (por ejemplo, imponer una pena de inhabilitación o destitución) a una persona por su inconducta social (en el ejercicio de la función pública o fuera de ella) para el ejercicio de los derechos políticos a elegir y ser elegido: sólo puede serlo por acto jurisdiccional (sentencia) del juez competente en el correspondiente proceso penal.

<sup>8</sup> 92RespuestaRequerimientoNotari

<sup>9</sup> DECLARACION EXTRAJUICIO DIEGO ALEJANDRO TABARES PRIETO (1)

<sup>10</sup> Acuerdo764 de 2011\_manual\_funciones. Contraloria de Manizales

<sup>11</sup> 80RespuestaSolcitudPruebaERUM

<sup>12</sup> Expediente digital.06E26CON2090014317eleccionesconcejoManizales2019

§48. En el acta de la sesión 01 del 2 de enero de 2020, suscrita por la junta directiva provisional del concejo de Manizales, consta la posesión de los concejales de Manizales para el periodo 2020-2023, entre ellos el accionado señor Diego Alejandro Tabares Prieto<sup>13-14</sup>.

§49. En el acta de la sesión número 006 del 9 de enero de 2020, suscrita por el presidente del concejo de Manizales, consta la elección del contralor del municipio de Manizales, siendo elegida la doctora Jenny Constanza Osorio Vélez<sup>15</sup>. En la sesión participó el concejal accionado Diego Alejandro Tabares Prieto, quien no presentó manifestación de impedimento e intervino en las entrevistas.

§50. La contralora fue elegida por 14 votos de los 17 presentes, incluido el del concejal accionado, a su favor.

§51. La Secretaria de Despacho del concejo de Manizales allegó certificados donde consta: (i) que en el proceso de elección del contralor para la vigencia 2020-2021, y concretamente en el mes de enero de 2020 no se presentaron recusaciones ni se informaron impedimentos por procesos que cursaran en la contraloría municipal; (ii) el concejal Diego Alejandro Tabares Prieto presentó ocho proyectos de acuerdo; y, (iii) la contralora de Manizales para el año 2020 no presentó ningún proyecto de acuerdo.<sup>16-17</sup>

§52. Mediante el oficio SUBCONTRALORIA CGM 0871 del 27 de julio de 2021, suscrito por el Subcontralor Municipal, se indicó que ni el día 9 de enero de 2020, ni en otra fecha, se habría remitido información por parte de dicho ente al Honorable Concejo Municipal ni a la Mesa Directiva, en torno a los procesos de responsabilidad donde estuvieran vinculados o tuvieran calidad de investigados parientes de los concejales elegidos y que iniciaron el periodo en el mes de enero de 2020<sup>18</sup>.

§53. El 26 de noviembre de 2020, la contraloría de Manizales por medio del oficio CF-172-20, negó la solicitud de información que hizo el actor sobre los procesos fiscales que cursaban contra el señor Néstor Jairo Tabares Loaiza, ya que dichos trámites gozan de reserva y el peticionario no es una autoridad ni sujeto procesal.<sup>19</sup> El actor adjuntó varios estados de la contraloría municipal.

§54. Mediante oficio CRF-061-21 CGM-0874 del 27 de julio de 2021, la Coordinación del Área de Responsabilidad Fiscal informó acerca de los procesos que cursan en contra del señor Néstor Jairo Tabares Loaiza, el estado en que se encuentran la investigación, la fecha en que se originó el hallazgo y sobre las decisiones tomadas en cada uno de

<sup>13</sup> Expediente digital. 02ACTA001ENERO2020PosesionconcejalesdeManziales

<sup>14</sup> Expediente digital. CERTIFICADO HONORARIOS DIEGO ALEJANDRO TABARES PRIETO1 (1)

<sup>15</sup> Expediente digital. 03ACTA006DEENERO9DE2020

<sup>16</sup> CERTIFICACION DE NO IMPEDIMENTOS ELECCION DE CONTRALORIA

<sup>17</sup> Expediente digital. CERTIFICACION DE NO IMPEDIMENTOS ELECCION DE CONTRALORIA

<sup>18</sup> 84RespuestasSolicitudPruebaCon

<sup>19</sup> 008RespuestaContraloriaalDerechodePeticon

ellos<sup>20</sup>. Los que se analizarán más adelante.<sup>21</sup>

## 2.4. Marco dogmático

§55. El artículo 133 de la Constitución dispone que *“Los miembros de cuerpos colegiados de elección directa representan al pueblo, y deberán actuar consultando la justicia y el bien común. El voto de sus miembros será nominal y público, excepto en los casos que determine la ley. El elegido es responsable políticamente ante la sociedad y frente a sus electores del cumplimiento de las obligaciones propias de su investidura.”*<sup>22</sup>

§56. Los artículos 183 y 184 ídem prevén la figura de la pérdida de investidura para los miembros del Congreso<sup>23</sup>, como una sanción independiente de las investigaciones penales.

§57. Posteriormente, fue ampliado este trámite por el legislador para los concejales en los artículos 55 de la Ley 136 de 1994 y 48 de la Ley 617 de 2000:

*“LEY 136 DE 1994- ARTÍCULO 55. PÉRDIDA DE LA INVESTIDURA DE CONCEJAL. Los concejales perderán su investidura por: (...) 2. Por violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades o de conflicto de intereses.”*

*“LEY 617 DE 2000- ARTÍCULO 48. PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE DIPUTADOS, CONCEJALES MUNICIPALES Y DISTRITALES Y DE MIEMBROS DE JUNTAS ADMINISTRADORAS LOCALES. Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura: (...) 1. Por violación del régimen de incompatibilidades o del de conflicto de intereses. No existirá conflicto de intereses cuando se trate de considerar asuntos que afecten al concejal o diputado en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía en general.”-sft-*

---

<sup>20</sup> 85AnexoPrueba.pdf

<sup>21</sup> RespuestaContraloriaMunicipalCRF049

<sup>22</sup> <https://www.constitucioncolombia.com/titulo-6/capitulo-1/articulo-133>

<sup>23</sup> Artículo 183. Los congresistas perderán su investidura:

1. Por violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, o del régimen de conflicto de intereses.
2. Por la inasistencia, en un mismo período de sesiones, a seis reuniones plenarias en las que se voten proyectos de acto legislativo, de ley o mociones de censura.
3. Por no tomar posesión del cargo dentro de los ocho días siguientes a la fecha de instalación de las Cámaras, o a la fecha en que fueren llamados a posesionarse.
4. Por indebida destinación de dineros públicos.
5. Por tráfico de influencias debidamente comprobado.

PARÁGRAFO. Las causales 2 y 3 no tendrán aplicación cuando medie fuerza mayor.

§58. La Sección Primera del Consejo de Estado en sentencia del 11 de marzo de 2021<sup>24</sup> precisó que las causales de la pérdida de investidura, aplican también a los miembros de las corporaciones públicas del orden territorial.

§59. Este trámite se caracteriza por la aplicación directa de los principios de la democracia representativa y participativa, frente a la violación del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, conflicto de intereses y demás hipótesis establecidas en las normas reguladoras, de quienes sean elegidos para una corporación de representación popular, como el congreso, las asambleas o los concejos<sup>25</sup>.

§60. La doctrina ha inferido que dicho medio de control constituye una sanción disciplinaria impuesta por una autoridad judicial, que no impide ejercer libremente los demás derechos políticos fundamentales establecidos en la Carta, como los de elegir o acceder al desempeño de otras funciones o cargos públicos, diferentes a los de elección popular, con posterioridad a la imposición de esa sanción.<sup>26</sup> (art. 40 CP)

§61. La Corte Constitucional en sentencia SU-379 de 2019 ilustró que “... *la pérdida de investidura es también un reproche disciplinario que se equipara a la destitución. Los ciudadanos que son elegidos popularmente para las corporaciones públicas no están sujetos al régimen jerárquico administrativo que cubre a la generalidad de los servidores públicos. Estos ciudadanos no son nombrados en una posición sino elegidos. De allí que no tengan superiores jerárquicos, que puedan ejercer atribuciones disciplinarias sobre ellos. Por esta razón, a estos servidores se les aplica un régimen especial para la separación del cargo, que es el de la pérdida de investidura*”

§62. El artículo 1° de la Ley 1881 de 2018, modificado por el artículo 4° de la Ley 2003 de 2019, define la naturaleza de la pérdida de investidura, como un juicio de responsabilidad subjetiva, contra las acciones dolosas o gravemente culposas de los congresistas:

*“ARTÍCULO 1o. El proceso sancionatorio de pérdida de investidura es un juicio de responsabilidad subjetiva. La acción se ejercerá en contra de los congresistas que, con su conducta dolosa o gravemente culposa, hubieren incurrido en una de las causales de pérdida de investidura establecidas en la Constitución. Se observará el principio del debido proceso conforme al artículo 29 de la Constitución Política.”*

§63. Por lo anterior, no basta que se demuestre que objetivamente el accionado haya incurrido en una causa de pérdida de investidura, sino que debe evaluarse el elemento

---

<sup>24</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, (11) de marzo de 2021. M.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Radicado 70012333000 2020 00550 01.

<sup>25</sup> Santofimio, Gamboa. Compendio derecho administrativo. Universidad Externado de Colombia, 1ª edición. Pág. 894.

<sup>26</sup> Ibidem, pág. 894

subjetivo, que se constituya en una conducta dolosa o gravemente culposa.

#### 2.4.1. Del conflicto de intereses

§64. El conflicto de intereses se concibió dentro de las causales de pérdida de investidura, para los ciudadanos que integren corporaciones públicas, con el objetivo de evitar intereses que pudiesen surgir entre asuntos del conocimiento puedan afectarse directamente por situaciones de orden particular.

§65. El artículo 312 de la Constitución Política<sup>27</sup> indica que la “... ley determinará las calidades, inhabilidades, e incompatibilidades de los concejales y la época de sesiones ordinarias de los concejos. Los concejales no tendrán la calidad de empleados públicos”.

§66. El artículo 11 de la Ley 1436 de 2011 prevé que el servidor público deberá declararse impedido cuando el interés general de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo del servidor, en el caso que algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad tenga interés particular y directo en la regulación, gestión, control o decisión del asunto:

*“Cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo del servidor público, este deberá declararse impedido. Todo servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas podrá ser recusado si no manifiesta su impedimento por:*

*1. Tener interés particular y directo en la regulación, gestión, control o decisión del asunto, o tenerlo su cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, o su socio o socios de hecho o de derecho. (...)”*

§67. El artículo 55 de la Ley 136 de 1994<sup>28</sup> señala que los “... concejales perderán su investidura por: (...) 2. Por violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades o de conflicto de intereses.”

§68. El artículo 70 ídem exige que cuando para un concejal exista un interés directo en la decisión que afecte a alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, debe declararse impedido:

<sup>27</sup> [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991\\_pr010.html#312](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr010.html#312)

<sup>28</sup> LEY 136 DE 1994. Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=329>

*“Artículo 70. CONFLICTO DE INTERÉS. Cuando para los concejales exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de hecho, deberá declararse impedido de participar en los debates o votaciones respectivas. [...]».*

§69. El artículo 48 de la Ley 617 de 2000 aclaró que no existe dicho conflicto cuando el concejal actúe en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía:

*“ARTICULO 48. PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE DIPUTADOS, CONCEJALES MUNICIPALES Y DISTRITALES Y DE MIEMBROS DE JUNTAS ADMINISTRADORAS LOCALES. Los diputados y concejales municipales y distritales y miembros de juntas administradoras locales perderán su investidura:*

*1. Por violación del régimen de incompatibilidades o del de conflicto de intereses. No existirá conflicto de intereses cuando se trate de considerar asuntos que afecten al concejal o diputado en igualdad de condiciones a las de la ciudadanía en general. (...)”-sft-*

§70. El Consejo de Estado en la sentencia del 3 de diciembre de 2020<sup>29</sup> hizo un análisis de la configuración del conflicto de intereses como causa de la pérdida de investidura, donde se debe demostrar: (i) la calidad de **concejal**; ii) la existencia de un interés **particular, actual y directo** en cabeza del concejal o de su cónyuge, compañero permanente o parientes, en los grados establecidos por ley, en un asunto que el concejal conozca en razón de sus funciones constitucionales y legales; y iii) que el accionado no haya manifestado impedimento frente al asunto que configura el interés. Por la importancia de este pronunciamiento se cita en extenso:

*“[...] 32. Esta Sección<sup>16</sup> tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre la causal de desinvestidura por violación al régimen de conflicto de intereses y señaló que esta “[...] solo se configura con **un interés directo, particular y concreto**, en este caso del Concejal, en el asunto objeto de estudio, frente al cual tiene poder de decisión, en razón de sus funciones [...]”; y agregó que “[...] la Sala Plena<sup>17</sup> ha sido enfática en sostener que si el interés se confunde con el que asiste a todas las personas o a la comunidad en general, en igualdad de condiciones, no existe conflicto, pues en tal caso estaría actuando en interés de la colectividad y no en el suyo propio [...]” (Destacado fuera de texto).*

*34. La Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, mediante concepto de 28 de abril de 2004, definió la noción, finalidad y características del conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura de los*

<sup>29</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ. Bogotá D.C., tres (3) de diciembre de dos mil veinte (2020)

congresistas; consideraciones que han sido aplicadas al caso de los concejales municipales o distritales como se pasa a examinar:

“[...] **2. El conflicto de intereses.** Es una institución de transparencia democrática que por su alcance y fundamento debe analizarse en forma concreta.

**Noción.** En términos generales es aquella cualidad de concurrencia antagónica entre el interés particular y el interés público que afecta la decisión a tomar y obliga a declararse impedido a quien deba tomarla.

**Finalidad.** El instituto del conflicto de intereses trata de impedir que prevalezca el interés privado del congresista [en este caso entiéndase concejal] sobre los intereses públicos, el cual, prevalido de su influencia, podría **obtener provechos indebidos para sí o para terceros**, es decir, evitar favorecer intereses que no sean los relativos al bien común o que la imparcialidad de sus decisiones se comprometa y distorsione por motivos personales o particulares. Se trata así de un asunto inherente al fuero interno del congresista, a un aspecto esencialmente subjetivo, el que de existir y no ser manifestado conforme al reglamento, da lugar a la recusación.

**Fundamento.** De allí que el fundamento del impedimento radica en que:

a) el conflicto de interés afecta la transparencia de la decisión -para el caso, la motivación del voto-. En efecto, en toda decisión siempre debe haber, en forma inequívoca, un solo interés: el interés general de la ley. Por tanto, en caso de conflicto se mezclan el interés privado y el público, con lo cual queda en duda cuál fue el interés dominante. b) En que el impedimento evita que la decisión sea determinada por el interés particular en detrimento del interés público.

**2.4 Necesidad de análisis en cada caso particular:** La Sala estima conveniente advertir que el tema, de por sí complejo, requiere para su tratamiento del análisis de cada caso concreto, pues la conducta humana admite de manera necesaria matices y, por tanto, el instituto del conflicto de intereses, al ser del resorte del fuero interno, debe ser valorado con especial cuidado para no vulnerar los derechos del congresista o hacer inanes los alcances de la ley.

**Requisitos para la configuración del conflicto de intereses en el caso de los congresistas.** Como quiera que dicho conflicto se configura por la concurrencia de interés privado e interés público, se hace indispensable tener en cuenta, entre otros, los siguientes requisitos:

**Interés privado concurrente.** De acuerdo con lo expuesto, resulta indubitable que este interés debe aparecer en tal forma que comprometa objetivamente la intangibilidad del interés general perseguido, para lo cual la Sala estima necesario hacer las siguientes precisiones:

**Existencia:** Se configura el interés privado cuando hay “exigencia para la satisfacción de necesidades humanas” -Messineo, Tomo II, p. 10 -, lo cual acontece cuando surgen v. gr.: **ventajas o provechos representados en**

*derechos subjetivos, o en ventajas de tipo reparativo positivo (como indemnización por daños o detrimento de derechos) o negativo (reparación de gastos), o de tipo enriquecedor (como ganancias, utilidades, provechos, derechos, etc.), o cuando se refieren a la simple exoneración de desventajas (exoneración de obligaciones, cargas, etc.).*

**Juridicidad:** *Se da cuando el interés privado, protegible de ordinario, pero con la aptitud de afectar la transparencia, debido a que siendo actual y estando amparado por la ley puede perturbar el ánimo del interesado a actuar en su propio favor. Para ello debe tenerse en cuenta que el interés: 1) Es actual, cuando se ha adquirido y puede afectarse. De allí que por ausencia de éste requisito quede excluido el interés futuro. 2) Es jurídico, porque se encuentra amparado por la ley. Por tanto es inaceptable interés originado en el roce meramente social (v. gr. el de comunicación o trato) para generar conflicto de interés. y, 3) Es afectable, cuando puede extinguirse o modificarse el que se tiene. En cambio, no se da cuando el interés es inalienable (v. gr. La vida).*

**Privado:** *Se da cuando el interés es de naturaleza particular de manera inequívoca y, por lo mismo, se descarta cuando se actúa movido por el interés público o general -regulación abstracta en general-. El interés puede ser individual o colectivo, referido en el primer caso, por ej., a la propiedad particular y, en el segundo, al interés común de los propietarios en una urbanización.*

**Titularidad:** *El interés debe radicar en el congresista [en este caso entiéndase concejal] o en su cónyuge, compañero (a), pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, en el caso bajo estudio.*

**El interés público concurrente en la decisión pertinente.** *Para que este interés público concurrente pueda verse menoscabado, también se hace indispensable tener en cuenta aquellos aspectos que puedan afectar que sea el único determinante de la decisión; lo cual implica que en la misma persona que tiene un interés privado, también concurren estos requisitos:*

*Calidad de congresista.*

*Intervención en las deliberaciones y votaciones.*

*Proyecto de decisión de interés público.*

*Afectación particular, consistente en que el proyecto a votar pueda afectar el interés directo del congresista, arriba mencionado.*

**Conflicto de interés.** *De la concurrencia objetiva de los dos intereses mencionados puede desprenderse inequívocamente la existencia de un conflicto de interés como causal de impedimento o recusación. En tanto que este fenómeno no se estructuraría, de una parte, cuando no concurre alguno de los requisitos mencionados para los referidos intereses, y, de otro, cuando simplemente se trata de mera apreciación subjetiva de conflicto sin sustento en elementos objetivos [...]”<sup>18</sup>.*

## ***Conclusiones al marco normativo y desarrollo jurisprudencial del conflicto de intereses***

*El conflicto de interés se configura cuando el miembro de la corporación pública de elección popular, en este caso el concejal, en ejercicio de sus funciones constitucionales, legales y reglamentarias, participa en la discusión o votación de un asunto en el cual tiene un interés directo, particular y concreto.*

*Asimismo, es indiferente para la configuración de la causal que la participación tenga lugar únicamente durante la etapa de discusión o en la etapa de votación en la medida en que la sola participación en cualquiera de esas etapas estructura el conflicto de intereses y, en consecuencia, la causal de desinvestidura.*

*Por último, para que se estructure la causal de desinvestidura por violación al régimen de conflicto de interés se deben acreditar los siguientes elementos: i) que se demuestre la calidad de concejal del demandado; ii) que se demuestre la existencia de un interés particular, actual y directo en cabeza del concejal o de su cónyuge, compañero permanente o parientes, en los grados establecidos por ley, en un asunto que el concejal conozca en razón de sus funciones constitucionales y legales; y iii) que el demandado no haya manifestado impedimento frente al asunto que configura el interés [...]”. -sft-*

## **2.5. Del análisis de los elementos para que se configure la causa de pérdida de investidura.**

### **2.5.1. Elemento objetivo**

§71. Conforme a la sentencia 3 de diciembre de 2020<sup>30</sup> citada previamente (ver §63 y §70), se analizará si se configuran los puntos integrantes del elemento objetivo de la conducta que se endilga al concejal accionado:

#### **2.5.1.1. La calidad de concejal**

§72. Conforme al acta de escrutinio E-26 CON del 6 de noviembre de 2020, el señor Diego Alejandro Tabares Prieto fue elegido concejal del municipio de Manizales para el período 2020-2023.<sup>31</sup> De dicho cargo tomó posesión el 2 de enero de 2020, según

<sup>30</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ. Bogotá D.C., tres (3) de diciembre de dos mil veinte (2020)

<sup>31</sup> Expediente digital.06E26CON2090014317eleccionesconcejoManizales2019

el acta 001 de 2020 del concejo de Manizales.<sup>32-33</sup>

**2.5.1.2. Que el accionado no haya manifestado impedimento frente al asunto que configura el interés**

§73. En la sesión de elección del contralor municipal participó el concejal Diego Alejandro Tabares Prieto, quien no presentó manifestación de impedimento. Y la Secretaria de Despacho del concejo certificó que para la fecha no se presentaron impedimentos.<sup>34</sup>

**2.5.1.3. La existencia de un interés particular, actual y directo en cabeza del concejal o de su cónyuge, compañero permanente o parientes, en los grados establecidos por ley, en un asunto que el concejal conozca en razón de sus funciones constitucionales y legales**

§74. Conforme al artículo 272 de la Ley 1904 de 2018, los contralores municipales serán elegidos por los Concejos.

§75. En el acta de la sesión 006 del 9 de enero de 2020, suscrita por el presidente del concejo de Manizales, consta la elección del contralor del municipio de Manizales, siendo elegida la doctora Jenny Constanza Osorio Vélez<sup>35</sup>.

§76. En la sesión participó el concejal Diego Alejandro Tabares Prieto, quien intervino en las entrevistas. La contralora fue elegida por 14 votos de los 17 presentes, incluido el del concejal accionado, a favor de la elegida.<sup>36</sup>

§77. Conforme al certificado civil de nacimiento expedido por la Notaría Cuarta de Manizales, el señor Néstor Jairo Tabares Loaiza está registrado como padre del señor Diego Alejandro Tabares Loaiza<sup>37</sup>.

**Los procesos de responsabilidad fiscal adelantados contra el señor Néstor Jairo Tabares Loaiza, padre del accionado**

§78. En cuanto a los procesos fiscales, debe aclararse que conforme al artículo 40 de la Ley 610 de 2000 “... *El auto de apertura inicia formalmente el proceso de responsabilidad fiscal.*”

<sup>32</sup> Expediente digital. 02ACTA001ENERO2020PosesionconcejalesdeManziales

<sup>33</sup> Expediente digital. CERTIFICADO HONORARIOS DIEGO ALEJANDRO TABARES PRIETO1 (1)

<sup>34</sup> Expediente digital 43 Contestacióndemandaanexosdemandado-Certificaciøndenoimpedimento.

<sup>35</sup> Expediente digital. 03ACTA006DEENERO9DE2020

<sup>36</sup> Expediente digital 43 Contestacióndemandaanexosdemandado-Certificaciøndenoimpedimento.

<sup>37</sup> 92RespuestaRequerimientoNotari

§79. El artículo 106 de la Ley 1474 de 2011 señala que en los procesos de responsabilidad fiscal que se tramiten en su integridad por lo dispuesto en la Ley 610 de 2000, únicamente deberán notificarse personalmente el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, el auto de imputación de responsabilidad fiscal y el fallo de primera o única instancia, para lo cual se aplicará el sistema de notificación personal y por aviso previsto para las actuaciones administrativas en la Ley 1437 de 2011.

§80. Según la información de la Contraloría General del municipio de Manizales, el señor Néstor Jairo Tabares Loaiza presenta las siguientes investigaciones fiscales:

Número Expediente	Descripción del hecho	Entidad afectada	Valor presunto detrimento en el auto de apertura	Estado del proceso
RF-19070517	Pagos por concepto de sanciones e intereses moratorios en las declaraciones de impuestos	Empresa de Renovación Urbana de Manizales ERUM	86.436.000	EN TRÁMITE CON AUTO DE APERTURA Y ANTES DE IMPUTACIÓN
RF-18082316	Presuntas irregularidades en las prórrogas otorgadas en el contrato de consultoría 14775-001-2015	Empresa de Renovación Urbana de Manizales ERUM	2.300.000.000	EN TRÁMITE CON AUTO DE APERTURA Y ANTES DE IMPUTACIÓN
RF-19062614	Pago sanción e intereses por mora extemporaneidad impuesto CREE vigencia 2015	Empresa de Renovación Urbana de Manizales ERUM	43.783.000	EN TRÁMITE CON AUTO DE APERTURA Y ANTES DE IMPUTACIÓN.
REF 18020504	Deficiencias en las funciones del supervisor y pago de intereses de mora en el pago de aportes a riesgos laborales	Empresa de Renovación Urbana de Manizales – ERUM	\$159.400	Archivar por pago

§81. A continuación, se analizan las vinculaciones del señor Néstor Jairo Tabares

Loaiza a cada proceso:

§82. **Proceso de responsabilidad fiscal Radicado RF-19070517:** El 5 de julio de 2019 se profirió **auto de apertura del proceso**; se describió hallazgo número 15 “Administrativo con presunto alcance fiscal y disciplinario. Pago de intereses moratorios \$ 86.436.000”, en el cual se decidió, por el Coordinador de Responsabilidad Fiscal.

*“ARTÍCULO PRIMERO. Avocar el conocimiento, **abrir proceso de responsabilidad fiscal** radicado con el No. RF-19070517, y vincular en calidad de presuntos responsables a los señores OSCAR MONTOYA GONZÁLEZ, identificados con la cédula de ciudadanía número 75.090.102 de Manizales y NESTOR JAIRO TABARES LOAIZA. (...)”-sft-*

§83. En el expediente, se encuentra la citación para notificación personal con fecha del 26 de julio de 2019, al señor Néstor Jairo Tabares Loaiza en la dirección carrera 12ª número 62-64 barrio viveros municipio de Manizales, con constancia de recibido del 27 de julio de 2019. **Consta el acta de notificación personal del 5 de agosto de 2019 del auto en mención, donde reposa la firma del señor Néstor Jairo Tabares Loaiza.**<sup>38</sup>

§84. **Proceso de responsabilidad fiscal Radicado RF-19062614:** En el expediente reposa auto del 4 de enero de 2019<sup>39</sup>, por el cual se declaró abierta la indagación preliminar; posteriormente el **26 de junio de 2019 se profirió auto de apertura dentro de dicho proceso número 014-19**, se describió hallazgo uno “Administrativo con presunto alcance Disciplinario y Fiscal. Pago sanción e intereses de mora por extemporaneidad impuesto CREE vigencia 2015. \$ 43.783.000”, en el cual se decidió:

*“ARTÍCULO PRIMERO. Avocar conocimiento **abrir Proceso de Responsabilidad Fiscal** radicado con el No. RF-19062614, y vincular en calidad de presuntos responsables a los señores NESTOR JAIRO TABARES LOAIZA, identificado con la cédula de ciudadanía número 10.249.133 de Manizales. (...)”*

§85. Con el fin de notificar el referido auto, se envió citación 122-19 del 15 de julio de 2019, al acusado a la dirección carrera 12ª Número 62-64 barrio Viveros<sup>40</sup>. Posteriormente, el 29 de julio de 2019, **se llevó a cabo notificación personal, por parte de la Coordinación del área de Responsabilidad Fiscal, al señor Néstor Jairo Tabares Loaiza**<sup>41</sup>.

§86. **Proceso de responsabilidad fiscal Radicado RF-18082316:** En el expediente reposa auto del 26 de febrero de 2018, por el cual se declaró abierta la indagación

<sup>38</sup> Expediente digital RF 19070517 TOMO I20200716\_10245274 (1). Página. 82.

<sup>39</sup> Expediente digital RF 19062614 TOMO I20200716\_10474443 (1). Página 111.

<sup>40</sup> Expediente digital RF 19062614 TOMO I20200716\_10474443 (1). Página 98.

<sup>41</sup> Expediente digital RF 19062614 TOMO I20200716\_10474443 (1). Página 119.

preliminar<sup>42</sup>. Posteriormente **el 23 de agosto de 2018, se profirió auto de apertura** dentro de dicho proceso número 016-2018<sup>43</sup>.

§87. Se describió hallazgo diecisiete. “*Administrativo con presunto alcance Disciplinario y Fiscal. Vulneración principios de planeación y economía*”. Cuya situación fáctica obedeció a la celebración del contrato de consultoría entre la ERUM con la Fiduprevisora S.A., en enero 2 de 2015, cuyo objeto era la gerencia integral del proyecto PA MATRIZ por un valor y plazo inicial de 200 millones y 2 meses respectivamente., en el cual se decidió:

*“ARTÍCULO PRIMERO: Avocar el conocimiento, **abrir Proceso de Responsabilidad Fiscal** radicado con el No. RF-18082316 y vincular en calidad de presuntos responsables a los señores: CLAUDIA MARCELA CARDONA MEJÍA identificada con la cédula de ciudadanía número 30.401.274 de Manizales, NESTOR JAIRO TABARES LOAIZA identificado con la cédula de ciudadanía número 10.249.133 de Manizales, (...) por la suma de DOS MIL TRESCIENTOS MILLONES DE PESOS M.L. (\$2.300.000.000), correspondientes al daño fiscal investigado sin indexar, en atención a los fundamentos expuestos en la parte motiva. (...)”*

§88. Reposa en el expediente constancia de citación número 166-18 del 3 de octubre del 2018, dirigido al señor Néstor Jairo Tabares con el fin de llevar a cabo la notificación personal del auto de apertura dentro del citado proceso fiscal.

§89. Posteriormente, **el 10 de octubre de 2018<sup>44</sup>, se llevó a cabo la notificación personal del citado auto, al señor Néstor Jairo Tabares Loaiza**, conforme consta en el acta de notificación personal suscrita por la Coordinación área de Responsabilidad Fiscal.

§90. Por auto del 12 de abril de 2019<sup>45</sup>, se procedió a suspender términos procesales de las actuaciones administrativas que se adelantaban en contra de los investigados e intervinientes en los procesos administrativos sancionatorios, jurisdicción coactiva y de responsabilidad fiscal, durante el periodo comprendido entre el día 15 de abril de 2019 hasta el día 21 de abril de 2019.

§91. A través del auto del 22 de abril de 2019<sup>46</sup>, proferido por la Coordinación de Responsabilidad Fiscal se procedió a la reanudación de términos procesales de las actuaciones adelantadas dentro de los procesos administrativos sancionatorios.

§92. Mediante oficio CGM 0655 del 6 de mayo de 2019<sup>47</sup>, se citó a audiencia de

<sup>42</sup> Expediente digital RF 18082316 TOMO I - 20200724 (1). Página 20-24.

<sup>43</sup> Expediente digital RF 18082316 TOMO I - 20200724 (1). Pagina. 125

<sup>44</sup> Expediente digital RF 18082316 TOMO I - 20200724 (1). Página 242.

<sup>45</sup> Expediente digital RF 18082316 TOMO I - 20200724 (1). Página 168.

<sup>46</sup> Expediente digital RF 18082316 TOMO I - 20200724 (1). Página 170.

<sup>47</sup> Expediente digital RF 18082316 TOMO I - 20200724 (1). Página 178.

versión libre y espontánea al señor Néstor Jairo Tabares programada el 15 de mayo de 2019, a la dirección carrera 12 número 62-24 barrio viveros.

§93. A través del oficio fechado del 12 de marzo de 2020<sup>48</sup>, el apoderado judicial del señor Néstor Jairo Tabares Loaiza, presentó ante la Coordinación del Área de Responsabilidad Fiscal versión libre escrita.

§94. Una vez analizada las pruebas concernientes arribadas al proceso, se evidencian tres trámites activos con números RF-19070517, RF-19062614 y RF-18082316, en trámite con autos de apertura del 5 de julio de 2019, 26 de junio de 2019 y 23 de agosto de 2018, respectivamente. Y fueron debidamente notificados personalmente al señor Néstor Jairo Tabares Loaiza.

### **De las funciones del Contralor General del municipio de Manizales**

§95. Según el manual de funciones de la Contraloría General del Municipio de Manizales, expedido en el Acuerdo 0764 del 20 de junio de 2011, el Contralor General del municipio de Manizales tiene las siguientes funciones<sup>49</sup>:

(...)

*ARTICULO 13. Determínese como manual de funciones y requisitos para el ejercicio de los diferentes empleos de la Contraloría General del Municipio de Manizales, las siguientes:*

(...)

*CONTRALOR MUNICIPAL (...) NIVEL: DIRECTIVO*

(...)

*10. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma.*

(...)

*13. Promover ante las autoridades competentes, aportando las pruebas respectivas, investigaciones penales o disciplinarias contra quienes hayan causado perjuicio a los intereses patrimoniales de la Administración Municipal.*

*La Contraloría, bajo su responsabilidad, podrá exigir, verdad sabida y buena fe guardada, la suspensión inmediata de funciones mientras culmina las investigaciones o los respectivos procesos penales o disciplinarios.*

(...)

**15. Delegar en los empleados de la entidad, el ejercicio de las funciones que le competen y que sean delegables conforme a la ley, pero podrá reasumir en cualquier momento y revocar los actos que con base en aquella delegación se hubiesen cumplido.**

(...)

<sup>48</sup> Expediente digital RF 18082316 TOMO I - 20200724 (1). Página 322 y ss

<sup>49</sup> Expediente digital 43 contestacióndemandaanexosdemandado.

**18. Proveer mediante los procedimientos de carrera administrativa, los empleos de su dependencia y otorgar los permisos y licencias de conformidad con la ley.**

(...)

**23. Decidir en segunda instancia los procesos administrativos sancionatorios, los de responsabilidad fiscal y el grado de consulta que se originen en las actuaciones anteriores. (...) rft.**

§96. Por su parte, el Profesional Especializado Coordinador de Responsabilidad Fiscal tiene asignada las siguientes funciones:

(...)

*“Propósito General*

*Planear, dirigir, coordinar y ejecutar todas las actividades encaminadas a determinar la responsabilidad fiscal de los administradores o de los particulares o entidades privadas que administren o manejen recursos del Municipio, así como los procesos de Jurisdicción Coactiva y Administrativo Sancionatorios.*

(...)

### **III DESCRIPCIÓN DE FUNCIONES ESENCIALES**

*1. Dirigir, vigilar y constatar que en el desarrollo del proceso de responsabilidad fiscal se acaten los principios relacionados con el debido proceso, el derecho de defensa y contradicción de conformidad con los mandatos constitucionales y legales y el sistema de oralidad, en los procesos de responsabilidad fiscal.*

*2. Planear, liderar y ejecutar las diligencias que constituyen las averiguaciones preliminares encaminadas a determinar detrimento patrimonial de los recursos del Municipio.*

(...)

### **IV CONTRIBUCIONES INDIVIDUALES**

*1. Los procesos de responsabilidad fiscal y jurisdicción coactiva son dirigidas y decididos conforme a criterios de eficiencia y eficacia, de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias.*

§97. Conforme a la Resolución 559 del 17 de diciembre de 2014, donde se indica el flujo del procedimiento de responsabilidad fiscal de la Contraloría General de

Manizales, el contralor municipal conoce de la apelación del fallo de responsabilidad fiscal.<sup>50</sup>

§98. En torno a la eventual participación del Contralor territorial en futuras actuaciones en los procesos fiscales, el letrado apoderado del accionado en su intervención en la audiencia especial citó el pronunciamiento del 20 de octubre de 2015<sup>51</sup> del Consejo de Estado, donde se afirmó que: “... *en el hipotético caso de que el Contralor General conociera por competencia el proceso de responsabilidad contra el aquí accionado, el beneficio o provecho por participar y o votar en su elección, no es directo ni autónomo, como tampoco inmediato...*”. Una vez revisado dicho pronunciamiento, la anterior cita se hizo de paso (obiter dicta) pero la razón de la decisión (ratio decidendi) se fundamentó en que el congresista accionado en ese caso, sí hizo una manifestación de impedimento, el cual no fue aceptado por la Cámara de Representantes, y por esa razón el Consejo de Estado negó la pérdida de investidura.

§99. Pero en un antecedente similar al presente caso del 11 de marzo de 2021<sup>52</sup>, el Consejo de Estado ilustró que el contralor territorial, aparte de decidir la segunda instancia de los procesos fiscales, también definía y dirigía la implementación de estrategias, procedimientos de control fiscal, y proveía los empleos. Estos elementos “... *permitirían al contralor departamental tener influencia en los servidores públicos que tienen a su cargo la tramitación de los procesos de responsabilidad fiscal, entre ellos, el contralor auxiliar para las investigaciones, cargo del nivel directivo, cuyo jefe inmediato, de acuerdo con dicho manual de funciones, es el «Contralor Departamental», lo cual permitiría señalar que el contralor auxiliar no tiene autonomía en relación con el contralor departamental y, por ello, el interés se torna en directo.*”-sft-

§100. De esta manera, el contralor general del municipio sí tiene injerencia en los trámites procesales, pues los empleados de la contraloría no tienen autonomía frente a su nominador.

§101. En conclusión, se encuentra que el señor Néstor Jairo Tabares Loaiza, padre del concejal accionado, al 20 de enero de 2020 tenía procesos fiscales abiertos y notificados personalmente en la Contraloría General del municipio de Manizales.

§102. Se observa, que los procesos de responsabilidad fiscal en contra del señor Néstor Jairo Tabares Loaiza, progenitor del concejal Diego Alejandro Tabares, son de conocimiento y posterior decisión de la Contralora General del Municipio de Manizales, conforme a las funciones otorgadas por ley, al permitirle decidir en segunda instancia los procesos administrativos de responsabilidad fiscal, función que le permitiría tener influencia, y tener una relación directa en los procesos que se encuentran adelantando en contra del señor Tabares Loaiza.

---

<sup>50</sup> Resolución 599 de 2014. cgm- Responsabilidad Fiscal

<sup>51</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 20 de octubre de 2015, exp. 11001-03-15-000-2014-03169-00, M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>52</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, (11) de marzo de 2021. M.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Radicado 70012333000 2020 00550 01.

### **Conclusiones sobre la existencia de un interés particular, actual y directo**

§103. Como antes se mencionó se demostró que el concejal, Diego Alejandro Tabares Prieto, fue elegido para el período 2020-2023 y tomó posesión del cargo el 2 de enero de 2020, según el acta 001 de 2020 del concejo de Manizales.<sup>53-54-55</sup>

§104. También se probó que el accionado es hijo del señor Néstor Jairo Tabares Loaiza, en el primer grado de consanguinidad<sup>56-57</sup>.

§105. Que el señor padre del concejal para el 20 de enero de 2020 tenía tres procesos de responsabilidad fiscal en la Contraloría General del municipio de Manizales, en los cuales se había notificado personalmente del auto de apertura: RF-19070517<sup>58</sup>, RF-19062614<sup>59</sup> y RF-18082316<sup>60</sup>.

§106. Y el concejal participó en la sesión del concejo del 9 de enero de 2020, donde votó en la elección de la contralora general del municipio, sin que hubiera manifestado

---

<sup>53</sup> Expediente digital.06E26CON2090014317eleccionesconcejoManizales2019

<sup>54</sup> Expediente digital. 02ACTA001ENERO2020PosesionconcejalesdeManziales

<sup>55</sup> Expediente digital. CERTIFICADO HONORARIOS DIEGO ALEJANDRO TABARES PRIETO1 (1)

<sup>56</sup> 92RespuestaRequerimientoNotari

<sup>57</sup> «[...] ARTICULO 35. PARENTESCO DE CONSANGUINIDAD. Parentesco de consanguinidad es la relación o conexión que existe entre las personas que descienden de un mismo tronco o raíz, o que están unidas por los vínculos de la sangre.

ARTICULO 36. TIPOS DE PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD. El parentesco de consanguinidad es legítimo o ilegítimo.

ARTICULO 37. GRADOS DE CONSANGUINIDAD. Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí.

ARTICULO 38. PARENTESCO LEGÍTIMO DE CONSANGUINIDAD. Parentesco legítimo de consanguinidad es aquél en que todas las generaciones de que resulta, han sido autorizadas por la ley; como el que existe entre dos primos hermanos, hijos legítimos de dos hermanos, que han sido también hijos legítimos del abuelo común. [...]

ARTICULO 41. LINEA DEL PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD. En el parentesco de consanguinidad hay líneas y grados. Por línea se entiende la serie y orden de las personas que descienden de una raíz o tronco común.

ARTICULO 42. CLASES DE LINEAS DEL PARENTESCO. La línea se divide en directa o recta y en colateral, transversal u oblicua, y la recta se subdivide en descendiente y ascendiente.

La línea o directa es la que forman las personas que descienden unas de otras, o que sólo comprende personas generantes y personas engendradas.

ARTICULO 43. LINEAS RECTAS DESCENDENTES Y ASCENDENTES. Cuando en la línea recta se cuenta bajando del tronco a los otros miembros, se llama descendiente, por ejemplo: padre, hijo, nieto, biznieto, tataranieto, etc.; y cuando se cuenta subiendo de uno de los miembros al tronco, se llama ascendiente, por ejemplo: hijo, padre, abuelo, bisabuelo, tatarabuelo, etc.

ARTICULO 44. LINEA COLATERAL. La línea colateral, transversal u oblicua, es la que forman las personas que aunque no procedan las unas de las otras, si descienden de un tronco común, por ejemplo: hermano y hermana, hijos del mismo padre y madre; sobrino y tío que proceden del mismo tronco, el abuelo.

ARTICULO 45. LINEAS PATERNA Y MATERNA. Por línea paterna se entiende la que abraza los parientes por parte de padre; y por línea materna la que comprende los parientes por parte de madre.

ARTICULO 46. LINEA TRANSVERSAL. En la línea transversal se cuentan los grados por el número de generaciones desde el uno de los parientes hasta la raíz común, y desde éste hasta el otro pariente. Así, dos hermanos están en segundo grado; el tío y el sobrino en tercero, etc [...]».

<sup>58</sup> Expediente digital RF 19070517 TOMO I20200716\_10245274 (1). Página. 82.

<sup>59</sup> Expediente digital RF 19062614 TOMO I20200716\_10474443 (1). Página 119.

<sup>60</sup> Expediente digital RF 18082316 TOMO I - 20200724 (1). Pagina. 125

algún impedimento.<sup>61-62</sup>

§107. El Consejo de Estado en la sentencia del 11 de marzo de 2021, indicó que para la estructuración de las causas de violación del conflicto de intereses se deben acreditar varios requisitos, entre ellos “... La concurrencia de un interés directo, particular y actual o inmediato en cabeza de quien es congresista o su círculo cercano...”:

*“(i) La calidad de congresista, elemento transversal y común a todo juicio de desinvestidura, (ii) La concurrencia de un interés directo, particular y actual o inmediato en cabeza de quien es congresista o su círculo cercano, (iii) su no manifestación de impedimento o no haber sido separado del conocimiento del asunto por recusación, (iv) haber conformado el quorum o participado el congresista en el debate o votación del asunto y (v) que esa participación tenga lugar en un asunto de conocimiento funcional del congresista, cualquiera sea su naturaleza, lo que no circunscribe la causal a las cuestiones legislativas, sino a toda materia que conforme al ordenamiento sea de competencia del Congreso de la República”.*

*(...) Así las cosas, es válido concluir que, la causal de pérdida de investidura de violación del régimen de conflicto de intereses se presenta cuando el congresista tiene interés directo en el asunto que se encuentra conociendo porque el mismo le afecta en forma personal, a alguno de sus parientes en los grados indicados en la norma...”*

§108. En efecto, en sentencia del 14 de diciembre de 2018<sup>63</sup>, en el caso de los parientes cercanos de los concejales, el Consejo de Estado estimó que “... el interés del concejal demandado resulta directo, actual y personal en la medida en que con la aprobación del Acuerdo 002 de 2016, en la que participó y votó favorablemente, se incorporó un área de terreno del Municipio de Zambrano (Bolívar) como suelo urbano, lo que produjo un beneficio a su hermana, E-----, parientes suyos en el segundo grado de consanguinidad.”

§109. Parafraseando la anterior cita, en este caso, existía un interés **real** y **directo** del concejal demandado, pues la decisión de la elección del contralor municipal afectaba en forma personal y **particular** al padre del concejal, quien está dentro del círculo cercano de éste, en el primer grado de consanguinidad.

§110. Y para la fecha de la elección del contralor, el interés era **actual**, pues en contra del padre del concejal existían tres procesos fiscales en la contraloría municipal, con autos de apertura debidamente notificados.

§111. Y la contralora elegida podía conocer los procesos en segunda instancia. A la vez que es superior jerárquico del Profesional Especializado Coordinador de

<sup>61</sup> Expediente digital. 03ACTA006DEENERO9DE2020

<sup>62</sup> Expediente digital 43 Contestacióndemandaanexosdemandado-Certificaciondenoimpedimento.

<sup>63</sup> CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA- SECCIÓN PRIMERA- Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS- Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil dieciocho (2018)- Radicación número: 13001-23-33-000-2016-01192-01(PI)

Responsabilidad Fiscal quien decide dichos procesos en primera instancia<sup>64</sup>.

§112. Todo estos son elementos que según la sentencia del 11 de marzo de 2021 del Consejo de Estado<sup>65</sup> le permitirían a la contralora: “... *tener influencia en los servidores públicos que tienen a su cargo la tramitación de los procesos de responsabilidad fiscal, entre ellos, el contralor auxiliar para las investigaciones, cargo del nivel directivo, cuyo jefe inmediato, de acuerdo con dicho manual de funciones, es el «Contralor Departamental», lo cual permitiría señalar que el contralor auxiliar no tiene autonomía en relación con el contralor departamental y, por ello, **el interés se torna en directo.**”-sft-*

§113. De esta manera, se demuestran los siguientes aspectos objetivos del conflicto de intereses:

§113.1. La existencia de un interés privado concurrente en la elección del contralor, porque el señor padre del concejal estaba siendo investigado por la contraloría municipal.

§113.2. La actualidad del interés porque las investigaciones abiertas y notificadas al padre del accionado estaban en curso al momento de la elección del contralor.

§113.3. Ese interés era jurídico, pues las investigaciones disciplinarias se realizaban bajo el amparo de la Ley 610 de 2000.

§113.4. Había un interés privado, porque es inequívoco que el señor padre del accionado estaba comprometido en investigaciones fiscales.

§113.5. La titularidad del interés radica en el concejal y su padre.

§114. Por lo que en este caso se dio concurrencia de dos intereses, uno público en la elección del concejal, y otro particular en tanto el padre del accionado era investigado en la contraloría.

§115. El interés directo no solo se predica del concejal, sino además de sus parientes en los grados establecidos legalmente, y por ello encaja el interés en el del padre. Efectivamente, hay interés directo por parte del padre del concejal, en el nombramiento del contralor, pues es evidente que, con ello, tendría la forma de escoger el decisor que le revisara su conducta fiscal, lo que a todas luces es un acto reprochable.

§116. Entonces queda al descubierto el conflicto de intereses, por parte del Concejal Diego Alejandro Tabares al haber participado en la elección del Contralor Municipal de Manizales, dado que para la fecha se adelantaban procesos de responsabilidad fiscal con auto de apertura, en contra de su progenitor Néstor Jairo Tabares Loaiza, que cursan bajo estudio del Coordinador de responsabilidad fiscal de la Contraloría General de Manizales, y con posterioridad, serán de conocimiento de la Contralora General de dicha municipalidad.

§117. En consecuencia, se encuentra demostrado el elemento objetivo de la causal de pérdida de investidura que se le atribuye al acusado, al tenor del artículo 70 de la Ley

<sup>64</sup> Expediente digital 43 contestación demando anexos demandado.

<sup>65</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, (11) de marzo de 2021. M.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Radicado 70012333000 2020 00550 01.

136 de 1994:

*“Artículo 70. CONFLICTO DE INTERÉS. Cuando para los concejales exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de hecho, deberá declararse impedido de participar en los debates o votaciones respectivas. [...]».-sft-*

§118. Y el concejal accionado actuó y votó en la elección del contralor de Manizales, sin advertir la existencia de un conflicto de intereses, según lo previenen los artículos 55.1 de la Ley 136 de 1994 y 48.1 de la Ley 617 de 2000.

### 2.5.2. Elemento subjetivo

#### **Elementos de la culpabilidad: el dolo y la culpa civil, la inexcusable ignorancia de la ley, y la conducta gravemente culposa**

§119. Desde la expedición de las sentencias SU-424 de 2016<sup>66</sup> de la Corte Constitucional y del 25 de mayo de 2017<sup>67</sup> del Consejo de Estado, se ha puesto un marcado énfasis en la demostración del elemento subjetivo en los trámites de pérdida de investidura, dada su vocación disciplinaria. Esto porque:

*“La pérdida de investidura es una acción pública, que comporta un juicio de naturaleza ética que tiene como propósito proteger la dignidad del cargo que ocupan los miembros de cuerpos colegiados, y permite imponer como sanción no solo la desvinculación de un congresista de su cargo de elección popular, sino también la imposibilidad futura de volver a ocupar un cargo de la misma naturaleza, si éste llega a incurrir en alguna de las causales de procedencia de la figura señaladas en la Carta Política.”*

(...)

*“La gravedad de la sanción que se impone, exige que el proceso de pérdida de investidura se lleve a cabo con observancia del debido proceso, particularmente, de los principios pro homine, in dubio pro reo, de legalidad, objetividad, razonabilidad, favorabilidad, proporcionalidad y culpabilidad.”-sft-*

§120. La Corte Constitucional estimó que, para la determinación del elemento subjetivo, se: (i) *“... examina si en el caso particular se configura el elemento de culpabilidad (dolo o culpa) de quien ostenta la dignidad, esto es, atiende a las*

<sup>66</sup> Corte Constitucional, sentencia SU-424 del 2016. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado. Radicado: Referencia: Expedientes T-3.331.156 y T-4.524.335, del 11 de agosto de 2016.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/SU424-16.htm>

<sup>67</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejera ponente: MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ. Bogotá, D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 81001-23-39-000-2015-00081-01(PI). Actor: ANDRÉS ALBERTO PADILLA ÁVILA Y GREGORIO SANTAFÉ RODRÍGUEZ. Demandado: MARIO HINESTROZA ANGULO.

*circunstancias particulares en las que se presentó la conducta y analiza **si el demandado conocía o debía conocer** de la actuación que desarrolló y si su voluntad se enderezó a esa acción u omisión...”; y, (ii) si “... existe alguna circunstancia que **excluya** la responsabilidad del sujeto, bien sea porque haya **actuado de buena fe** o, en caso de que la causal lo admita, se esté ante una situación de **caso fortuito o fuerza mayor, o en general exista alguna circunstancia que permita descartar la culpa.**”*

§121. Para establecer el dolo o la culpa grave, el Consejo de Estado<sup>68</sup> usa los conceptos heredados del régimen civil:

*“Ahora bien, para establecer esta diligencia acudiremos a los presupuestos señalados en el artículo 63 del Código Civil, el cual prevé:*

*“ARTICULO 63. CULPA Y DOLO. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.*

*Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.*

*Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.*

*El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.*

*Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.*

*El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”.*

*En el caso concreto, la revisión de los requisitos y el marco normativo que rige el cargo al cual se aspira, es una obligación general para quien pretende acceder a la función pública, incluso en los eventos de elección popular, sin embargo el entendimiento de dichos requisitos debe analizarse de acuerdo con las condiciones personales del sujeto, esto es el grado de formación, su profesión, las circunstancias que lo rodearon, así como a los actos que haya realizado para conocer dicho marco normativo, por ejemplo solicitar conceptos o asesorarse frente a la configuración o no de la referida inhabilidad, para con base en ello, determinar si se obró con el cuidado requerido y así definir si su*

---

<sup>68</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, (11) de marzo de 2021. M.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Radicado 70012333000 2020 00550 01.

*conducta es culposa o si, por el contrario, se está ante una situación de buena fe exenta de culpa que impida el reproche subjetivo de su obrar.*

*Esta conducta corresponde, según el citado artículo 63, a la falta de cuidado que los hombres emplean ordinariamente en los negocios propios.”-sft-*

§122. Igualmente, el Consejo de Estado<sup>69</sup> considera que el nivel de diligencia exigible para estructurar el grado de la culpa, se analiza conforme a los artículos 9º y 18 del Código Civil, o sea, la ignorancia de la ley no sirve de excusa y la ley es obligatoria para los nacionales:

*“88. Vistos los artículos 9.º y 18 del Código Civil, “[...] la ignorancia de las leyes no sirve de excusa [...]” y “[...] [l]a ley es obligatoria tanto a los nacionales como a los extranjeros residentes en Colombia [...]”. Asimismo, visto el artículo 57 de la Ley 4 de 20 de agosto de 1913, “[...] [s]obre régimen político y municipal [...]”, “[...] [l]as leyes obligan a todos los habitantes del país, inclusive los extranjeros, sean domiciliados o transeúntes, salvo, respecto de éstos, los derechos concedidos por los tratados públicos [...]”.*

*89. El artículo 9 ejusdem fue objeto de examen de constitucionalidad y, mediante sentencia C-651 de 3 de diciembre de 1997, la Corte Constitucional consideró lo siguiente:*

*“[...] Precisamente la disposición que hoy se cuestiona, fue demandada como contraria al contenido del artículo 16 de la Carta anterior, que implícitamente recogía el principio de igualdad. Y al desechar el cargo, dijo la Corte Suprema, en fallo elaborado por el Magistrado Luis Carlos Sáchica: “Es la igualdad jurídica, que otorga iguales facultades e impone idénticos deberes, y da igual protección a unos y a otros. Esto es, se repite, una igualdad de derechos y no de medios. Si no se acepta este principio, se rompe la unidad y uniformidad del orden jurídico, atomizado en múltiples estatutos particulares, o sea, en un sistema de estatutos privados privilegiados [...]”*

*Excluir de la obediencia de la ley a quien la ignora equivale a establecer un privilegio a su favor violatorio de la igualdad constitucional y generador del caos jurídico” [...]*

*Es claro, desde luego, que el deber jurídico implícito en la ficción supone, a la vez, una obligación ineludible a cargo del Estado: promulgar las leyes, pues sólo a partir de ese acto se hace razonable la efectividad de las consecuencias jurídicas que pueden seguirse de su inobservancia.”*

§123. Ya en vigencia de la Ley 1881, que exige la actuación gravemente culposa, el

---

<sup>69</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ. Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020). Radicación número: 25000-23-15-000-2019-00142-01(PI). Actor: JHON WILLIAM LONDOÑO RICO. Demandado: JUAN MILCÍADES ROA VANEGAS. Referencia: Medio de control de pérdida de investidura de concejal.

Consejo de Estado<sup>70</sup> se pronunció al respecto:

*“... la Sala considera, conforme con la presunción establecida en los artículos 9.º y 18 del Código Civil y 57 de la Ley 4 de 1913, y teniendo en cuenta la aspiración del demandado a ser concejal: este tenía la obligación de conocer no solamente las calidades para ser elegido como tal -artículo 42 de la Ley 136-, sino también sus deberes constitucionales, legales y reglamentarios como ciudadano y, en especial, sobre la prohibición que configura inhabilidad, establecida en el numeral 3.º del artículo 43 de la Ley 136, modificada por el artículo 40 de la Ley 617.*

*103. La Sala considera que el demandado estaba en condiciones de comprender el hecho o circunstancia configurativa de la causal de desinvestidura por lo que, sumado a su condición de profesional, le era exigible una conducta o comportamiento diferente. Asimismo, no se allegó al proceso prueba alguna – más allá de la afirmación del demandado- que permita determinar o concluir que el señor Roa Vanegas obró con el cuidado requerido o que adelantó gestiones tendientes a informarse sobre el régimen de inhabilidades de los concejales municipales, teniendo en cuenta su aspiración a un cargo de elección popular, lo cual constituye una conducta inexcusable y, en consecuencia, gravemente culposa.*

*104. En ese orden de ideas, la Sala considera que se configura el elemento subjetivo de la causal de pérdida de investidura por violación del régimen de inhabilidades...”-sft-*

### **En el caso concreto no se demostró la culpabilidad por dolo**

§124. El actor no allegó pruebas que señalaran que el concejal tuviera intención positiva o dolo para infringir el régimen de conflicto de intereses.

§125. Además, en la declaración del padre del accionado, aquél precisó que no le informó de la existencia de procesos fiscales en su contra<sup>71</sup>:

*“(...) Preguntado. Informe al despacho para enero de 2020 si usted informó o comunicó o dio a conocer a su hijo Diego Alejandro que tenía la calidad de vinculado en procesos de responsabilidad fiscal. Contestó. En ningún momento le dí a conocer procesos pendientes. (...) llevo 42 años de vida pública y por los cargos desempeñados, los órganos hacen investigaciones y nunca doy información a ningún miembro de mi familia sobre el particular. (...) son procesos de reserva y en todas las investigaciones no tengo sanción ni amonestación. (...). En los procesos di respuesta y solicité el archivo de los mismas son procesos que cursan de acuerdo a los términos del estatuto fiscal.*

<sup>70</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ. Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020). Radicación número: 25000-23-15-000-2019-00142-01(PI). Actor: JHON WILLIAM LONDOÑO RICO. Demandado: JUAN MILCÍADES ROA VANEGAS. Referencia: Medio de control de pérdida de investidura de concejal.

<sup>71</sup> Expediente digital grabación audiencia practica de pruebas.

*(...) Preguntado. Precise porque razón no comunicó dicha situación de procesos a su hijo. Contestado. no estoy obligado con fuero privado hace parte de mi trabajo y es la rutina de los servidores de investigaciones de todo tipo. (...) Preguntado, informe, cuando conoció su familia en particular su hijo diego de los procesos fiscales. Contestó: finalizando febrero o marzo (...) Y me reuní con Diego para definir situación y si estaba incurso de conflicto de intereses. (...) Además la contralora termina en diciembre y no se sabe situaciones futuras, dentro de la estructura interna de la contraloría por competencias le corresponde instrucción y fallo, y solo por alguna circunstancia llegara de conocimiento de la contralora, se excluiría de conocimiento porque iría en grado de consulta (...) Preguntado. Conoce los deberes y obligaciones del servidor público. Contestó sí. Preguntado. Usted acompañó en política la candidatura de su hijo Diego. Contestó: participé en debate electoral para elegir concejales. Preguntado. Especifique el acompañamiento como fue. Contestó. Si como padre lo acompañé. En eventos de cierre de campaña en algunos momentos en reunión con la familia y con apoyo económico. Preguntado. Hizo saber a alguien de la familia si sabía de los procesos. Contestó. Por información mía no, y por otro medio tal vez por las notificaciones de la contraloría. (...)*

### **De la existencia de culpa grave**

§126. El señor Diego Alejandro Tabares Prieto, es concejal, y como tal lo cobija el estatuto de los concejales, fijado por la Ley 136 de 1994, entre otras normas.

§127. Este estatuto señala en el artículo 55 que el concejal pierde la investidura: “2. Por violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades o de conflicto de intereses.”-sft-

§128. El artículo 70 ídem precisa que existe conflicto de intereses: “Cuando para los concejales exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de hecho, deberá declararse impedido de participar en los debates o votaciones respectivas.”-sft-

§129. Estas dos normas deben ser de conocimiento del concejal demandado.

§130. En el sistema colombiano se establece la división de culpas, entre ellas la grave, que según el artículo 63 del CC es: “... la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.”

§131. Esta culpa grave, tomada del derecho romano, se entiende como “... en no tomar las más elementales precauciones, en no hacer lo que todos considerarían necesario en casos análogos.”<sup>72</sup> En contraposición, la culpa leve: “... ofrecía dos modalidades

---

<sup>72</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba.- Cuasidelitos.

*diferentes, conocidas con los calificativos de culpa leve in abstracto y culpa leve in concreto, según que se omitiesen los cuidados de un buen padre de familia o se demostrase que no faltó la diligencia que habitualmente el obligado pone en sus propios asuntos.”*

§132. En este caso, el concejal accionado no tomó la más elemental precaución con el objetivo de verificar si él o sus familiares podían tener un interés directo en la elección del contralor, como lo señala el Consejo de Estado en sentencia del 11 de marzo de 2021<sup>73</sup>: “... por ejemplo solicitar conceptos o asesorarse frente a la configuración o no de la referida inhabilidad, para con base en ello, determinar si se obró con el cuidado requerido y así definir si su conducta es culposa o si, por el contrario, se está ante una situación de buena fe exenta de culpa que impida el reproche subjetivo de su obrar...”

§133. Y en reciente caso del 27 de mayo de 2021<sup>74</sup>, el Consejo de Estado exige la diligencia de los concejales frente al régimen de inhabilidades, incompatibilidades o conflicto de intereses:

*“... Si la acusada hubiera emprendido la verificación sugerida en el mencionado concepto, se habría percatado que la situación en la que se encontraba se encuadraba en la prohibición de intervenir en la celebración de contratos en los términos señalados en el numeral 3° del artículo 40 de la Ley 617 de 2000, norma que modificó el artículo 43 de la Ley 136 de 1994.*

*[...] Para la Sala, la culpa evidenciada en este proceso es la propia de las personas negligentes o de poca prudencia en el manejo de sus negocios, es una culpa grave, que desconoce normas de orden legal, en particular, el numeral 3° del artículo 40 de la Ley 617 de 2000, norma que modificó el artículo 43 de la Ley 136 de 1994, de un lado, porque la ignorancia de la ley no sirve de excusa al tenor del artículo 9° del Código Civil y, por el otro, porque son disposiciones que regulan el ejercicio del cargo, por lo que se encuentra acreditado el grado de culpabilidad previsto en el artículo 1° de la Ley 1881 de 2018, modificado por el artículo 4° de la Ley 2003 de 2019.”-sft-*

§134. En efecto, en el presente caso, frente a la elección de un contralor municipal el estatuto del concejal le imponía al demandante la obligación de verificar si él mismo o sus parientes cercanos se encontraban en alguna situación de interés directo y actual, en tanto que podía significar una causa de pérdida de investidura.

§135. Y a la postre, sí existían investigaciones fiscales que afectaban a su círculo cercano de parientes.

§136. Conforme al principio de la inexcusable ignorancia de la ley (arts. 9 y 18 CC), a pesar del desconocimiento que el señor Diego Alejandro Tabares Prieto tuviera de la situación procesal fiscal de su señor padre, debido al cargo de concejal que detenta,

<sup>73</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, (11) de marzo de 2021. M.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Radicado 70012333000 2020 00550 01.

<sup>74</sup> MP. Dr. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS. NR: 2179240 Rad.17001-23-33-000-2019-00573-01

debía conocer que cuando existe conflicto de intereses que le afecte directamente a él o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, debe exponer la existencia de un impedimento para participar en la decisión, conforme a los artículos 55.2, 70 de la Ley 136 de 1994, 48.1 de la Ley 617 de 2000, y 11 de la Ley 1437 de 2011.

§137. Si bien, no se acredita en el plenario que el Corporado tuviera intención de trasgredir el régimen de conflicto de intereses, no obsta, para que adoptara las medidas de diligencia y cuidado que amerita el cargo, y del deber de conocer el marco normativo que rige el cargo que desempeña al participar de la elección de la Contralora General del Municipio de Manizales.

§138. De esta manera, el concejal debía verificar y conocer si alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad tenía procesos fiscales pendientes que pudieran ser de conocimiento de la contralora elegida, así fuera en segunda instancia

§139. Tampoco el concejal demuestra diligencia alguna por establecer dichas averiguaciones, o consultas con especialistas o entidades para determinar su situación frente a la elección del cargo de contralor local.

§140. El hecho de que el concejal no hubiera tenido la mínima diligencia para verificar si sus parientes estaban incurso en investigaciones fiscales, al momento de participar y emitir su voto para dicha elección, se constituye en una negligencia.

§141. Esta negligencia es grave, pues el actor se exponía al riesgo de un conflicto de intereses directo que implicara a un pariente investigado fiscalmente, y que a la postre podía tener como consecuencia la pérdida de investidura.

§142. Por ende, el concejal accionado debió no intervenir ni votar en la elección del cargo de contralor municipal, sin antes investigar y advertir de la posible existencia de un conflicto de intereses.

## **2.6. Conclusión**

§143. Conforme a los planteamientos fácticos y jurídicos esbozados en el presente debate considera la Sala, que se acreditaron los elementos objetivos y subjetivos para la configuración de las causales de pérdida de investidura previstas en los artículos 55.2, 70 de la Ley 136 de 1994, 48.1 de la Ley 617 de 2000, y 11 de la Ley 1437 de 2011.

§144. En consecuencia, se declarará la pérdida de investidura como concejal elegido para el periodo 2020-2023, el señor Diego Alejandro Tabares Prieto.

## **2.7. Costas**

§145. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, no procede condena en costas en este asunto, por tratarse de un proceso en el que se ventila un interés público.

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

### Sentencia

**Primero. Decretar** la pérdida de investidura como concejal del Municipio de Manizales, para el periodo constitucional 2020-2023, al ciudadano Diego Alejandro Tabares Prieto, por las razones expuestas en la parte motiva.

**Segundo: ORDENAR**, notificar esta sentencia por el medio más expedito a las partes y al agente del Ministerio Público.

**Tercero:** En firme esta providencia, ORDENAR comunicar esta decisión a la Mesa directiva del Concejo Municipal de Manizales, al Consejo Electoral y a la Registraduría del Estado Civil, para lo de su cargo.

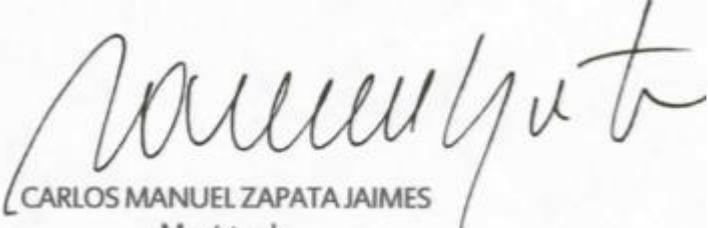
**Cuarto.** Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático “*Justicia Siglo XXI*”

**Notifíquese y Cúmplase**

**Los Magistrados**



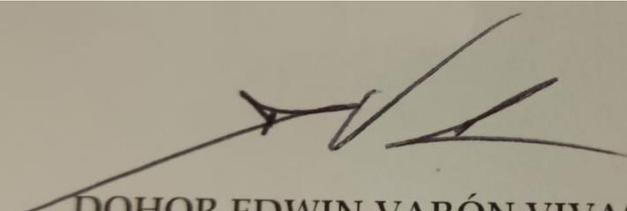
PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES  
Magistrado



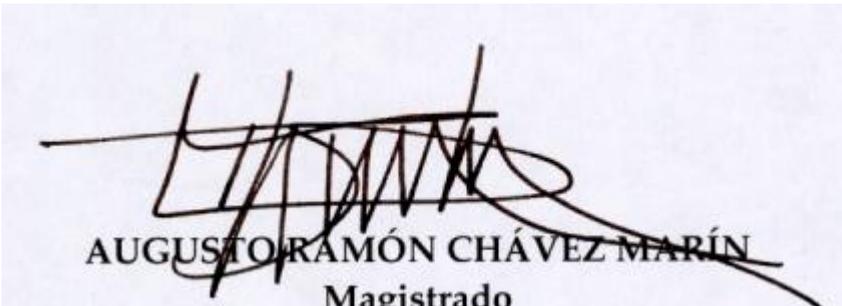
**PATRICIA VARELA CIFUENTES**  
**Magistrada**



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Magistrado



AUGUSTO MORALES VALENCIA  
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
CALDAS**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

No. 182

FECHA: 08/10/2021

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
Sala de Decisión  
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía  
Sentencia de segunda instancia**

<b>Acción:</b>	<b>Nulidad y Restablecimiento del Derecho</b>
<b>Demandante:</b>	<b>Mariela Pérez Arango</b>
<b>Demandado:</b>	<b>Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones</b>
<b>Radicación:</b>	<b>17-001-33-39-007-2017-00467-03</b>
<b>Acto judicial:</b>	<b>Sentencia 116</b>

Manizales, cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Proyecto discutido y aprobado en Sala Ordinaria de Decisión.

**Asunto**

**Síntesis:** La parte demandante solicita que se reliquide la pensión con todos los factores salariales devengados el último año de servicios conforme la ley 33 de 1985. El juzgado de primera instancia negó las pretensiones. La sala confirma la decisión de primera instancia.

§01. La Sala dicta sentencia de segunda instancia en el proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** interpuesto por **MARIELA PÉREZ ARANGO**, demandante, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES**, demandada. El objeto de decisión es el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada el 12 marzo de 2020 proferida por la Señoría del Juzgado Séptimo Administrativo del circuito de Manizales, que negó las pretensiones de la demanda.

## Antecedentes

### La demanda<sup>1</sup>

§02. Se pretende la nulidad de las **Resoluciones GNR 260226 del 16 de octubre de 2013**, a través de la cual Colpensiones, negó la reliquidación de la pensión de jubilación y **VPB 14133 del 25 de agosto de 2014**, que confirma el anterior acto.

§03. A título de restablecimiento del derecho, se ordene a la entidad demandada a:

§03.1. Se reliquide la pensión de jubilación a partir del 1 de junio de 2005, con el promedio de los factores percibidos el último año de servicio, el cual se encuentra comprendido entre el 30 de mayo de 2004 y el 30 de mayo de 2005, incluyendo la totalidad de los factores salariales devengados.

§03.2. Se proceda a reconocer los intereses moratorios de que trata el artículo 177 del CPACA.

§03.3. Actualizar la base de liquidación aplicando la Indexación Monetaria para obtener el valor de la primera mesada pensional con el IPC desde el 01 de junio de 2005, fecha en el cual adquirió el status de jubilada.

§04. Relató que la parte demandante prestó sus servicios a las siguientes entidades de derecho público:

Entidad	Desde			Hasta			Total, días laborados
	Día	Mes	Año	Día	Mes	Año	
Hospital Felipe Suárez de Salamina	01	06	79	31	05	2005	9.360

§05. Precisó que el total de tiempo de servicio público ascendió a 9360 días, equivalentes a 26 años de tiempo de servicio.

§06. La demandante nació el 16 de enero de 1949 y cumplió 55 años de edad el 16 de enero de 2004.

§07. Mediante la **Resolución 2473 de 2005** el Instituto de Seguros Sociales reconoció pensión a la actora en cuantía de \$500.754, a partir del 1 de junio de 2005.

§08. El 15 de abril de 2013 presentó solicitud de reliquidación de la pensión de vejez conforme a la Ley 33 de 1985, con inclusión de todos los factores percibidos el último año, que fue decidida por la Resolución GNR 260226 del 16 de octubre de 2013, que negó la solicitud. Se interpusieron recursos de reposición y apelación, insistiendo que se apliquen los parámetros de la Ley 33 de 1985. Por la Resolución VPB 14133 del 25

<sup>1</sup> 01C1.Exp.pdf.Fs2 a 34/188

de agosto de 2014 se modificó la pensión, bajo los parámetros de la Ley 100 de 1993 reliquidando la pensión en \$ 844.689.

§09. Como fundamentos de derecho invocó los artículos 53 de la Constitución Política, Ley 100 de 1993, 36, 18 de la Ley 100 de 1993, 1 de la Ley 33 de 1985 y 73 del Decreto 1848 de 1969.

§10. Como concepto de violación precisó que la señora **Mariela Pérez Arango**, fue beneficiaria del régimen de transición previsto en el inciso 2° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que ha de reliquidarse la pensión incluyendo todos los factores salariales recibidos el último año de servicios, conforme a la Ley 33 de 1985.

## **1.2. Contestación donde COLPENSIONES se opuso a las pretensiones<sup>2</sup>**

§11. La administradora aceptó los hechos referidos a los actos administrativos que concedieron la pensión, resolvieron la petición de reliquidación, y se opuso a las pretensiones formuladas en el escrito de la demanda.

§12. Informó que no existe obligación por parte de Colpensiones puesto que el artículo 2° del decreto 691 de 1994 indicó que, a partir de la entrada en vigencia del sistema para los servidores públicos, éstos quedaron sujetos en todo por las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993.

§13. Propuso los siguientes medios exceptivos:

**§13.1. Ausencia del derecho reclamado – aplicación normativa y reliquidación pensional:** En virtud de lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sobre la pensión de la parte demandante el régimen de transición solo se puede aplicar lo atinente a edad, semanas y monto, más no la forma para calcular el IBL con el cual se liquida la prestación.

**§13.2. Improcedencia de tomar todos los factores salariales devengados:** Para los beneficiarios del régimen de transición de la ley 100, el Decreto 1158 de 1994 dispone cuáles son los factores salariales percibidos los últimos diez años de servicios, que se tendrán en cuenta para calcular el ingreso base de liquidación -IBL.

**§13.3. Improcedencia de reliquidar la prestación pensional:** Manifestó que el reconocimiento de la prestación pensional a favor de la actora se realizó por cuanto es beneficiaria del régimen de transición. Por ello, el Ingreso Base de Liquidación de la pensión será el promedio de lo aportado durante los últimos 10 años o el cotizado durante todo el tiempo si fuere superior y contare con más de 1250 semanas cotizadas, lo anterior, conforme lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993.

---

<sup>2</sup> 01C1.Exp.pdf.Fs.122 a 128/188

§13.4. **Prescripción del reajuste a la mesada pensional:** Conforme a posición de la sala laboral de la Corte Suprema de Justicia, pidió se aplique la prescripción sobre las bases salariales del IBL.

§13.5. **Prescripción:** De conformidad con los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto de 1969, pidió se aplique la prescripción trienal de las mesadas.

§13.6. **Improcedencia de los intereses moratorios por no dar cumplimiento al fallo conforme lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA,** a menos que se presente la solicitud de pago de la sentencia en los términos legales.

§13.7. **Buena fe:** Indicó que atendió de manera diligente las reclamaciones realizadas por la parte actora.

§13.8. **Declarables de oficio.**

### 1.3. La sentencia que negó las pretensiones<sup>3</sup>

§14. La Juez Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales el 12 de marzo de 2020, luego de agotadas las etapas establecidas en el artículo 180 de la Ley 1437 dictó sentencia de la siguiente manera:

**“PRIMERO: DECLARAR** probadas las excepciones denominadas *“AUSENCIA DEL DERECHO RECLAMADO – APLICACIÓN NORMATIVA Y RELIQUIDACIÓN PENSIONAL, IMPROCEDENCIA DE TOMAR TODOS LOS FACTORES SALARIALES DEVENGADOS e IMPROCEDENCIA DE RELIQUIDAR A PRESTACIÓN PENSIONAL”* propuestas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA – COLPENSIONES.

**SEGUNDO: NEGAR** las pretensiones de las demandantes conforme a la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO: SIN COSTAS,** por lo considerado...”

§15. El juzgado de primera instancia definió como problema jurídico el siguiente:

*¿Procede el reajuste de la pensión de jubilación de las demandantes, con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio?*

§16. Realizó un análisis normativo del régimen transición establecido en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, para luego señala que el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 estableció que a los beneficiarios del régimen de

---

<sup>3</sup> 01C1.Exp.pdf.Fs.164 a 172/188

transición del artículo 36 de la ley 100 se les tenía en cuenta en el IBL todos los factores salariales devengados el último año de servicios. Pero en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018 se modificó la postura, para señalar que el IBL corresponde al promedio de los últimos 10 años de servicio o al promedio del tiempo que le hiciera falta para adquirir el status luego de la entrada en vigencia de dicha ley, si fuera menor a 10 años; y para determinar el IBL de los beneficiarios del régimen de transición, se debe atender el promedio de los factores sobre los cuales se haya cotizado, siempre que los mismos se encuentran en listados en el Decreto 1158 de 1994.

#### **1.4. La apelación de la demandante reitera la aplicación de la Ley 33 de 1985<sup>4</sup>**

§17. La accionante solicitó que se revoque la sentencia proceda a acceder a las pretensiones.

§18. Enfatizó que, no es justo ni equitativo con la señora Mariela Pérez Arango desconocerle su derecho a reliquidar la pensión de jubilación con el promedio de salarios y factores salariales devengados en el último año de servicios, toda vez que fue beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1.993 y su status de pensionada lo adquirió en el año 2004.

§19. Refirió que los argumentos expuesto por el Consejo de Estado en la sentencia de agosto 28 de 2018 y por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales en la sentencia de Marzo 12 de 2020, constituyen una regresión de los derechos laborales y una violación flagrante al parágrafo previsto en el artículo 334 de la Constitución Política, en la cual les es prohibido invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales de la vida, igualdad, seguridad social, mínimo vital y dignidad humana.

#### **1.5.Actuación de segunda instancia<sup>5</sup>**

§20. Mediante proveído del 15 de marzo de 2021, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y se corrió traslado de alegatos de conclusión.

#### **1.6.Alegatos de conclusión**

§21. La parte demandante permaneció silente.<sup>6</sup>

§22. **Parte demandada<sup>7</sup>**: Reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y, señaló que en la liquidación de la actora se calcularon los escenarios más favorables, siendo más beneficioso el promedio de lo devengado durante los últimos 10 años, con una tasa de remplazo del 75%.

---

<sup>4</sup> 05Apelación.pdf

<sup>5</sup> 06.Exp.pdf

<sup>6</sup> 16.Exp.pdf

<sup>7</sup> 12.Exp.pdf

§23. **Ministerio Público**<sup>8</sup>: El 16 de abril de 2021, emitió concepto a través del cual solicitó se confirme la sentencia de primera instancia, en consideración que la señora Mariela Pérez Arango se vinculó al sector público el 1 de junio de 1979 y laboró hasta el 31 de mayo de 2005, con base en lo anterior indicó que, a la fecha del reconocimiento pensional contaba con más de 55 años y que por ello estaba cobijada por el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Argumentó que la jurisprudencia vinculante aplicada al caso en concreto fue la procedente y por tanto se liquidó conforme a las directrices legales y jurisprudenciales pertinentes.

## 2. Consideraciones

### 2.1. Competencia

§24. Conforme al artículo 153 del CPACA este Tribunal es competente para conocer del presente asunto.

### 2.2. Problema Jurídico

§25. ¿La señora Mariela Pérez Arango, en calidad de beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tiene derecho al reajuste de la pensión de jubilación conforme a la Ley 33 de 1985, con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio?

### 2.3. Lo demostrado en el proceso

§26. La parte demandante prestó servicios desde el **1 de junio de 1979 al 31 de mayo de 2005**, como empleada pública en el Hospital Departamental Felipe Suarez de Salamina, de conformidad con el certificado de información laboral, Formato N°1. <sup>9</sup>

§27. Los salarios devengados por la demandante durante el último año de vinculación con el Hospital Departamental Felipe Suárez en su cargo de auxiliar de enfermería correspondieron a prima de navidad \$427.496.00, prima semestral \$ 357.072.00, prima vacaciones \$492.476.00 y bonificación 428.486.00.<sup>10</sup>

§28. La demandante nació el 16 de enero de 1949 y cumplió 55 años de edad el 16 de enero de 2004.

§29. Mediante la **Resolución 2473 de 2005** el Instituto de Seguros Sociales reconoció pensión de vejez a la actora, para lo cual tuvo en cuenta que se encontraba dentro del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, y determinó la cuantía de la mesada en \$500.754, a partir del **1 de junio de 2005**.

---

<sup>8</sup> 14.Exp.pdf

<sup>9</sup> 01C1.Exp.pdf.Fs2 a 75/188

<sup>10</sup> 01C1.Exp.pdf.Fs2 a 85/188

§30. **El 15 de abril de 2013** presentó solicitud de reliquidación de la pensión de vejez conforme a la Ley 33 de 1985.

§31. El 16 de octubre de 2013, a través de la **Resolución GNR 260226**, Colpensiones negó la solicitud de reliquidación de pensión de vejez de la actora, con inclusión de todos los factores percibidos el último año.

§32. El 23 de diciembre de 2013, se interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, insistiendo en la reliquidación solicitada.

§33. Por la Resolución GNR 201174 del 4 de junio de 2014, la demandada en sede de reposición confirmó la negación de las peticiones de la actora.

§34. **El 25 de agosto de 2014 Colpensiones decidió la apelación, a través de la Resolución VPB 14133** donde expuso lo siguiente: (i) tuvo en cuenta todo el tiempo de servicios de la demandante en el hospital Felipe Suárez, desde 1979 a 2005; (ii) en el anexo del cálculo del IBL<sup>11</sup>, se hizo el listado del IBL de la vida laboral, incluyendo para los años junio de 2004 a mayo de 2005 los gastos de representación; (iii) en el texto de la resolución se precisó que conforme a la circular 054 de 2010 de la Procuraduría General de la Nación, el IBL se establece con los factores percibidos establecidos bajo los parámetros de la Ley 100 de 1993, incluyendo los factores establecidos en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985; y (iv) una vez hizo la comparación entre las liquidaciones conforme a la ley 100 de 1993 y la ley 33 de 1985, optó por la mejor liquidación, con un IBL de \$1.126.252 y un valor mensual de \$ 844.689.

#### **2.4. Solución al problema jurídico: la procedencia de la reliquidación de la pensión de la parte demandante con los factores salariales percibidos en el último año de servicios.**

§35. Conforme al artículo 36 de la Ley 100 de 1993<sup>12</sup> quienes para la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, tuvieran 35 o más años de edad si son mujeres, o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, se les aplicará el régimen anterior al cual se hallaban afiliados, esto es, la edad para acceder a la prestación pensional, el tiempo de servicio y el monto de la prestación.

---

<sup>11</sup> Archivo digital cuaderno 2 archivo 58.

<sup>12</sup> “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”.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.”

§36. El Acto Legislativo 01 de 2005, que modificó el artículo 48 de la Constitución dispuso que *“El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014”*.

§37. Por lo que las personas cobijadas por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, que no consoliden su derecho pensional antes de las fechas de expiración antes mencionadas, dejan de ser sujetos de este régimen, y en consecuencia se registrarán por las normas de la Ley 100 de 1993.

§38. Para la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, 1° de abril de 1994 (para empleados nacionales) o al 30 de junio de 1995 (para empleados territoriales), conforme a lo probado, **la parte demandante se hallaba dentro del régimen de transición, pues contaba el 30 de junio de 1995 con más de 35 años de edad**, lo que permitiría aplicarle en principio el régimen pensional anterior.

§39. El Acto Legislativo 01 de 2005, que modificó el artículo 48 de la Constitución dispuso que:

*“El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014”*.

§40. Por lo que las personas cobijadas por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, que no consoliden su derecho pensional antes de las fechas de expiración antes mencionadas, dejan de ser sujetos de este régimen, y en consecuencia se registrarán por las normas de la Ley 100 de 1993.

## **2.5. Aplicación de las sentencias de unificación en el presente caso.**

§41. Con ocasión de la sentencia SU-230 de 2015 emanada de la Honorable Corte Constitucional, se ha generado una amplia discusión sobre si al régimen de transición pensional previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es procedente incluir en el ingreso base de liquidación los factores salariales percibidos el último año de servicios.

§42. En materia del régimen de transición de los beneficiarios del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el Tribunal Administrativo de Caldas<sup>13</sup> evaluó los pronunciamientos hechos hasta ese momento por los Altos Tribunales Constitucional y Administrativo. De esta manera, acogió la tesis expuesta en las sentencias de unificación del 4 de agosto

---

<sup>13</sup> Al respecto, pueden consultarse las providencias del 8 de septiembre de 2017, radicadas con los números 17001-33-33-001-2014-00205-02 y 17001-33-33-001-2014-00480-02, con ponencia del Magistrado Augusto Ramón Chávez Marín.

de 2010, del 25 de febrero de 2016, de extensión de jurisprudencia del 24 de noviembre de 2016 y del 9 de febrero de 2017, en el sentido que el monto de la pensión comprende el IBL del último año de servicios y el porcentaje asignado por la ley, siendo la única excepción las pensiones de los congresistas y asimilados, en virtud de la cosa juzgada constitucional con ocasión de la sentencia C-258 de 2013.

§43. La sentencia SU-395 de 2017<sup>14</sup> de la Honorable Corte Constitucional insistió en que el monto de la pensión se refiere a la tasa de reemplazo o porcentaje correspondiente y no el ingreso base de liquidación, el cual debe ser promediado, para todos los efectos, con la base del régimen general; y que sólo pueden incluirse los factores de liquidación de la pensión sobre los cuales se hubieren realizado las cotizaciones respectivas.

§44. Sin embargo, la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018<sup>15</sup>, sentó jurisprudencia de esta forma:

*“Primero: Sentar como jurisprudencia del Consejo de Estado frente a la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición pensional, lo siguiente:*

*1. 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.*

*2. 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.*

*3. 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.*

<sup>14</sup> Corte Constitucional. Sala Plena. Magistrado Ponente: Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Sentencia SU-395 del 22 de junio de 2017.

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero ponente: William Hernández Gómez, Bogotá, D.C., diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 11001-03-15-000-2018-01102-00(AC).  
<http://www.consejodeestado.gov.co/busquedas/busador-jurisprudencia/>.

*Segundo: Advertir a la comunidad en general que las consideraciones expuestas en esta providencia, en relación con los temas objeto de unificación, son obligatorias para todos los casos en discusión tanto en vía administrativa como judicial, en atención a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

*De igual manera, debe precisarse que los casos respecto de los cuales ya ha operado la cosa juzgada, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultan inmodificables.*

*Tercero: Las pensiones que han sido reconocidas o reliquidadas en el régimen de transición, con fundamento en la tesis que sostenía la Sección Segunda del Consejo de Estado, no pueden considerarse que lo fueron con abuso del derecho o fraude a la ley.”-sft-*

§45. En cuanto a los efectos de esta sentencia, se indicó que se aplica retrospectivamente, o sea a situaciones aun no definidas, y es de carácter vinculante y obligatorio:

*“Efectos de la presente decisión*

*113. El artículo 237, ordinal 1, de la Constitución Política consagra como una de las atribuciones del Consejo de Estado el desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo. En este sentido, la jurisprudencia que profiere este órgano de cierre es vinculante para resolver los conflictos cuya competencia está atribuida a esta jurisdicción, por la Constitución y la Ley.*

*114. La Corte Constitucional, en sentencia C-816 de 2011, estableció que las decisiones de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura -autoridades de cierre de las correspondientes jurisdicciones- y la Corte Constitucional - como guardiana de la Constitución -, tienen valor vinculante por emanar de órganos diseñados para la unificación de la jurisprudencia, y en virtud de los principios de igualdad, buena fe y seguridad jurídica previstos en los artículos 13 y 83 de la Constitución Política<sup>36</sup>. Por lo tanto, su contenido y la regla o norma jurídica que exponen, tienen características de permanencia, identidad y carácter vinculante y obligatorio.*

*115. La Sala Plena de esta Corporación, por regla general, ha dado aplicación al precedente en forma retrospectiva, método al que se acudirá en esta sentencia, disponiendo que las reglas jurisprudenciales que se fijaron en este pronunciamiento se aplican a todos los casos pendientes de solución tanto en vía administrativa como en vía judicial a través de acciones ordinarias; salvo los casos en los que ha operado la cosa juzgada que, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultan inmodificables.*

*116. Para la Sala, los efectos que se dan a esta decisión garantizan la seguridad jurídica y dan prevalencia a los principios fundamentales de la*

*Seguridad Social, por ello no puede invocarse el principio de igualdad, so pretexto de solicitar la no aplicación de esta sentencia.”*

§46. Conforme a lo señalado por la unificación del Consejo de Estado, a las personas que son beneficiarias del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y le es aplicable la Ley 33 de 1985, solo se tiene en cuenta la edad, tiempo de servicios y el monto. Este último como tasa de reemplazo. Pero los factores salariales para tener en cuenta en el ingreso base de liquidación son los percibidos los últimos diez años de servicios, o en toda la vida laboral. Y son los previstos en el Decreto 1158 de 1994.

## 2.6. Caso concreto

§47. En el sub lite, la parte demandante cumplió la edad pensional del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1994, por tanto le es aplicable la Ley 33 de 1985<sup>16</sup>, que exige para empleados del sector público, haber cumplido 20 años continuos o discontinuos y tener 55 años de edad; a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1994, contaba con más de 35 años de edad por haber **nacido el 16 de enero de 1949**; y laboró más de 15 años en el sector público; además, acreditó cumplir con los requisitos establecidos en el Acto Legislativo 01 de 2005, al contar con **9360 días en condición de empleada pública**, lo que permite afirmar que la parte actora consolidó el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y que fue extendido a través el acto legislativo 01 de 2005.

§48. Según la citada sentencia de unificación del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2018, “3. *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.*”

§49. De esta manera, los factores salariales a tomarse en cuenta son aquellos previstos en el Decreto 1158 de 1994:

*“ART. 1º—El artículo 6º del Decreto 691 de 1994 quedará así: “Base de cotización.*

*El salario mensual base para calcular las cotizaciones al sistema general de pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores:*

- a) La asignación básica mensual;*
- b) Los gastos de representación;*
- c) La prima técnica cuando sea factor de salario;*
- d) Las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación cuando sean factor de salario;*
- e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;*
- f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna, y*
- g) La bonificación por servicios prestados”.*

---

<sup>16</sup> artículo 1º de la Ley 33 de 1985 dispuso: “El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años 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.”.

§50. A la demandante se le concedió pensión a través de la **Resolución 2473 de 2005** el Instituto de Seguros Sociales.

§51. Posteriormente, COLPENSIONES negó la solicitud de reliquidación de la pensión de la actora, con la inclusión en el IBL de todos los factores percibidos el último año de servicios.

§52. En sede del recurso de apelación **a través de la Resolución VPB 14133** del 25 de agosto de 2014, la demandada no accedió a la petición de la actora, pero reliquidó la pensión, incluyendo la bonificación por servicios prestados devengada el último año de servicios.

§53. Como se observa, los factores salariales en la liquidación del ingreso base de liquidación de la pensión de la demandante son previstos en el Decreto 1158 de 1994.

§54. De esta manera, no puede accederse a la solicitud de reliquidación de la pensión del demandante con todos los elementos salariales percibidos el último año de servicios.

§55. De esta manera, no se encuentra que los actos demandados incurran en los vicios de nulidad endilgados en la demanda, y los cargos de la apelación no fueron demostrados en esta instancia.

§56. Por lo que se confirmará la sentencia de primera instancia.

## **2.7. Costas**

§57. De conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, teniendo en cuenta que esta decisión se fundamenta en un cambio jurisprudencial durante el trámite del proceso no se condenará en costas en esta instancia.

§58. Por lo discurrido, la Sala Sexta de Decisión del Honorable Tribunal Administrativo de Caldas, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## **SENTENCIA**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 12 de marzo de 2020 por la Señoría del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales, en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por la señora **Mariela Pérez Arango**, en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**.

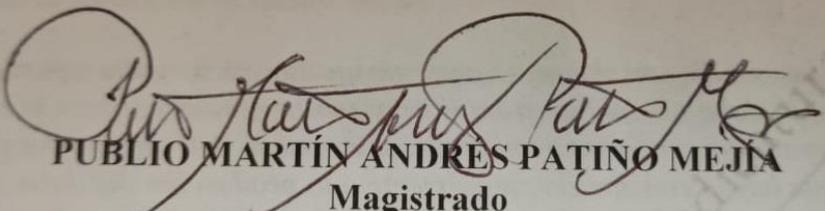
**SEGUNDO:** No se impondrá condena en **COSTAS** en esta instancia conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

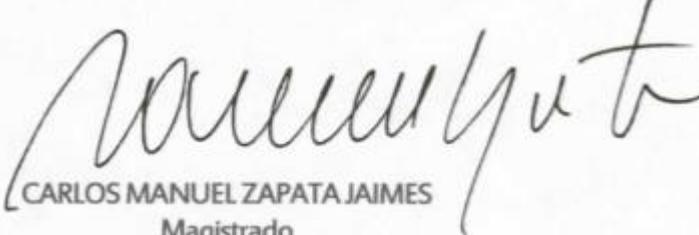
**CUARTO: NOTIFÍQUESE** conforme lo dispone el artículo 203 del CPACA.

**Notifíquese y Cúmplase**

Los Magistrados,



**PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**  
Magistrado



**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**  
Magistrado



**PATRICIA VARELA CIFUENTES**  
Magistrada

**República de Colombia**  
**Rama Judicial**



**Honorable Tribunal Administrativo de Caldas**  
**Sala de Decisión**  
**Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía**

**Sentencia de Segunda Instancia**

**Acción:** Nulidad y restablecimiento del derecho  
**Demandante:** Eduardo Luis Vélez Gallego  
**Demandado:** Ministerio de Defensa- Policía Nacional  
**Radicación:** 17-001-33-33-004-2018-00459-02  
**Acto judicial:** Sentencia 117

Manizales, cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Proyecto aprobado en la sala de la presente fecha.

§01. **Síntesis:** El actor, cabo primero retirado de la Policía, solicita se aplique a la asignación de retiro el incremento ordenado por la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992. La sentencia del juzgado negó las pretensiones. La apelación del demandante insistió en su posición y que se revoque la condena en costas. La sala confirma la sentencia de primera instancia porque el principio de oscilación prohíbe la aplicación de ajustes que regulen otros regímenes pensionales, salvo autorización legal. Se revoca la condena en costas de primera instancia.

§02. Procede la Sala del Tribunal Administrativo de Caldas a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada el 29 de octubre del 2020 proferida por la Señoría del Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de **Nulidad y Restablecimiento del Derecho** interpuesto por **Eduardo Luis Vélez Gallego** en contra del **Ministerio de Defensa- Policía Nacional-Secretaria General**, que negó las pretensiones de la demanda.

**Antecedentes**

**1.1. La demanda <sup>1</sup>**

§03. Se pretende la nulidad del acto administrativo **S-2018-036237/ARPRE- GRUPRE.1 - 10 del 26 de junio de 2018**, que negó al actor el reajuste de la asignación de retiro conforme los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992.

§04. En restablecimiento, solicitó que se ordene a las demandadas: (i) el reajuste de la asignación de retiro conforme a los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992; (ii) el pago indexado de las diferencias que resulten de las mesadas pensionales reajustadas, y las costas del proceso.

---

<sup>1</sup> 01Exp.pdf-Fs 5 a 31/ 120

§05. La parte demandante relató en los hechos que la Policía Nacional le reconoció una pensión por incapacidad absoluta y permanente, mediante Resolución 0409 del 03 de febrero de 1988, efectiva a partir del **12 de noviembre de 1987**.

§06. El 21 de marzo de 2018 el actor solicitó al Ministerio de Defensa– Policía Nacional-SEGEN, el reconocimiento y pago del reajuste a las mesadas pensionales con fundamento en los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992.

§07. El 26 de junio de 2018 la Policía General- Secretaría General negó dicha solicitud mediante acto administrativo S-2018-036237/ARPRE.GRUPE. -1.10.

§08. Como fundamentos de derecho invocó los artículos 1, 2, 4, 6, 11, 13, 25, 48 y 53 de la Constitución Política; 190 y siguientes del Código Contencioso Administrativo; la Ley 6 de 1992; y la Decreto 2108 de 1992.

§09. Con apoyo en la sentencia C-432 de 2004 de la Corte Constitucional, la demanda precisó que los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992 establecieron un reajuste para todas las pensiones, y entre dicho género se encuentran las asignaciones de retiro. A pesar que la primera norma haya sido declarada inexecutable, el Consejo de Estado señala que los pensionados a la vigencia de la misma tienen derecho a dicho reajuste.

### **1.2.La demandada se opuso a las pretensiones<sup>2</sup>**

§10. La demandada negó las pretensiones y admitió los hechos referidos a los actos demandados y argumentó que la demanda descansa en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, declarado inexecutable por la Corte Constitucional a través de la sentencia C-531 de 1995.

§11. Propuso los siguientes medios exceptivos:

§11.1. **Inepta demanda por falta de requisitos formales:** Señaló que la demanda fue sustentada en una norma inexecutable, por lo cual no cumple con el requerimiento del numeral 8 del artículo 82 del CGP.

### **1.3.La sentencia que negó las pretensiones<sup>3</sup>**

§12. El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, mediante sentencia del 29 de octubre de 2020, resolvió lo siguiente:

***“PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción denominada “Inepta demanda por falta de requisitos formales” propuesta por LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL.***

***SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró el señor EDUARDO LUIS VÉLEZ GALLEGO en contra de LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, por lo expuesto en la parte motiva.***

---

<sup>2</sup> 01Exp.pdf-Fs 95 a 113/120

<sup>3</sup> 06Sentencia.pdf

**TERCERO: CONDENAR** en costas a la parte demandante, las cuales serán liquidadas por la Secretaría del Despacho, atendiendo las consideraciones expuestas en la parte motiva...”.

§13. El Juez de primera instancia definió como problema jurídico el siguiente:

*¿Hay lugar al reconocimiento del reajuste de la asignación de retiro de conformidad con lo dispuesto en la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992, para los miembros retirados de la Policía Nacional?*

§14. Realizó un análisis normativo de la Ley 6 de 1992 y su Decreto Reglamentario. Citó la sentencia C-531 de 1995 que declaró inexecutable el artículo 116 de dicha ley. Y precisó que el régimen especial aplicable a la fecha de retiro del actor de la Policía Nacional, es el regulado por los artículos 55 y 62 del Decreto 613 de 1977.

§15. Respecto al reajuste en la asignación de retiro solicitada por el demandante, expuso que la asignación de retiro del accionante superó el incremento del salario mínimo, por lo que no le es aplicable el incremento señalado en los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992. Adicionalmente, el régimen de los miembros de la fuerza pública le garantiza mantener los de asignaciones en actividad con las de retiro, por lo cual, no requería la nivelación solicitada, que se ordenó para los empleados públicos del régimen general.

#### **1.4.La apelación del demandante reitera la aplicación del Decreto 2108 de 1992.**

4

§16. El demandante solicitó se revocara la sentencia. Hizo énfasis en los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992, sobre los reajustes a las pensiones de jubilación de todo el sector público. Citó la sentencia C -531 de 1995 que declaró la inexecutable del artículo 116 de la Ley 6 de 1992 con efectos hacía el futuro, pero los anteriores pensionados tendrían derecho al incremento ordenado.

§17. Enfatizó que la asignación de retiro del actor se realizó mediante la Resolución 0409 de 1988, efectiva a partir del **12 de noviembre de 1987** de la Caja de Sueldos y Retiros de la Policía Nacional, con lo cual se cumple el requisito de haber sido pensionado antes de 1989.

§18. Argumentó que los reajustes ordenados por la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992 están encaminadas a los pensionados del sector público hasta el año 1988, sin excluir algún sector, pue el Consejo de Estado en sentencia del 11 de diciembre de 1995 anuló la expresión del *orden nacional* que el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992 tenía. Por ello, debe ser aplicado el reajuste a los miembros de la fuerza pública.

§19. También pidió que se revoque la condena en costas.

#### **1.5. Actuación de segunda instancia**

§20. Mediante proveído del 13 de enero de 2021<sup>5</sup>, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora<sup>6</sup> y se corrió traslado de alegatos de conclusión.

#### **1.6.Alegatos de conclusión**

---

<sup>4</sup> 08Exp.pdf

<sup>5</sup> 10Exp.pdf

<sup>6</sup> 08Exp.pdf

§21. Mediante proveído del 13 de enero de 2021<sup>7</sup>, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora<sup>8</sup> y se corrió traslado de alegatos de conclusión.

§22. **Parte Demandante**<sup>9</sup>: Reiteró los argumentos expuestos en la demanda, e ilustró que para la aplicación de la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992 deben concurrir 3 circunstancias: i) haber sido reconocida la pensión antes del 1 de enero de 1989, lo que efectivamente ocurrió según la Resolución 6193 del 09 de noviembre de 1984; ii) ser pensionados del sector público nacional, presupuesto que no se cumple pues el actor hace parte de un régimen pensional especial, no del régimen general; y iii) presentar diferencias con los aumentos de salarios.

§23. **Parte Demandada**<sup>10</sup>: Reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

§24. Ministerio Público permaneció silente.<sup>11</sup>

## 2. Consideraciones

### 2.1. Competencia

§25. Conforme al artículo 153 del CPACA este Tribunal es competente para conocer del presente asunto.

### 2.2. Problema Jurídico

§26. ¿El señor Eduardo Luis Vélez Gallego, en calidad de beneficiario de la asignación de retiro a cargo de la demandada, tiene derecho al reajuste consagrado en los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992?

§27. ¿Era procedente la condena en costas en primera instancia?

### 2.3. Lo demostrado en el proceso

§28. La **Resolución No. 0409 del 03 de febrero de 1988** expedida por el Ministerio de Defensa – Policía Nacional, reconoció la asignación mensual de retiro al Señor Eduardo Luis Vélez Gallego, en cuantía del 75% equivalente a la totalidad del sueldo básico de un Cabo Primero, <sup>12</sup>efectiva a partir del **12 de noviembre de 1987**.<sup>13</sup>

§29. El actor ingresó al servicio el 21 de enero de 1974 y fue retirado el 11 de agosto de 1987 por incapacidad absoluta y permanente en razón a la disminución de capacidad laboral del 83.5% en la categoría de Cabo primero, con un tiempo total de servicio de 14 años.<sup>14</sup>

---

<sup>7</sup> 10Exp.pdf

<sup>8</sup> 08Exp.pdf

<sup>9</sup> 18Alegatos.pdf

<sup>10</sup> 16Exp.pdf

<sup>11</sup> 20Exp.pdf

<sup>12</sup> 01C1-Exp.pdf. fl.35/120

<sup>13</sup> 01C1-Exp.pdf. fl.35/120

<sup>14</sup> 01C1-Exp.pdf. fl.35/120

§30. El 21 de marzo de 2018 el actor solicitó al Ministerio de Defensa– Policía Nacional-SEGEN, el reconocimiento y pago del reajuste a las mesadas pensionales con fundamento en los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992.

§31. El 26 de junio de 2018 la Policía General- Secretaría General negó dicha solicitud mediante acto administrativo S-2018-036237/ARPRE.GRUPE. -1.10.

#### **2.4.Reajuste Pensional ordenado en el Decreto 2108 de 1992**

§32. El artículo 116 de la Ley 6 de 1992, reguló normas en materia tributaria y dispuso sobre el reajuste de pensiones del sector nacional lo siguiente:

*“Artículo 116. Ajuste a pensiones del sector público nacional.  
Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el reajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1º de enero de 1989.*

*Los reajustes ordenados en este artículo comenzarán a regir a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente y no producirán efecto retroactivo. (Negrilla de la Sala).*

§33. La Ley 6ª de 1992, fue reglamentada mediante el Decreto 2108 de 1992, que estableció el porcentaje de los ajustes que se realizarían a las pensiones reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1989 durante los años 1993 a 1995. El tenor literal de los artículos 1º y 2º es el siguiente:

*“Artículo 1. Las pensiones de jubilación del Sector Público del Orden Nacional reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios serán reajustadas a partir del 1 de enero de 1993, 1994 y 1995 así:*

<i>Año de causación del derecho a la pensión</i>	<i>Porcentaje del reajuste aplicable a partir del 1º de enero del año:</i>		
<i>1981 y anteriores 28% distribuidos así:</i>	<i>1993</i>	<i>1994</i>	<i>1995</i>
	<i>12</i>	<i>12</i>	<i>4</i>
<i>1982 hasta 1988 14% distribuidos</i>	<i>7</i>	<i>7</i>	<i>--</i>

*Artículo 2. Las entidades de previsión social o los organismos o entidades que están encargadas del pago de las pensiones de jubilación tomarán el valor de la pensión mensual a partir de diciembre de 1992 y le aplicarán el porcentaje del incremento señalado para el año de 1993 cuando se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 1.*

*El 1 de enero de 1994 y 1995 se seguirá el mismo procedimiento con el valor de la pensión mensual a 1 de diciembre de los años 1993 y 1994 respectivamente, tomando como base el porcentaje de la columna correspondiente a dichos años señalada en el artículo anterior.*

*Estos reajustes pensionales son compatibles con los incrementos decretados por el Gobierno Nacional en desarrollo de la Ley 71 de 1988.”*

§34. El artículo 116 de la Ley 6 de 1992 tuvo una vigencia desde el 30 de junio de 1992 hasta el 20 de noviembre de 1995, fecha en que fue declarado inexecutable por la sentencia C-531 de la Corte Constitucional. El sentido de la sentencia fue el siguiente:

*“(...) La Corte ha señalado que es a ella a quien corresponde fijar los efectos de sus sentencias, a fin de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución. En este caso, esta Corporación considera que, en virtud de los principios de la buena fe (CP Art. 83) y protección de los derechos adquiridos (CP Art. 58), la declaración de inexequibilidad de la parte resolutive de esta sentencia sólo tendrá efectos hacia el futuro y se hará efectiva a partir de la notificación del presente fallo. Esto significa, en particular, que la presente declaratoria de inexequibilidad no implica que las entidades de previsión social o los organismos encargados del pago de las pensiones puedan dejar de aplicar aquellos incrementos pensionales que fueron ordenados por la norma declarada inexecutable y por el Decreto 2108 de 1992, pero que no habían sido realizados al momento de notificarse esta sentencia, por la ineficiencia de esas mismas entidades, o de las instancias judiciales en caso de controversia.*

*En efecto, de un lado el derecho de estos pensionados al reajuste es ya una situación jurídica consolidada, que goza entonces de protección constitucional (C.P. Art. 58). Mal podría entonces invocarse una decisión de esta Corte, que busca garantizar la integridad de la Constitución, para desconocer un derecho que goza de protección constitucional. De otro lado en virtud del principio de efectividad de los derechos (CP Art. 2) y eficacia y celeridad de la función pública (CP art. 209), la ineficiencia de las autoridades no puede ser razón válida para desconocer los derechos de los particulares. Nótese en efecto que tanto el artículo 116 de la Ley 6 de 1992 como el Decreto 2108 de 1992 ordenaban una nivelación oficiosa de aquellas pensiones reconocidas antes de 1989 que presentaran diferencias con los aumentos de salarios, por lo cual sería discriminatorio impedir, con base en esta sentencia de inexequibilidad, que se haga efectivo el incremento a aquellos pensionados que tengan derecho a ello. (...)”<sup>15</sup>*

§35. En dicho acto judicial, señaló que la declaratoria de inexequibilidad, no es óbice para que se realice el reajuste pensional ordenado, atendiendo la consolidación del derecho y la actuación oficiosa de la administración para su reconocimiento y pago.

§36. Al respecto, sobre la aplicación del Decreto 2108 de 1992, el Consejo de Estado en sentencia del 11 de diciembre de 1997 expuso:

*“Manifestó que se aplica a todos los pensionados del Estado, sin distingo alguno. Inaplicó la expresión «del orden nacional» contenida en el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, por considerar que tal discriminación violaba el derecho a la igualdad, lo que significa que la citada disposición, durante su vigencia y según los efectos señalados en los párrafos precedentes, gobernó la situación de los pensionados de los órdenes nacional y territorial”.*

§37. Sobre este aspecto, dicha Corporación expresó:

*“De esta manera y como el derecho al reajuste se consolidó antes de la declaratoria de inexequibilidad de la norma que lo creó, el argumento que expone la entidad sobre la imposibilidad de aplicar al derecho pensional de la demandante la Ley 6ª de 1992*

---

<sup>15</sup> Corte constitucional sentencia C-531 de 1995

*y su Decreto Reglamentario No. 2108 de 1992, dada la inexecutable de dichas normas, no tiene sustento máxime cuando la misma Corte Constitucional al retirar la ley del mundo jurídico **previó que los derechos adquiridos bajo la vigencia de la norma continuaban vigentes y si no habían sido reconocidos, a cargo de las entidades de previsión o del órgano competente**”<sup>18</sup>(Subrayado de la Sala)*

§38. Como corolario de lo referido, se tiene que las disposiciones normativas previeron un reajuste en las pensiones del ordenan público nacional, para las pensiones reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989, y durante los años 1993 a 1995, y las entidades de previsión social y organismos del pago de las mesadas de jubilación serían las encargadas del pago. Y debido a la declaratoria de inexecutable fue retirado del ordenamiento jurídico, siguió produciendo efectos para quienes adquirieron bajo su vigencia del derecho al reajuste pensional.

### **2.5.Por el principio de oscilación, la ley prohíbe al demandante que se acoja a normas que regulen ajustes de otros sectores de la administración pública**

§39. Por disposición de la Constitución Política en los términos de los artículos 48 y 53, la asignación constituye una prestación para los miembros de la Fuerza Pública, en cumplimiento de la actividad militar y policial. De ahí, el establecimiento de una normativa legal diferente a la que se ha configurado respecto de los demás servidores públicos, como su exclusión de la aplicación del sistema integral de seguridad social contenido en la Ley 100 de 1993 y en la Ley 797 de 2003.

§40. El Decreto 613 de 1977 “*Por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional*”, estableció la asignación de retiro en los siguientes términos:

*“Artículo 113. Al personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que sea retirado del servicio activo bajo la vigencia del presente estatuto, se le liquidarán las prestaciones sociales sobre las siguientes partidas, así: (...)*

*b) Asignaciones de retiro y pensiones sobre: sueldo básico; prima de antigüedad; subsidio familiar de los Oficiales y Suboficiales casados o viudos con hijos legítimos, liquidada conforme a lo dispuesto en el artículo 54 de este estatuto, sin que el total sobrepase del cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico; una prima de actividad del quince por ciento (15%) del sueldo básico correspondiente al grado; doceava (1/12) parte de la prima de Navidad; gastos de representación para Oficiales Generales, y prima de Oficial diplomado en la Academia Superior de Policía, en las condiciones indicadas en este Decreto.*

*(...)*

*ARTÍCULO 116. ASIGNACIÓN DE RETIRO: Durante la vigencia del presente Decreto, los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía, según el caso, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado, o por disminución de la capacidad siccófica, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente, y los que se retiran a solicitud propia después de los veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente a un cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 113 de este estatuto, por los quince (15) primeros años de servicio, y*

*un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15), sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) de los haberes de actividad.  
(...)*

*Artículo 120. Oscilación de asignaciones de retiro y pensiones. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente Decreto, se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 113 de este Decreto. **Los Oficiales y Suboficiales, o sus beneficiarios, no podrán acogerse a normas que regulen reajustes prestaciones en otros sectores de la Administración Pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.**”<sup>16</sup>*

§41. El 24 de agosto de 1984 el Decreto 2062 reorganizó la carrera de los oficiales y suboficiales de la Policía, de la siguiente manera:

*“ARTÍCULO 141. BASES DE LA LIQUIDACIÓN. A partir de la vigencia del presente decreto, al personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que sea retirado del servicio activo se le liquidarán las prestaciones sociales sobre, las siguientes partidas,*

*así: 1. Sueldo básico*

*2. Prima de actividad en los porcentajes previstos en este estatuto*

*3. Prima de antigüedad*

*4. Prima de Oficial diplomado en Academia Superior de Policía en las condiciones indicadas en este estatuto*

*5. Doceava parte (1/12) de la prima de navidad*

*6. Prima de vuelo en las condiciones establecidas en este decreto*

*7. Gastos de representación para Oficiales Generales*

*8. Subsidio familiar, liquidado conforme lo dispuesto en el artículo 82 de este estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico.*

*(...)*

*ARTÍCULO 144. ASIGNACIÓN DE RETIRO: Durante la vigencia del presente estatuto, los Oficiales y Suboficiales, de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo, después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General, según el caso, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado, o por la disminución de la capacidad psicofísica, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente, o por Sentencia Segunda Instancia Radicado 17 001 3333 003 2018-00352-02 9 inasistencia al servicio por más de diez (10) días sin causa justificada y los que se retiren a solicitud propia después de los veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen, los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente a un cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 141 de este estatuto, por los quince (15) primeros años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15) sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85) de los haberes en actividad.*

*(...)*

<sup>16</sup> [http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/139/S2/76001-23-31-000-2010-00816-01\(1920-13\).pdf](http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/139/S2/76001-23-31-000-2010-00816-01(1920-13).pdf)

*ARTÍCULO 153. OSCILACIÓN DE ASIGNACIONES DE RETIRO Y PENSIONES. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente decreto se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 141 de este decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal. Los Oficiales y Suboficiales o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.”*

## 2.6. Caso Concreto

§42. De los supuestos fácticos aludidos como del marco normativo abordado, además del acervo probatorio allegado, encuentra la Sala que el señor Eduardo Luis Vélez Gallego sirvió a la Policía Nacional como Agente- Cabo Primero, por de 14 años. La **Resolución 0409 del 03 de febrero de 1988** expedida por el Ministerio de Defensa – Policía Nacional, reconoció la asignación mensual de retiro.<sup>17</sup>

§43. La pensión de invalidez por incapacidad absoluta y permanente, indemnización y auxilio de cesantía por parte del Ministerio de Defensa-Policía Nacional- Sección de Prestaciones Sociales, fue efectiva a partir del **12 de noviembre de 1987**.<sup>18</sup>

§44. En este punto hay que precisar que el señor Vélez Gallego, en servicio activo devengó (entre otros rubros) según la liquidación de asignación de retiro y la certificación laboral expedida por CASUR lo siguiente: Sueldo básico; la prima de antigüedad en un porcentaje del 39%; prima de actividad en un porcentaje del 14%.

§45. El demandante en el escrito de apelación reitera sobre la forma que se debe aplicar la liquidación de la asignación de retiro, esto es, conforme los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992.

§46. Como antes se avisó, los Decretos 613 de 1977 y 2062 de 1984 señalan en forma expresa que los beneficiarios de dicho régimen exceptuado tendrán derecho al ajuste de sus asignaciones de retiro de conformidad con el principio de oscilación, sin que puedan “...acogerse a las normas que regulen ajustes prestaciones en otros sectores de la Administración Pública a menos que así lo disponga expresamente la ley.”

§47. En caso similar al presente, este Tribunal señaló en sentencia del 18 de septiembre de 2020 con ponencia del Doctor Dohor Edwin Varón Vivas.<sup>19</sup>

*“Por su parte, el reajuste pensional ordenado en el artículo 116 la Ley 6 de 1992 estaba destinado a los pensionados del sector público nacional, sin que se determinara su aplicación a los regímenes especiales existentes para la época.*

*Por lo tanto, no son de recibo los argumentos esgrimidos por el accionante al señalar que, la no discriminación o excepción expresa de dichos regímenes especiales hace que la misma sea aplicable al caso de las asignaciones de retiro.”*

*(...) cabe advertir en primera medida que, el principio de favorabilidad en materia laboral ha sido pacíficamente desarrollado para aquellos eventos en los cuales varias*

<sup>17</sup> 01C1-Exp.pdf. fl.35/120

<sup>18</sup> 01C1-Exp.pdf. fl.35/120

<sup>19</sup> Expediente 17-001-33-33-003-2018-00016-02.

*normas o interpretaciones normativas resultan igualmente aplicables para la resolución de un asunto concreto, debiéndose optar por aquella que otorgue mayores beneficios al empleado o pensionado; situación que no se observa en el presente caso, pues como pudo verse, de la mera lectura de las normas contrapuestas -la aplicada al actor y la que pretende que se le aplique- es claro que, la que fundamenta sus pretensiones, esto es, el artículo 116 de la Ley 6° de 1992 no resulta aplicable a su caso particular.”*

§48. El demandante pretende el reconocimiento de asignación de retiro otorgado bajo un régimen exceptuado como el de la Policía Nacional, con el cumplimiento y reconocimiento de requisitos y derechos diferenciados más favorables, como el tiempo de servicios, el monto de la prestación entre otros, le sea superpuesto un postulado de reajuste de pensiones diferente al que fue regulado para dicho régimen especial, todo bajo la consideración de que frente a este aspecto la norma general le resulta más beneficiosa.

§49. Pero este tipo de aplicaciones parciales entre las normas de los regímenes exceptuados y el régimen general la que ha sido ampliamente proscrita por la Jurisprudencia del citado órgano de cierre, pues se itera, no es dable deprecar la aplicación de los aspectos favorables de uno y otro régimen en forma simultánea, logrando la creación de un tercer régimen aplicable.

§50. Así las cosas, al hallar respuesta negativa al problema jurídico planteado se impone confirmar la sentencia proferida por el a quo.

## **2.7. Condena en costas de primera instancia**

§51. Sobre la inconformidad del apelante sobre las costas asignadas, la sección segunda del Consejo de Estado <sup>20</sup>especificó que el CPACA pasó de un criterio subjetivo a uno valorativo que:

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

§52. Sobre el particular la sentencia de primera instancia sólo señaló que con fundamento en el artículo 188 del CPACA, se condenó en costas a cargo de la parte demandante, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al Código General del Proceso. Fijó agencias en derecho por el equivalente a \$ 226.700, conforme al numeral 1 del artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 20016, emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

§53. . El Honorable Consejo de Estado ha señalado que la imposición de las costas amerita un análisis objetivo-valorativo, y su omisión puede llevar al traste su condena en primera instancia:

*“En el caso, la Sala observa que el a quo no hizo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, echándose de menos, además, alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición al demandado, quien dentro de sus facultades hizo uso mesurado de su derecho*

---

<sup>20</sup> 21Consejo de Estado Sala de la Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección A C.P. Dr. William Hernández Gómez Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01

*a la réplica y contradicción. Por ello, se revocará este aparte de la sentencia apelada.”*

§54. En consecuencia, se revocará la condena en costas de primera instancia, toda vez que se omitió analizar la valoración de la condena en costas, conforme a los criterios jurisprudenciales, esgrimidos en la providencia citada.

### **2.8.Costas en esta instancia**

§55. Con base en el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, no se impondrán costas debido a que la demanda no se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.

§56. Por lo discurrido, la Sala Sexta de Decisión del Honorable Tribunal Administrativo de Caldas, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **Sentencia**

**Primero: Revocar** el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales del 29 de octubre de 2020, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **Eduardo Luis Vélez Gallego** contra Nación- **Ministerio de Defensa Nacional- Policía Nacional**, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

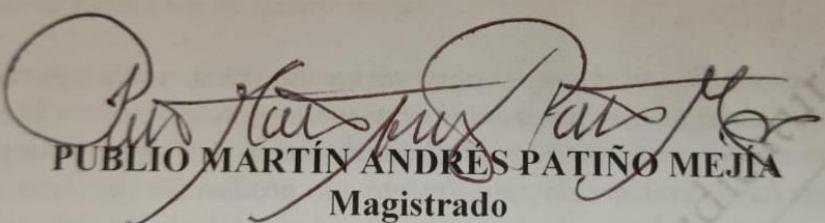
**Segundo: Confirmar** en lo demás la sentencia de primera instancia.

**Tercero:** Sin costas.

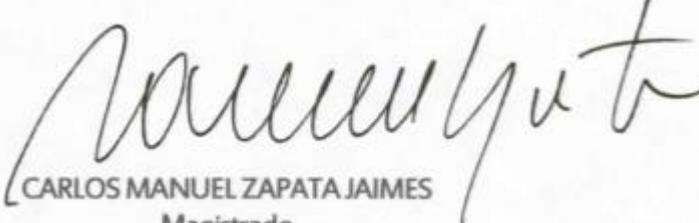
**Cuarto:** Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI. Remítase copia de la sentencia a la Agencia para la Protección Jurídica del Estado.

### **Notifíquese y Cúmplase**

Los Magistrados,



**PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**  
Magistrado



**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**  
Magistrado



**PATRICIA VARELA CIFUENTES**  
Magistrada

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

*Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía*

Manizales, Octubre siete (07) de dos mil veintiuno (2021)

**A.I. 138**

Medio de Control: Reparación Directa  
Demandante: María Doris Londoño Jaramillo y Otros  
Demandado: Empocaldas S.A. E.S.P., y Otros  
RADICADO: 1700133390062018-00487-02

**Asunto**

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la empresa Efigas Gas Natural S.A., ESP., contra la providencia proferida el 26 de agosto de 2019, por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales que resolvió llamamientos en garantía por los sujetos procesales y entre ellos denegó el formulado por la empresa apelante frente a Astro Proyect S.A.S. (fs. 1717-1719, c1E).

**La demanda**

En la demanda se solicita como pretensión la declaración de responsabilidad administrativa y solidariamente, en contra de la accionadas por los perjuicios ocasionados a los demandantes por los hechos ocurridos el 6 de octubre de 2017, por la ejecución de obras que conllevaron una conflagración causada por el rompimiento de una tubería del servicio de gas. (fs. 6- 67, c1).

**Llamamiento en Garantía formulado por Efigas Gas Natural S.A., E.S.P.**

Frente al caso que nos ocupa, la empresa Efigas S.A., E.S.P., solicitó llamamiento en garantía frente al Constructor e Interventor de Proyectos Astrid S.A.S., Astroproyect S.A.S., en calidad de contratista para la reposición de tubería de acueducto en la carrera 4 entre calle 13 y 13 BIS.

Dicha vinculación la fundamenta en que la empresa Astroproyect SAS, omitió las recomendaciones de seguridad dadas por Efigas, consistentes en que antes de realizar cualquier excavación, era necesario realizar “APIQUES”, que consiste en excavaciones perpendiculares al eje de la tubería de gas, realizados de forma manual, sin maquinaria, con una profundidad de 1 metro para con esto determinar ubicación exacta de la tubería y poder hacer uso de la maquinaria en zonas que no revistan riesgo.

Señaló que, por el contrario, decidió utilizar maquinaria pesada, como fue la Retroexcavadora, omitiendo las prevenciones que fueron indicadas por

personal de la empresa Efigas Gas Natural. Y, precisó, en caso de existir responsabilidad, la sociedad contratista debe responder frente al llamante por ser la encargada de ejecutar la obra. (fs. 1264-1265, c1D).

### **Apelación de providencia**

Mediante auto del 26 de agosto del 2019<sup>1</sup>, la togada de primera instancia, negó el llamamiento en garantía formulado por la empresa Efigas S.A., ESP., frente al Constructor e Interventor de Proyectos Astrid S.A.S., Astroproyect S.A.S., sustentado en que el llamante no acreditó vínculo legal o contractual por el cual, el llamado estaría obligado a reparar el perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia.

### **Recurso de Apelación**

Mediante memorial suscrito por el apoderado de la empresa Efigas Gas Natural S.A. ESP<sup>2</sup>, interpuso recurso de apelación contra el auto que negó el llamamiento en garantía formulado frente a Constructor e Interventor de Proyectos Astrid S.A.S., Astroproyect S.A.S., (fs. 1726-1728, c1E).

Como motivo de inconformidad, señaló que, de acuerdo a los hechos tercero, quinto, y octavo de la solicitud de llamamiento se desprende la obligación del llamado Astroproyect S.A.S., en cuanto a la responsabilidad solidaria que le asisten, por los supuestas acciones y omisiones que pueden dar lugar a una indemnización por perjuicios por parte de Efigas Gas Natural y otras entidades.

### **Consideraciones**

#### **Competencia**

El Despacho decide el recurso de apelación interpuesto contra el auto que negó la vinculación, de conformidad con los artículos 125 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, 243.7 del CPACA, y 86 de la ley 2080 de 2021.<sup>3</sup>

La atención de la Sala Unitaria se centra en determinar si es procedente la admisión del llamamiento en garantía formulado por la empresa Efigas Gas Natural S.A., E.S.P, frente al Constructor e Interventor de Proyectos Astrid S.A.S., Astroproyect S.A.S.

Para resolver la procedencia o no de la solicitud, es pertinente señalar frente al particular los presupuestos normativos y jurisprudenciales, que rigen el tema en cuestión.

#### **Premisas normativas y jurisprudenciales:**

<sup>1</sup> Fs. 1717-1719, c1.

<sup>2</sup> Fs. 17626-1728, c1.

<sup>3</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN TERCERA- SUBSECCIÓN A- Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO- Bogotá D.C., veintidós (22) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)- Radicación número: 05001-23-33-000-2016-00325-01 (60746)

Para resolver lo pertinente la Figura del llamamiento en garantía se encuentra prevista en el artículo 225 de la Ley 1437 de 2011 en lo pertinente dispone:

*“Artículo 225. Llamamiento en Garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.*

**El llamado, dentro del término que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado. (...)”**

Del precepto normativo transcrito, se tiene que dicha figura jurídica procede solo con la afirmación del interesado en advertir el derecho legal o contractual frente a un tercero la reparación del perjuicio de forma parcial o total del pago.

Por su parte, la postura de ésta Corporación<sup>4</sup>, sobre la procedencia del llamamiento en garantía previsto en el CPACA, ha considerado como exigencia únicamente la mera afirmación de la existencia del vínculo legal o contractual, se debe precisar que el llamamiento debe cumplir con los requisitos propios de la demanda contenido en los artículos 162 numerales 5 y 166 del CPACA, por ello resulta necesario aportar la prueba o documento que sirve de soporte del derecho que se tiene, para llamar en garantía.

Por su parte, la Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado<sup>5</sup>, ha precisado sobre la procedencia y los requisitos para la admisión del llamamiento en garantía, al respecto, señaló:

**“ (...) El llamamiento en garantía tiene ocurrencia cuando entre la parte o persona citada y la que hace el llamamiento existe una relación de orden legal o contractual, con el fin de que aquella pueda ser vinculada a las resultas del proceso, para que en caso de que efectivamente se declare la responsabilidad de la demandada, el juez decida sobre la relación sustancial existente entre el llamante y el llamado en garantía, cuestión que puede dar lugar a una de dos situaciones: a) concluir que el llamado en garantía no está obligado a responder, ante lo cual se decidirá que no se le atribuye responsabilidad o b) concluir que le asiste razón al demandado frente a la obligación que tiene el llamado en garantía de reparar los perjuicios, caso en cual se debe determinar el alcance de su responsabilidad y el porcentaje de la condena que deberá restituir a la parte demandada con cargo a lo que esta**

<sup>4</sup> Tribunal Administrativo de Caldas, M.P. Dr. Luis Eduardo Collazos Olaya, rad. 17-001-33-33-001-2014-00002-02, providencia del 9 de diciembre de 2016.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección A, M.P. Dra. María Adriana Marín, rad. doce (12) de septiembre de 2019., 05001-23-33-000-2016-00151-02(62829).  
<http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2142014>

*pague al demandante.*

*En consonancia con lo anterior, la demostración del derecho legal o contractual en **que se funda la petición de llamamiento tiene como razón el derecho que surge para el llamante de exigir la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reintegro del pago que tuviere que hacer en virtud de la sentencia condenatoria que eventualmente llegue a proferirse en su contra**, de manera que en la misma sentencia se resuelva tanto la litis principal como aquella que se traba de forma consecencial entre llamante y llamado, por razón de la relación sustancial existente entre ellos.(...)*

*(...)*

*Ahora, en relación con la exigencia de que en el escrito de llamamiento se expongan los hechos en que se apoya la citación del tercero y los fundamentos de derecho que sustenten la actuación, **se ha precisado que tiene por finalidad establecer los extremos y elementos de la relación sustancial que se solicita sea definida por el juez, así como ofrecer un fundamento fáctico y jurídico mínimo del derecho legal o contractual en que se apoya el llamamiento**, en orden a que la invocación de ese instrumento procesal sea serio, razonado y responsable y, al propio tiempo, se garantice el derecho de defensa de la persona que sea citada en tal condición al proceso”. (rft)*

Del precepto citado, se colige que una de las exigencias normativas y jurisprudenciales para acceder al llamamiento en garantía es la existencia de una relación legal o contractual, entre el llamante y el llamado, con el fin de resolver la relación sustancial existente entre éstos, y definir de manera razonable la intervención en el proceso, en aras de salvaguardar el derecho de defensa.

### **Caso concreto**

La por la empresa Efigas Gas Natural S.A., ESP, considera que el Constructor e Interventor de Proyectos Astrid S.A.S., Astroproyect S.A.S, debe ser llamada en garantía dentro del proceso del presente proceso, toda vez que le asiste responsabilidad por acción y omisión por los hechos ocurridos y las pretensiones solicitadas, al participar como contratista en la reposición de la tubería de acueducto en la zona de conflagración.

En el caso sub *examine*, el Despacho advierte que de los argumentos expuestos en el escrito de llamamiento en garantía hecho por la empresa Efigas S.A., E.S.P., no se colige la existencia de un nexo causal o contractual, con el fin de vincular a la llamada al proceso bajo estudio, pues el solo hecho de participar como contratista en el lugar de los hechos, no permite inferir que entre la llamante y la sociedad Astroproyect S.A.S, se haya generado un vínculo contractual o jurídico que permita inferir que existe responsabilidad frente a la llamante.

Se reitera, que para que proceda el llamamiento en garantía debe coexistir una relación sustancial entre el llamante y el llamado para que se genere una obligación a cargo de este último, pues de no existir dicha relación, el

interviniente no responderá por los perjuicios ocasionados, ni efectuará el pago que pudiere ser impuesto en una sentencia condenatoria.

En ese sentido, para la Sala no es procedente el llamamiento en garantía solicitado por la Efigas Gas Natural S.A., ESP, razón por la que se confirmará el auto del 26 de agosto de 2019, proferido por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales,

En mérito de lo expuesto,

### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto proferido por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales, proferido el 26 de agosto de 2019, por el cual se negó el llamamiento en garantía frente al Constructor e Interventor de Proyectos Astrid S.A.S., Astroproyect S.A.S, solicitado por la empresa Efigas Gas Natural S.A., ESP

**SEGUNDO: EJECUTORIADA** esta providencia, REMÍTASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones pertinentes en el Programa Justicia Siglo XXI.

### NOTIFÍQUESE



PUBLICO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
<u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u>
No. 182
FECHA: 08/10/2021
HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
Sala de Decisión  
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía**

**Sentencia de Segunda Instancia**

**Acción:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Demandante:** Olga Lucia García Valencia  
**Demandado:** La Nación- Ministerio de Educación Nacional - Gobernación de Caldas  
**Radicación:** 17-001-33-33-003-2019-00171-02  
**Acto judicial:** Sentencia 118

Manizales, cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Proyecto discutido y aprobado en Sala Ordinaria de Decisión de la presente fecha.

**Asunto**

§01. **Síntesis:** La parte demandante solicita, se le apliquen efectos fiscales retroactivos a su ascenso en el escalafón nacional docente conforme a Decreto 1757 de 2015. La Sala confirma fallo de primera instancia que niega pretensiones porque los efectos retroactivos solo son aplicables a quienes aprobaron la evaluación.

§02. Procede la Sala del Tribunal Administrativo de Caldas a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada el 13 de febrero de 2020 proferida por la Señoría del Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de **Nulidad y Restablecimiento del Derecho** interpuesto por **Olga Lucia García Valencia**, en contra del **Departamento de Caldas**, la primera instancia negó las pretensiones de la demanda.

**1. Antecedentes**

**1.1. La demanda<sup>1</sup>.**

§03. Se pretende la nulidad de las **resoluciones 4631-6 del 25 de mayo de 2018 y 7033-6 del 14 de agosto de 2018** a través de la cual la Secretaría de Educación de la Gobernación de Caldas, negó en vía administrativa y de recursos administrativos, el reconocimiento de los efectos fiscales correspondiente al costo acumulado desde el 1 de enero de 2016 que corresponde al ascenso en el grado 3A del escalafón docente.

§04. A título de restablecimiento del derecho, se ordene a la entidad demandada reconocer a la parte demandante el aumento salarial al grado 3A del escalafón docentes **desde el 1° de enero de 2016**, y la condena en costas.

---

<sup>1</sup> 02Demanda.pdf

§05. En los hechos la actora relató que la parte demandante prestó sus servicios de manera ininterrumpida en la Gobernación de Caldas desde el momento de la certificación educativa dispuesto por las leyes 60 de 1993 y 715 de 2001, y estaba escalafonado conforme al Decreto 1278 de 2002.

§06. Mediante la Resolución 7246-6 del 20 de septiembre de 2017, la Secretaría de Educación de la gobernación de Caldas ascendió al grado 3 A de escalafón, al superar la Evaluación con Carácter Diagnóstica Formativa – ECDF, con el título de Magíster en ciencias sociales, **con efectos fiscales** a partir del **8 de agosto de 2017**.

§07. El 02 de mayo de 2018 la actora presentó solicitud para que el costo acumulado se reconociera desde el 1 de enero de 2016 hasta el día 08 de agosto de 2017, fecha en que se actualizó el salario por la resolución que hizo el ascenso.

§08. Precisó que la entidad negó la solicitud por la Resolución 4631-6 del 25 de mayo de 2018. Inconforme la actora, interpuso recursos de reposición y apelación, los cuales fueron decididos por la Resolución 7033-6 del 14 de agosto de 2018, la cual no repuso la decisión y declaró agotada la vía gubernativa.

§09. Como fundamentos de derecho invocó el Decreto 1751 de noviembre 3 de 2016; las actas de acuerdo MEN-FECODE de 7 de mayo de 2015 y del Comité Implementación de la E.C.D.F. – MEN y FECODE del 17 de agosto de 2016; y la Constitución Política de Colombia en sus artículos 1, 2, 4, 6, 13, 23, 25, 29, 53, 58, 67 y 122.

§10. Como fundamentos de derecho la parte accionante explicó que en 2015 FECODE presentó el pliego de peticiones al Gobierno para el ascenso en el escalafón docente y reubicación salarial de todos los docentes que no hubieran podido lograr el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial.

§11. El Ministerio de Educación y FECODE acordaron que la actualización en el escalafón docente se basaría en una evaluación de carácter diagnóstica formativa. Además, los docentes que no la aprobaran tomarían cursos de capacitación, y con la certificación de su aprobación, se actualizaría el docente en el escalafón. Además, por acta de acuerdo del 17 de agosto de 2016, el Comité de Implementación de la ECDF dejó claro que se expediría el decreto de **retroactividad al 1° de enero de 2016** para los docentes que aprobaron la ECDF.

§12. En dicho sentido debe interpretarse el artículo 2.4.1.4.5.8 del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el Decreto 1757 de 2015.

§13. En consecuencia, al recibir la calificación satisfactoria en los resultados de los ECDF los efectos fiscales del reconocimiento se deben realizar desde el 1° de enero de 2016; y quienes no hubieran aprobado el curso de formación no tiene derecho a esa retroactividad.

§14. Como la accionante aprobó el ECDF, tiene derecho al reconocimiento salarial por el ascenso en el escalafón desde el 1° de enero de 2016.

## **1.2. El Ministerio de Educación se opuso a las pretensiones<sup>2</sup>**

§15. Se opuso a las pretensiones y solo aceptó los hechos concernientes a los actos administrativos citados en la demanda.

---

<sup>2</sup> 01.Exp.pdf.Fs.57 a 70/117

§16. Como normas aplicables enunció las leyes 60 de 1993, 115 de 1994, 715 de 2001, y 909 de 2004, como los decretos 2277 de 1979, 1569 de 1998, y 1746 de 2006.

§17. Propuso los siguientes medios exceptivos:

§17.1. **Falta de Legitimación en la causa por pasiva:** El Ministerio de Educación competencia respecto a la administración del sistema general de participaciones, sin que dicha circunstancia implique la subrogación de las obligaciones que por Ley se encuentran en cabeza de los entes territoriales, por lo que la legitimación por pasiva es de resorte exclusivo del departamento demandado.

§17.2. **Inepta demanda:** No se puede controvertir la legalidad de un acto administrativo de contenido particular que no fue expedido por la demandada.

§17.3. **Excepción genérica.**

### 1.1. Contestación de la gobernación de Caldas<sup>3</sup>

§18. Se opuso a las pretensiones de la demanda, y solo admitió los hechos relacionados con los actos administrativos expedidos.

§19. Propuso las siguientes excepciones.

§19.1. **Falta de legitimación en la causa por pasiva:** Fundamentó en que el Ministerio de Educación fue quien expidió los parámetros y procedimientos para los ascensos, a través de los decretos 1278 de 2002 y 1757 de 2015. En efecto, este último como la resolución 15711 de 2015 precisaron el procedimiento de ascenso por superación de la evaluación diagnóstica formativa.

§19.2. **Inexistencia de la obligación con fundamento en la ley - Buena fe - Cobro de lo no debido:** Afirmó conforme a los artículos 2.4.1.4.5.11 y 2.4.1.5.12 del decreto 1075 de 2015, los efectos fiscales por haber aprobado el curso de ECDF surten efectos a partir de la radicación de la aprobación del curso.

§19.3. **Prescripción:** Se sirva aplicar la prescripción trienal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.

### 1.3. La sentencia que negó las pretensiones<sup>4</sup>

§20. El Juez Tercero Administrativo del Circuito de Manizales el 13 febrero de 2020, luego de agotadas las etapas establecidas en el artículo 180 de la Ley 1437 dictó sentencia de la siguiente manera:

***“PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda dentro del medio de control NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO instaurado por la SEÑORA OLGA LUCÍA GARCÍA VALENCIA en contra del DEPARTAMENTO DE CALDAS.***

---

<sup>3</sup> 01.Exp.pdf.Fs.71 a 70/117

<sup>4</sup> 01.Exp.pdf.Fs.92 a 99/117

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** a la parte demandante, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso. Se fijan agencias en derecho, en la suma de \$598.000.

**TERCERO: NOTIFÍQUESE** esta sentencia conforme lo dispone el artículo 203 del CPACA...”

§21. El Juez de primera instancia definió el siguiente problema jurídico:

*¿La demandante tiene derecho a que se reconozcan los efectos fiscales de su ascenso regido por el Decreto 1278 de 2002 a partir del 1 de enero de 2016 o estos deben ser reconocidos a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de la aprobación de cursos para el ascenso ante la respectiva autoridad nominadora?*

§22. Realizó un análisis normativo de los decretos 2277 de 1979, 1075 de 2015, la Ley 715 de 2001, el Decreto 1278 de 2002 y el Decreto 1757 de 2015.

§23. Con razón fundamental de la negación de las pretensiones, el juzgado manifestó que los efectos fiscales del ascenso en el escalafón bajo la regulación de los artículos 2.4.1.4.5.1 al 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1751 de 2016 es desde la superación de la evaluación de carácter diagnóstica formativa a la cual accedieron los docentes, y no desde la sola inscripción en el proceso evaluativo.

#### **1.4. La apelación de la demandante reitera el reconocimiento de los efectos fiscales a partir del 1 de enero de 2016<sup>5</sup>**

§24. La actora solicitó que se revoque la sentencia, y se acceda a las pretensiones. En subsidio, se revoque la condena en costas porque acudió a la jurisdicción con la creencia de la justa protección de sus derechos y sin ánimo de congestión de la justicia.

§25. Con argumento para la revocatoria de la decisión, reiteró que, en el acta del Comité de Implementación de la ECDF, con participación de los delegados del ministerio de educación como de FECODE se dejó claro que para los docentes que aprobaran el curso los efectos fiscales serían retroactivos al 1° de enero de 2016.

§26. Y esta es la interpretación que se debe dar al artículo 2.4.1.4.5.8 del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el Decreto 1757 de 2015, que unificó la evaluación de carácter diagnóstico para todos los docentes, sin distinguir la etapa en la cual fue superada.

#### **1.5. Actuación de segunda instancia<sup>6</sup>**

§27. Mediante proveído del 24 de agosto de 2020, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y se corrió traslado de alegatos de conclusión.

#### **1.6. Alegatos de conclusión**

---

<sup>5</sup> 01.Exp.pdf.Fs.108 a 117 /117

<sup>6</sup> 07.Exp.pdf

§28. **Parte demandante**<sup>7</sup>: Insistió en lo expuesto en el acápite de la demanda y alegatos de conclusión.

§29. **Parte demandada**<sup>8</sup>: Reiteraron los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

§30. La gobernación de Caldas y el Ministerio público permanecieron silentes.

## 2. Consideraciones

### 2.1. Competencia

§31. Conforme al artículo 153 del CPACA este Tribunal es competente para conocer del presente asunto.

### 2.2. Problema Jurídico

§32. ¿Tiene derecho la demandante a que su ascenso en el escalafón docente obtenido conforme Decreto 1757 de 2015 por la superación de la Evaluación con Carácter Diagnóstica Formativa – ECDF, tenga efectos fiscales a partir del 1° de enero de 2016?

§33. ¿Procede la condena en costas señalada en la primera instancia?

### 2.3. Lo demostrado en el proceso

§34. Mediante la **Resolución 7246-6 del 20 de septiembre de 2017** la Secretaría de Educación de la gobernación de Caldas ascendió a la demandante en el escalafón docente 3A, con efectos fiscales a partir del 8 de agosto de 2017.<sup>9</sup>

§35. El **02 de mayo de 2018**, la demandante presentó solicitud de reconocimiento del costo acumulado desde el 1 de enero de 2016, correspondiente al ascenso y/o reubicación salarial al grado 3A.<sup>10</sup>

§36. El **25 de mayo de 2018**, mediante la **Resolución 4631-6** la Secretaría de Educación de la gobernación de Caldas negó el reconocimiento de la solicitud presentada por la actora.<sup>11</sup>

§37. A través de la **Resolución 1033-6 del 14 de agosto de 2018**, la Secretaría de Educación de la gobernación de Caldas resolvió el recurso de apelación interpuesto por la accionante, confirmando la anterior decisión.<sup>12</sup>

### 2.4. Del ascenso en el escalafón de conformidad con el Decreto 1278 de 2002

§38. En el presente caso, no está en discusión que el ascenso del demandante se rige por el Decreto 1278 de 2002, el estatuto de profesionalización docente, que señaló respecto al

---

<sup>7</sup> 14Exp.pdf

<sup>8</sup> 12.Exp.pdf

<sup>9</sup> 01.Exp.pdf.Fs.22 a 23 /117

<sup>10</sup> 01.Exp.pdf.Fs.24 a 25 /117

<sup>11</sup> 01.Exp.pdf.Fs.26 a 27 /117

<sup>12</sup> 01.Exp.pdf.Fs.28 a 30 /117

ascenso en escalafón que requiere la aprobación con un puntaje de al menos el 80% en la evaluación de competencias:

**Artículo 19. Escalafón Docente.** *Se entiende por Escalafón Docente el sistema de clasificación de los docentes y directivos docentes estatales de acuerdo con su formación académica, experiencia, responsabilidad, desempeño y competencias, constituyendo los distintos grados y niveles que pueden ir alcanzando durante su vida laboral y que garantizan la permanencia en la carrera docente con base en la idoneidad demostrada en su labor y permitiendo asignar el correspondiente salario profesional.*

*La idoneidad encierra el conjunto de conocimientos, habilidades, actitudes, aptitudes, rendimiento y valores que se consideran imprescindibles para el desempeño de la función docente.*

**Artículo 20. Estructura del Escalafón Docente.** *El Escalafón Docente estará conformado por tres (3) grados. Los grados se establecen con base en formación académica. Cada grado estará compuesto por cuatro (4) niveles salariales (A-B-C-D).*

*Quienes superen el período de prueba se ubicarán en el Nivel Salarial A del correspondiente grado, según el título académico que acrediten; pudiendo ser reubicados en el nivel siguiente o ascender de grado, después de tres (3) años de servicio, siempre y cuando obtengan en la respectiva evaluación de competencias el puntaje indicado para ello, según lo dispuesto en el artículo 36 del presente decreto.*

(...)

**Artículo 23. Inscripción y Ascenso en el Escalafón Docente.** *En cada entidad territorial certificada existirá una repartición organizacional encargada de llevar el registro de inscripción y ascenso en el Escalafón de los docentes y directivos docentes estatales, con las correspondientes evaluaciones y los documentos de soporte para cada grado y nivel salarial, comunicando a la dependencia que se encargue de las novedades de nómina cada vez que se presente una modificación de los mismos.*

*Los ascensos en el Escalafón y la reubicación en un nivel salarial superior procederán cuando la entidad territorial certificada convoque a evaluación de competencias y se obtenga el puntaje establecido en el artículo 36 de este decreto. Dicha convocatoria establecerá el monto de la disponibilidad presupuestal para efectos de ascenso y reubicación salarial. No podrán realizarse ascensos y reubicación que superen dicha disponibilidad.*

(...)

**Artículo 35. Evaluación de competencias.** *La competencia es una característica subyacente en una persona causalmente relacionada con su desempeño y actuación exitosa en un puesto de trabajo.*

*La evaluación de competencias será realizada cada vez que la correspondiente entidad territorial lo considere conveniente, pero sin que en ningún caso transcurra un término superior a seis (6) años entre una y otra. Se hará con carácter voluntario para los docentes y directivos docentes inscritos en el Escalafón Docente que pretendan ascender de grado en el Escalafón o cambiar de nivel en un mismo grado. Se hará por grados en el escalafón y por cargos directivos docentes. Debe permitir la valoración de por lo menos los siguientes aspectos: competencias de logro y acción; competencias de ayuda y servicio; competencias de influencia; competencias de liderazgo y dirección; competencias cognitivas; y competencias de eficacia personal.*

**Parágrafo. Reglamentado por el Decreto Nacional 2715 de 2009.** *El Ministerio de Educación Nacional será responsable del diseño de las pruebas de evaluación de*

*competencias y definirá los procedimientos para su aplicación, lo cual podrá hacerse a través de cualquier entidad pública o privada que considere idónea.*

*Artículo 36. Resultados y consecuencias de las evaluaciones de desempeño y de competencias. Las evaluaciones de desempeño y de competencias tendrán las siguientes consecuencias según sus resultados:*

*(...)*

**2. Evaluación de competencias:**

*Serán candidatos a ser reubicados en un nivel salarial superior, o a ascender en el escalafón docente, si reúnen los requisitos para ello, quienes obtengan **más de 80% en la evaluación de competencias**. Para las reubicaciones y ascensos se procederá en estricto orden de puntaje hasta el monto de las disponibilidades presupuestales anuales.”*

§39. Luego, el Decreto 1075 de 2015 dispuso la evaluación para el ascenso en el escalafón de que trata el artículo 35 del Decreto 1278 de 2002, serían de carácter diagnóstica formativa:

*“Artículo 2.4.1.4.1.1. Objeto. La presente Sección tiene por objeto reglamentar la evaluación de que tratan los artículos 35 y 36 (numeral 2) del Decreto-ley 1278 de 2002 para el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial de los educadores oficiales, regidos por el Estatuto de Profesionalización Docente previsto en dicha norma, la cual será de **carácter diagnóstica formativa**.”*

§40. La misma norma reguló: la evaluación, la convocatoria y la inscripción (sección 3); la reubicación de nivel salarial y ascenso de grado, la publicación de resultados y la expedición del acto administrativo correspondiente (sección 4).

§41. Con relación a los efectos fiscales indicó en el artículo 2.4.1.4.4.2 que *“La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de la fecha de la publicación de los listados definitivos de candidatos”*.

§42. Posteriormente, el Decreto 1757 de 2015, que adicionó el Decreto 1075 de 2015, en cuanto a los educadores que participaron en las evaluaciones de competencias desarrolladas entre los años 2010 y 2014 y no lograron el ascenso o la reubicación salarial en el escalafón.

§43. En cuanto a los efectos fiscales del ascenso, el Decreto 1757 de 2015 hizo una clara diferencia entre; (i) los educadores **que superen la evaluación** de carácter diagnóstica formativa, cuyos efectos fiscales serían a partir de 1º de enero de 2016 (art. 2.4.1.4.5.11.); y, (ii) Los docentes **que no hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa**, se *“... surtirán efectos fiscales a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de la aprobación de dichos cursos ante la respectiva autoridad nominadora...”* (art. 2.4.1.4.5.12. Cursos de formación):

## **SECCIÓN 5**

***Evaluación para ascenso de grado y reubicación de nivel salarial para los educadores que no lograron el ascenso de grado o la reubicación en un nivel salarial superior entre los años 2010-2014***

***(Adicionado por artículo 1 Decreto 1757 de 2015)***

**Artículo 2.4.1.4.5.1. Objeto.** *La presente Sección tiene por objeto reglamentar transitoriamente una modalidad de la evaluación de que trata el artículo 35 del Decreto-ley 1278 de 2002 que será aplicada a los educadores que entre los años 2010 y 2014 no lograron el ascenso de grado o la reubicación en un nivel salarial superior, la cual tendrá carácter diagnóstica formativa.*

**Artículo 2.4.1.4.5.2. *Ámbito de aplicación.*** La evaluación de que trata la presente Sección, que tendrá carácter diagnóstica formativa, será aplicada a los docentes, directivos docentes y orientadores inscritos en el Escalafón que regula el Decreto-ley 1278 de 2002, que habiendo participado en alguna de las evaluaciones de competencias desarrolladas entre los años 2010 y 2014 no lograron el ascenso o la reubicación salarial en cualquiera de los grados del Escalafón Docente.

**Artículo 2.4.1.4.5.3. *Características de la evaluación.*** La evaluación prevista en la presente Sección es de carácter diagnóstica formativa, por lo que valorará la práctica educativa, pedagógica, didáctica y de aula. La aprobación de esta evaluación permitirá el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial en los términos que se consagran en los artículos siguientes.

**Artículo 2.4.1.4.5.4. *Requisitos para participar en la evaluación.*** Para participar en la evaluación de que trata el artículo anterior, el docente, directivo docente u orientador debe cumplir con los siguientes requisitos:

1. Estar nombrado en propiedad e inscrito en el nivel A en uno de los grados del Escalafón Docente.
2. Haber participado en una o varias de las evaluaciones de competencias entre 2010 y 2014 y no haber logrado su ascenso o reubicación en un nivel salarial superior dentro del Escalafón Docente.
3. Para el caso de ascenso de grado, acreditar debidamente en su hoja de vida el título académico exigido para los grados 2 y 3.

(...)

**Artículo 2.4.1.4.5.10. *Inscripción en la convocatoria.*** El docente, el directivo docente y orientador que cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 2.4.1.4.5.4 del presente decreto podrá inscribirse en el proceso dentro del término previsto en la convocatoria, de acuerdo con los procedimientos y requisitos señalados en la misma.

Para inscribirse en la convocatoria, los interesados deberán adquirir un Número de Identificación Personal (NIP) destinado a sufragar los costos de la evaluación. El NIP tendrá un valor equivalente a un día y medio de salario mínimo legal vigente.

**Parágrafo 1°.** El registro y la participación voluntaria en la evaluación y los resultados que se obtengan en la misma no afectarán la estabilidad laboral de los docentes.

**Parágrafo 2°.** El término para realizar la etapa de inscripción no podrá ser inferior a diez (10) días hábiles.

**Artículo 2.4.1.4.5.11. *Resultados y procedimiento.*** La entidad territorial certificada publicará en su sitio web y en un lugar de fácil acceso al público la lista de educadores que hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto-ley 1278 de 2002. Los educadores contarán con un término de cinco (5) días a partir de la publicación, para presentar las reclamaciones a que hubiere lugar.

El Ministerio de Educación Nacional contará con un término de treinta (30) días para resolver las reclamaciones presentadas.

A partir de la publicación de la lista de candidatos, la entidad territorial certificada cuenta con quince (15) días para expedir el acto administrativo de reubicación salarial dentro

*del mismo grado o de ascenso de grado en el Escalafón Docente, según el caso, siempre y cuando estén acreditados todos los requisitos establecidos para el efecto en la presente sección.*

*La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de 1° de enero de 2016 para los educadores que superen la evaluación de carácter diagnóstica formativa, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para reubicación o ascenso, establecidos en la presente sección.*

*La entidad territorial certificada en educación deberá apropiarse los recursos correspondientes que amparen la ejecución y los pagos originados en los correspondientes actos administrativos que se hayan proferido. En caso de que los recursos presupuestales resultaren insuficientes, la entidad territorial deberá apropiarse dichos recursos máximo en la siguiente vigencia fiscal y proceder al pago del ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial con los efectos fiscales definidos por el presente artículo.*

**Artículo 2.4.1.4.5.12. Cursos de formación.** *Los docentes que no hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en la presente Sección, deberán adelantar alguno de los cursos de formación que ofrezcan universidades acreditadas institucionalmente y/o que cuenten con facultades de educación de reconocida trayectoria e idoneidad, de conformidad con los parámetros establecidos por el Ministerio de Educación Nacional y siempre que cuenten con la respectiva aprobación de este.*

*Los aspectos generales de los cursos de formación serán definidos en la reglamentación que se expida para el efecto. Los cursos de formación se expresarán en créditos académicos que podrán ser homologados por las instituciones de educación superior, en ejercicio de su autonomía universitaria, dentro de los programas de pregrado y posgrado que estas ofrezcan.*

*Estos cursos tendrán como propósito fundamental solucionar las falencias detectadas en la evaluación de carácter diagnóstica formativa. Con la aprobación del respectivo curso por parte del docente, en los términos del numeral 2 del artículo 36 del Decreto-ley 1278 de 2002, la entidad territorial certificada en educación procederá al ascenso o la reubicación de nivel salarial de acuerdo con lo establecido en la presente Sección.*

*La reubicación salarial o el ascenso de grado en el Escalafón Docente que se produzca por haber aprobado los cursos de formación en los términos del inciso anterior, surtirán efectos fiscales a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de la aprobación de dichos cursos ante la respectiva autoridad nominadora, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para ser reubicado o ascendido según lo establecido en la presente Sección.*

*Las entidades territoriales certificadas en educación deberán apropiarse los recursos correspondientes para el ascenso de grado y la reubicación de nivel salarial de los educadores que hubieren aprobado los cursos de formación. En caso de que los recursos presupuestales resultaren insuficientes, la entidad territorial deberá apropiarse dichos recursos máximo en la siguiente vigencia fiscal y proceder al pago del ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial con los efectos fiscales definidos en el presente artículo.*

**Parágrafo 1°.** El Ministerio de Educación y las entidades territoriales certificadas en educación, a través de sus respectivas páginas Web, informarán a los educadores sobre los cursos de formación referidos en el presente artículo.

**Parágrafo 2°.** Los cursos de formación docente deberán ser cofinanciados por el Gobierno nacional, las entidades territoriales certificadas en educación y los docentes. El Gobierno nacional y las entidades territoriales certificadas en educación deberán

*asegurar conjuntamente la financiación de mínimo el setenta por ciento (70%) del costo de la matrícula del respectivo curso de formación para cada docente. Los aportes del Gobierno nacional para atender los gastos relacionados con la formación docente de que trata la presente Sección deberán ser priorizados dentro del Marco de Gasto de Mediano Plazo del Sector Educación.*

§44. Luego, el Decreto 1657 de 2016 modificó el Decreto 1075 de 2005 en materia de evaluación para ascenso de grado y reubicación de nivel salarial de los docentes que se rigen por el Decreto Ley 1278 de 2002.

§45. En los considerandos de esta norma se expuso:

*Que en virtud de lo dispuesto en el Libro 2, Parte 2, Título 2, Capítulo 4 del Decreto 1072 de 2015, el 26 de febrero de 2015, la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación (FECODE) presentó al Gobierno nacional pliego de peticiones, cuyo proceso de negociación culminó el 7 de mayo de 2015 con la suscripción del Acta de Acuerdos.*

*Que en desarrollo de lo dispuesto en el punto primero del Acta de Acuerdos, el Ministerio de Educación Nacional expidió el Decreto 1757 de 2015 (...).*

*Que el carácter diagnóstico formativo de la evaluación para el ascenso de grado y la reubicación de nivel salarial, que se aplicó en el proceso de que trata el considerando anterior, cumplió con los objetivos y criterios de la evaluación prescritos en el artículo 35 del Decreto Ley 1278 de 2002, al enfocarse de manera preponderante en la práctica educativa y pedagógica del educador y ofrecer un diagnóstico y retroalimentación específica sobre los aspectos que debe fortalecer el educador para el mejoramiento de su práctica, lo que contribuye al propósito de avanzar en la calidad educativa.*

*Que considerando los resultados del proceso de evaluación de carácter diagnóstica formativa iniciada en el año 2015, se estima conveniente continuar con su aplicación en los términos del artículo 35 del Decreto Ley 1278 de 2002. Con esto, adicionalmente, se da cumplimiento a lo dispuesto en el punto segundo del Acta de Acuerdos que establece que esta evaluación deberá aplicarse a los docentes que se rigen por esta norma mientras se consensua un nuevo Estatuto Único Docente.*

*Que el Gobierno nacional profirió el Decreto 1075 de 2015, Único Reglamentario del Sector Educación, con el objetivo de compilar y racionalizar las normas de carácter reglamentario del Sector y contar con un instrumento jurídico único para el mismo.*

§46. En consecuencia, la disposición subrogó las secciones 1, 2, 3 y 4 del capítulo 4, título 1, parte 4, libro 2 del Decreto 1075 de 2015, y procedió a reglamentar la evaluación de que tratan los artículos 35 y 36 (numeral 2º) del Decreto Ley 1278 de 2002 para el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial de los educadores oficiales.

§47. Específicamente en el artículo 2.4.1.4.4.2 dispuso que: **“La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de la fecha de la publicación de los listados definitivos de candidatos”.**

§48. Sin embargo, **esta norma nada estableció respecto a quiénes habían participado en la convocatoria realizada en virtud de la sección quinta del Decreto 1075 de 2015** adicionada por artículo 1º Decreto 1757 de 2015. O sea, **no se refirió a los educadores que no lograron el ascenso de grado** o la reubicación en un nivel salarial superior entre los años 2010-2014.

§49. Entonces, se expidió el Decreto 1751 del 3 de noviembre de 2016, que modificó el artículo **2.4.1.4.5.11** del Decreto 1075 de 2015, e indicó para los efectos aquí estudiados que **“La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de 1° de enero de 2016 para los educadores que superen la evaluación de carácter diagnóstica formativa, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para reubicación o ascenso, establecidos en la presente sección.”**

§50. Nótese que el anterior artículo modificado era para los educadores **que superen la evaluación** de carácter diagnóstica formativa. Y no modificó el artículo 2.4.1.4.5.12, que era el que tenía relación con los docentes **que no hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa.**

§51. Incluso, en los considerandos este decreto precisó:

*“Que por lo anterior, resulta necesario establecer que para los educadores que superen la evaluación indicada [evaluación de carácter diagnóstica formativa] en esta parte considerativa, su ascenso de grado o reubicación en el nivel salarial siguiente dentro del Escalafón Docente, se tenga efectos fiscales desde el 1° de enero de 2016.*

§52. Al respecto, este Tribunal en sentencia del 17 de septiembre de 2020, con ponencia del Doctor Carlos Manuel Zapata Jaimes, señaló:

*“Se desprende que esta norma [el Decreto 1757 de 2015] se emitió con la finalidad de reglamentar transitoriamente una modalidad de la evaluación de que trata el artículo 35 del Decreto 1278 de 2002, esta es, la evaluación de carácter diagnóstica formativa, la cual sería aplicada a los educadores que entre los años 2010 y 2014 no lograron el ascenso de grado o la reubicación en un nivel salarial superior; y que surtiría, una vez aprobada, efectos fiscales a partir de 1° de enero de 2016, siempre y cuando el aspirante cumpliera los demás requisitos para reubicación o ascenso establecidos.*

*Consagró además la norma en relación con los docentes que no superaran la evaluación de carácter diagnóstica formativa, la posibilidad de adelantar algún curso de formación ofrecido por universidades acreditadas y/o que contaran con facultades de educación reconocida. Para estos educadores la reubicación salarial o el ascenso de grado surtiría efectos fiscales a partir de la fecha en que se radicara la certificación de aprobación del curso ante la autoridad nominadora, y siempre y cuando el aspirante cumpliera los demás requisitos para reubicación o ascenso establecidos.*

*Se concluye entonces, que este decreto determinó una diferencia en los efectos fiscales para los docentes que aprobaran la evaluación de carácter diagnóstica formativa y para aquellos que no; pues para los primeros dispuso el 1° de enero de 2016, y para los segundos la fecha quedó ligada al día en la cual **se radicara la certificación de aprobación del curso.***

(...)

*Se colige de lo anterior, que pese a que el Decreto 1657 de 2016 estableció que a partir de su entrada en vigencia los efectos fiscales del ascenso en el escalafón serían desde la fecha de publicación de resultados, el Decreto 1751 del 3 de noviembre de 2016 conservó la prerrogativa reconocida en el Decreto 1075 de 2015 **a los docentes que aprobaran la evaluación de carácter diagnóstica formativa, en el entendido de que el ascenso surtiría efectos a partir del 1° de enero de 2016.**”*

## 2.5. Caso concreto

§53. Por medio de la **Resolución 7246-6 del 20 de septiembre de 2017** se ascendió a la demandante al grado 3A del escalafón docente, con efectos fiscales a partir del 8 de agosto de 2017. En la citada Resolución, se hace la anotación que la actora no aprobó la evaluación con carácter diagnóstico formativo ECDF para reubicación de nivel salarial, en efecto, **debió adelantar curso de formación**, realizado por la Universidad Católica de Manizales con un puntaje de 94 puntos.

§54. La recurrente acreditó haber aprobado el curso de formación mediante escrito **SAC 2017PQR12129 del 8 de agosto de 2017**.

§55. De conformidad con lo anterior, es claro que la demandante no superó **la ECDF (Evaluación de Carácter Diagnóstica Formativa)**, por lo que de conformidad con el Decreto 1757 de 2015, realizó curso de formación, el cual al ser aprobado le permitió, junto con el cumplimiento de los demás requisitos de ley, ascender al grado 3A.

§56. Referente a los argumentos de la parte demandante, concernientes a que tanto la evaluación ECDF, como los cursos que hicieron quienes no la aprobaron, serian un proceso formativo integral, la sala observa que, si dicha afirmación fuese verídica, implicaría que incluso quiénes aprobaron la evaluación con puntaje superior al 80% debieron de realizar el curso de formación.

§57. En este caso no se presenta una situación de desigualdad entre quienes aprobaron la ECDF y quienes tuvieron que tomar posteriormente un curso por no haberla superado, porque un trato diferente solo se convierte en discriminatorio, cuando no obedece a causas objetivas y razonables (C.Const. sent. T-667 de 2001)<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> *La Corte Constitucional, desde sus inicios, ha sentado la jurisprudencia de que el principio de igualdad se traduce en el derecho fundamental a que se dé un trato idéntico a los iguales y diferente a los desiguales, a que no se consagren excepciones o privilegios para unas personas con respecto de lo que se concede en idénticas circunstancias a otras [1].*

*En jurisprudencia posterior, la Corte trajo un concepto “relacional” de la igualdad, que da cuenta de la complejidad de la aplicación de este principio y derecho, más allá de la “idea clásica” de trato igual para los iguales y desigual para los diferentes. Lo relacional hace referencia no a la dependencia del derecho a la igualdad de otros derechos fundamentales, sino a la valoración comparativa de las diferencias. En sentencia C-022/96, con ponencia de Carlos Gaviria Díaz, dijo éste Tribunal:*

*El punto de partida del análisis del derecho a la igualdad es la fórmula clásica, de inspiración aristotélica, según la cual “hay que tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual”. Aunque en este mandato (artículo 13 C.P.) se pueden distinguir con claridad dos partes, diferenciadas por los conceptos de igualdad y desigualdad, su sola enunciación carece de utilidad para discusiones o decisiones acerca de los tratos desiguales tolerables o intolerables. En efecto, la fórmula requiere un desarrollo posterior que permita aclarar sus términos. Esto se debe a que, como lo ha afirmado Bobbio, el concepto de igualdad es relativo, por lo menos en tres aspectos:*

- a. *Los sujetos entre los cuales se quieren repartir los bienes o gravámenes;*
- b. *Los bienes o gravámenes a repartir;*
- c. *El criterio para repartirlos.*

*En otras palabras, hablar de igualdad o desigualdad, siguiendo alguna variante de la fórmula clásica (como la contenida en el artículo 13 de la Constitución Política), tiene sentido sólo en la medida en que se respondan las siguientes tres preguntas: ¿igualdad entre quiénes?, ¿igualdad en qué?, ¿igualdad con base en qué criterio?. Los sujetos pueden ser todos, muchos o pocos; los bienes a repartir pueden ser derechos, ventajas económicas, cargos, poder, etc.; los criterios pueden ser la necesidad, el mérito, la capacidad, la clase, el esfuerzo, etc.”*

*Los dos primeros interrogantes pueden ser respondidos a través del estudio de los hechos materia de la controversia. El tercer interrogante, relativo al criterio utilizado para establecer un tratamiento diferenciado, implica una valoración por parte de quien pretenda responderlo, en el campo de los valores, principios y derechos constitucionales.*

§58. La Sala que no puede predicarse una situación de paridad entre los docentes que ascienden en el escalafón por superar la ECDF y los que ascienden por curso de formación, pues se ven cubiertos por supuestos fácticos diferentes para lograr el ascenso, lo que justifica efectos fiscales sean disímiles, sin que ello signifique una vulneración del derecho a la igualdad.

§59. Aunque en el recurso de apelación la parte accionante aduce que al actor le es aplicable el Decreto 1751 de 2016 esta Corporación evidencia que no, pues esta norma determinó efectos fiscales a partir del 1° de enero de 2016 pero frente a los docentes que superaran la evaluación de carácter diagnóstica formativa, que como se indicó, no es el caso de la actora.

§60. Por todo lo discurrido, se confirmará la sentencia de primera instancia en relación con la legalidad del acto administrativo demandado pues se evidencia que se ajustó a derecho, en tanto la fecha en que se establecieron por efectos fiscales del demandante se ajusta a la normativa que reguló el ascenso en el escalafón por curso de formación.

## **2.6. De las costas en primera instancia**

§61. La parte demandante apeló también la condena en costas de primera instancia, porque no se generaron y la parte demandante actuó de buena fe y no de manera temeraria.

§62. Este tribunal considera necesario, como lo ha hecho el Consejo de Estado, indicar inicialmente qué comprende dicho concepto, así:

*“El concepto de las costas del proceso está relacionado con todos los gastos necesarios o útiles dentro de una actuación de esa naturaleza y comprende los denominados gastos o expensas del proceso llamados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo gastos ordinarios del proceso y otros como son los necesarios para traslado de testigos y para la práctica de la prueba pericial, los honorarios de auxiliares de la justicia como peritos y secuestres, transporte de expediente al superior en caso de apelación, pólizas, copias, etc. Igualmente, el concepto de costas incluye las agencias del derecho que corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, que el juez reconoce discrecionalmente a favor de la parte vencedora atendiendo a los criterios sentados en los numerales 3° y 4° del artículo 366 del CGP , y que no necesariamente deben corresponder al mismo monto de los honorarios pagados por dicha parte a su abogado los cuales deberán ser fijados contractualmente entre éstos conforme los criterios previstos en el artículo 28 numeral 8.º de la ley 1123 de 2007 .”*

§63. La Sala tiene en cuenta que durante el trámite del proceso se expidió la Ley 2080 de 2021, que en su artículo 47 señaló: *“En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.”*

§64. Así pues, estima el Tribunal que la condena en costas impuesta en primera instancia debe revocarse, y tampoco asignarse en segunda instancia, toda vez que la demanda no se presentó

---

*Que un trato diferente se ajuste o no a la Carta Política, depende de si carece o no de una justificación objetiva y razonable, es decir, si persigue o no un fin legítimo, y si carece o no de una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin perseguido.*

con manifiesta carencia de fundamento legal, por lo que se revocará el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia.

§65. La presente sentencia se profiere fuera del turno ordinario de procesos a despacho para sentencia por permitirlo el artículo 18 de la Ley 446 de 1998.

§66. Por lo discurrido, la Sala de Decisión del Honorable Tribunal Administrativo de Caldas, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### Sentencia

**Primero: Revocar** el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales del 29 de octubre de 2020, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **Olga Lucia García Valencia** contra Nación- Nación – **Ministerio de Educación Nacional** y el **Departamento de Caldas**, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

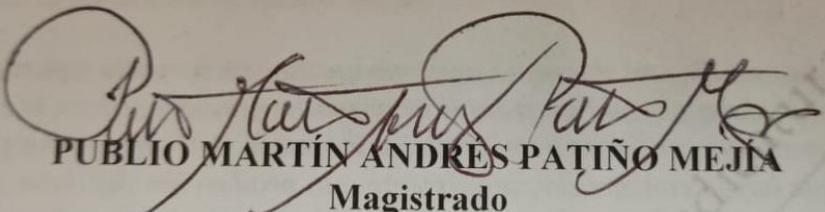
**Segundo: Confirmar** en lo demás la sentencia de primera instancia.

**Tercero:** Sin costas.

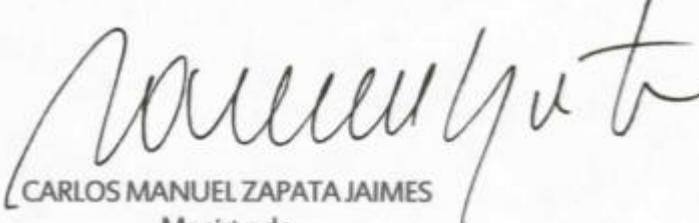
**Cuarto:** Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

### Notifíquese y Cúmplase

Los Magistrados,



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA  
Magistrado



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES  
Magistrado



**PATRICIA VARELA CIFUENTES**  
Magistrada

**República de Colombia  
Rama Judicial**



**Honorable Tribunal Administrativo de Caldas  
Sala de Decisión  
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía**

**Sentencia de Segunda Instancia**

<b>Asunto:</b>	<b>Sentencia de Segunda Instancia</b>
<b>Acción:</b>	<b>Nulidad y Restablecimiento del Derecho</b>
<b>Demandante:</b>	<b>Rafael Antonio Gómez Muñoz</b>
<b>Demandado:</b>	<b>Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR</b>
<b>Radicación:</b>	<b>17-001-33-33-004-2019-00172-02</b>
<b>Acto judicial:</b>	<b>Sentencia 118</b>

Manizales, cuatro (04) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Proyecto discutido y aprobado en Sala Ordinaria de Decisión de la presente fecha.

**Asunto**

§01. **Síntesis:** El actor, cabo primero retirado de la Policía, solicita se aplique a la asignación de retiro el incremento ordenado por la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992. La sentencia del juzgado negó las pretensiones. La apelación del demandante insistió en su posición y que se revoque la condena en costas. La sala confirma la sentencia de primera instancia porque el principio de oscilación prohíbe la aplicación de ajustes que regulen otros regímenes pensionales, salvo autorización legal. Se revoca la condena en costas de primera instancia.

§02. Procede la Sala del Tribunal Administrativo de Caldas a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada el 29 de octubre del 2020 proferida por la Señoría del Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de **Nulidad y Restablecimiento del Derecho** interpuesto por **Rafael Antonio Gómez Muñoz** en contra de la **Caja de sueldos de retiro de la Policía Nacional -CASUR**, que negó las pretensiones de la demanda.

## Antecedentes

### 1.1.La demanda <sup>1</sup>

§03. Se pretende la nulidad total del acto administrativo **E-00001 201824749**-emitido por **CASUR con Id. 378020 del 22 de noviembre de 2018** que negó al actor el reajuste de la asignación de retiro conforme los artículos 116 de la Ley 6<sup>a</sup> de 1992 y 1° del Decreto 2108 de 1992.

§04. En restablecimiento, solicitó que se ordene a las demandadas: (i) el reajuste de la asignación de retiro conforme a los artículos 116 de la Ley 6<sup>a</sup> de 1992 y 1° del Decreto 2108 de 1992; (ii) el pago indexado de las diferencias que resulten de las mesadas pensionales reajustadas, y las costas del proceso.

§05. La parte demandante relató en los hechos que la Policía Nacional le reconoció una asignación de retiro por parte de CASUR, mediante Resolución 1203 de 1976, **efectiva a partir del 11 de julio de 1976.**

§06. El 19 de septiembre de 2018 el actor, solicitó a CASUR, el reconocimiento y pago del reajuste a las mesadas pensionales con fundamento en los artículos 116 de la Ley 6<sup>a</sup> de 1992 y 1° del Decreto 2108 de 1992.

§07. El 22 de noviembre de 2018, CASUR negó dicha solicitud mediante el acto administrativo No. E-00001 201824749-CASUR Id: 378020.

§08. Como fundamentos de derecho invocó los artículos 1, 2, 4, 6, 11, 13, 25, 48 y 53 de la Constitución Política; 190 y siguientes del Código Contencioso Administrativo; la Ley 6 de 1992; y la Decreto 2108 de 1992.

§09. Con apoyo en la sentencia C-432 de 2004 de la Corte Constitucional, la demanda precisó que los artículos 116 de la Ley 6<sup>a</sup> de 1992 y 1° del Decreto 2108 de 1992 establecieron un reajuste para todas las pensiones, y entre dicho género se encuentran las asignaciones de retiro. A pesar que la primera norma haya sido declarada inexecutable, el Consejo de Estado señala que los pensionados a la vigencia de la misma tienen derecho a dicho reajuste.

### 1.2.La demandada se opuso a las pretensiones<sup>2</sup>

§10. La demandada negó las pretensiones y admitió los hechos referidos a los actos demandados y argumentó que la demanda descansa en el artículo 116 de la Ley 6<sup>a</sup> de 1992, declarado inexecutable por la Corte Constitucional a través de la sentencia C-531 de 1995.

§11. Propuso los siguientes medios exceptivos:

**§11.1. Incorrecta interpretación de las normas que contemplan los regímenes pensionales generales del sector público y la asignación de retiro:** Señaló que si se hubiese aplicado los ajustes ordenados por los artículos 116 de la Ley 6<sup>a</sup> de 1992 y 1° del Decreto 2108 de 1992, la prestación mensual de retiro del actor hubiese sido desmejorada ya que para el periodo comprendido entre 1993 a 1995, el decreto indicó que para compensar las diferencias de los reajustes en las pensiones reconocidas para 1981 y anteriores tal cual y lo señalaba la ley a reglamentar había aplicarse un porcentaje del 28%. El incremento de la asignación de retiro del demandante se realizó

---

<sup>1</sup> 01Exp.pdf-Fs 2 a 12/ 75

<sup>2</sup> 01Exp.pdf-Fs 37 a 61/75

de forma continua, conforme el Decreto 613 de 1977, norma especial aplicable a los agentes de la Policía Nacional, vigente al retiro del demandante.

§11.2. **Imposibilidad de aplicación de los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992 (Vinculación al principio de inescindibilidad).** Resaltó la diferencia entre la asignación mensual de retiro a las pensiones de jubilación y de vejez.

§11.3. **Inexistencia del derecho:** Afirmó que al demandante no le es aplicable la Ley 6 de 1992, por lo que no se le transgredió ningún derecho.

§11.4. **Cobro de lo no debido.** Afirmó que CASUR no adeuda ningún rubro al demandante.

§11.5. **Prescripción.** Solicitó se aplique la prescripción cuatrienal, conforme el artículo 177 del Decreto 2063 de 1984.

### 1.3.La sentencia que negó las pretensiones <sup>3</sup>

§12. El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales, mediante sentencia del 29 de octubre de 2020, resolvió lo siguiente:

***“PRIMERO: DECLARAR** probadas las excepciones denominadas **“Incorrecta interpretación de las normas que contemplan los regímenes pensionales generales del sector público y la asignación de retiro”, “Imposibilidad de aplicación del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario (violación al principio de inescindibilidad)”, “Inexistencia del derecho” y “Cobro de lo no debido” propuestas por la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL- CASUR.***

***SEGUNDO: NEGAR** las pretensiones de la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró el señor RAFAEL ANTONIO GÓMEZ MUÑOZ en contra de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL- CASUR.*

***TERCERO: CONDENAR** en costas a la parte demandante, las cuales serán liquidadas por la Secretaría del Despacho, atendiendo las consideraciones expuestas en la parte motiva...”*

§13. El Juez de primera instancia definió como problema jurídico el siguiente:

*¿Hay lugar al reconocimiento del reajuste de la asignación de retiro de conformidad con lo dispuesto en la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992, para los miembros retirados de la Policía Nacional?*

§14. Realizó un análisis normativo de la Ley 6 de 1992 y su Decreto Reglamentario. Citó la sentencia C-531 de 1995 que declaró inexecutable el artículo 116 de dicha ley. Y precisó que el régimen especial aplicable a la fecha de retiro del actor de la Policía Nacional, es el regulado por los artículos 55 y 62 del Decreto 613 de 1977.

§15. Respecto al reajuste en la asignación de retiro solicitada por el demandante, expuso que la asignación de retiro del accionante superó el incremento del salario mínimo, por lo que no le es aplicable el incremento señalado en los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992. Adicionalmente, el régimen de los miembros de la fuerza pública le garantiza

---

<sup>3</sup> 06Sentencia.pdf

mantener los de asignaciones en actividad con las de retiro, por lo cual, no requería la nivelación solicitada, que se ordenó para los empleados públicos del régimen general.

#### **1.4.La apelación del demandante reitera la aplicación del Decreto 2108 de 1992.**

4

§16. El demandante solicitó se revocara la sentencia. Hizo énfasis en los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992, sobre los reajustes a las pensiones de jubilación de todo el sector público. Citó la sentencia C -531 de 1995 que declaró la inexecutable del artículo 116 de la Ley 6 de 1992 con efectos hacía el futuro, pero los anteriores pensionados tendrían derecho al incremento ordenado.

§17. Enfatizó que la asignación de retiro del actor se realizó mediante la Resolución 0409 de 1988, efectiva a partir del **12 de noviembre de 1987** de la Caja de Sueldos y Retiros de la Policía Nacional, con lo cual se cumple el requisito de haber sido pensionado antes de 1989.

§18. Argumentó que los reajustes ordenados por la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992 están encaminadas a los pensionados del sector público hasta el año 1988, sin excluir algún sector, pue el Consejo de Estado en sentencia del 11 de diciembre de 1995 anuló la expresión del *orden nacional* que el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992 tenía. Por ello, debe ser aplicado el reajuste a los miembros de la fuerza pública.

§19. También pidió que se revoque la condena en costas.

### **1.5. Actuación de segunda instancia**

§20. Mediante proveído del 13 de enero de 2021<sup>5</sup>, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora<sup>6</sup> y se corrió traslado de alegatos de conclusión.

### **1.6.Alegatos de conclusión**

§21. Mediante proveído del 13 de enero de 2021<sup>7</sup>, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora<sup>8</sup> y se corrió traslado de alegatos de conclusión.

§22. La parte demandante y el Ministerio Público permanecieron silentes.<sup>9</sup>

§23. **Parte Demandada**<sup>10</sup>: Reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, referente a la inaplicación de la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992, para reconocer el derecho al reajuste pensional, solicitado por la parte actora.

---

<sup>4</sup> 09Apelación.pdf

<sup>5</sup> 10Exp.pdf

<sup>6</sup> 09Exp.pdf

<sup>7</sup> 10Exp.pdf

<sup>8</sup> 08Exp.pdf

<sup>9</sup> 18Exp.pdf

<sup>10</sup> 16Exp.pdf

## **2. Consideraciones**

### **2.1. Competencia**

§24. Conforme al artículo 153 del CPACA este Tribunal es competente para conocer del presente asunto.

### **2.2. Problemas Jurídicos**

§25. ¿El señor Rafael Antonio Gómez Muñoz, en calidad de beneficiario de la asignación de retiro a cargo de la demandada, tiene derecho al reajuste consagrado en los artículos 116 de la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992?

§26. ¿Era procedente la condena en costas en primera instancia?

### **2.3. Lo demostrado en el proceso**

§27. La Resolución 1203 del 19 de julio de 1976, expedida por CASUR reconoció la asignación mensual de retiro al señor Rafael Antonio Gómez Muñoz en cuantía del 85% con base en el Decreto 613 de 1977.<sup>11</sup> El valor de la primera mesada pensional fue \$ 2.100.56, efectiva a partir del 11 de julio de 1976.<sup>12</sup>

§28. El actor prestó servicio en las Fuerzas Militares – Ejército Nacional, de noviembre de 1955 al 16 de julio de 1956, que se suma al tiempo de servicio de la Policía da un total de 19 años, 8 meses, 20 días.<sup>13</sup>

§29. El 19 de septiembre de 2018 el actor, solicitó a CASUR, el reconocimiento y pago del reajuste a las mesadas pensionales con fundamento en los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992.

§30. El 22 de noviembre de 2018, CASUR negó dicha solicitud mediante acto administrativo No. E-00001 201824749-CASUR Id: 378020.

### **2.4.Reajuste Pensional ordenado en el Decreto 2108 de 1992**

§31. El artículo 116 de la Ley 6 de 1992, reguló normas en materia tributaria y dispuso sobre el reajuste de pensiones del sector nacional lo siguiente:

*“Artículo 116. Ajuste a pensiones del sector público nacional.  
Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el reajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1º de enero de 1989.*

---

<sup>11</sup> 01C1-Exp.pdf. 21fl./75

<sup>12</sup> 01C1-Exp.pdf. 24fl./75

<sup>13</sup> 01C1-Exp.pdf. 21fl./75

*Los reajustes ordenados en este artículo comenzarán a regir a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente y no producirán efecto retroactivo. (Negrilla de la Sala).*

§32. La Ley 6ª de 1992, fue reglamentada mediante el Decreto 2108 de 1992, que estableció el porcentaje de los ajustes que se realizarían a las pensiones reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1989 durante los años 1993 a 1995. El tenor literal de los artículos 1º y 2º es el siguiente:

*“Artículo 1. Las pensiones de jubilación del Sector Público del Orden Nacional reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios serán reajustadas a partir del 1 de enero de 1993, 1994 y 1995 así:*

<i>Año de causación del derecho a la pensión</i>	<i>Porcentaje del reajuste aplicable a partir del 1º de enero del año:</i>		
<i>1981 y anteriores 28% distribuidos así:</i>	<i>1993</i>	<i>1994</i>	<i>1995</i>
	<i>12</i>	<i>12</i>	<i>4</i>
<i>1982 hasta 1988 14% distribuidos</i>	<i>7</i>	<i>7</i>	<i>--</i>

*Artículo 2. Las entidades de previsión social o los organismos o entidades que están encargadas del pago de las pensiones de jubilación tomarán el valor de la pensión mensual a partir de diciembre de 1992 y le aplicarán el porcentaje del incremento señalado para el año de 1993 cuando se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 1.*

*El 1 de enero de 1994 y 1995 se seguirá el mismo procedimiento con el valor de la pensión mensual a 1 de diciembre de los años 1993 y 1994 respectivamente, tomando como base el porcentaje de la columna correspondiente a dichos años señalada en el artículo anterior.*

*Estos reajustes pensionales son compatibles con los incrementos decretados por el Gobierno Nacional en desarrollo de la Ley 71 de 1988.”*

§33. El artículo 116 de la Ley 6 de 1992 tuvo una vigencia desde el 30 de junio de 1992 hasta el 20 de noviembre de 1995, fecha en que fue declarado inexecutable por la sentencia C-531 de la Corte Constitucional. El sentido de la sentencia fue el siguiente:

*“(…) La Corte ha señalado que es a ella a quien corresponde fijar los efectos de sus sentencias, a fin de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución. En este caso, esta Corporación considera que, en virtud de los principios de la buena fe (CP Art. 83) y protección de los derechos adquiridos (CP Art. 58), la declaración de inexecutable de la parte resolutive de esta sentencia sólo tendrá efectos hacia el futuro y se hará efectiva a partir de la notificación del presente fallo. Esto significa, en particular, que la presente declaratoria de inexecutable no implica que las entidades de previsión social o los organismos encargados del pago de las pensiones puedan dejar de aplicar aquellos incrementos pensionales que fueron ordenados por la norma declarada inexecutable y por el Decreto 2108 de 1992, pero que no habían sido realizados al momento de notificarse esta sentencia, por la ineficiencia de esas mismas entidades, o de las instancias judiciales en caso de controversia.*

*En efecto, de un lado el derecho de estos pensionados al reajuste es ya una situación jurídica consolidada, que goza entonces de protección constitucional (C.P. Art. 58). Mal podría entonces invocarse una decisión de esta Corte, que busca garantizar la integridad de la Constitución, para desconocer un derecho que goza de protección constitucional. De otro lado en virtud del principio de efectividad de los derechos (CP Art. 2) y eficacia y celeridad de la función pública (CP art. 209), la ineficiencia de las autoridades no puede ser razón válida para desconocer los derechos de los particulares. Nótese en efecto que tanto el artículo 116 de la Ley 6 de 1992 como el Decreto 2108 de 1992 ordenaban una nivelación oficiosa de aquellas pensiones reconocidas antes de 1989 que presentaran diferencias con los aumentos de salarios, por lo cual sería discriminatorio impedir, con base en esta sentencia de inexequibilidad, que se haga efectivo el incremento a aquellos pensionados que tengan derecho a ello. (...)<sup>14</sup>*

§34. En dicho acto judicial, señaló que la declaratoria de inexequibilidad, no es óbice para que se realice el reajuste pensional ordenado, atendiendo la consolidación del derecho y la actuación oficiosa de la administración para su reconocimiento y pago.

§35. Al respecto, sobre la aplicación del Decreto 2108 de 1992, el Consejo de Estado en sentencia del 11 de diciembre de 1997 expuso:

*“Manifestó que se aplica a todos los pensionados del Estado, sin distingo alguno. Inaplicó la expresión «del orden nacional» contenida en el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, por considerar que tal discriminación violaba el derecho a la igualdad, lo que significa que la citada disposición, durante su vigencia y según los efectos señalados en los párrafos precedentes, gobernó la situación de los pensionados de los órdenes nacional y territorial”.*

§36. Sobre este aspecto, dicha Corporación expresó:

*“De esta manera y como el derecho al reajuste se consolidó antes de la declaratoria de inexequibilidad de la norma que lo creó, el argumento que expone la entidad sobre la imposibilidad de aplicar al derecho pensional de la demandante la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario No. 2108 de 1992, dada la inexequibilidad de dichas normas, no tiene sustento máxime cuando la misma Corte Constitucional al retirar la ley del mundo jurídico **previó que los derechos adquiridos bajo la vigencia de la norma continuaban vigentes y si no habían sido reconocidos**, a cargo de las entidades de previsión o del órgano competente”<sup>18</sup>(Subrayado de la Sala)*

§37. Como corolario de lo referido, se tiene que las disposiciones normativas previeron un reajuste en las pensiones del ordenan público nacional, para las pensiones reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989, y durante los años 1993 a 1995, y las entidades de previsión social y organismos del pago de las mesadas de jubilación serían las encargadas del pago. Y debido a la declaratoria de inexequibilidad fue retirado del ordenamiento jurídico, siguió produciendo efectos para quienes adquirieron bajo su vigencia del derecho al reajuste pensional.

## **2.5.Por el principio de oscilación, la ley prohíbe al demandante que se acoja a normas que regulen ajustes de otros sectores de la administración pública**

§38. Por disposición de la Constitución Política en los términos de los artículos 48 y 53, la asignación constituye una prestación para los miembros de la Fuerza Pública, en cumplimiento de la actividad militar y policial. De ahí, el establecimiento de una normativa legal diferente a

<sup>14</sup> Corte constitucional sentencia C-531 de 1995

la que se ha configurado respecto de los demás servidores públicos, como su exclusión de la aplicación del sistema integral de seguridad social contenido en la Ley 100 de 1993 y en la Ley 797 de 2003.

§39. El Decreto 613 de 1977 “*Por el cual se reorganiza la carrera de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional*”, estableció la asignación de retiro en los siguientes términos:

*“Artículo 113. Al personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que sea retirado del servicio activo bajo la vigencia del presente estatuto, se le liquidarán las prestaciones sociales sobre las siguientes partidas, así: (...)*

*b) Asignaciones de retiro y pensiones sobre: sueldo básico; prima de antigüedad; subsidio familiar de los Oficiales y Suboficiales casados o viudos con hijos legítimos, liquidada conforme a lo dispuesto en el artículo 54 de este estatuto, sin que el total sobrepase del cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico; una prima de actividad del quince por ciento (15%) del sueldo básico correspondiente al grado; doceava (1/12) parte de la prima de Navidad; gastos de representación para Oficiales Generales, y prima de Oficial diplomado en la Academia Superior de Policía, en las condiciones indicadas en este Decreto.*

*(...)*

*ARTÍCULO 116. ASIGNACIÓN DE RETIRO: Durante la vigencia del presente Decreto, los Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía, según el caso, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado, o por disminución de la capacidad sicofísica, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente, y los que se retiran a solicitud propia después de los veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente a un cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 113 de este estatuto, por los quince (15) primeros años de servicio, y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15), sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) de los haberes de actividad.*

*(...)*

*Artículo 120. Oscilación de asignaciones de retiro y pensiones. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente Decreto, se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 113 de este Decreto. **Los Oficiales y Suboficiales, o sus beneficiarios, no podrán acogerse a normas que regulen reajustes prestaciones en otros sectores de la Administración Pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.**”<sup>15</sup>*

§40. El 24 de agosto de 1984 el Decreto 2062 reorganizó la carrera de los oficiales y suboficiales de la Policía, de la siguiente manera:

*“ARTÍCULO 141. BASES DE LA LIQUIDACIÓN. A partir de la vigencia del presente decreto, al personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que sea retirado del servicio activo se le liquidarán las prestaciones sociales sobre, las siguientes partidas,  
así: 1. Sueldo básico  
2. Prima de actividad en los porcentajes previstos en este estatuto*

<sup>15</sup> [http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/139/S2/76001-23-31-000-2010-00816-01\(1920-13\).pdf](http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/139/S2/76001-23-31-000-2010-00816-01(1920-13).pdf)

3. *Prima de antigüedad*
4. *Prima de Oficial diplomado en Academia Superior de Policía en las condiciones indicadas en este estatuto*
5. *Doceava parte (1/12) de la prima de navidad*
6. *Prima de vuelo en las condiciones establecidas en este decreto*
7. *Gastos de representación para Oficiales Generales*
8. *Subsidio familiar, liquidado conforme lo dispuesto en el artículo 82 de este estatuto, sin que el total por este concepto sobrepase el cuarenta y siete por ciento (47%) del respectivo sueldo básico.*

(...)

*ARTÍCULO 144. ASIGNACIÓN DE RETIRO: Durante la vigencia del presente estatuto, los Oficiales y Suboficiales, de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo, después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General, según el caso, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado, o por la disminución de la capacidad psicofísica, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente, a por Sentencia Segunda Instancia Radicado 17 001 3333 003 2018-00352-02 9 inasistencia al servicio por más de diez (10) días sin causa justificada y los que se retiren a. solicitud propia después de los veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen, los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente a un cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 141 de este estatuto, por los quince (15) primeros años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15) sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85) de los haberes en actividad.*

(...)

*ARTÍCULO 153. OSCILACIÓN DE ASIGNACIONES DE RETIRO Y PENSIONES. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente decreto se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 141 de este decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal. **Los Oficiales y Suboficiales o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.**"*

## 2.6. Caso Concreto

§41. De los supuestos fácticos aludidos como del marco normativo abordado, además del acervo probatorio allegado, encuentra la Sala que el señor Rafael Antonio Gómez Muñoz sirvió en las Fuerzas Militares – Ejército Nacional, de noviembre de 1955 al 16 de julio de 1956, el que sumado al tiempo de servicio de la Policía da un total de 19 años, 8 meses, 20 días.<sup>16</sup>

§42. La Resolución 1203 del 19 de julio de 1976, expedida por CASUR, reconoció la asignación mensual de retiro al señor Rafael Antonio Gómez Muñoz.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> 01C1-Exp.pdf. 21fl./75

<sup>17</sup> 01C1-Exp.pdf. 21fl./75

§43. El demandante en el escrito de apelación reitera sobre la forma que se debe aplicar la liquidación de la asignación de retiro, esto es, conforme la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992.

§44. Como antes se avisó, los Decretos 613 de 1977 y 2062 de 1984 señalan en forma expresa que los beneficiarios de dicho régimen exceptuado tendrán derecho al ajuste de sus asignaciones de retiro de conformidad con el principio de oscilación, sin que puedan **“...acogerse a las normas que regulen ajustes prestaciones en otros sectores de la Administración Pública a menos que así lo disponga expresamente la ley.”**

§45. En caso similar al presente, este Tribunal señaló en sentencia del 18 de septiembre de 2020 con ponencia del Doctor Dohor Edwin Varón Vivas.<sup>18</sup>

*“Por su parte, el reajuste pensional ordenado en el artículo 116 la Ley 6 de 1992 estaba destinado a los pensionados del sector público nacional, sin que se determinara su aplicación a los regímenes especiales existentes para la época.*

*Por lo tanto, no son de recibo los argumentos esgrimidos por el accionante al señalar que, la no discriminación o excepción expresa de dichos regímenes especiales hace que la misma sea aplicable al caso de las asignaciones de retiro.”*

*(...)cabe advertir en primera medida que, el principio de favorabilidad en materia laboral ha sido pacíficamente desarrollado para aquellos eventos en los cuales varias normas o interpretaciones normativas resultan igualmente aplicables para la resolución de un asunto concreto, debiéndose optar por aquella que otorgue mayores beneficios al empleado o pensionado; situación que no se observa en el presente caso, pues como pudo verse, de la mera lectura de las normas contrapuestas -la aplicada al actor y la que pretende que se le aplique- es claro que, la que fundamenta sus pretensiones, esto es, el artículo 116 de la Ley 6° de 1992 no resulta aplicable a su caso particular.”*

§46. El demandante pretende el reconocimiento de asignación de retiro otorgado bajo un régimen exceptuado como el de la Policía Nacional, con el cumplimiento y reconocimiento de requisitos y derechos diferenciados más favorables, como el tiempo de servicios, el monto de la prestación entre otros, le sea superpuesto un postulado de reajuste de pensiones diferente al que fue regulado para dicho régimen especial, todo bajo la consideración de que frente a este aspecto la norma general le resulta más beneficiosa.

§47. Pero este tipo de aplicaciones parciales entre las normas de los regímenes exceptuados y el régimen general la que ha sido ampliamente proscrita por la Jurisprudencia del citado órgano de cierre, pues se itera, no es dable deprecar la aplicación de los aspectos favorables de uno y otro régimen en forma simultánea, logrando la creación de un tercer régimen aplicable.

§48. Así las cosas, al hallar respuesta negativa al problema jurídico planteado se impone confirmar la sentencia proferida por el a quo.

## **2.7. Condena en costas de primera instancia**

---

<sup>18</sup> Expediente 17-001-33-33-003-2018-00016-02.

§49. Sobre la inconformidad del apelante sobre las costas asignadas, la sección segunda del Consejo de Estado <sup>19</sup>especificó que el CPACA pasó de un criterio subjetivo a uno valorativo que:

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

§50. Sobre el particular la sentencia de primera instancia sólo señaló que con fundamento en el artículo 188 del CPACA, se condenó en costas a cargo de la parte demandante, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al Código General del Proceso. Fijó agencias en derecho por el equivalente a \$ 226.700, conforme al numeral 1 del artículo 5 del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 20016, emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

§51. . El Honorable Consejo de Estado ha señalado que la imposición de las costas amerita un análisis objetivo-valorativo, y su omisión puede llevar al traste su condena en primera instancia:

*“En el caso, la Sala observa que el a quo no hizo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, echándose de menos, además, alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición al demandado, quien dentro de sus facultades hizo uso mesurado de su derecho a la réplica y contradicción. Por ello, se revocará este aparte de la sentencia apelada.”*

§52. En consecuencia, se revocará la condena en costas de primera instancia, toda vez que se omitió analizar la valoración de la condena en costas, conforme a los criterios jurisprudenciales, esgrimidos en la providencia citada.

## **2.8.Costas en esta instancia**

§53. Con base en el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, no se impondrán costas debido a que la demanda no se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.

§54. Por lo discurrido, la Sala Sexta de Decisión del Honorable Tribunal Administrativo de Caldas, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## **Sentencia**

**Primero: Revocar** el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales del 29 de octubre de 2020, que denegó las súplicas de la demanda, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el Agente **Rafael Antonio Gómez Muñoz** contra **Caja de sueldos de retiro de la Policía Nacional - CASUR**, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**Segundo: Confirmar** en lo demás la sentencia de primera instancia.

---

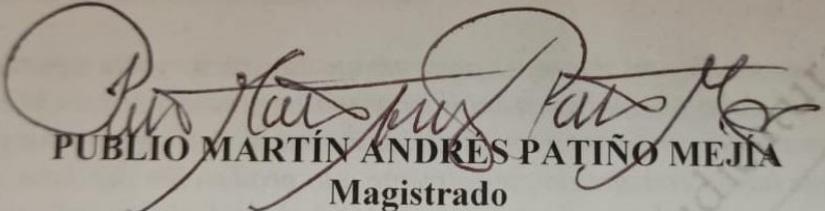
<sup>19</sup> 21Consejo de Estado Sala de la Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección A C.P. Dr. William Hernández Gómez Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01

**Tercero:** Sin costas.

**Cuarto:** Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI. Remítase copia de la sentencia a la Agencia para la Protección Jurídica del Estado.

**Notifíquese y Cúmplase**

Los Magistrados,



**PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**  
Magistrado



**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**  
Magistrado



**PATRICIA VARELA CIFUENTES**  
Magistrada