

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** El presente medio de control de Acción Popular fue devuelto del H. Consejo de Estado el 11 de agosto de 2021.

Trece (13) de agosto de 2021. Consta de 3 cuadernos.



**CARLOS ANDRÉS DÍEZ VARGAS**  
Secretario

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

**SALA 2ª UNITARIA DE DECISIÓN ORAL**

**Magistrada Ponente: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

**Manizales, 14 de octubre dos mil veintiuno (2021)**

**RADICACIÓN: 17001-23-33-000-2011-00283-01**

ESTÉSE a lo dispuesto por la Sección Primera del H. Consejo de Estado en providencia del trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021) (fls. 824 a 850 Cdo 1A) con la cual CONFIRMÓ la sentencia de primera instancia proferida por esta corporación el veintiséis (26) de enero de dos mil dieciséis (2016) (fls. 656 a 675 Cdo 1A) en la que se ACCEDIÓ PARCIALMENTE a las pretensiones de la parte actora.

Ejecutoriada esta providencia, ARCHÍVESE el expediente, previas las anotaciones que sean del caso en el programa informático “Justicia Siglo XXI”.

**NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**

**Patricia Varela Cifuentes**

**Magistrado**

**Oral 002**

**Tribunal Administrativo De Manizales - Caldas**

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

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho de la señora Magistrada el presente Medio de Control, recibido por ventanilla virtual, proveniente del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales con apelación de sentencia, para decidir sobre su admisión.

Manizales, trece (13) de octubre de dos mil veintiuno (2021)



**Carlos Andrés Díez Vargas**

**Secretario**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO**

**DE CALDAS**

**MAGISTRADA PONENTE: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

Manizales, catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

<b>RADICACION</b>	17001 33 33 002 2014 00649 01
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>DEMANDANTE</b>	Claudina Sánchez Durango
<b>DEMANDADO</b>	Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

De conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021) **SE ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 28 de enero de 2020 (Archivo PDF 02 del expediente electrónico juzgado) en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales el 14 de enero de 2020, al haberse interpuesto de manera oportuna, es decir, dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia, actuación procesal que se efectuó el 14 de enero de 2020.

<sup>1</sup> También CPACA

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, surtido lo anterior envíese mensaje de datos con copia de la presente providencia, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**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:

**effbd70ac3df5d5f5d45dc26529e30d387b695caab7ebec066ed531d221b3d  
29**

Documento generado en 14/10/2021 05:34:34 PM

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

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho de la señora Magistrada el presente Medio de Control, recibido por ventanilla virtual, proveniente del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales con apelación de sentencia, para decidir sobre su admisión.

Manizales, trece (13) de octubre de dos mil veintiuno (2021)



**Carlos Andrés Díez Vargas**

**Secretario**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO**

**DE CALDAS**

**MAGISTRADA PONENTE: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

Manizales, catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

<b>RADICACION</b>	17001 33 39 753 2015 00031 01
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>DEMANDANTE</b>	Francisco Javier López Carmona
<b>DEMANDADO</b>	Departamento de Caldas

De conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021) **SE ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada el 13 de marzo de 2020 (Archivo PDF 01 del expediente electrónico juzgado) en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales el 27 de febrero de 2020, al haberse interpuesto de manera oportuna, es decir, dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia, actuación procesal que se efectuó el 28 de febrero de 2020.

<sup>1</sup> También CPACA

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, surtido lo anterior envíese mensaje de datos con copia de la presente providencia, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**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:

**508a429eebdf88ba58d83ff4060c1e40d6cf8f9076f374c95c68eca52280721  
5**

Documento generado en 14/10/2021 05:34:30 PM

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

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho de la señora Magistrada el presente Medio de Control, recibido por ventanilla virtual, proveniente del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales con apelación de sentencia, para decidir sobre su admisión.

Manizales, trece (13) de octubre de dos mil veintiuno (2021)



**Carlos Andrés Díez Vargas**

**Secretario**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO**

**DE CALDAS**

**MAGISTRADA PONENTE: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

Manizales, catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

<b>RADICACION</b>	17001 33 39 753 2015 00192 01
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>DEMANDANTE</b>	Duván Loaiza Villegas
<b>DEMANDADO</b>	Departamento de Caldas

De conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021) **SE ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada el 6 de marzo de 2020 (Archivo PDF 01 del expediente electrónico juzgado) en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales el 20 de febrero de 2020, al haberse interpuesto de manera oportuna, es decir, dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia, actuación procesal que se efectuó el 21 de febrero de 2020.

<sup>1</sup> También CPACA

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, surtido lo anterior envíese mensaje de datos con copia de la presente providencia, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**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:

**dcbf6eea206209e15a9960264fbd620ddc8c5cdc0a5225e0439acb50ee403f  
e2**

Documento generado en 14/10/2021 05:34:27 PM

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



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

**DESPACHO 002**

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

Manizales, 14 de octubre de 2021

AI. 260

**REF: MEDIO DE CONTROL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS. ACCIONANTE: SOCOBUSES SA. ACCIONADOS: MUNICIPIO DE MANIZALES, MUNICIPIO DE VILLAMARÍA, COOPERATIVA UNITRANS SA, AUTO LEGAL SA, EXPRESO SIDERAL SA, FLOTA METROPOLITANA SA, TRANSPORTES GRAN CALDAS SA. RADICACIÓN 17 001 33 39 006 2016 00072**

Se dispone el Despacho a decidir las peticiones de nulidad y de decreto de pruebas, conforme a constancia secretarial en el documento 41 del expediente digital.

**LAS SOLICITUDES**

- 1) El sr apoderado de Socobuses SA solicitó al Tribunal tener como pruebas sobrevenientes: i) el Auto del 17 de julio de 2020 proferido por este Despacho en el proceso con radicado 17001333300120180012802 de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Socobuses SA en contra de los municipios de Manizales y de Villamaría mediante el cual se confirmó auto del Juzgado Primero Administrativo que decretó la medida de suspensión provisional de las resoluciones No. 243 del 30 de abril de 2015 expedida por la alcaldesa de Villamaría y No. 399 del 7 de diciembre de 2015 expedida por el Secretario de Tránsito de Manizales. ii) La sentencia del 17 de julio de 2020 dictada en el proceso 17001233300020160018500 en medio de control de lesividad promovido por el Municipio de Manizales en contra de Gran Caldas SA, que declaró la nulidad de la resolución No. 399 del 7 de diciembre de 2015.

Explica que estas pruebas son vitales en el presente asunto y se profirieron luego de dictada la sentencia de primera instancia objeto de esta apelación. (doc.05)

2. Los ciudadanos Jorge Iván Quiceno Morales, Antonio Gómez Rojas, Alexandra Atehortúa Sierra y Jorge Amido Castaño López quienes dicen actuar como terceros afectados con la sentencia de primera instancia, afirman haber conocido de manera extraprocesal del traslado para alegar de conclusión, sin haber sido vinculados hasta ahora formalmente a la acción popular en cuestión y considerando así la configuración de una causal de nulidad por desconocimiento a los derechos al debido proceso y a la defensa. Informan que son propietarios de vehículos que sirven las rutas autorizadas por el municipio. (doc.007)

En idéntico sentido se pronunciaron los ciudadanos Jorge López Ocampo (doc.11), Ángela Beatriz Osorio, Juanita Rivera (docs.14-15), y Luis Eduardo Pineda (doc.19)

Corrido el traslado secretarial, las partes se pronunciaron así:

Municipio de Villamaría: Afirma el apoderado que son válidas las afirmaciones de los peticionarios pues la decisión no solo afecta a las empresas de transporte sino también a todos los vehículos que operan las rutas urbanas(doc.38)

Cooperativa Unitrans: Afirma el apoderado que los intervinientes en calidad de propietarios de los vehículos de servicio público están plenamente habilitados para actuar en esta acción constitucional en virtud de los contratos que los unen con las empresas accionadas, estando de por medio su patrimonio económico como pequeños inversionistas (doc.40)

## CONSIDERACIONES

### **Sobre las peticiones de nulidad:**

El artículo 44 de la ley 472 de 1998 señala que *“En los procesos por acciones populares se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y del Código Contencioso Administrativo dependiendo de la jurisdicción que le corresponda, en los aspectos no regulados en la presente ley, mientras no se opongan a la naturaleza y a la finalidad de tales acciones”*.

A su turno el artículo 208 de la ley 1437 de 2011 indica que serán causales de nulidad en todos los procesos las señaladas en el Código de Procedimiento Civil y se tramitarán como incidente.

Por su parte el artículo 133 del Código General del Proceso establece: *“El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...) 8. Cuando no se practica en*

*forma legal la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deberán ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado. (...)*”

El argumento de los peticionarios de la nulidad, es que, siendo propietarios de vehículos de servicio público resultaron afectados con la decisión de primera instancia proferida el día 30 de junio de 2020 que declaró a los municipios de Manizales y de Villamaría responsables de la amenaza a los derechos colectivos a la moralidad administrativa y la libre competencia; y de la vulneración a los derechos al goce de un ambiente sano, los derechos de los consumidores y usuarios, y el derecho a la prestación eficiente del servicio público de transporte.

En consecuencia, les ordenó: i) Permanecer con la capacidad transportadora congelada de conformidad con el decreto 0128 de 2006; ii) reestructurar el servicio público colectivo y terrestre de pasajeros basados en un estudio cuyo fundamento sea la Resolución No. 0002252 del 8 de noviembre de 1999 del Ministerio de Transporte; iii) resolver sobre la pérdida de ejecutoriedad del decreto 0128 de 2006 y iii) proceder a licitar todas las rutas que presten el servicio público colectivo y terrestre de pasajeros.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 6 del decreto 170 de 2001, se entiende por servicio público de transporte terrestre automotor colectivo de pasajeros el que *“se presta bajo la responsabilidad de una empresa de transporte legalmente constituida y debidamente habilitada en esta modalidad, a través de un contrato celebrado entre la empresa y cada una de las personas que han de utilizar el vehículo de servicio público a esta vinculado, para recorrer total o parcialmente una o más rutas legalmente autorizadas”*.

De la norma citada en contraste con las pretensiones de esta acción popular, se determina que ésta tiene alcance en la prestación del servicio público colectivo de transporte terrestre, y por ende atañe de manera directa a las empresas prestadoras del mismo, lo que motivó la vinculación de las mismas al proceso conforme lo decidió el juez de primera instancia en Auto del 13 de julio de 2016.

En este contexto los propietarios de los vehículos no son titulares de las rutas ni operan de manera autónoma el servicio; de hecho, se deben incorporar al parque automotor de las empresas a través del contrato de vinculación (art. 47 y 48 D.170 2001).

Estas precisiones le permiten afirmar a este Despacho que no se ha configurado la nulidad de lo actuado por falta de notificación de este medio de control a los propietarios de los vehículos de manera individual, pues se itera, las pretensiones

de la demanda apuntan a la reestructuración de las rutas las cuales están en cabeza de las empresas de transporte, no de los propietarios de los vehículos.

Se suma a lo anterior que la acción popular es una acción pública y por ende cualquier persona puede hacerse parte en la misma en calidad de coadyuvante, pero únicamente hasta antes de dictarse sentencia de primera instancia (art. 24 L.472/98).

Con base en lo expuesto, se negará la declaración de nulidad al no haberse configurado.

#### **Sobre la solicitud de pruebas sobrevinientes:**

El artículo 212 de la ley 1437 de 2011, aplicable a este trámite por remisión del artículo 44 de la ley 472 de 1998, establece lo siguiente sobre las oportunidades probatorias en segunda instancia cuando se trate de apelación de sentencia “3. *Cuando verse sobre hechos acaecidos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrar o desvirtuar estos hechos*”

En este proceso, el auto que admitió el recurso de apelación y corrió traslado para alegar se notificó por estado electrónico el día 30 de septiembre de 2020 (doc.03-04), en tanto el memorial de solicitud de pruebas se allegó por la parte actora a través de su apoderado, dentro del término de ejecutoria, según constancia secretarial (doc.06).

Ahora bien, las pruebas que se solicitan decretar son de carácter documental:

-El Auto del 17 de julio de 2020 proferido por este Despacho en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado 1700133330020180012802 promovido por Socobuses SA en contra de los Municipios de Manizales y Villamaría, providencia que confirmó una medida cautelar de suspensión de los efectos jurídicos de las resoluciones No. 243 del 30 de abril de 2015 proferida por el alcalde de Villamaría y No. 399 del 7 de diciembre de 2015 expedida por el alcalde de Manizales.

-La sentencia del 17 de julio de 2020 proferida por este tribunal en el proceso con radicado 17001233300020160018500 de lesividad promovida por el municipio de Manizales en contra de Transportes Gran Caldas SA que declaró la nulidad de la resolución No. 399 de 2015.

Revisado el expediente, se encuentra que la resolución No. 243 de 2015 hace parte de los fundamentos de hecho de la demanda (fl.9) en tanto la resolución No. 399 de 2015 es fundamento fáctico de la medida cautelar solicitada por la parte actora (fl.632); así las cosas halla este Despacho pertinencia, utilidad y conducencia de las pruebas solicitadas en esta instancia, además que, evidentemente, fueron pruebas

de hechos (decisiones judiciales) acaecidos luego de la oportunidad probatoria en la primera instancia, cumpliéndose así el requisito legal para su decreto.

En consecuencia,

**RESUELVE**

1. **NEGAR** la solicitud de nulidad.
2. **DECRETAR** las siguientes pruebas documentales a instancia de la parte demandante:

-Auto del 17 de julio de 2020 proferido por este Despacho en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado 1700133330020180012802 promovido por Socobuses SA en contra de los Municipios de Manizales y Villamaría, providencia que confirmó una medida cautelar de suspensión de los efectos jurídicos de las resoluciones No. 243 del 30 de abril de 2015 proferida por el alcalde de Villamaría y No. 399 del 7 de diciembre de 2015 expedida por el alcalde de Manizales.

-La sentencia del 17 de julio de 2020 proferida por este tribunal en el proceso con radicado 17001233300020160018500 de lesividad promovida por el municipio de Manizales en contra de Transportes Gran Caldas SA que declaró la nulidad de la resolución No. 399 de 2015.

**EN FIRME ESTE AUTO PASE INMEDIATAMENTE A DESPACHO PARA PROFERIR SENTENCIA**

**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:

**4948cf44e2c534b8194d559049803638dd39093aba94d57988fe26099e5aae55**

Documento generado en 14/10/2021 01:50:10 PM

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

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho de la señora Magistrada el presente Medio de Control, recibido por ventanilla virtual, proveniente del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales con apelación de sentencia, para decidir sobre su admisión.

Manizales, seis (06) de octubre de dos mil veintiuno (2021)



**Carlos Andrés Díez Vargas**

**Secretario**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL**

**ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

**MAGISTRADA PONENTE: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

Manizales, catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

<b>RADICACION</b>	17001 33 39 008 2016 00294 02
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>DEMANDANTE</b>	Esther Moreno Palacios
<b>DEMANDADO</b>	UGPP

De conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021) **SE ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 2 de febrero de 2021 (Archivo PDF 20 del expediente electrónico juzgado) en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales el 18 de diciembre de 2020, al haberse interpuesto de manera oportuna, es decir, dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia, actuación procesal que se efectuó el 19 de enero de 2021.

<sup>1</sup> También CPACA

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, surtido lo anterior envíese mensaje de datos con copia de la presente providencia, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**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:

**99d1af24c34a6f5dd9562256d0aa361c341070c62de611e9472ccad832a11d  
8b**

Documento generado en 14/10/2021 05:34:23 PM

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



**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho de la señora Magistrada el presente Medio de Control, recibido por ventanilla virtual, proveniente del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales con apelación de sentencia, para decidir sobre su admisión.

Manizales, seis (06) de octubre de dos mil veintiuno (2021)



**Carlos Andrés Díez Vargas**

**Secretario**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO**

**DE CALDAS**

**MAGISTRADA PONENTE: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

Manizales, catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

<b>RADICACION</b>	17001 33 31 001 2016 00385 02
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>DEMANDANTE</b>	María Evelia Granada Soto
<b>DEMANDADO</b>	UGPP

De conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021) **SE ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 1° de julio de 2020 (Archivo PDF 028 del expediente electrónico juzgado) en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales el 12 de mayo de 2020, al haberse interpuesto de manera oportuna, es decir, dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia, actuación procesal que se efectuó el 12 de mayo de 2020<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> También CPACA

<sup>2</sup> Los términos estuvieron suspendidos del 16 de marzo al 30 de junio de 2020, luego, se entiende notificada la sentencia el 1° de julio de 2020.

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, surtido lo anterior envíese mensaje de datos con copia de la presente providencia, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**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:

**9945d79dec0939c40ccb81880a9c9b1de27194c7028246bf533e51e850b3a  
ca8**

Documento generado en 14/10/2021 05:34:17 PM

**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  
SALA TERCERA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Sentencia No. 188

Manizales, quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020).

Radicado: 17001 -33-39-008-2016-00423-03  
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: María Cenulia Ospina Garcés  
Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP

SE decide el recurso de apelación formulado por la demandante contra la sentencia que negó sus pretensiones.

## I. Antecedentes

### 1. Demanda

#### 1.1. Pretensiones

Se solicita, se declare la nulidad de la Resolución RDP 010194 del 16 de marzo de 2015, RDP 01946 del 29 de julio de 2015 y RDP 031050 del 29 de julio de 2015, por la cuales la UGPP negó la reliquidación de la pensión de vejez. Que a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la parte demandada: Reliquidar la pensión de jubilación, en cuantía del 75% del promedio de la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio; pagar el retroactivo a que haya lugar desde el momento que la demandante adquirió el status jurídico de pensionada; pagar las suma adeudadas debidamente indexadas y los intereses comerciales a partir de su causación y los moratorios, de conformidad con lo prescrito en el artículo 192 del CPACA y las costas y gastos del proceso.

#### 1.2. Sustento fáctico relevante

Se relata que, la demandante nació el 09 de mayo de 1944; que prestó sus servicios al Departamento de Caldas, desde el 30 de agosto de 1982 hasta el 30 de diciembre de 2004, por un lapso de 22 años y 4 meses.

Que mediante la Resolución 15858 del 21 de agosto de 2003, Cajanal reconoció la pensión de vejez a la demandante con base en el 75% del salario devengado durante los últimos 8 años y 5 meses y a través de la Resolución 25054 del 15 de diciembre de 2003 y 6792 del 23 de agosto de 2004, resolvió el recurso de reposición y apelación respectivamente confirmando la Resolución inicial. Que con Resolución 25278 del 26 de mayo del 2006, Cajanal negó la reliquidación de la pensión por retiro definitivo.

Con petición del 23 de noviembre de 2007 solicitó la reliquidación de la pensión por homologación, y a través de la Resolución PAP 044888 de 23 de marzo de 2011, Cajanal ordenó la reliquidación de la pensión por el promedio del salario devengado durante los últimos 10 años sin incluir los factores salariales devengados en el último año de servicio. Con petición del 13 de enero del 2012, solicitó a la UGPP la reliquidación de la pensión de vejez con base en el 75% del salario y la inclusión de los factores salariales devengados durante el último año de servicios, la cual fue negada mediante Resolución RDP 000917 del 9 de abril del 2012 contra la cual fue interpuesto recurso de apelación decidido mediante Resolución RDP 013825 del 30 de octubre del 2012 confirmando la Resolución inicial.

Mediante Resolución RDP 029111 del 24 de septiembre del 2014 la UGPP negó la reliquidación la pensión con base en el 75% del salario y todos los factores salariales devengados en el último año de servicios teniendo en cuenta la homologación y nivelación salarial reconocida por la Gobernación de Caldas; pero con Resolución RDP 010194 del 16 de marzo de 2015 la UGPP reliquidó la pensión por nuevos factores. Con Resolución RDP 019546 del 19 de mayo de 2015 nuevamente negó la reliquidación de la pensión y con Resolución 031050 del 29 de julio de 2015 confirmó la anterior resolución.

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

Con la expedición de los actos demandados consideró que, la entidad demandada violó entre otras normas, los artículos 2, 6, 13, 29, 48 y 53 de la Constitución; 14 del Decreto 3135 de 1968, 42 del Decreto 1042 de 1978, 14 del Decreto 1045 de 1978; Leyes 4 de 1966, 33 de 1985, 4 de 1992 y 100 de 1993; Decretos 1160 de 1947, 1160 de 1989 y 1848 de 1969.

Señala que la Resolución RDP 010194 del 16 de marzo del 2015 proferida por la UGPP, reliquidó la pensión a partir del 1 de enero del 2005 desconociendo que la demandante se retiró del servicio en diciembre del 2004, y trae a colación la sentencia proferida el 4 de agosto de agosto de 2010, Consejero Ponente Víctor Hernando Alvarado Ardila, Radicado 25000-2325-000—2006-07509-01 (0112-09).

Afirma que la pensión de jubilación debió ser liquidada teniendo en cuenta el 75% del salario promedio que sirvió de base para calcular los aportes durante el último año de servicio en el que se incluyen todos los factores salariales, siendo aplicable la Ley 33 de 1985 por encontrarse cobijado por el régimen de transición. Trae a colación las sentencias del 4 de agosto de 2011, proferida por el Consejo de Estado, en la que se expresa que para la liquidación de la pensión deben tenerse en cuenta todos los factores debidamente devengados y comprobados.

## **2. Contestación de la demanda**

La **entidad demanda** se opuso a la prosperidad de las pretensiones; en cuanto a los hechos afirmó que son ciertos los relacionados con el reconocimiento de la pensión, pero aseguró que la misma se liquidó de conformidad con las normas que regulan el asunto.

Propuso las excepciones de: *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”*, ya que los actos de mandados no son violatorios de ninguna norma constitucional o legal; que la entidad debe continuar liquidando las pensiones de conformidad al inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 es decir con el promedio de lo cotizado el tiempo que le hiciera falta o en los últimos 10 años y con los factores contenidos en el Decreto 1158 de 1994.

*“Irretroactividad”* toda vez que la demandante pretende que se aplique la retroactividad sobre un acto generado por el empleador en la que nada tuvo que ver la entidad y que se produjo seis años después de haberse reconocido la pensión. *“Prescripción”*, de conformidad con el Decreto 3135 de 1968 y en los artículos 488 del CS. del T y el 151 del C.P. del T. *“Genérica”*.

### 3. Sentencia de primera instancia

El a quo negó las pretensiones de la demandante, para ello señaló como problema jurídico, establecer si *¿La señora María Cenulia Ospina Garces Ríos tiene derecho a la reliquidación de la pensión de vejez, en cuantía del 75% con inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio?*

Luego de realizar un análisis jurisprudencial y de los hechos demostrados concluyó que, la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas, mediante Resolución 1886-6 de 22 de marzo de 2013, aclarada por la Resolución 4621-6 de 04 de julio de 2013, reconoció un incremento en los salarios y prestaciones de la demandante, entre el 10 de febrero de 1997 y el 31 de diciembre de 2009, teniendo en cuenta que su cargo fue homologado a los cargos de la planta del Departamento y que de igual forma, en esas resoluciones se ordenó efectuar los descuentos por concepto de aportes para pensión sobre el valor de las diferencias salariales reconocidas, la entidad accionada mediante la Resolución No. RDP 010194 del 16 de marzo de 2015, *“reliquidó la pensión mensual vitalicia de vejez a favor de la accionante teniendo en cuenta las diferencias salariales reconocidas por concepto de sueldo básico y bonificación por servicios que deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar la pensión con base en la homologación y nivelación salarial efectuada”*.

### 4. Apelación

**La demandante** solicitó revocar la sentencia y en su lugar acceder a sus pretensiones, en razón a que consideró que la sentencia atenta contra el derecho a la igualdad, toda vez que en casos similares, tanto el Consejo de Estado, como el Tribunal Superior de Caldas han ordenado a la demandada reliquidar la pensión de vejez, teniendo en cuenta la homologación salarial reconocida por la Secretaría de Educación de la Gobernación de Caldas, con posterioridad a la fecha en que fue reconocida la pensión de vejez.

Agregó que, si no se ordena a la demandada que reliquide la pensión de vejez, con base en el 75% del salario y todos los factores salariales devengados en el último año de servicio, solicita se ordene reliquidar la pensión, teniendo en cuenta la homologación salarial que le fue reconocida y pagada por la Gobernación de Caldas en 2013.

Resaltó que, a la fecha que la accionante adquirió el estatus de pensionada, se encontraba en curso una reclamación al Estado, por concepto de homologación y nivelación salarial, toda vez que algunos empleados de la Gobernación de Caldas, entre ellos el demandante, no habían recibido el salario que correspondía a las funciones que éstos desempeñaron durante el 10 de febrero de 1997 y el 31 de diciembre de 2009. Así consta en las resoluciones por medio de las cuales el Estado hizo el reconocimiento.

Que se debe tener en cuenta que la Gobernación de Caldas realizó el descuento respectivo al actor, sobre los aportes que éste debió realizar a la seguridad social por concepto de homologación y nivelación salarial. Por último, que a la fecha la UGPP continúa cancelando

a la actora una pensión mensual que no corresponde al salario que éste devengó durante los últimos 10 años de servicio, conforme fue reconocido en la homologación salarial

## II. Consideraciones

### 1. Problema jurídico

De conformidad con la sentencia y el recurso de apelación, el asunto jurídico a resolver se centra en dilucidar: *¿Cuenta la accionante con derecho a que su mesada pensional teniendo en cuenta el promedio del 75% de todos los factores salariales percibidos en el último año de servicios, con los incrementos recibidos por concepto de homologación y nivelación salarial?*

### 2. Tesis del Tribunal

La accionante no tiene derecho a que la prestación pensional sea reliquidada en los términos deprecados en la demanda -con el promedio de todos los emolumentos percibidos durante el último año de servicios-, pues de conformidad con el inciso 3° de del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esta debe ser liquidada con base en *“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”* y en todo caso, solamente con los factores que fueron objeto de cotizaciones al sistema pensional.

Además, se encuentra acreditado que, la entidad accionada mediante Resolución RDP 010194 del 16 de marzo de 2015, reliquidó la pensión mensual vitalicia de vejez de la accionante, teniendo en cuenta las diferencias salariales reconocidas por concepto de *sueldo básico y bonificación por servicios* que fueron incrementados con base en el proceso de homologación y nivelación salarial efectuada por la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas.

Respecto de los demás factores que fueron incrementados con base en el proceso de homologación y nivelación salarial, no hay lugar a ordenar su inclusión en la base de liquidación de la pensión de la demandante, toda vez que, sobre ellos no se realizó aportes a pensión y además, no se encuentran enlistados en el artículo 10 del Decreto 1158 de 1994.

Para fundamentar lo anterior se señalarán: **i)** las situaciones jurídicas relevantes probadas; **ii)** los fundamentos normativos de la pensión especial de vejez consagrada en el inciso 2 del parágrafo 4 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y la aplicación del régimen de transición pensional; para descender a **iii)** la resolución del caso concreto.

### 3. Situaciones jurídicamente relevantes probadas

➤ La demandante nació el 09 de mayo de 1944 y según certificación laboral expedida el 15 de agosto de 2013 por la oficina de Recursos Humanos del Departamento de Caldas, laboró en un cargo administrativo de nivel asistencial desde el 20 de agosto de 1982 hasta el 30 de diciembre de 2004, como empleada pública, y renunció a partir del 31 de diciembre de 2004. (Fls. 89 C.1)

➤ De acuerdo con la misma Certificación los salarios del personal administrativo fueron pagados con recursos del Sistema General de Participaciones, sin embargo, posteriormente, los cargos “fueron homologados y nivelados a la planta de cargos del Departamento de Caldas”. El retroactivo adeudado desde 1997 fue cancelada a partir de abril de 2013.

➤ Cajanal mediante Resolución 15838 de 21 de agosto de 2003, reconoció a la demandante una pensión de vejez en cuantía de \$309.000, a partir del 1° de septiembre de 2002, condicionada al retiro definitivo del servicio. Esa prestación se liquidó aplicando los artículos 36 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994, con el promedio de lo cotizado - *asignación básica y bonificación por servicios prestados*- entre el 1 de abril de 1994 y el 30 de agosto de 2002, que fueron 8 años y 5 meses. Se señaló además que la demandante adquirió el status jurídico de pensionada el 29 de agosto de 2002, contando con más de 58 años de edad y laborando 1028 semanas. (Fls. 19-22 C.1)

➤ Conforme con la certificación salarial expedida el 15 de agosto de 2013 por la oficina de Recursos Humanos del Departamento de Caldas, a la Resolución 1986-6 del 22 de marzo del 2013 y la aclaratoria Resolución 4521-6 del 04 de julio del 2013, durante el período comprendido entre el 31 de diciembre de 1997 al 31 de diciembre de 2009, la demandante devengó los siguientes factores: *sueldo básico mensual; auxilio de transporte; prima de alimentación mensual; prima de navidad; prima de servicios; prima de vacaciones; bonificación por servicios prestados; bonificación especial por recreación; prima técnica mensual 50% sobre la asignación básica.* (Fls. 90-95 C.1)

➤ Cajanal mediante Resolución PAP 044888 de 23 de marzo de 2011 reliquidó la pensión de la demandante por retiro definitivo, en cuantía de \$387.766,65 a partir del 01 de enero de 2005, día siguiente al retiro definitivo del servicio. La pensión se liquidó con el 75% del promedio de los factores sobre los cuales se efectuaron cotizaciones, devengados entre el 01 de enero de 1995 hasta el 30 de diciembre de 2004, incluyendo como factores salariales computables la *asignación básica y la bonificación por servicios prestados.* (Fls. 31-34 C.1)

➤ La Secretaría de Educación del Departamento de Caldas mediante Resolución 1986-6 de 22 de marzo de 2013, aclarada por la Resolución 4201-6 de 04 de julio de 2013, señaló que, mediante Decreto Departamental se realizó la homologación y nivelación salarial de los cargos financiados con recursos del Sistema General de Participaciones con los cargos "*pares*" de la administración central del departamento, de acuerdo con el nivel jerárquico, requisitos de cada cargo, nivel y grado salarial. Como consecuencia de esa homologación y nivelación salarial, se ordenó el pago a favor de la accionante, de la diferencia en los salarios y prestaciones a los que tenía derecho y los efectivamente percibidos, a partir del 10 de febrero de 1997, así como el correspondiente descuento de aportes con destino a pensión. (Fls. 63-69 C.1)

➤ La UGPP con Resolución RDP 010194 del 16 de marzo de 2015 negó la solicitud de reliquidación de la pensión incluyendo el 75% de todos los factores devengados en el último año de servicios; sin embargo, pero procedió a la reliquidación de la pensión teniendo en cuenta los nuevos valores de los factores de *asignación básica y bonificación por servicios prestados* resultantes del proceso de homologación y nivelación salarial reconocida, al respecto señaló:

*"Que adicionalmente respecto a la solicitud de reliquidación de la prestación teniendo en cuenta la homologación se establece que se allegado al expediente administrativo copia auténtica de la resolución No. 1986-6 del 22 de marzo de 2013 por la cual se reconoce una homologación salarial del personal administrativo de la secretaria de educación del departamento de caldas, así como resolución No. 4621-6 del 04 de julio de 2013 mediante la cual se aclara la resolución No. 1986-6 del 22 de marzo de 2013, por lo cual sería procedente reliquidar la pensión de vejez a favor de la interesada por nuevos factores de salario. "*

...

*“Que conforme al análisis jurídico, el (la) interesado (a) tiene derecho a la reliquidación de su pensión de VEJEZ. ”*

...

*“Que de acuerdo a lo anterior, es procedente realizar la reliquidación de la pensión conforme el Inciso 3 o 6 del Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, aplicando un 75.00% sobre un Ingreso Base de Liquidación conformado por el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado o aportado el interesado entre el 2 de agosto de 1996 y el 30 de diciembre de 2004. ”*

➤ La UGPP con Resolución RDP 019546 del 19 de mayo de 2015, negó la reliquidación la pensión de vejez con el 75% del promedio de todos los factores salariales devengados durante su último año de servicios, decisión que fue confirmada mediante Resolución RDP 031050 del 29 de julio de 2015 que decidió el recurso de apelación.

#### **4. Fundamento jurídico**

##### **4.1. Fundamentos normativos de la pensión especial de vejez consagrada en el inciso 2 del párrafo 4 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.**

La Ley 100 de 1993 en cuanto a la pensión de vejez contenida en el régimen de prima media con prestación definida, consagró dentro de las prestaciones para cubrir dicha contingencia, entre otras, las siguientes: (i) pensión ordinaria de vejez (art. 33.1); (ii) pensión especial anticipada de vejez de persona inválida (art. 33. par. 4. inc. 1) y; (iii) pensión especial de madre o padre de hijo discapacitado (art. 33. par. 4. inc. 2). En cuanto a esta última señala:

*“La madre trabajadora cuyo hijo ~~menor de 18 años~~ padezca invalidez física o mental, debidamente calificada y hasta tanto permanezca en este estado y continúe como *dependiente* de la madre, tendrá derecho a recibir la pensión especial de vejez a cualquier edad, *siempre que haya cotizado al Sistema General de Pensiones cuando menos el mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media para acceder a la pensión de vejez.* Este beneficio se suspenderá si la trabajadora se reincorpora a la fuerza laboral. Si la madre ha fallecido y el padre tiene la patria potestad del menor inválido, podrá pensionarse con los requisitos y en las condiciones establecidas en este artículo. (Apartes subrayados, en letra itálica, y subrayados y en letra itálica condicionalmente exequibles. Aparte tachado inexecutable)*

De la lectura de la norma se tiene que, no se trata de una prestación nueva, sino que se trata de la misma pensión de vejez, sólo que, por un motivo proteccionista, propio de la seguridad social, su causación se anticipa por razón de la contingencia familiar allí referida.

La Corte Constitucional en sentencia C-227 de 2004, señaló que el objetivo de la pensión especial de vejez *“es facilitarles a las madres el tiempo y el dinero necesarios para atender a aquellos hijos que están afectados por una invalidez física o mental, que no les permita valerse por sí mismos, y que dependen económicamente de ellas. Con el beneficio creado por la norma se espera que las madres puedan compensar con su cuidado personal las insuficiencias de sus hijos, para impulsarlos en su proceso de rehabilitación o para ayudarlos a sobrevivir en una forma digna”.*

Adicionalmente, declaró inexecutable la previsión normativa “menor de 18 años”, contenida en el artículo 33 párrafo 4 inciso 2 de la Ley 797 de 2003, en cuanto limitaba el beneficio pensional a las madres o padres de hijos menores edad. Para la Corte, no resulta ajustado a la Carta establecer una diferenciación en torno a la edad de la persona discapacitada, pues



no permite alcanzar el fin para el cual el beneficio pensional fue creado, ya que, de una parte, obliga a la interrupción de los procesos de rehabilitación de quien está discapacitado, y de otra, deja sin protección a los hijos discapacitados por el simple hecho de cumplir 18 años de edad, sin tener en cuenta que a pesar de la mayoría de edad, estos pueden continuar dependiendo económicamente de su madre o padre.

Posteriormente, en sentencia C-989 de 2006, estudió la constitucionalidad de la expresión “madre”, y concluyó que *“al reconocerse el beneficio pensional previsto en la disposición legal acusada exclusivamente a la madre cabeza de familia, se produce una violación del derecho a la igualdad del hijo discapacitado que depende económicamente del padre cabeza de familia, por el simple hecho de ser el hombre y no la mujer quien responde económicamente por su manutención”*. Así las cosas, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de la expresión en comento, *“en el entendido, que el beneficio pensional previsto en dicho artículo se hará extensivo al padre cabeza de familia de hijos discapacitados y que dependan económicamente de él”*.

#### **4.2. Aplicación del régimen de transición pensional**

La parte actora aduce que la pensión especial de vejez que le fue reconocida, debe ser convertida o reliquidada según la Ley 33 de 1985<sup>1</sup>, esto es, teniendo como base el promedio de lo devengado en el último año de servicios, además, con los incrementos derivados del proceso de homologación y nivelación salarial; mientras que la demandada sostiene en los actos demandados que, solo deben tenerse en cuenta los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994 y que por favorabilidad la pensión fue liquidada conforme al artículo 21 de la Ley 100 de 1993 aplicando el 85% sobre un ingreso base de liquidación conformado por el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado o aportado entre el 1º de abril de 1994 y el 23 de junio de 2004 .

Respecto del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, el Consejo de Estado - Sala Plena de lo Contencioso Administrativo a través de sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018<sup>2</sup> señaló:

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

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

*87. Para establecer el monto de la pensión, el legislador, en este caso de la Ley 100 de 1993, en desarrollo de su libertad de configuración, fijó un elemento, el IBL, que cumpliría con la finalidad no solo de unificar la base de la pensión para todos aquellos que estaban próximos a pensionarse, sino como manifestación de los principios de solidaridad, universalidad y*

---

<sup>1</sup> Artículo 1º: *“El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (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.”*

<sup>2</sup> Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01.

*sostenibilidad financiera para garantizar la viabilidad futura del Sistema General de Pensiones; máxime teniendo en cuenta que el periodo de transición abarcaría varias décadas.*

*(...)*

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

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

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

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

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

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

*...*

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

De la Sentencia de Unificación se concluye:

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

*(ii)* Dentro del concepto monto, existe un elemento especialmente regulado por el legislador de forma homogénea para todos los beneficiarios del régimen de transición, este es, el ingreso base de liquidación –IBL-, factor que debe atender a lo regulado por el inciso 3° del artículo 36 de la ley 100 de 1993, dependiendo del tiempo que le faltare al interesado, a la entrada en vigor del sistema general de pensiones, para adquirir el derecho a la prestación.

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

Ahora, sobre los factores que se deben tener en cuenta, atendiendo lo dispuesto por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado en sus sentencias de unificación sobre la materia, los únicos que pueden incluirse para determinar el IBL son aquellos que sirvieron de base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones, conforme al Decreto 1158 de 1994, norma que a la letra indica:

*“ARTICULO 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;*
- g) La bonificación por servicios prestados”.*

Además, para que proceda la reliquidación pensional, a la parte demandante le corresponde acreditar que frente a los factores que solicita sean incluidos para establecer el ingreso base de liquidación pensional realizó los respectivos aportes y no obstante, la entidad no los tuvo en cuenta al momento de liquidar la pensión.

#### **4.3. Aplicación en el tiempo de la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018**

El Consejo de Estado en la referida sentencia de unificación, en cuanto a sus efectos precisó que:

*“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. 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.*

*117. No puede entenderse, en principio, que por virtud de esta sentencia de unificación 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, lo fueron con abuso del derecho o fraude a la ley; de manera que si se llegare a interponer un recurso extraordinario de revisión contra una sentencia que haya reconocido una pensión bajo esa tesis, será el juez, en cada caso, el que defina la prosperidad o no de la causal invocada. (...)" (Se resalta)*

Por lo tanto, en el presente caso es aplicable la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018 toda vez que lo referente a la reliquidación de la pensión con la inclusión de los valores reconocidos por el proceso de homologación y nivelación salarial no ha sido objeto de pronunciamiento judicial.

## **5. Caso concreto**

Conforme a la posición actual de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, que acoge esta Corporación, deben respetarse las condiciones de edad, tiempo de servicio y monto (tasa de reemplazo) de la pensión que consagraba el régimen pensional anterior.

Sin embargo, para determinar el IBL, para la pensión de vejez, la liquidación debe regirse por lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 21 de la misma norma, dependiendo del tiempo que le faltare al interesado a la entrada en vigor del Sistema General de Pensiones para adquirir el derecho a la prestación.

En el caso concreto se observa que, para la fecha de entrada en vigor del sistema general de pensiones, tanto para servidores públicos de orden nacional como territorial, la demandante contaba con más de 45 años de edad (nació el 9 de mayo de 1944) y le faltaban menos de 10 años para adquirir su derecho pensional.

Por lo tanto, de conformidad con el inciso 3° de del artículo 36 de la ley 100 de 1993, su pensión debía ser liquidada con “ (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”.

Según se indicó en el acápite de hechos acreditados, Cajanal mediante Resolución 15838 de 21 de agosto de 2003, reconoció a favor de la accionante una pensión mensual vitalicia por vejez a partir del 01 de septiembre de 2002, en cuantía de \$309.000, condicionando su disfrute a la demostración del retiro definitivo del servicio. Esta prestación fue reliquidada a través de la Resolución PAP 044888 de 23 de marzo de 2011, en la cual se tuvo en cuenta los nuevos tiempos aportados hasta el 30 de diciembre del 2004 – fecha de retiro definitivo del servicio- y con efectividad a partir del 01 de enero de 2005.

En ambas resoluciones se reconoció que, la accionante era beneficiaria del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993; que adquirió el estatus jurídico el 29 de agosto de 2002; y la liquidación se efectuó con el 75% del promedio de lo devengado durante el tiempo que le hacía falta para adquirir el derecho a la pensión al entrar a regir la Ley 100, conforme a lo establecido en el artículo 36 de la misma Ley, estos es, desde el 01 de enero de 1995 al 30 de diciembre del 2004, es decir, 9 años; y los factores incluidos en la liquidación de la pensión fueron: *asignación básica y bonificación por servicios prestados*.

Posteriormente, la Secretaría de Educación del departamento de Caldas a través de la Resolución 1986-6 de 22 de marzo de 2013, aclarada por la Resolución 4201-6 de 04 de julio de 2013, efectuó la homologación del cargo y la nivelación de salarios de la demandante a partir del 10 de febrero de 1997. Los factores salariales que fueron incrementados por dicho proceso

de homologación y nivelación salarial fueron: *sueldo, prima técnica, bonificación por servicios, prima por servicios, prima de vacaciones, bonificación especial por recreación, prima de navidad*. Además, respecto de los incrementos de la *asignación básica y la bonificación por servicios*, fueron realizados aportes a pensión.

Con fundamento en lo anterior, la UGPP con Resolución RDP 010194 del 16 de marzo de 2015, dispuso la reliquidación de la pensión de vejez de la demandante, **teniendo en cuenta la homologación del cargo y la nivelación de salarios**, aplicando el 75% sobre el IBL conformado por el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales cotizó, entre el 2 de agosto de 1996 al 30 de diciembre de 2004, incluyendo como factores: **la asignación básica y bonificación por servicios prestados**, efectiva a partir del 01 de enero del 2005 con efectos fiscales a partir del 06 de marzo de 2012 por prescripción trienal, en cuantía de \$632.447.

Ahora bien, en **cuanto a la prima técnica** el Decreto 1661 de 1991<sup>3</sup> (artículo 2º), señaló que su reconocimiento es procedente en dos eventualidades: por conocimientos técnicos especializados o por evaluación en el desempeño del cargo.

La primera eventualidad se da cuando el funcionario o empleado que esté desempeñando un cargo en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo demuestre título de estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de tres (3) años. En este caso, dichos requisitos pueden ser reemplazados por experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de seis (6) años.

La segunda eventualidad se sucede por evaluación del desempeño del cargo, caso en el cual se puede asignar la prima técnica en todos los niveles.

El mismo decreto citado (en consonancia con la Ley 60 de 1990) dispone que la prima técnica por el desempeño del cargo **no constituye factor salarial**; en cambio, la prima que se otorga como reconocimiento a títulos de especialización y formación avanzada y experiencia en investigación técnica o científica si constituye factor de salario (artículo 7º Decreto 1661 de 1990).

En el caso concreto, de conformidad con la certificación emitida por la Secretaría de Educación de Caldas esta no constituye factor salarial, (fl. 89 C.1), además si bien se reconoció sobre ella un incremento por nivelación salarial, sobre el mismo no se realizaron descuentos por aportes para pensión. Por lo tanto, al no estar previsto en el Decreto 1158 de 1994 como base para la liquidación de la pensión, no hay lugar a ordenar que en la liquidación se incluya el incremento de dicho factor.

**En cuanto a la bonificación por recreación** se precisa que, fue creada por el Decreto 451 de 1984, en los siguientes términos:

*Artículo 3. Los empleados que adquieran el derecho a las vacaciones e inicien el disfrute de las mismas, dentro del año civil de su causación, tendrán derecho a una bonificación especial de recreación en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de causarlas.*

*El valor de la bonificación no se tendrá en cuenta para la liquidación de las prestaciones sociales y se pagará dentro de los cinco (5) días hábiles anteriores a la fecha señalada para la iniciación del disfrute de las vacaciones.*

*Mientras se crean en el presupuesto de las entidades el respectivo rubro presupuestal podrá diferirse la fecha señalada para el pago de la bonificación.*

Posteriormente, el Decreto 25 de 1995, que derogó el 451 de 1984, dispuso:

*Artículo 15. Bonificación especial de recreación. Los empleados públicos a que se refiere el presente decreto tendrán derecho a una bonificación especial de recreación, en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de iniciar el disfrute de sus vacaciones.*

*Esta bonificación **no constituirá factor de salario** para ningún efecto legal y se pagará por lo menos con cinco (5) días hábiles de antelación a la fecha señalada para iniciar el disfrute del descanso remunerado.*

Luego, el Decreto 40 de 1998 estableció:

*Artículo 15. Bonificación especial de recreación. Los empleados públicos a que se refiere el presente decreto tendrán derecho a una bonificación especial de recreación, en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de iniciar el disfrute del respectivo período vacacional. Igualmente, habrá lugar a esta bonificación cuando las vacaciones se compensen en dinero.*

*Esta bonificación **no constituirá factor de salario** para ningún efecto legal y se pagará por lo menos con cinco (5) días hábiles de antelación a la fecha de inicio en el evento que se disfrute del descanso remunerado.*

Sobre dicho beneficio, el Consejo de Estado, en sentencia del 4 de septiembre de 2014<sup>3</sup>, advirtió:

*“No es posible incluir la **Bonificación por Recreación** en la base de liquidación, toda vez que el artículo 15 del Decreto 40 de 1998, expedido en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, estableció que la misma «no constituirá factor de salario para ningún efecto legal», además, dada su naturaleza prestacional, pues dicha bonificación está dirigida a contribuir en el adecuado desarrollo de la vida del empleado, como lo es el ámbito de la Recreación, por lo tanto, no tiene carácter salarial”.*

Por lo anterior, no hay lugar a ordenar que en la reliquidación de la pensión para que se incluya la bonificación por recreación o su incremento.

Igualmente se precisa que, los incrementos de los factores homologados: “*prima de navidad, prima de vacaciones y prima de servicios*” al no estar previsto en el Decreto 1158 de 1994 como base para la liquidación de la pensión, tampoco hay lugar a ordenar que ellos se incluyan en la reliquidación de la pensión.

## 6. Conclusión

---

<sup>3</sup> Sección Segunda, Subsección B. Expediente 1420-11. Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve.

Por lo anterior se concluye que, la accionante no tiene derecho a que la prestación pensional sea objeto de reliquidación en los términos deprecados en la demanda -con el promedio de todos los emolumentos percibidos durante el último año de servicios-, pues como la demandante adquirió el estatus pensional en vigencia de la Ley 100 de 1993, resulta aplicable para efectos de la liquidación de su pensión de jubilación la primera de las subreglas fijadas en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, por lo que la pensión debía liquidarse con base en “*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*”, como de manera adecuada la liquidó la entidad demandada, pues como se dijo, la entidad efectuó la liquidación con el 75% del promedio de los salarios devengados durante **9 años** anteriores al reconocimiento (desde el 01 de enero de 1995 al 30 de diciembre del 2004).

Igualmente, respecto de la **segunda subregla** fijada en la sentencia de unificación, se tiene que, los factores a incluir son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones, en este caso, son: **la asignación básica mensual y bonificación por servicios**, pues sobre ellos se efectuaron los respectivos aportes al sistema de seguridad social y se encuentran enlistados en el Decreto 1158 de 1994, tal y como lo consideró la entidad demanda en la Resolución No. 15838 de 21 de agosto de 2003 y los actos administrativos que la reliquidaron.

Además, se encuentra acreditado que, la entidad accionada mediante Resolución RDP 010194 del 16 de marzo de 2015, reliquidó la pensión mensual vitalicia de vejez de la accionante, teniendo en cuenta las diferencias salariales reconocidas por concepto de *sueldo básico y bonificación por servicios* que fueron incrementados con base en el proceso de homologación y nivelación salarial efectuada por la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas.

Por lo anterior, el recurso de apelación formulado por la demandante no prospera y se confirmará en su integridad la sentencia apelada.

#### **7. Costas en esta instancia**

Con fundamento en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 365 del Código General del Proceso, no se condenará en costas en esta instancia, en tanto, a partir del criterio objetivo valorativo que ha sido expuesto por el Consejo de Estado<sup>4</sup> para la imposición de la condena en costas, se torna necesaria la existencia de gastos procesales y actuaciones en que hayan incurrido las partes, para dar lugar a la imposición de dicha condena.

Así, no se impondrá tal carga al observarse que no se incurrió en gastos procesales en esta instancia y que la partes no efectuaron intervención ante este Tribunal.

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

#### **RESUELVE**

---

<sup>4</sup> Ver: Sentencia del 7 de febrero de 2019, Rad. 41001-23-33-000-2015-00741-01(2982-17).

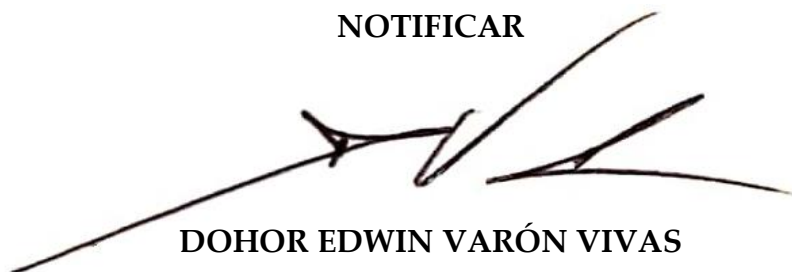
**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 17 de marzo de 2021 por el Juzgado Octavo Administrativo de Manizales, por medio de la cual se negaron las pretensiones formuladas en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por María Cenulia Ospina Garcés contra por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

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

Proyecto discutido y aprobado en Sala Tercera de Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 52 de 2021.

**NOTIFICAR**



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



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**  
Magistrado



**AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN**  
Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA TERCERA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Sentencia No. 186

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

Radicado: 17-001-33-39-003-2017-00224-02  
Naturaleza: Reparación Directa  
Demandante: Darío Alonso Zapata Marín y otros  
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional y Unidad Administrativa Especial Para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas - UARIV.

Se decide el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia que declaró probada la excepción de caducidad.

**I. Antecedentes**

**1. La demanda**

**1.1. Pretensiones**

La parte demandante solicitó en síntesis, que se declare responsables de forma solidaria a las demandadas de la totalidad de los perjuicios que han padeciendo a raíz del conflicto armado que vive nuestro país, en términos de la Ley 1448 de 2011 y normas concordantes, frente a la cual omitieron el deber constitucional e institucional de defender la vida, la tranquilidad, los bienes y la seguridad pública de los demandantes, siendo responsables por la omisión de su cuidado y el déficit de protección a los mismos y en la actualidad la omisión de reparación integral del grupo familiar.

Como consecuencia de lo anterior, que se condene a las demandadas a pagar en forma solidaria los perjuicios moral, toda vez que, a la fecha los mismos no han podido superar los hechos victimizantes, ni han recibido acompañamiento profesional (psicológico), para culminar o cerrar el ciclo de dolor vivido; equivalente a 400 Salarios Mínimos Legales Mensuales - SMLMV; los perjuicios material, en la modalidad de lucro cesante equivalente a \$138.690.796, y por daño a la salud para el señor Darío Alonso Zapata Marín la suma de 100 SMMLV.

**1.2. Fundamento fáctico**

Se señala en síntesis que, el señor Darío Alonso Zapata Marín y su grupo familiar residían para 2000 en el municipio de Marulanda - Caldas; en esa época la zona era objeto de hostigamientos por parte del grupo armado de las Fuerzas Armadas Revolucionaras FARC -Frente 47 y el Grupo de las Autodefensas Unidad de Colombia. Este último grupo, incluso, retuvo al accionante en la finca que administraba realizando señalamientos en su contra como presunto colaborador de la guerrilla.

Que el 09 de julio de 2002, nuevamente regresaron al lugar los hombres de las Autodefensas y allí se alojaron. El 15 de julio de 2002, el accionante salió desplazado hacia la cabecera urbana de Marulanda.

Reubicado en el predio *El Premio*, también es objeto de hostigamientos por parte del Ejército Nacional y en 2004 los miembros de esta institución ingresaron a su vivienda amenazando a su familia con las armas que portaban. Las agresiones del Ejército Nacional se repiten en 2005, luego de lo cual nuevamente se desplaza del lugar donde vivía y trabajaba.

Abandonado el lugar, la guerrilla sembró minas antipersonales en la finca, sin que recibiera protección de las fuerzas armadas. Una vez más deja su residencia y se traslada a Bogotá; pasados 10 meses regresó, pero los asedios por parte del Ejército Nacional se prolongaron hasta el 2010.

En 2015, el señor Zapata Marín es reconocido como víctima por el desplazamiento forzado de que fue objeto y en razón a ello recibió la indemnización administrativa consagrada en la Ley 1448 de 2011.

### **1.3. Fundamentos de derecho**

Señaló entre otros, la Constitución Política, artículos 2, 6, 44, 47 y 90; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Estatuto de Roma y la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad.

## **2. Contestación de la demanda**

### **2.1. La Unidad Administrativa Especial Para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV**

Se opuso a las pretensiones de la parte demandante y frente al fundamento fáctico admite que el señor Zapata Marín y su grupo familiar se encuentran inscritos en el Registro Nacional del Víctimas por el hecho victimizante de desplazamiento forzado por sucesos ocurridos el 15 de julio de 2002 y el 10 de agosto de 2005 y precisa que, la indemnización administrativa solicitada por el accionante fue reconocida por esa entidad y ya fue cancelada en un monto de 40 SMLMV, en ésta no se incluyen los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a las víctimas.

Propuso las excepciones: *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”*, basada en que el demandante se limita a imputar hechos ajenos a la responsabilidad de esa entidad, pero no se ha demostrado un incumplimiento de las funciones que le competen a la UARIV. Que el papel de la entidad es sólo para efectos probatorios. Que los hechos que fundamentan la demanda se relacionan con dos hechos victimizantes frente a los cuales no se tienen funciones legales preventivas, acaecidos incluso con anterioridad a la creación de esta entidad. *“Caducidad”* señalando que, conforme con la sentencia SU 254 de 2013, de la Corte Constitucional el término de caducidad de este medio de control venció el 23 de mayo de 2015; que en el mismo sentido el Consejo de Estado en sus últimos pronunciamientos, explicó que el término de caducidad empieza a contarse desde la ejecutoria de la misma sentencia de la Corte Constitucional, esto es el 23 de mayo de 2013. Finalmente señala que la imprescriptibilidad de la acción penal no puede hacerse extensiva a otros escenarios. *“Indemnización administrativa vs indemnización judicial”* basada en que, sólo le corresponde el reconocimiento y pago de la indemnización administrativa, entre tanto, la de carácter

judicial está a cargo de quien ocasionó los perjuicios a la víctima; *“Inexistencia de configuración de la imputación”*. Reitera que la falla en el servicio no le es atribuible porque no está dentro de sus competencias la prevención del daño antijurídico acaecido, por tanto, no puede alegarse una omisión. *“Ausencia de responsabilidad de la Unidad para las Víctimas”*, fundada en que, no tuvo injerencia en la generación del hecho dañoso el cual está representado en el desplazamiento forzado en consecuencia, tampoco existe nexo de causalidad. *“Eximente de responsabilidad por el hecho de un tercero”* afirma que, el hecho está representado en la conducta de los grupos armados ilegales y la omisión de las autoridades encargadas de la seguridad, circunstancias que legitiman a esta entidad para solicitar la exoneración de responsabilidad.

## **2.2. La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional**

Se opuso a las pretensiones de la parte demandante, respecto a los hechos de la demanda refiere que, en la actualidad el señor Zapata Marín no convive con su pareja y no existe denuncia alguna ni pruebas con respecto a la ocurrencia del presunto secuestro.

Propuso las excepciones: *“Caducidad de la acción”* basado en que, el plazo para ejercer el derecho de acción oportunamente ha transcurrido teniendo en cuenta que, el desplazamiento forzado se presentó en junio de 2002; incluso, si se parte de la fecha en que cesaron las circunstancias que dieron lugar al desplazamiento, el plazo para presentar la reclamación judicial caducó en 2008, fecha para la cual el accionante ya residía nuevamente en el municipio de Marulanda. Tampoco se trata de un delito de lesa humanidad dado que no constituye en un ataque sistemático y generalizado. *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”* fundado en que, no está acreditado que el hecho dañoso tenga relación con la alteración del orden constitucional al cual está llamado a proteger la demandada. El desplazamiento forzado de que fueron víctimas los accionantes es producto de la acción de grupos armados al margen de la ley y no se probó la existencia de un aviso o denuncia de conocimiento del Ejército Nacional ante la cual este haya decidido no actuar. *“Hecho atribuible a la culpa exclusiva de un tercero como causal eximente de responsabilidad”* basado en que, el hecho dañoso es producto del actuar de grupos armados al margen de la ley sin que la demandada tuviera conocimiento previo de los mismos para que se pueda atribuirle una presunta responsabilidad por omisión. *“Falta de legitimación en la causa por activa”*, explica que, Kevin Alonso Zapata Flórez nació en 2008 con posterioridad al desplazamiento forzado de su familia y no se aportaron pruebas sobre las presuntas afectaciones padecidas por este para efectos de su resarcimiento. *“Carencia del derecho al restablecimiento socioeconómico demandado”* informa que, el señor Zapata Marín no acreditó la calidad de propietario o poseedor y en este sentido no hay lugar a la indemnización de esta clase de perjuicios. *“Improcedencia de una doble indemnización por el mismo hecho”* Solicita que en caso de que prosperen las pretensiones y la entidad sea condenada se descuente el valor de la indemnización administrativa ya reconocida por la UARIV.

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

El *a quo* declaró probada la excepción de caducidad del medio de control de reparación directa y condenó en costas a la parte demandante. Como fundamento de su decisión señaló que, el Consejo de Estado unificó su jurisprudencia en sentencia del 29 de enero de 2020, en la que explica que, el término para demandar es exigible desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial.

Que de acuerdo a la fundamentación fáctica de la demanda, el último de los hechos que generó el daño reclamado ocurrió en junio de 2005, pero sólo presentaron la demanda el 15

de mayo de 2017, luego de agotar el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial.

Que según el mismo escrito, desde 2002 el señor Zapata Marín identificó al Ejército Nacional como uno de los actores del conflicto armado que lo hostigaba de diferentes maneras, incluso el 14 de junio de 2005, acudió a la Personería del municipio de Marulanda para dar a conocer la situación que se presentaba y señaló que uno de los miembros de las fuerzas armadas lo agredió físicamente golpeándolo en la cabeza.

Que así, es evidente que el término de dos años para demandar oportunamente, fue superado ampliamente, aun partiendo del último de los acontecimientos descritos, pues desde ese momento la parte actora conoció que el Estado a través de sus agentes participó en la realización de los mismos.

Que tampoco se advierte situación alguna que constituya un impedimento para presentar la demanda de reparación directa; que precisamente en la redacción de los hechos se relata que una vez ocurrido el segundo desplazamiento, el señor Zapata Marín se trasladó con su familia a Bogotá y luego retornó al municipio de Marulanda, pudiendo por tanto ejercer su derecho de acción para reclamar los perjuicios ocasionados.

#### **4. Apelación**

**La parte demandante** solicitó revocar la sentencia y en su lugar continuar con el trámite del proceso teniendo en cuenta que, en el medio de control que se impetra no opera la figura procesal de la Caducidad por lo siguiente: *(1) Se demanda en razón a los daños relativos por concepto de desplazamiento acaecido desde 2002 inclusive cuando integrantes de grupos al margen de la ley, desplazaron a los demandantes de la zona veredal del municipio de Marulanda Caldas hacia el casco urbano y otras zonas del país (2) A raíz de la situación descrita fueron sometidos a profundo dolor tristeza, miedo, zozobra por los repudiables hechos de los que fueron víctimas, los cuales trajeron consigo profundas secuelas de todo índole, las cuales perduran al día de hoy. (3) Nunca encontraron protección y asistencia de la fuerzas pública no obstante los abominables hechos descritos. (4) Al día de hoy, los demandantes ... viven las secuelas del desplazamiento, pues es importante resaltar que a pesar de que fueron reconocidos por el Estado Colombiano como víctimas del conflicto armado, en ningún momento han cesado las causas que dieron lugar al desplazamiento, y ello toda vez que no han logrado retornar a la zona veredal de la cual fueron expulsados, siendo sumidos en un empobrecimiento que perdura al día de hoy; a tratamientos por estrés postraumático, ergo el desplazamiento subsiste y se mantiene en el tiempo.*

Trajo a colación varios pronunciamientos del Consejo de Estado, entre ellas la proferida dentro del suscitado proceso -radicado 25000-23-36-000-2016-02183-01(58554)- de 12 de febrero de 2019, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, en la que, frente a la caducidad en delitos de como el desplazamiento forzado señaló que, *“la acción judicial en asuntos relacionados con crímenes de lesa humanidad no caduca y, por lo tanto, las demandas donde se reclama la reparación de perjuicios por este tipo de delitos deben ser admitidas, con independencia de los términos que consagra el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 para interponer la demanda”.*

El apelante señaló además que, si bien las excepciones al conteo del término de caducidad relativas al desplazamiento forzado no constituyen por si solas crímenes de lesa humanidad; no obstante, constituyen graves violaciones a los derechos humanos que requieren de un tratamiento diferenciado y es que vale la pena resaltar que el señor Darío Alonso Zapata junto a su núcleo familiar, se encuentran a la fecha en condiciones de vulnerabilidad por concepto del desplazamiento forzado al que fueron sometidos, el cual es continuado, pues

no han podido retornar a la zona de la cual fueron desplazados y mucho menos asistidos por el Estado con ayuda clara, que les permita dejar los episodios de la violencia en el pasado.

### III. Consideraciones

#### 1. Problema Jurídico

De conformidad con la sentencia y el recurso de apelación, se estima necesario absolver los siguientes cuestionamientos:

*¿El presente medio de control de reparación directa fue presentado de forma oportuna?*

En caso afirmativo. *Concurren los presupuestos necesarios para que se configure la responsabilidad en cabeza de las entidad demandada?*

#### 2. Primer problema Jurídico: *¿El presente medio de control de reparación directa fue presentado de forma oportuna?*

**Tesis del Tribunal:** La demanda no fue presentada de forma oportuna toda vez que, el término de caducidad, debe contarse a partir del 14 de junio de 2005, día siguiente a la fecha en que ocurrió el último desplazamiento forzado, toda vez que a partir de dicha fecha la parte demandante tuvo conocimiento de la participación de agentes del Estado, y estuvo en posibilidad de formular la demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa; además en la demanda no se indica alguna situación que hubiese impedido materialmente conocer este hecho o la participación de agentes del Estado, por el contrario, según la demanda, el 14 de junio de 2005, acudieron a la Personería del municipio de Marulanda para dar a conocer la situación que se presentaba y señaló que, uno de los miembros de las fuerzas armadas lo agredió físicamente golpeándolo en la cabeza.

Así pues, contrario a lo argumentado por la parte demandante, el término de caducidad no puede ser contabilizado a partir de la fecha en que puedan retornar *“a la zona veredal de la cual fueron expulsados, o cesen los efectos adversos del desplazamiento”*; ello según pasa a exponerse:

#### 2.1. Reglas generales de la Caducidad

El literal i) ordinal segundo del artículo 164 del CPACA, establece que la demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa deberá ser presentada: *“dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia”*. (Se destaca)

Respecto a la segunda hipótesis que consagra la norma citada, el término de caducidad se puede contar a partir de la fecha en que la o las víctimas tuvieron conocimiento de la concretización del daño, en el caso que no se genere en el mismo instante que el hecho que lo origina; sin embargo en este caso, deberá tenerse en cuenta que el demandante deberá probar la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia. Frente a lo anterior, el Consejo de Estado, ha dispuesto que ello es posible, partiendo de la aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, contemplado en el artículo 228 de la Constitución, explicando que una interpretación contraria supondría

cercenar el mencionado derecho fundamental, así como el derecho de acción, y el supuesto lógico de que lo que no se conoce sólo existe para el sujeto cuando lo advierte o se pone de manifiesto<sup>1</sup>.

Por su parte, acerca del término de caducidad, la Corte Constitucional ha considerado que, el establecimiento de un límite temporal para el ejercicio de la acción de reparación directa, no pretende coartar el derecho de las víctimas de acceder a la justicia para obtener la reparación de los daños causados. Por el contrario, se trata de cargas procesales y obligaciones impuestas a los usuarios del sistema de justicia a fin de garantizar un funcionamiento eficiente y ordenado de las instituciones que la conforman así como en *“la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico”*<sup>2</sup>

No obstante lo anterior, a través de la jurisprudencia de ese alto Tribunal, se ha morigerado la aplicación de dicho término en algunos eventos, principalmente sustentado en las circunstancias particulares del caso. Por ejemplo, en la sentencia T-156 de 2009, se estableció que existía duda y oscuridad frente a elementos constitutivos de la responsabilidad estatal, por lo que solamente era posible iniciar el conteo del plazo en el momento en que los interesados tuvieran conocimiento de todos los elementos que les permitieran inferir que se había producido un daño antijurídico que no estaban en la obligación de resistir.

En la sentencia SU-659 de 2015, la Corte encontró que dicho plazo legal no debía interpretarse de manera absoluta, ya que admite excepciones a efectos de garantizar los derechos fundamentales como el acceso a la justicia y el debido proceso de las víctimas, cuando no están en condiciones de conocer el daño o ignoren la participación de un agente estatal en su producción.

Ello aunado a la aplicación del *in dubio pro damnato* o *favor victimae*, en virtud del cual, la duda acerca del conteo del término de caducidad debe resolverse a favor de la víctima, al no estar obligada a soportar el daño antijurídico causado. Así, la Corte retomó las subreglas jurisprudenciales que sobre la materia ha establecido el Consejo de Estado:

*“a) ante la duda sobre el inicio del término de caducidad, la corporación judicial está obligado a interpretar las ambigüedades y vacíos de la ley en concordancia con los principios superiores del ordenamiento, entre ellos, los de garantía del acceso a la justicia y reparación integral de la víctima;*

*b) el momento en que las víctimas adquieren información relevante sobre la posible participación de agentes del Estado en la causación de los hechos dañosos;*

*c) la oportunidad en que se conozca el daño, porque hay eventos en los cuales el perjuicio se manifiesta en un momento posterior;*

*d) la fecha en el cual se configura o consolida el daño, porque en algunos casos la ocurrencia del hecho, la omisión u operación administrativa no coinciden con la consolidación del daño o se trata de daños permanentes, de tracto sucesivo o que se agravan con el tiempo; y*

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C sentencia de 3 de marzo de 2014. Consejero Ponente: Enrique Gil. Botero Rad.: 080012331003201300671.

<sup>2</sup> Sentencias C-832 de 2001, C-656 de 2000, C-115 de 1998 y C-418 de 1994

*e) frente a conductas constitutivas de violaciones a los derechos humanos, no debe aplicarse el término del artículo 136, numeral 8 de la C.C.A., en cumplimiento de los compromisos internacionales”.*<sup>3</sup>

En suma, la Corte ha señalado que el término de caducidad no puede aplicarse de manera absoluta, sino atendiendo a las particularidades del caso, ya que existe la posibilidad de que el afectado conozca o identifique el perjuicio en un momento posterior a aquel en que ocurrió, motivo por el cual, le corresponde al juez efectuar una interpretación que garantice los derechos fundamentales de las víctimas del daño antijurídico.

## **2.2. Reglas de caducidad en asuntos de crímenes de lesa humanidad, graves violaciones de derechos humanos o ejecuciones extrajudiciales**

Al interior de la Sección Tercera del Consejo de Estado existían dos posiciones respecto de la contabilización del término de caducidad en aquellos asuntos de reparación directa que estuvieran relacionadas con crímenes de lesa humanidad, graves violaciones de derechos humanos o ejecuciones extrajudiciales.

La primera posición<sup>4</sup> señalaba que, el juzgamiento de la responsabilidad del Estado no estaba sometido a un término de caducidad, toda vez que existía una regla de *ius cogens* según la cual, el paso del tiempo no impedía el acceso a la administración de justicia para solicitar la reparación integral de los daños generados por actos crueles e inhumanos, de ahí que al efectuarse un control de convencionalidad sobre la regla de caducidad se admitiera una excepción para el juzgamiento de este tipo de hechos.

La segunda posición<sup>5</sup> avalaba la aplicación de las disposiciones generales de caducidad en asuntos relacionados con hechos constitutivos de crímenes o delitos de lesa humanidad, pues se consideraba que la regla de imprescriptibilidad solamente aplicaba en juicios penales y por ende, no operaba para el juzgamiento de la responsabilidad Estatal.

Ahora, comoquiera que las dos posiciones mencionadas se contraponían y ocasionaban que unos asuntos relacionados con crímenes de lesa humanidad continuaran su trámite judicial y otros no, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, por decisión mayoritaria, emitió una **sentencia de unificación**<sup>6</sup>, en la que se acogió la postura que señalaba que, en esos eventos específicos la responsabilidad del Estado sí se encontraba sujeta al plazo de caducidad previsto por el legislador, en tanto la regla de imprescriptibilidad solo era aplicable en juicios penales cuando se desconocía al presunto autor de la conducta delictiva, así:

**PRIMERO: UNIFICAR** la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado, bajo las siguientes premisas: **i) en tales eventos resulta aplicable el término para demandar establecido por el legislador; ii)**

<sup>3</sup> Sentencia SU-659 de 2015.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 17 de septiembre de 2013, Exp. n.º 45092, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Ver entre otras: i) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto del 30 de marzo de 2017, exp. n.º 2014-01449, C.P. Ramiro Pazos Guerrero; ii) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto del 28 de junio de 2019, exp. n.º 61147, C.P. Ramiro Pazos Guerrero y iii) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto del 7 de febrero de 2018, exp. n.º 58805, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, auto del 7 de diciembre de 2016, exp. n.º 57448, C.P. Hernán Andrade Rincón.

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 29 de enero de 2020, exp. n.º 61033, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

*este plazo, salvo el caso de la desaparición forzada, que tiene regulación legal expresa, se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial, y **iii) el término pertinente no se aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción y, una vez superadas, empezará a correr el plazo de ley.***

En este sentido, la decisión de la Sala Plena de la Sección Tercera estimó razonable dar aplicación a la regla de caducidad en materia de reparación directa prevista en el literal i) del numeral 2 de la Ley 1437 de 2011<sup>7</sup>, la cual establece dos supuestos para efectos de contabilizar los dos años de presentación de la demanda de reparación directa al margen de tener relación o no con delitos constitutivos de crímenes de lesa humanidad, a saber: *i) a partir del día siguiente a la ocurrencia del hecho dañoso, o ii) de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del hecho dañoso si fue en fecha posterior -así como de la participación del Estado, siempre y cuando existan pruebas de la imposibilidad de haberlo conocido en el momento de su ocurrencia.*

De igual forma, la decisión de unificación en mención indicó que, solamente era procedente un conteo distinto de caducidad en asuntos relacionados con el delito de desaparición forzada –por tener reglas especiales–, y en aquellos eventos en los que se encontrara demostrada la imposibilidad material de los afectados de acceder a la administración de justicia (iii), evento este último en el que se precisó que, solamente podrían ser apreciados para el efecto supuestos objetivos (secuestro, enfermedades o cualquier otra circunstancia que diera cuenta sobre la imposibilidad de acceder a la administración de justicia).

Se resalta que, se trata de una sentencia de unificación en la que se estableció una posición vinculante y de obligatorio cumplimiento para todos los jueces de la República, por lo que el criterio allí expuesto debe ser acogido.

Sobre la obligatoriedad de la anterior sentencia de unificación, el Consejo de Estado, con ponencia del Consejero ponente: Alberto Montaña Plata<sup>8</sup>, quien salvó el voto en la referida sentencia, precisó:

*9. Sobre el particular, esta Corporación se pronunció en Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020<sup>9</sup>, y pese a que el magistrado ponente salvó el voto<sup>10</sup>, con el fin de garantizar los*

---

<sup>7</sup> “i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

“Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición.” (se destaca).

<sup>8</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 16 de octubre de 2020, Rad: 05001-23-33-000-2017-01984-01(63641)

<sup>9</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 29 de enero de 2020. No. de radicación: 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61033).

<sup>10</sup> El magistrado sustanciador salvó el voto de la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, Rad. 61.033, entre otros argumentos, por los siguientes: “En primer término, desconoció la fuerza vinculante de una Sentencia de la Corte Interamericana mediante la aplicación de una especie de margen de apreciación nacional estricto, que es ajeno al sistema interamericano de derechos humanos. En segundo lugar, estableció una analogía entre dos normas procesales cuyos presupuestos y fundamentos son disímiles, para derivar una regla jurisprudencial en la que eliminó la diferencia entre las víctimas de crímenes atroces como sujetos de especial protección constitucional y el resto de potenciales demandantes de responsabilidad estatal (...) que no han padecido la barbarie de la guerra. (...) La Sala sacrificó el derecho a la igualdad



*derechos de las partes, dará aplicación a la referida providencia en lo que respecta a la oportunidad para presentar la demanda, la cual, aun en el caso de hechos ocurridos y que contemplan delitos de lesa humanidad o crímenes de guerra, se remitió a la aplicación del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011<sup>11</sup> y, en virtud de ello, el término de caducidad se debe contabilizar desde el momento en que se tuvo conocimiento de la participación por acción u omisión del Estado. Se señaló también que, excepcionalmente no se aplicaría lo establecido en la norma, cuando se observen situaciones que impidan ejercer materialmente la acción, en cuyo caso se contará una vez sean superadas.*

Y el Consejero ponente: Ramiro Pazos Guerrero<sup>12</sup>, quien también salvó el voto en la referida sentencia, precisó:

*7. Así las cosas, comoquiera que la sentencia de unificación estableció que en asuntos relacionados con crímenes de lesa humanidad sí resultan aplicables las reglas de caducidad previstas para el medio de control de reparación directa, no se abordará nuevamente ese debate, ya que el mismo fue evacuado por la Sala Plena de la Sección Tercera en sentencia del 29 de enero de 2020, la cual puede ser consultada por las partes en el buscador de la página web<sup>12</sup> del Consejo de Estado. Por lo anterior, se procederá a analizar el caso concreto teniendo en cuenta las precisiones efectuadas con anterioridad.*

### **2.3. Hechos acreditados**

De los documentos aportados al proceso se tiene que,

➤ La UARIV mediante Resolución 2014-484866 de 30 de mayo de 2014 reconoció en el Registro Único de Víctimas a Darío Alfonso Zapata Marín junto con su grupo familiar por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, en ella se señala que,

Darío Alfonso Zapata Marín rindió declaración ante la Personería Municipal de Salamina el 20 de marzo de 2014 con la finalidad de ser incluido en el Registro Único de Víctima, declarando que había sido víctima de desplazamiento forzado el 10 de junio de 2002 en la Vereda la Esperanza del municipio de Marulanda, hacia el municipio de Marulanda el 15 de julio de 2002 por grupos armados ilegales. Que igualmente se encontró declaración anterior con código No. 408375 en donde

---

*material de las víctimas de crímenes atroces con la aplicación de la regla ordinaria de caducidad de la reparación directa a ese tipo de hechos, sobre el argumento de su similitud con la regla de la imprescriptibilidad penal". No obstante lo anterior, la decisión mayoritaria unificó las reglas jurisprudenciales frente a la caducidad de las acciones promovidas por las víctimas de crímenes atroces y, por respeto al sistema, en esta providencia se tuvieron en cuenta esas reglas para resolver la excepción de caducidad; pese a que, su aplicación atrapa a esta Corporación en una corriente jurisprudencial regresiva, contra-convencional e inconstitucional, y la pone en alto riesgo de desconocer el estándar vigente en materia de acceso a la justicia para las víctimas de crímenes atroces, e impiden a la Subsección determinar si quienes acudieron como demandantes podían ser también víctimas de tales crímenes. Ese análisis era esencial porque ante la probabilidad razonable de estar ante este tipo de víctimas, la Subsección no podía omitir que, para ellas, el acceso a la justicia es la única posibilidad de demostrar su condición y, en consecuencia, hacer valer sus derechos imprescriptibles a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición.*

<sup>11</sup> "Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

[...]

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

[...]

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia".

<sup>12</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 10 de febrero de 2021, Rad: 81001-23-39-000-2018-00124-01(63264)

manifiesta que se desplazó desde el municipio de Marulanda el 10 de agosto de 2005 hacia Bogotá y que declaró el 29 de septiembre de 2005 en Bogotá. (Fls. 60-63 Archivo 01 CUADERNO 1.pdf)

➤ También se encuentra que, el señor Darío Alfonso Zapata Marín rindió declaración ante la Personería de Marulanda – Caldas, el 14 de junio de 2005 para formular queja contra un miembro del Ejército Nacional, en ella se indicó que:

*“en el día de ayer me acordaba en la finca realizando mis labores de trabajo, cuando me dirigía a encenar,(sic) me encontré en el filo con el ejército, el cual me preguntó que si había visto guerrilla, a lo cual dije que sí, que la última vez que los vi fue el martes o miércoles de la semana pasada habían pasado dos señores, que no los había visto personalmente, pero que los había visto mi señora, me preguntaron que para donde habían cogido, y yo les respondí que por el mismo camino que por donde venían, pero que no sabía para donde habían cogido, El señor del Ejército que me estaba preguntando me dijo que quien salía y de entrada de la casa, que quién era esa persona de negro que se estaba escurriendo para el monte, que yo a quien tenía allá en la casa y yo le dije que en la casa no hay nadie, únicamente la esposa y la hija, me dijo que quien subía esa mula que estaba ahí en el pelao, le dije no sé, no veo el señor del Ejército gritando me dijo que si era que era ciego, a lo que yo le respondí que sí, porque efectivamente soy corto de vista, pero el señor me agredió físicamente pegándome un golpe en la cabeza con la mano, debido a dicha situación me dio miedo de que regresaran por la noche y agrediera ya no solo a mí, sino a mi señora y mi hija, **motivo por el cual me tocó abandonar la finca en compañía de mi familia**, pues temo por retaliaciones contra mi integridad por parte del Ejército Nacional, sin causa justificada, puesto que ni tengo vínculos con guerrilla ni con paramilitares ni soy colaborador de ningún grupo al margen de la ley, para que fuerzas del mismo estado me maltraten de la forma como les estoy relatando.... “. (Se resalta) (Fls. 72-73 Archivo 01 CUADERNO 1.pdf)*

#### 2.4. Caso concreto

Para resolver si la demanda fue presentada de manera oportuna, debía estarse a lo unificado por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en la sentencia del 29 de enero de 2020, en la que se expresó:

*[l]a jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado se unificará en relación con la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado, bajo las siguientes premisas: i) en tales eventos resulta exigible el término para demandar establecido por el legislador; ii) este plazo, salvo el caso de la desaparición forzada, que tiene regulación legal expresa, se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial, y iii) el término pertinente no se aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción y, una vez superadas, empezará a correr el plazo de ley.*

De acuerdo con lo expuesto en la demanda se tiene que, los demandantes reclaman la indemnización de los perjuicios que se derivaron de los siguientes eventos: i) el desplazamiento forzado ocurrido el 15 de julio de 2002; ii) un nuevo desplazamiento forzado ocurrido en junio de 2005 y iii) los actos de hostigamiento o asedió por parte del Ejército Nacional hasta 2010.

En cuanto al desplazamiento forzado ocurrido el 15 de julio de 2002, en la Resolución 2014-

484866 de 30 de mayo de 2014 la UARIV reconoció en el Registro único de víctimas a Darío Alfonso Zapata Marín junto con su grupo familiar por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, que según lo declarando había ocurrido el 10 de junio de 2002 en la Vereda la Esperanza del municipio de Marulanda, hacia el municipio de Marulanda el 15 de julio de 2002 por grupos armados ilegales.

Frente al desplazamiento forzado ocurrido en junio de 2005, se tiene que, de conformidad con la prueba documental aportada con la demanda, el señor Darío Alfonso Zapata Marín el 14 de junio de 2005 formuló una queja ante la Personería de Marulanda – Caldas, contra un miembro del Ejército Nacional, precisando que, lo agredió golpeándolo en la cabeza y que tuvo que abandonar su finca en compañía de su familia, pues temía por retaliaciones contra su integridad.

En cuanto a los actos de hostigamiento o asedió, en el hecho 16 de la demanda se menciona que, el demandante *“se vio obligado a abandonar sus tierras y se desplazó a la ciudad de Bogotá, y que regresó pasados 10 meses, no obstante como lo indica y denunció ante la Personería Municipal, lo asedió el Ejército hasta 2010 con requisas y fotografías”*; sin embargo sobre dichos actos no se aportó prueba alguna al expediente.

Cabe destacar que, en la demanda no se indica alguna situación que hubiesen impedido materialmente a los demandantes acceder a la administración de justicia en aras de obtener la reparación de los perjuicios y tampoco se acreditó la imposibilidad de haber conocido la participación de agentes del Estado, en el momento de su ocurrencia o de acudir a las instancias judiciales para formular la correspondiente demanda.

Por el contrario, se encuentra acreditado que desde el 13 de junio de 2005, el señor Darío Alfonso Zapata Marín identificó a integrantes del Ejército Nacional como uno de los actores del conflicto armado que lo hostigaba de diferentes maneras y que causaron su desplazamiento, para lo cual, rindió declaración ante la Personería del municipio de Marulanda el día siguiente.

Adicionalmente, como se indicó, en el hecho 16 de la demanda se afirma que, el demandante *“se vio obligado a abandonar sus tierras y se desplazó a la ciudad de Bogotá, y que regresó pasados 10 meses”*, por tanto se infiere que los accionantes superaron la situación de desplazamiento.

En este orden de ideas, se concluye que, el desplazamiento ocurrió el 13 de junio de 2005 y que los demandantes desde ese momento tuvieron la posibilidad de imputar la responsabilidad de los hechos al Estado y acceder a la administración de justicia, sin que se encuentre acreditada alguna circunstancia que les impidiera la presentación oportuna de la demanda. Por lo tanto, no hay duda que, el término de caducidad del medio de control de reparación directa, debe contarse a partir del **14 de junio de 2005**, día siguiente a la fecha en tuvo lugar el desplazamiento forzado.

Así las cosas, el término para presentar oportunamente la demanda de reparación directa transcurrió entre el 14 de junio de 2005 hasta el 14 de junio de 2007, y en razón a que la demanda fue presentada el 15 de mayo de 2017, se configuró la caducidad de la acción.

Incluso si la caducidad se contara luego de 2010, cuando cesaron los actos de asedio, que según se afirman en la demanda fueron realizados por el Ejército, la acción se encontraría caducada.

No son de recibo los argumentos expuestos por el apelante en cuanto afirma que, el término de caducidad no puede ser contabilizado a partir de aquella fecha, ya que los efectos del

desplazamiento forzado continúan generándose, dado que “es continuado y perdura al día de hoy”, “pues no han sido asistidos por el Estado con ayuda clara, que les permita dejar los episodios de la violencia en el pasado”, esto por cuanto, parte de la confusión de la conducta dañosa con los efectos del daño.

Al respecto, el Consejo de Estado<sup>13</sup> precisó en un caso similar:

*“El artículo 136 CCA dispuso que el punto de partida para el cómputo del término de caducidad es el hecho dañoso (acción u omisión causante del daño) y fijó el plazo para la interposición de la demanda en 2 años, sin hacer distinciones sobre el tipo de daño que se cause. Por ello, basta verificar el día en que ocurrió el hecho, omisión u operación administrativa para contabilizar el plazo señalado, a menos que el perjudicado no hubiera podido conocer el daño en esa fecha, pues en este evento, la caducidad se debe contar desde que tuvo conocimiento de este.*

*Así, aunque los efectos del daño perduren en el tiempo, el conteo del término de caducidad para demandar inicia desde que se produjo la conducta dañosa o desde la fecha en que el demandante tuvo conocimiento del daño.*

...

*Como el desplazamiento inició el 19 de abril de 1992, según lo afirmó la parte demandante, la ley aplicable es el Código Contencioso Administrativo. El término de 2 años para formular la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136.8 CCA, empezó a correr el 20 de abril de 1992, esto es, desde que la omisión de protección causó el daño demandado y cuando los afectados tuvieron conocimiento del mismo y vencía el 20 de abril de 1994. Como la solicitud de conciliación prejudicial se presentó el 27 de octubre de 2014 (f. 76-77 c. 1) y la demanda el 24 de abril de 2015, según da cuenta el sello de recibido de la demanda (f. 38 c. 1), operó el fenómeno preclusivo de la caducidad y, por ello, se modificará la decisión de primera instancia”.*

Por lo anterior, se confirmará la sentencia apelada en cuanto declaró probada la excepción de caducidad y negó las pretensiones de la parte demandante.

Por sustracción de materia no se analizará el segundo problema formulado.

### **3. Costas**

Conforme al artículo 188 del CPACA y el artículo 365 del CGP no se impondrá condena en costas en esta instancia toda vez que, no se causaron gastos ni hubo intervención de la parte demanda.

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

#### **Resuelve:**

**Primero: Se Confirma** la sentencia proferida el 25 de noviembre de 2020 por el Juzgado Séptimo Administrativo de Manizales que declaró probada la excepción de Caducidad dentro del medio de control de reparación directa formulado por Darío Alonso Zapata Marín y otros contra la Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional y Unidad Administrativa Especial Para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas - UARIV.

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

---

<sup>13</sup> Consejo De Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Consejero Ponente: Guillermo Sánchez Luque. 22 de octubre de 2020. Rad.: 47001-23-33-000-2015-00167-01(61767)


**Tercero: Ejecutoriada** la presente providencia, remítase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones en el sistema Justicia Siglo XXI.

Proyecto discutido y aprobado en Sala Tercera de Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 52 de 2021.


NOTIFICAR



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Magistrado Ponente



AUGUSTO MORALES VALENCIA  
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN  
Magistrado

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho de la señora Magistrada el presente Medio de Control, recibido por ventanilla virtual, proveniente del Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales con apelación de sentencia, para decidir sobre su admisión.

Manizales, seis (06) de octubre de dos mil veintiuno (2021)



**Carlos Andrés Díez Vargas**

**Secretario**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO**

**DE CALDAS**

**MAGISTRADA PONENTE: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

Manizales, catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

<b>RADICACION</b>	17001 33 39 005 2017 00459 02
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>DEMANDANTE</b>	Floralba García Londoño
<b>DEMANDADO</b>	Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES

De conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021) **SE ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 14 de enero de 2021 (Archivo PDF 026 del expediente electrónico juzgado) en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales el 1° de diciembre de 2020, al haberse interpuesto de manera oportuna, es decir, dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia, actuación procesal que se efectuó el 7 de diciembre 2020.

<sup>1</sup> También CPACA

Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, surtido lo anterior envíese mensaje de datos con copia de la presente providencia, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**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:

**d047b962a4b764084a38c8bb68a60938c55c4ccfc1b5ef2b1db7d1cc6a64f9  
95**

Documento generado en 14/10/2021 06:30:39 PM

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

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho de la señora Magistrada el presente Medio de Control, recibido por ventanilla virtual, proveniente del Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales con apelación de sentencia, para decidir sobre su admisión.

Manizales, trece (13) de octubre de dos mil veintiuno (2021)



**Carlos Andrés Díez Vargas**

**Secretario**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO**

**DE CALDAS**

**MAGISTRADA PONENTE: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

Manizales, catorce (14) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

<b>RADICACION</b>	17001 33 39 006 2018 00031 01
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>DEMANDANTE</b>	María Mercedes Jurado Alvarán
<b>DEMANDADO</b>	Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses

De conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup> (modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021) **SE ADMITE** el recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 28 de mayo de 2021 (Archivo PDF 040 del expediente electrónico juzgado) en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales el 14 de mayo de 2021, al haberse interpuesto de manera oportuna, es decir, dentro de los 10 días siguientes a la notificación de la sentencia, actuación procesal que se efectuó el 14 de mayo de 2021.

<sup>1</sup> También CPACA



Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público y por estado electrónico a las demás partes, surtido lo anterior envíese mensaje de datos con copia de la presente providencia, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**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:

**6414e0842783b22475ce0e8366e19861d8c512703c09e3d7fefb91b64f22a0  
cb**

Documento generado en 14/10/2021 06:30:35 PM

**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  
SALA TERCERA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Sentencia No. 187

Manizales, quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020).

Radicado: 17-001-33-39-007-2018-00179-02  
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: Luz Marina Gómez Díaz  
Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional

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

## I. Antecedentes

### 1. Demanda

#### 1.1. Pretensiones

Se solicita, se declare la nulidad parcial de la Resolución 6542 del 24 de octubre de 1985 en lo atinente a la extinción del derecho a la pensión de la demandante y la nulidad absoluta del acto administrativo ficto originado de la petición del 13 de octubre de 2017, en cuanto niega el restablecimiento de la pensión mensual post mortem.

En consecuencia, se ordene a la demandada que restablezca a la demandante el derecho a la pensión y le reconozca y pague las mesadas pensionales dejadas de percibir, desde el 25 de octubre de 1985 y en adelante hasta que las siga causando, junto con los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia y por el tiempo siguiente hasta que se efectúe el pago total de las sumas líquidas y la indexación de las sumas que deba reconocer.

#### 1.2. Sustento fáctico relevante

Se relata que, el señor Gustavo Giraldo Alzate contrajo matrimonio católico con la demandante el 01 de abril de 1978; que el señor Giraldo Alzate falleció el 19 de febrero de 1979 estando al servicio de la Policía Nacional; con ocasión de este suceso la demandada profirió la Resolución 3918 del 22 de mayo de 1980 con la cual reconoció pensión a la demandante y a su hija Lina María Giraldo Gómez.

A través de la Resolución 6542 del 24 de octubre de 1985, la Policía Nacional extinguió el derecho a la pensión que le correspondía a la demandante, basado en que esta contrajo nuevas nupcias. Que el 13 de octubre de 2017 solicitó ante la entidad demandada el restablecimiento del derecho, sin que hubiese obtenido respuesta.

### 1.3. Normas violadas y concepto de trasgresión

Se señaló que, con la expedición de los actos demandados, la demandada violó entre otras normas, el Decreto 2063 de 1984 y representa una discriminación de los derechos de las mujeres y una restricción del derecho a conformar una nueva familia. Señaló que, la Resolución 6542 del 24 de octubre de 1985 tuvo como fundamento una norma que para la fecha de su expedición ya se encontraba derogada, pues el Decreto 609 de 1977 perdió vigencia cuando se profirió el Decreto 2063 de 1984.

Que con la sentencia C 309 de 1996 de la Corte Constitucional, se empezó a crear un precedente jurisprudencial en lo que refiere a un segundo matrimonio de la viuda como causal de pérdida del derecho a pensionarse. En el mismo sentido se pronunció en la sentencia C 182 de 1997 al analizar la exequibilidad de algunas expresiones del Decreto 1213 de 1990; en ambas oportunidades solo se amparó el derecho para las personas que contrajeran nuevas nupcias en vigencia de la Constitución Política de 1991.

Que a partir de la sentencia C 121 de 2010, la misma Corporación decide amparar los derechos de las personas que se encontraban en las mismas circunstancias antes de la vigencia de la actual Carta Política. Aunado a ello, en el Decreto 4433 de 2004 con el cual se adoptó el régimen pensional de la fuerza pública, tampoco se incluyen ese tipo de disposiciones.

## 2. Contestación de la demanda

La **entidad demanda** se opuso a la prosperidad de las pretensiones; en cuanto a los hechos aceptó algunos pero refirió que, el Decreto 609 de 1977 fue a su vez derogado por una serie sucesiva de normas hasta llegar al 131 del Decreto 1213 de 1990. Sobre esta norma la Corte Constitucional declaró su inexecutable al considerarla discriminatoria de los derechos de la mujer; sin embargo, solamente se otorgaron efectos a las situaciones ocurridas en vigencia de la Carta Política de 1991.

Señaló que, el acto administrativo demandado fue expedido con anterioridad a la vigencia de la actual Constitución Política, por ello, no va en contra lo decidido por la Corte Constitucional en la sentencia C 182 de 1997.

Propuso la excepción de: "*PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO*", fundamentada en que para la fecha de la expedición del mismo se encontraba vigente el Decreto 609 de 1977 y la Constitución de 1886; y por tanto, no se cumple la condición descrita en la sentencia C 182 de 1997.

## 3. Sentencia de primera instancia

El *a quo* declaró no probada la excepción denominada "*PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO*", y declaró la nulidad del acto ficto o presunto originado en el silencio administrativo negativo derivado de la petición del 13 de octubre de 2017, así como la nulidad parcial de la Resolución 6542 del 24 de octubre de 1985 con la cual se extinguió el pago de la pensión reconocida a favor de la demandante.

A título de restablecimiento del derecho, ordenó a la demandada la reactivación del derecho pensional de la demandante a partir del 10 de marzo de 1981, fecha a partir de la cual según la Resolución 6542 del 24 de octubre de 1985 el derecho fue extinguido por la demandada y hasta tanto el mismo se siga causando, y que para el efecto debía tenerse en cuenta el acrecimiento que corresponde.

Declaró probada de manera oficiosa la excepción de prescripción y aclaró que, los efectos fiscales de las mesadas pensionales reconocidas y dejadas de percibir a partir del 10 de marzo de 1981, operan a partir del 13 de octubre de 2013 por configurarse el fenómeno extintivo de la prescripción.

Como fundamento de su decisión señaló que, el Decreto 609 de 1977 en su artículo 79, representa una discriminación injustificada que priva a la mujer viuda de disfrutar de una prestación creada para amparar su derecho a la seguridad social y a la protección de su núcleo familiar cuando su cónyuge ha fallecido y restringe su derecho al libre desarrollo de su personalidad en la medida en que le prohíbe elegir una nueva pareja.

Que igualmente el Decreto 2063 de 1984 es inaplicable en la actualidad porque aunque amplió la restricción en igualdad de condiciones para hombres y mujeres, para ambos contiene una restricción de los derechos fundamentales que no puede permanecer vigente bajo un enfoque constitucional; el prohibir al cónyuge sobreviviente contraer nuevas nupcias en aras de mantener el derecho pensional representa una afectación del derecho libre y voluntario de constituir una nueva familia.

Que conforme a la jurisprudencia, es posible dar aplicación retrospectiva a los principios de la Constitución de 1991 validando su supremacía dentro del ordenamiento jurídico. Adoptar la posición contraria, es decir, negar la aplicación de los efectos que conlleva la vigencia de la actual Carta Política porque los hechos ocurrieron con anterioridad al 07 de julio de 1991, equivale transgredir otro derecho fundamental, esta vez el de la igualdad en relación con las personas que están en la misma situación después de esa fecha.

#### **4. Apelación**

**La demandada** solicitó revocar la sentencia y en su lugar negar las pretensiones de la demandante en razón a que consideró que, la Resolución 6542 del 24 de octubre de 1985, por medio de la cual el ente policial extinguió el derecho de la sustitución pensional de la demandante, por haber contraído nuevas nupcias, fue expedida con anterioridad a la inexecutable de los artículos 188 del Decreto 1211 de 1990, 174 del Decreto 1212 de 1990, 131 del Decreto 1213 de 1990 y 125 del Decreto 1214 de 1990, cuya inexecutable empezó a operar por mandato de la misma sentencia, a partir del 7 de julio de 1991, Y por tanto, la resolución que extinguió la pensión, fue expedida el 24 de octubre de 1985 con anterioridad al 7 de julio de 1991. Así las cosas, la norma vigente a la hora de resolver el derecho reclamado, era el artículo 131 del Decreto 1213 de 1990.

Se opuso a la condena en costas, en la medida en que de acuerdo a la jurisprudencia deben valorarse las acciones temerarias o dilatorias que dificulten el curso normal de las diferentes etapas del procedimiento, de lo cual no puede predicarse que ello hubiera sucedido.

#### **4. Pronunciamiento de los no apelantes**

**La demandante** señaló que, no le asiste razón a la entidad demandada al proponer en sede de apelación la tesis que viene planteando desde el inicio del litigio, pues parte de un análisis fragmentado del precedente judicial existente relacionado con este tipo de asuntos.

Que fue hasta la expedición de la sentencia C-121 de 2010 que la Corte Constitucional amplió el margen de protección adoptado con su jurisprudencia, al indicar que las personas que hubieran contraído nuevas nupcias con anterioridad a la constitución de 1991, y que

por esa razón perdieron su pensión, también tienen derecho a que se les restablezca su pensión y en consecuencia los faculta para acudir ante la autoridad competente a fin de que se le reconozcan las mesadas pensionales que se generen con posterioridad a la notificación de dicha sentencia. La alta Corporación llegó a esa conclusión al determinar que, en sede de tutela, había creado una fuerte línea jurisprudencial sobre el tema en cuestión y para sustentar su decisión adoptó como precedente las decisiones de las sentencias T-702 de 2005, T-769 de 2006, T-529 de 2008 en las cuales expresó que los actos administrativos que habían declarado extintos dichos derechos, estaban afectados por el fenómeno del decaimiento.

En cuanto a las costas solicitó que también sean confirmadas, pues consideró que es evidente que la entidad resultó vencida, por lo que al presentar oposición a las pretensiones debe responder por dicha condena y por las respectivas agencias, las cuales solicitó que en sede de apelación sean tasadas en el valor máximo permitido por el Acuerdo 10554 de 2016 en atención a la naturaleza del proceso, su complejidad, así como la calidad de la gestión y su duración de más de 3 años de litigio. Que aunado a esto merece la pena una reflexión, en la medida que la entidad demandada propuso como fórmula conciliatoria a la demandante la renuncia a las costas procesales para desistir del recurso de apelación presentado, lo cual más se asemeja a una estrategia de la entidad para dilatar injustificadamente el litigio y hacer perdurar en el tiempo los perjuicios y vulneración de derechos de la accionante.

## II. Consideraciones

### 1. Problemas jurídicos

De conformidad con la sentencia y el recurso de apelación, el asunto jurídico a resolver se centra en dilucidar: *¿la demandante tiene derecho al restablecimiento de la “pensión post mortem”, a pesar de haber contraído nuevas nupcias con antelación a la vigencia de la Constitución Política de 1991?*

*¿Era procedente la condena en costas en primera instancia contra la entidad demandada?*

### 2. Primer Problema jurídico

#### 2.1. Tesis del Tribunal

La demandante tiene derecho al restablecimiento de la “pensión post mortem”, a pesar de haber contraído nuevas nupcias con antelación a la vigencia de la Constitución Política de 1991, por cuanto, la referida causal es discriminatoria. Así lo ha señalado tanto la Corte constitucional como el Consejo de Estado en reciente jurisprudencia.

Para fundamentar lo anterior se señalarán: **i)** las situaciones jurídicas relevantes probadas; **ii)** la extinción de la pensión de sobrevivientes o de la sustitución pensional para el cónyuge supérstite por haber contraído nuevas nupcias; **iii)** alcance de la sentencia C-464 de 2004 y **iv)** la resolución del caso concreto.

#### 2.2. Hechos acreditados

➤ La Policía Nacional mediante Resolución 3918 del 22 de mayo de 1980<sup>1</sup>, reconoció a favor de la señora Luz Marina Gómez Murillo en su calidad de cónyuge supérstite y de Lina María

---

<sup>1</sup> Fls 17 y 18 01Cuaderno1

Giraldo Gómez en calidad de hija una pensión mensual post mortem con ocasión del fallecimiento del señor Gustavo Giraldo Alzate<sup>2</sup>.

➤ La Policía Nacional con Resolución 6542 del 24 de octubre de 1985 extinguió el derecho pensional reconocido previamente a la demandante al considerar: *Que de conformidad con lo establecido en el Art. 79 del Decreto 609/77, las pensiones que se otorguen por fallecimiento de un Agente de la Policía Nacional en servicio activo, se extinguirán para la viuda si contrae nuevas nupcias C..*<sup>3</sup>. Acrecentando la pensión mensual por muerte, a favor de la hija menor de edad Lina María Giraldo Gómez hasta la fecha en que cumpla 21 años de edad, en cuantía igual a la totalidad de los haberes devengados por la Señora Luz Marian Gómez Vda. De Giraldo.

➤ De conformidad con el Oficio 14208 GRUSO-UNPEN-132085 del 9 de agosto de 2006 suscrito por el Coordinador Unidad de Pensionados de la Policía Nacional, Lina María Giraldo Gómez fue excluida de la nomina a partir del 9 de enero de 2003, fecha en que cumplió 24 años de edad.

➤ La accionante, el 13 de octubre de 2017 solicitó ante la entidad demandada el restablecimiento de la pensión, sin que la entidad demandada hubiese emitido respuesta.

### **2.3. Fundamento jurídico**

#### **2.3.1. Extinción de la pensión de sobrevivientes o de la sustitución pensional para el cónyuge supérstite por haber contraído nuevas nupcias.**

El Consejo de Estado<sup>4</sup>, en sentencia del 27 de agosto de 2020, al respecto señaló que, en vigencia del orden jurídico instaurado con la Constitución Política de 1991, tanto la sustitución pensional como el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes son vistos como institutos jurídicos que tienen como finalidad amparar económicamente al grupo familiar más cercano que resulta despojado material y moralmente de uno de sus integrantes y, de esta forma, garantizarle a los afectados el acceso a los recursos necesarios para subsistir en condiciones dignas con un nivel de vida similar al que ostentaban con anterioridad al fallecimiento del pensionado o asegurado.

En este sentido, el acceso a este tipo de prestaciones toca con importantes derechos de índole constitucional, tales como la vida, el mínimo vital y la dignidad humana, de personas que se encuentran en estado de indefensión ante la ausencia de quien probablemente provea de todo lo necesario para su subsistencia.

Asimismo, tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional han construido una sólida jurisprudencia tendiente a admitir el igual derecho que le asiste a la (el) cónyuge y a la (el) compañera (o) de acceder al derecho pensional derivado del fallecimiento de su cónyuge o compañero (a); así como también, han resaltado el carácter vitalicio de este reconocimiento, sin permitir que decisiones provenientes de la libre intención particular de las (los) beneficiarias (os), que no afectan a la comunidad, determinen la extinción del derecho.

---

<sup>2</sup> Según registro civil de matrimonio visible a folio 15 del 01Cuaderno1

<sup>3</sup> Fl 19 01Cuaderno1

<sup>4</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Consejero Ponente: Gabriel Valbuena Hernández. Sentencia del 27 de agosto de 2020. Radicación número: 25000-23-42-000-2015-05082-01(6048-18)

Concretamente, en este último caso, el máximo Tribunal Constitucional ha abordado en reiteradas oportunidades la constitucionalidad de una disposición, existente en diversos cuerpos normativos, según la cual a la viuda (o) beneficiaria (o) de una sustitución pensional o de una pensión de sobrevivientes se le extinguía su derecho por contraer nuevas nupcias.

En estos casos, al tenor del alcance de la protección de los derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la igualdad, la Corte Constitucional ha sostenido que con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 este tipo de limitaciones son contrarias al ordenamiento jurídico. Al respecto, se sostuvo en la sentencia C-309 de 11 de julio de 1996<sup>5</sup>, en donde se revisó la constitucionalidad de los artículos 2º de la Ley 33 de 1973, 2º de la Ley 12 de 1975 y 2º de la Ley 126 de 1985, que:

*“No se requieren de muchas elucubraciones para concluir que la condición resolutoria, viola la Constitución Política. La mujer tiene iguales derechos a los del hombre y no puede verse expuesta a perder sus beneficios legales como consecuencia del ejercicio legítimo de su libertad (C.P. arts. 16, 42 y 43). No puede plantearse una relación inequívoca entre la conformación de un nuevo vínculo y el aseguramiento económico de la mujer, menos todavía hoy cuando la consideración paritaria de los miembros de la pareja no se ajusta más a la antigua concepción de aquella como sujeto débil librada enteramente a la protección masculina.*

*La norma legal que asocie a la libre y legítima opción individual de contraer nupcias o unirse en una relación marital, el riesgo de la pérdida de un derecho legal ya consolidado, se convierte en una injerencia arbitraria en el campo de la privacidad y autodeterminación del sujeto que vulnera el libre desarrollo de su personalidad, sin ninguna justificación como quiera que nada tiene que ver el interés general con tales decisiones personalísimas.*

[...]

*La Corte encuentra que la norma derogada se revela en la actualidad como causa de un tratamiento inequitativo con respecto a las personas que, durante su vigencia, perdieron el derecho a la pensión sustitutiva y que, por consiguiente, no podrían acogerse al nuevo régimen legal. Desde este punto de vista, no cabe duda de que la norma derogada sigue produciendo efectos frente a las personas afectadas durante su vigencia, aunque éstos sean de signo negativo y sólo se revelen al contrastar su situación de pérdida del derecho a la pensión con la de las personas que pueden acogerse al nuevo régimen legal. En efecto, se toma mayor conciencia del daño y adquiere éste connotación actual a través de la comparación de la situación que enfrenta la persona privada de la pensión por haber contraído nuevas nupcias o haberse unido a otra con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 y la persona que habiendo realizado la misma conducta, con posterioridad a dicha norma, adquiere o sigue gozando el mencionado derecho”.*

De conformidad con lo anterior, la vulneración del derecho al libre desarrollo de la personalidad se evidencia cuando se sujeta el pago de un beneficio prestacional a la decisión, inducida y no voluntaria, de no contraer nuevas nupcias; y, el de la igualdad cuando dentro de otro régimen pensional, el implementado con la Ley 100 de 1993, dicho condicionante no existe.

Ahora bien, también debe resaltarse que el pronunciamiento que en esa oportunidad efectuó la Corte Constitucional lo condicionó en el tiempo, dado el alcance de su competencia como máximo guardián de la Constitución Política de Colombia expedida en 1991, en los siguientes términos:

---

<sup>5</sup> M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

*«SEGUNDO.- Las viudas que con posterioridad al siete de julio de 1991 hubieren contraído nupcias o hecho vida marital y, por este motivo, perdido el derecho a la que en la actualidad se denomina pensión de sobrevivientes, podrán, como consecuencia de este fallo y a fin de que se vean restablecidos sus derechos constitucionales conculcados, reclamar de las autoridades competentes las mesadas que se causen a partir de la notificación de esta sentencia».*

Con posterioridad, la Corte Constitucional en múltiples ocasiones se ha pronunciado en similares términos frente a disposiciones con idéntico contenido normativo, así: C-182 de 1997, C-653 de 1997, C-1050 de 2000 y C-464 de 2004.

### **2.3.2. Alcance de la sentencia C-464 de 2004**

A través de la **sentencia C-464 de 2004 la Corte Constitucional** declaró la inexecutable, entre otras disposiciones aplicables a los miembros de la Fuerza Pública, del artículo 156 del Decreto 612 de 1977 y el artículo 180 del Decreto 089 de 1984 en los siguientes términos:

*«PRIMERO: Declarar **INEXEQUIBLES** las siguientes expresiones:*

*La expresión “para la viuda al contraer nuevas nupcias”, contenida en los artículos 52 de la Ley 2ª de 1945 y 16 de la Ley 82 de 1947.*

*La expresión “para la viuda si contrae nuevas nupcias” contenida en los artículos 140 del Decreto 3220 de 1953, 109 de la Ley 126 de 1959, 136 del Decreto 3071 de 1968, 140 del Decreto 2337 de 1971 y 156 del Decreto 612 de 1977.*

*La expresión “para la cónyuge si contrae nuevas nupcias” contenida en el artículo 180 del Decreto 89 de 1984; y,*

*La expresión “para el cónyuge si contrae nuevas nupcias” contenida en el artículo 183 del Decreto 95 de 1989.*

**SEGUNDO.** *Las viudas y viudos que con posterioridad al siete de julio de 1991 hubieren contraído nuevas nupcias o hecho vida marital y, por este motivo, hayan perdido el derecho a la pensión de que tratan las normas mencionadas, podrán, como consecuencia de esta providencia, y a fin de que se vean restablecidos sus derechos constitucionales vulnerados, reclamar de las autoridades competentes las mesadas **que se causen a partir de la notificación de esta sentencia**»*

Los efectos modulados de las sentencias de inexecutable han extendido sus aplicación para permitir que recobren el derecho a la sustitución pensional o la pensión de beneficiarios, en los casos en los cuales contraen nuevas nupcias o hacen vida marital con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, evento en el cual los beneficiarios podían reclamar a la entidad demandada las mesadas pensionales que se causaran a partir de la notificación de la sentencia C-464 de 2004.

No obstante lo anterior, con posterioridad a dicho pronunciamiento la Corte Constitucional<sup>6</sup> ha admitido que la protección de las viudas(os) que contrajeron nuevas nupcias con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 no implica la desprotección frente a aquellos que lo hicieron con anterioridad a aquel momento, al exponer:

---

<sup>6</sup> Ver entre otras sentencias T-702 de 2005, T-679 de 2006 y T-592 de 2008 T-693 de 2 de octubre de 2009 y T-309 de 2015



*“Esta modulación del efecto temporal de la sentencia [C-309 de 1996], como se indicó, tuvo como sustento principal la vigencia de la Constitución y la protección de los derechos de las mujeres que, en virtud del libre desarrollo de la personalidad, decidían celebrar un nuevo matrimonio. Como se observa, la sentencia de Constitucionalidad bajo cita únicamente se refirió a la protección de los derechos fundamentales de las mujeres que contrajeron nuevas nupcias con posterioridad a la entrada en vigencia de la nueva Carta Política.*

*Sin embargo, ello no significa que la Corte haya negado la posibilidad de inferir atribuciones de carácter fundamental en cabeza de las mujeres que hubieren contraído nuevas nupcias con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991.*

*[...]*

*Es indudable que en la sentencia C-464 de 2004 también se definió una modulación temporal de los efectos del fallo respecto de las mujeres que deciden contraer nuevas nupcias. Sin embargo, una interpretación restrictiva de esta modulación, contraria al principio pro-homine y a la prohibición de discriminación entre hombres y mujeres, conllevaría a restringir que la protección de derechos sólo cobija a las mujeres que celebran matrimonio después de 1991, lo que implicaría dejar desprotegidas a las mujeres restantes, es decir, las que decidieron contraer nuevas nupcias con anterioridad.*

*Es evidente que tal sentencia se refirió expresamente al primer grupo de personas pero ello no implica que hubiere excluido del ámbito de protección constitucional a las mujeres restantes.*

*Así, en definitiva, la definición de efectos retroactivos en la sentencia C-464 de 2004 no excluye, como se advierte, que los hechos o declaraciones que se hubieren consolidado en vigencia del Decreto 612, inclusive si éstos ocurrieron con anterioridad al 07 de julio de 1991, tengan la posibilidad del restablecimiento de los derechos constitucionales vulnerados”.*

Esta postura fue ratificada por la Corte Constitucional en la **sentencia C-121 de 2010**<sup>7</sup>, en los siguientes términos:

*“27. Ahora bien, es inobjetable que en la sentencia C-309 de 1996 y en todas las que la reiteraron, se afirmó que las personas que habían perdido su derecho a la pensión por haber contraído segundas nupcias después de la promulgación de la Constitución de 1991, podían reclamar el reconocimiento de su pensión y las mesadas pensionales que se causarían a partir de la notificación de las distintas sentencias.*

*Las sentencias de tutela T-702 de 2005, T-679 de 2006 y T-592 de 2008 no discuten lo anterior. Sin embargo, resaltan que en la sentencia C-309 de 1996 y en las demás que configuran esa línea jurisprudencial, no se tuvo en cuenta la condición en la que se encontraban las viudas y viudos que habían perdido su derecho a la pensión por haber contraído nuevas nupcias antes de la expedición de la Constitución de 1991. Por eso, pasaron a ocuparse de su situación.*

*En sede de constitucionalidad, la Corte establece que las sentencias de tutela reseñadas no riñen con los precedentes de constitucionalidad. Y aunque la línea construida a partir de la tantas veces aludida sentencia C-309 de 1996, no se pronunció sobre la situación de las viudas y viudos que habían contraído nuevas nupcias antes de 1991 y, por lo tanto, habían sido despojadas de la pensión reconocida a su primer cónyuge, por las razones señaladas en esta providencia es del caso afirmar que éstas no han perdido su derecho a la pensión de sobreviviente y en ese orden pueden reclamar sus mesadas pensionales no prescritas.*

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia C-121 de 17 de febrero de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez

*Por consiguiente, en esta providencia se reiterará la línea jurisprudencial creada a partir de la Sentencia C-309 de 1996. Pero, para armonizarla con la jurisprudencia de tutela que se ha venido forjando a partir de la sentencia T-702 de 2005, se eliminará cualquier referencia al momento en que se hayan celebrado las segundas nupcias. Además, se precisará que las personas beneficiadas con el fallo de constitucionalidad podrán reclamar el restablecimiento de las aludidas mesadas, que se causarán a partir de la notificación de la respectiva sentencia”.*

En suma, la Corte Constitucional ha restablecido el derecho pensional de viudas y viudos a los que con antelación a la entrada en vigencia de la Constitución Política se les extinguió el pago de la prestación por haber contraído nuevas nupcias. Dicha protección, la ha sustentado en:

*(i). La figura del decaimiento del acto administrativo a través del cual se decretó la extinción del beneficio con ocasión de la declaratoria de inexecutable de la norma en que se fundaba.*

*(ii). En la protección de los derechos a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad, en la medida en que la decisión de constituir una nueva familia, amparada constitucionalmente en el artículo 42, no tiene por qué incidir en un derecho que ha sido catalogado como irrenunciable y vitalicio como es el caso de la pensión de sobreviviente o de la sustitución pensional.*

*(iii). Por tanto, ha señalado la procedencia de reclamar ante las autoridades competentes el restablecimiento de los derechos pensionales que se causen a partir de la notificación, entre otras, de la sentencia **C-464 de 2004**; es decir, el 11 de mayo de 2004.*

En concordancia con la postura asumida por la Corte Constitucional, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en reiterada jurisprudencia<sup>8</sup> ha admitido que la protección amplíe a situaciones en donde se extinguió el derecho con anterioridad al 7 de julio de 1991 al indicar que en caso contrario:

*(i). Supone un tratamiento desigual sin una razón constitucionalmente válida que soportara la diferencia entre los cónyuges supérstites que contraigan nuevas nupcias o hagan vida marital con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución Política, respecto de quienes lo hicieron pero con anterioridad a ella.*

*Lo anterior, toda vez que estos últimos deben soportar la carga de perder su derecho pensional sustitutivo a pesar de ostentar el mismo título jurídico que da origen al derecho pensional, esto es, que a pesar de encontrarse bajo el mismo supuesto fáctico tienen un tratamiento jurídico injustificadamente diferente.*

*(ii). Porque la Constitución Política es norma de normas y que de acuerdo su artículo 4, en cualquier caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley anterior o posterior u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales y, en esa medida la extinción del derecho pensional para las personas que contrajeron nupcias con anterioridad al 7 de julio de 1991 no se armoniza con el artículo 13 ibidem, máxime cuando la norma que estableció la prohibición perdió su fuerza normativa por la declaratoria de inexecutable.*

---

<sup>8</sup> Ver entre otras: (i) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 7 de febrero de 2013, C.P. Alfonso Vargas Rincón, radicación 25000-23-25-000-2003-09774-02 (2165-2010) y (ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B sentencia de 6 de octubre de 2011, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, radicación 25000 23 25 000 2006 08147 01 (2184-2008)

(iii). Por tanto, en los mismos términos establecidos por la Corte Constitucional, ha determinado en estos eventos la procedencia de reclamar ante las autoridades competentes el restablecimiento de los derechos pensionales que se causen a partir de la notificación, entre otras, de la sentencia C-464 de 2004.

#### 2.4. Caso concreto

Conforme a la posición actual de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, que acoge esta Corporación, en el presente asunto no está en discusión que la entidad demandada mediante Resolución 3918 del 22 de mayo de 1980 reconoció a favor de la señora Luz Marina Gómez Murillo en su calidad de cónyuge superviviente y de Lina María Giraldo Gómez en calidad de hija una pensión mensual post mortem con ocasión del fallecimiento del señor Gustavo Giraldo Alzate.

A su vez, que a través de la Resolución 6542 del 24 de octubre de 1985 se ordenó la extinción del derecho pensional reconocido previamente a la demandante por contraer nuevas nupcias; ello con fundamento en el artículo 79 del Decreto 609 de 1977, acrecentando la asignación de retiro de su hija y que, con posterioridad se extinguió este derecho, el 9 de enero de 2003, fecha en que cumplió 24 años de edad.

De igual manera, es claro que mediante la sentencia C-464 de 2004, la Corte Constitucional declaró la inexecutable de la expresión “*para la cónyuge si contrae nuevas nupcias*” contenida en el artículo 180 del Decreto 089 de 1984, para permitir que los beneficiarios recobraran el derecho a la sustitución pensional o la pensión de beneficiarios, en los casos en los cuales contrajeran nuevas nupcias o hicieran vida marital con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, y que, posteriormente, en virtud de nuevos pronunciamientos jurisprudenciales emanados de esta Corporación y por la Corte Constitucional, entre ellos, en las sentencias C-121 de 2010 y T- 309 de 2015, se extendió dicha interpretación para reconocer la procedencia de restablecer el derecho de los cónyuges o compañeras (o) permanentes supervivientes a continuar devengando la sustitución pensional o la pensión de sobrevivientes a pesar de haber contraído nuevas nupcias con anterioridad al año 1991.

Lo anterior, como garantía de los derechos a la igualdad y libre desarrollo de la personalidad, pues se consideró que la viabilidad de amparar el derecho pensional de una (un) cónyuge o compañera (o) superviviente que vuelve a establecer un vínculo familiar, legal o de hecho, y, en cambio, negar el derecho de otra (o) cobijada (o) por el mismo supuesto, sólo por la consideración temporal de haber constituido el nuevo vínculo antes o después de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, implicaría atentar contra el derecho a la igualdad al amparo de lo establecido en el artículo 13 de la Constitución Política, máxime cuando el derecho a la pensión en cabeza del cónyuge o compañera (o) permanente superviviente es irrenunciable y vitalicio.

En esa medida, toda vez que a la demandante se le extinguió a partir del 10 de marzo de 1981 la cuota parte que le correspondía de la asignación de retiro por contraer nuevas nupcias con fundamento en el artículo 76 y 77 del Decreto 609 de 1977<sup>9</sup> (Derogado por el Artículo 177 Decreto 2063 de 1984) y que los efectos de la sentencia C-464 de 2004, y que dichos efectos se extendieron a los beneficiarios que iniciaron una nueva vida marital con anterioridad al 7 de julio de 1991, resulta procedente en este caso, el restablecimiento de la pensión post mortem que devengaba la señora Luz Marina Gómez Murillo.

---

<sup>9</sup> Por el cual se reorganiza la Carrera de Agentes de la Policía Nacional.

## 2.5. Conclusión

Por lo anterior los argumentos expuestos por la demandada no prosperan y en consecuencia se confirmará la sentencia apelada que declaró no probada la excepción de *Presunción de legalidad del acto administrativo* y se declaró la nulidad parcial de la Resolución No 6542 del 24 de octubre de 1985 en lo que respecta a la extinción del pago de la pensión, así como el acto ficto producto del silencio administrativo negativo en relación con el derecho de petición del 13 de octubre de 2017 y ordenó la reactivación del derecho pensional de la demandante en las condiciones en las que le fue reconocida y teniendo en cuenta el acrecimiento que corresponde por cuanto su hija Lina María Giraldo Gómez ya cumplió más de 21 años de edad y fue excluida de la nómina de pensionados.

### 3. Segundo Problema Jurídico *¿Era procedente la condena en costas en primera instancia contra la entidad demandada?*

Para dar respuesta a este interrogante se abordarán los siguientes tópicos: *i)* Naturaleza y régimen normativo de las costas procesales; *ii)* Criterio objetivo valorativo para la imposición de costas procesales; y *iii)* el caso concreto.

#### 3.1. Sobre la condena en costas

La Corte Constitucional<sup>10</sup> ha explicado que las costas, esto es, *"aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial"* y están conformadas por dos rubros: las expensas y las agencias en derecho.

Las primeras corresponden a los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo, pero distintos al pago de apoderados, así, de conformidad con el Capítulo II del Título I -Costas- del C.G.P., las expensas están conformadas por aranceles judiciales, honorarios de auxiliares de la justicia, entre otros, es decir, en términos generales a todos los gastos surgidos para dar el curso procesal ordinario requerido por el proceso judicial. Las segundas *"no son otra cosa que la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora, aun cuando pueden fijarse sin que necesariamente hubiere mediado la intervención directa de un profesional del derecho"*.<sup>11</sup>

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

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

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

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

---

<sup>10</sup> Sentencia C-089/02

<sup>11</sup> Ibidem.

2. *La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.*
3. *En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.*
4. *Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.*
5. *En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.*
6. *Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.*
7. *Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.*
8. *Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.*
9. *Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.”*

### **3.2. Criterio objetivo-valorativo de imposición de costas**

El H. Consejo de Estado en providencia de 7 de abril de 2016<sup>12</sup>, advirtió sobre la variación de la postura que se venía aplicando respecto de las condenas en costas y agencias en derecho, basada en la modificación introducida por el CPACA y que encuentra sustento en las posturas del extinto CPC y el CGP, puesto que el primero consagraba originalmente en su artículo 171, un criterio subjetivo de valoración, en el cual se atendía exclusivamente a caracteres como la temeridad o mala fe, mientras que el segundo adopta un criterio objetivo.

En sentencia del 12 de abril de 2018<sup>13</sup> precisó que, si bien el fundamento la imposición de costas ha variado a razones de índole meramente objetivo, es necesario que en los términos del precitado numeral 8º del artículo 365 del CGP se compruebe para su imposición que “*en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*”:

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

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

---

<sup>12</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14) C.P: William Hernández Gómez.

<sup>13</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, 12 de abril de 2018, radicación No. 05-001-23-33-000-2012-00439-02 (0178-2017), C.P: William Hernández Gómez.

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

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

d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).

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

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

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

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

La Ley 2080 de 2021<sup>14</sup> en cuanto a las costas, dispuso además:

“ARTÍCULO 47. Adiciónese el siguiente inciso al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011:

*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”.*

De conformidad con lo expuesto, la condena en costas tiene lugar en contra de la parte vencida en juicio, siempre que se compruebe su causación; para dicha imposición corresponde al operador judicial atender al criterio objetivo, esto es, que recaer sobre la parte vencida en juicio y además realizar un discernimiento valorativo, comprobando que las costas procesales en efecto se causaron y precisando los motivos por los cuales considera que procede la condena en costas.

### 3.3. Caso Concreto

Como fundamento de la imposición de costas en primera instancia el *a quo* señaló que, con fundamento en el artículo 188 del CPACA, se condena en costas a la parte demandada, cuya

---

<sup>14</sup> Por Medio De La Cual Se Reforma El Código De Procedimiento Administrativo Y De Lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 De 2011- Y Se Dictan Otras Disposiciones En Materia De Descongestión En Los Procesos Que Se Tramitan Ante La Jurisdicción

liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General de Proceso, por cuanto se evidenció la actividad del abogado de la parte actora efectivamente realizada dentro del proceso. Se fijan Agencias en derecho por el equivalente al 4% del valor de las pretensiones solicitadas

Al respecto, encuentra la Sala que, dicha valoración se ajusta al marco normativo y jurisprudencial sobre la condena en costas previamente señalado, en tanto atendió al criterio objetivo, al recaer sobre la parte vencida en juicio, además se realizó un discernimiento valorativo sobre su imposición, esto es, se indican los motivos por los cuales se consideró que se habían causado las costas y agencias en derecho.

Además, el porcentaje fijado por concepto de agencias en derecho se encuentra ajustado a los lineamientos señalados en el Acuerdo 10554 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, artículo 5º, numeral 1. "En primera instancia, literal a) Numeral ii), que señala: "De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido"; lo cual atiende a la naturaleza y duración del proceso, la complejidad del asunto y la calidad de la gestión de la parte demandante.

En tal sentido, no le asiste razón a la apelante y por tanto, se confirmara la sentencia recurrida.

#### 4. Costas en esta instancia

Con fundamento en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas en esta instancia, en tanto, a partir del criterio objetivo valorativo que ha sido expuesto por el Consejo de Estado<sup>15</sup> para la imposición de la condena en costas, se torna necesaria la existencia de gastos procesales y actuaciones en que hayan incurrido las partes, para dar lugar a la imposición de dicha condena.

Así, teniendo en cuenta que el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada no prospera y que la parte demandante a través de apoderado intervino en esta instancia, se condenara en costas a la parte demandada y para ello atendiendo lo dispuesto por el Acuerdo PSAA16-10554 Agosto 5 de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, como agencias en derecho se fija una suma equivalente a un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente.

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

#### RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 27 de mayo de 2021 por el Juzgado Séptimo Administrativo de Manizales, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **Luz Marina Gómez Murillo** contra la **Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional**.

**SEGUNDO: Se condena en costas** a la entidad demandada y a favor de la demandante. Como agencias en derecho se fija una suma equivalente a un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente. La liquidación de las costas se efectuará por la Secretaría del Juzgado de origen en los términos señalados en el artículo 366 del C.G.P.

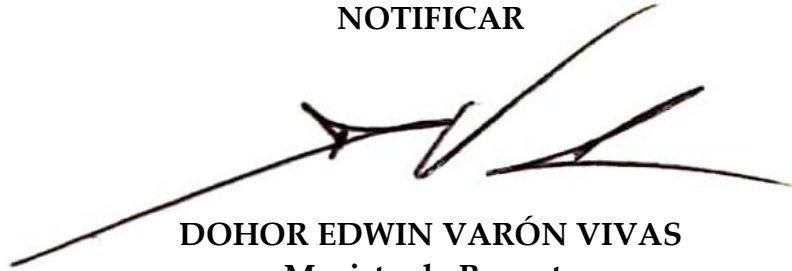
---

<sup>15</sup> Ver: Sentencia del 7 de febrero de 2019, Rad. 41001-23-33-000-2015-00741-01(2982-17).

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

Proyecto discutido y aprobado en Sala Tercera de Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 52 de 2021.

**NOTIFICAR**



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**  
Magistrado Ponente



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**  
Magistrado



**AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN**  
Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS  
SALA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS  
Sentencia No. 189

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

Radicado: 17001-33-39-002-2018-00575-02  
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: Alba Yaneth González Calle  
Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FNPSM)

Se decide el recurso de apelación formulado por la demandante contra la sentencia que negó parcialmente sus pretensiones.

## I. ANTECEDENTES

### 1. La Demanda.

#### 1.1. Pretensiones

La demandante solicita en síntesis, se declare la nulidad del acto ficto configurado frente a la petición del 8 de junio de 2018, por medio del cual se resolvió de forma negativa la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías y en consecuencia se declare que tiene derecho a dicho pago y se ordene a la Nación – Ministerio de Educación Nacional pagar el equivalente a un día de salario por cada día de retardo en el pago de las cesantías.

#### 1.2. Sustento fáctico relevante

Se relata que, la accionante solicitó el 25 de mayo de 2017, el reconocimiento y pago de la cesantía a la que tenía derecho, y que esta prestación le fue reconocida por medio de la Resolución 6259-6 del 17 de agosto de 2017 y pagada el 3 de enero de 2018. Sostiene que la entidad contaba con 70 días desde la solicitud para reconocer y pagar las cesantías de la accionante, término que venció el 26 de agosto de 2017, y que entre esta última fecha y la de pago efectivo transcurrieron 126 días de mora.

Que después de haber solicitado la cancelación a la entidad convocada, esta resolvió negativamente en forma ficta las peticiones presentadas.

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

Invocó como normas vulneradas la Ley 91 de 1989, artículos 5 y 15; Ley 244 de 1995, artículos 1 y 2; Ley 1071 de 2006, artículos 4 y 5; Decreto 2831 de 2005.

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

## 2. Pronunciamiento de los sujetos procesales

La Nación – Ministerio de Educación no contestó en la demanda.

## 3. Sentencia de primera instancia

El *a quo* declaró la nulidad del acto administrativo ficto o presunto surgido con ocasión de la petición del 08 de junio de 2018, por medio del cual le fue negado el reconocimiento y pago de la indemnización por mora en el pago de las cesantías a la demandante. A título de restablecimiento del derecho ordenó a la demandada reconocer y pagar a favor de la señora Alba Yaneth González Calle, la sanción por mora contenida en el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo por el periodo comprendido entre el 12 de septiembre de 2017 al 25 de octubre de 2017, es decir por 44 días de mora.

Dispuso además que, la sanción sería liquidada con la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, esto es, 12 de septiembre de 2017 y que la entidad condenada daría cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del CPACA y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia. Además condenó en costas a la entidad demandada.

Para ello señaló que, a la demandante le asiste el derecho a obtener el pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, por la tardanza en la que incurrió la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en proceder al reconocimiento y pago de las cesantías a las que tenía derecho y en tal virtud, queda evidentemente desvirtuada, la presunción de legalidad de la actuación administrativa discutida en el presente caso; siendo por tanto necesario declarar su nulidad.

## 4. Recurso de apelación

La **demandante** solicitó revocar la sentencia en cuanto redujo los días de mora en que incurrió la demandada y en consecuencia sean acogidas las pretensiones de la demanda disponiendo que la mora se generó entre el 26 de agosto de 2017 "inclusive" y el 03 de enero de 2018 "inclusive"

Al respecto señaló que, para determinar los extremos de la mora, deben tenerse en cuenta, el acto administrativo mediante el cual se le reconoció la prestación en el cual se consigna la fecha de presentación de la petición de la misma y el recibo expedido por la Fiduprevisora en el cual consta la fecha de pago efectivo de la cesantía.

Que teniendo en cuenta la cohesión probatoria que debe operar en el análisis de cada caso, resulta evidente que de haberse concordado -por lo menos- las pruebas arrojadas al expediente, el *a quo*, hubiera arribado a conclusión diferente respecto del cálculo de los días en mora en que se incurrió por parte de demandada ante la petición de reconocimiento de la cesantía efectuada por la señora González Calle, reconocida mediante la Resolución 6259-

6 del 17 de agosto de 2017 pues, si se revisa los derechos de petición, resulta más que evidente que la Fiduprevisora fue la que incurrió en error al momento del primer desembolso porque el Banco BBVA no entregó el dinero el 26 octubre de 2017 fecha en la que se desembolsó el dinero la primera vez, por error al momento de digitación del funcionario de la Fiduprevisora.

Que cuando se afirma "FECHA EN LA QUE QUEDÓ A DISPOSICIÓN EL PAGO" 26 de octubre de 2017 no fue cobrado, y se reprogramó nuevamente el 03 de Enero de 2018", no puede endilgarse culpa u omisión de la parte actora, pues, es obligación de la entidad demandada, bien directamente o través de la entidad pagadora en este caso Fiduprevisora, el desembolso del mismo.

Que la denominada reprogramación, en esta oportunidad, no fue culpa de la actora, ya que el banco BBVA no entregó el dinero, porque en el beneficiario aparecía un número de cédula y tal como consta en el artículo segundo de la Resolución 6259-6 debía aparecer el NIT de la entidad.

Que usando la teoría del pago de las obligaciones, quien debe demostrar el pago oportuno de una deuda u obligación es el deudor, y en el caso concreto, lo que quedó claro fue que la cesantía reconocida a la demandante mediante Resolución 6259-6 del 17 de agosto de 2017, se efectuó en enero 03 de 2018.

## I. CONSIDERACIONES

### 1. Problema jurídico

Atendiendo a los fundamentos de la sentencia recurrida y los argumentos de apelación, se centra en establecer: *¿Hay lugar al reconocimiento de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías a la accionante como docente de establecimientos educativos del sector oficial, con fundamento en la Ley 1071 de 2006?*

### 2. Tesis del Tribunal

Hay lugar al reconocimiento de la sanción moratoria de que trata la Ley 1071 de 2006, toda vez que, los dineros fueron puestos a disposición de la demandante por primera vez, el 26 de octubre de 2017 y que el plazo máximo para el pago era el 11 de septiembre de 2017, por lo que se configuró la mora en el pago de las cesantías, del 12 de septiembre de 2017 al 25 de octubre de 2017.

No hay lugar al reconocimiento de la sanción moratoria entre el 26 de octubre de 2017 al 3 de enero de 2018 toda vez que, si bien la Fiduprevisora incurrió en un error al momento de informar al banco los datos de la persona a la cual debía transferirse el pago de las cesantías parciales de la demandante, pues en lugar de marcar NIT se marcó cédula de ciudadanía, también es evidente que en dicha mora contribuyó la actitud pasiva de la demandante, pues a pesar que los dineros estuvieron en el banco desde el 26 de octubre de 2017, solo fue hasta 30 de noviembre de 2017, es decir, más de un mes después, en que se realizó la solicitud de corrección de los datos del beneficiario para el pago de cesantías parciales.

Para fundamentar lo anterior, se hará referencia al marco normativo y jurisprudencial sobre el tema, para descender al análisis del caso concreto, atendiendo los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

### 3. Reconocimiento de la sanción por mora

La Ley 1071 de 2006 en su artículo 4º consagra los términos dentro de los cuales la administración debe resolver las peticiones que eleven sus empleados para el reconocimiento y pago de las cesantías, así:

*“(…) Términos. **Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud** de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, **deberá expedir la resolución correspondiente**, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.*

*PARÁGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.*

*Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo (...). (Subrayas y negrilla de la sala)*

La mencionada ley, en su artículo 5, reguló lo concerniente a la sanción moratoria:

*“(…) Mora en el pago. **La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles**, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.*

*Parágrafo. **En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas**, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este. (...)*

Sobre el particular, la Sala Plena del Consejo de Estado<sup>1</sup>, indicó a partir de qué fecha se debe comenzar a contabilizar la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de cesantía, con el siguiente análisis:

*“(…) Cuando la Administración resuelve el requerimiento del servidor público sobre la liquidación de sus cesantías en forma tardía buscando impedir la efectividad conminatoria de la sanción de que trata el artículo 2 de la Ley 244 de 1995, el tiempo a partir del cual comienza a correr el término para que se genere la indemnización moratoria debe contarse desde la fecha en la cual el interesado radicó la petición de reconocimiento y pago de las cesantías definitivas, es decir, quince (15) días hábiles que tiene la entidad para expedir la resolución, más cinco (5) días hábiles que corresponden a la ejecutoria, en el evento de que la resolución de reconocimiento hubiere sido expedida, con la salvedad a que alude el mismo precepto, más cuarenta y cinco (45) días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución, para un total de 65 días hábiles, transcurridos los cuales se causará la sanción moratoria (...).*

*En suma, es el vencimiento de los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a la fecha en la cual queda en firme el acto por el cual se reconocen las cesantías definitivas y no la fecha de*

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 27 de marzo de 2007, Número Interno 2777-2004.

*reclamación de las mismas o, en este caso, la de la solicitud de reliquidación, el hito que debe servir de punto de partida para contar el número de días a efectos de determinar el monto de la indemnización moratoria. (...)*”.

#### 4.1. Caso concreto

De las pruebas obrantes en el expediente, se logra establecer que:

- La demandante solicitó el reconocimiento y pago de unas cesantías parciales el 25 de mayo de 2017, y le fueron reconocidas a través de Resolución 6259-6 del 17 de agosto de 2017, en la que se dispuso que, se girará la suma de \$13.931.190 como anticipo de cesantías con destino a compra de vivienda, valor que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a través de la Entidad Fiduciaria a Trazos Y Proyectos Constructora S.A.S identificado con Nit. 900.521.289-1. Esta decisión fue notificada a la demandante el 11 de septiembre de 2017 y en el acto renunció a los términos de notificación y ejecutoria. (Fls. 19 Archivo: 01Cuaderno1.pdf)
- De conformidad con la certificación emitida por La Fiduprevisora, el valor de las cesantías quedaron a disposición de la demandante a partir del 26 de octubre de 2017, *“el cual no fue cobrado y se reprogramó nuevamente el 3 de enero de 2018”*. (Fls. 23 Archivo: 01Cuaderno1.pdf)
- La accionante mediante escritos adiados el 30 de noviembre, 11 y 17 de diciembre de 2017 solicitó ante la Fiduprevisora actualizar los datos del beneficiario para el pago de cesantías parciales y reprogramar el desembolso de estas, dado que el pago en el banco no se pudo efectuar puesto que se presentó un error de digitación en lugar de marcar NIT se marcó cédula de ciudadanía. (Fls. 25-26, 28 Archivo: 01Cuaderno1.pdf)
- La Fiduprevisora mediante Oficio 20171031597551 de 18 de diciembre de 2017 informó a la demandante que, *“su requerimiento ya se encuentra registrado en nuestro sistema con número de radicado 20171013286372, este se localiza en el área encargada, deberá estar atento a su correo, la respuesta correspondiente será enviada por este medio”*. (Fls. 24 Archivo: 01Cuaderno1.pdf)
- La accionante el 27 de junio de 2018 solicitó el reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías, petición que fue negada mediante el acto administrativo ficto o presunto. (Fls. 26-29 Archivo: 01Cuaderno1.pdf)

Como la petición se hizo en vigencia del CPACA el término para el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías es de 70 días, los cuales se cumplieron en las siguientes fechas:

TÉRMINO	FECHA LÍMITE
Fecha de la <b>reclamación</b> de las cesantías	25/05/2017
Vencimiento del término para el <b>reconocimiento</b> – 15 días (artículo 4 de la Ley 1071 de 2006)	16/06/2017
Término notificación -10 días Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo	05/07/2017

Vencimiento del término para el <b>pago</b> – 45 días (artículo 5 de la Ley 1071 de 2006)	11/09/2017
---	------------

Ahora bien, de conformidad con la certificación emitida por La Fiduprevisora, el valor de las cesantías quedaron a disposición de la demandante por primera vez a partir del 26 de octubre de 2017, el cual por no ser cobrado, fue reprogramado.

A pesar de estar los dineros disponibles en el banco desde el 26 de octubre de 2017, solo fue hasta 30 de noviembre de 2017, es decir, más de un mes después, en que la demandante solicitó a la Fiduprevisora actualizar los datos del beneficiario para el pago de cesantías parciales y reprogramar su desembolso, dado que se presentó un error de digitación, pues en lugar de marcar NIT se marcó cédula de ciudadanía, como documento de identificación de a quien debía realizarse el pago .

Frente a dicha solicitud, la Fiduprevisora realizó la corrección correspondiente y finalmente el pago fue reprogramado el 3 de enero de 2018.

En ese orden de ideas es evidente que, teniendo en cuenta que los dineros fueron puestos a disposición de la demandante por primera vez, el 26 de octubre de 2017 y que el plazo máximo para el pago era el 11 de septiembre de 2017, se configuró la mora en el pago de las cesantías, del 12 de septiembre de 2017 al 25 de octubre de 2017, tal como lo señaló el *a quo*.

Ahora, si bien se evidencia que la Fiduprevisora incurrió en un error al momento de informar al banco los datos de la persona a la cual debía transferirse el pago de las cesantías parciales de la demandante, pues en lugar de marcar NIT se marcó cédula de ciudadanía, situación que afectó el desembolso, también es evidente que en dicha mora contribuyó la actitud pasiva de la demandante, pues a pesar que los dineros estuvieron en el banco desde el 26 de octubre de 2017, solo fue hasta 30 de noviembre de 2017, es decir, más de un mes después, en que se realizó la solicitud de corrección o actualización de los datos del beneficiario para el pago de cesantías parciales.

Al respecto se debe afirmar que, era carga de la parte demandante demostrar la gestión diligente en el cobro de las cesantías y en la consulta ante la entidad demandada y bancaria la fecha en que los dineros estuvieron a disposición para el pago, más teniendo en cuenta que, al ser una sanción debe quedar claro que el cobro efectivo obedeció a circunstancias imputables a la parte demandada. Carga que en el presente asunto no se cumplió por la demandante.

Adicionalmente, se tiene que entre la fecha de la primera solicitud de corrección o actualización de los datos del beneficiario para el pago de cesantías parciales - 30 de noviembre de 2017- y la fecha de la corrección y desembolso efectivo del valor de las cesantías -3 de enero de 2018-, transcurrieron tan solo 21 días hábiles, lo cual se encuentra dentro de los plazos que tienen las entidades para resolver las solicitudes - 15 días máximo - y la ejecutoria de las mismas -10 días- ; por tanto no se evidencia una mora injustificada de la entidad demandada en el trámite de la solicitud corrección.

Por lo anterior, se impone confirmar en su integridad la sentencia apelada.

## **7. Costas en esta instancia.**

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, en concordancia con los

numerales 1 y 3 del artículo 365 del Código General del Proceso – CGP, no se condenará en costas en esta instancia por cuanto no se encuentra acreditada su causación.

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

**III. RESUELVE:**

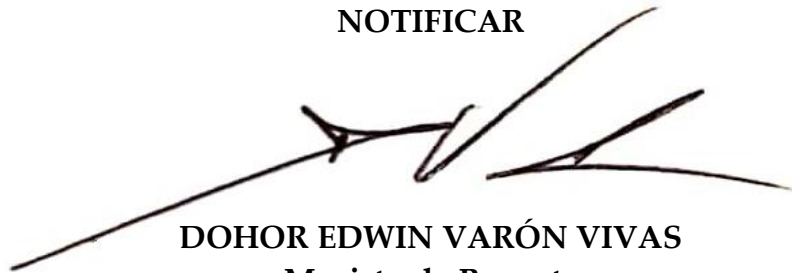
**PRIMERO:** CONFÍRMASE la sentencia del 29 de julio de 2019 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Manizales en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por Alba Yaneth González Calle contra la Nación – Ministerio De Educación – Fondo Nacional De Prestaciones Sociales Del Magisterio y.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

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

Proyecto discutido y aprobado en Sala Tercera de Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 52 de 2021.


**NOTIFICAR**



**DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**  
Magistrado Ponente



**AUGUSTO MORALES VALENCIA**  
Magistrado



**AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN**  
Magistrado

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

**DESPACHO 002**

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: PATRICIA VARELA CIFUENTES**

Manizales, 12 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**

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.

**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:

**6c9551bc90e5419e567a118520ff155679b2f6da8ec5be93448de12a4d574500**

Documento generado en 12/10/2021 03:09:11 PM

**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  
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS**

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

**A.I. 243**

**RADICADO:** 17-001-23-33-000-2021-00149-00  
**NATURALEZA:** ACCIÓN POPULAR  
**DEMANDANTE:** ELIZABETH ARBELÁEZ PÉREZ  
**DEMANDADO:** AGUAS DE MANZIALES ESP Y OTROS

De acuerdo con la solicitud de aplazamiento realizada por el señor Procurador 28 Judicial II, procede el Despacho aplazar la **Audiencia de Pacto de Cumplimiento** en consecuencia, se fija como nueva fecha para su realización el día **9 de noviembre de 2021**, a partir de las **9:00 am**.

Se requiere a los apoderados de las entidades demandadas, así como el actor popular informar los correos electrónicos y números telefónicos, previamente a la celebración de la audiencia al correo: [sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co](mailto:sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co), para enviarles el enlace del aplicativo a través del cual se realizará la audiencia.

**Notificar**

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

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