



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



SIGCMA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, diecinueve (19) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
(PRIMERA INSTANCIA – ORALIDAD)

DEMANDANTE: GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ

DEMANDADO: NACIÓN – RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN
EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

RADICADO: 20-001-23-39-003-2017-00278-00

MAGISTRADA PONENTE: DORIS PINZÓN AMADO

I. ASUNTO. -

Procede la Sala a resolver el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, promovido por el señor GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ, en contra de la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.

II.- ANTECEDENTES. -

Sirven de fundamentos fácticos y jurídicos a este proceso los que se resumen a continuación:

2.1.- HECHOS. -

De conformidad con los hechos expuestos en la demanda, el señor GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ laboró en la Rama Judicial desde el 30 de junio de 1982 hasta el 1º de noviembre de 2016, desempeñándose como Juez Segundo Civil Municipal de Valledupar, Juez Segundo Promiscuo de Menores de Valledupar y Juez Tercero Civil del Circuito de Valledupar.

Aduce la parte actora, que mediante Resolución No UGM – 045587 del 9 de mayo de 2012 se le reconoció y ordenó pago de la pensión vitalicia, acto administrativo contra el cual interpuso los recursos procedentes, toda vez que no se le liquidó con la totalidad de los factores salariales devengados.

Afirmó que el 5 de octubre de 2016, por estar *ad portas* de llegar a la edad de retiro forzoso, informó ante el Presidente del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar su deseo de acogerse a la prerrogativa de los 6 meses establecidos en el artículo 206 de la Ley 270 de 1996, con el fin de mantenerse en el cargo de Juez Tercero Civil del Circuito Judicial de Valledupar hasta tanto fuera incluido en la nómina de pensionados de la UGPP, solicitud que fue resuelta desfavorablemente mediante Resolución No. 033 del 6 de octubre del 2016, acto administrativo notificado el 20 de octubre de 2016.

Relató que contra la anterior decisión, el demandante interpuso recurso de reposición el día 24 de octubre de 2016, adicionándolo el 27 del mismo mes y año, con el objeto de aclarar que se presentaba como principal recurso de apelación y en subsidio el de reposición; sin embargo, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Valledupar mediante Resolución No. 038 resolvió no reponer su decisión, y no se pronunció respecto al recurso de apelación, decisión que fue notificada el 5 de noviembre de 2016.

Adujo que el 27 de octubre de 2016, y encontrándose aún vigentes los términos para interponer los recursos contra la Resolución 033 del 6 de octubre de 2016, el mencionado tribunal profirió la Resolución 037 por medio de la cual se dispuso el retiro forzoso del demandante a partir del 1º de noviembre de 2016, siendo notificada el mismo día; decisión contra la cual éste interpuso recurso de reposición, el cual fue despachado de forma desfavorable mediante Resolución 044 del 1º de diciembre de 2016, la cual aduce fue notificada el 7 de diciembre de 2016.

Manifestó que el demandante en el momento en que fue retirado de su cargo no se encontraba incluido en la nómina de pensionados, circunstancia que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar no tuvo en cuenta, y solo hasta el 26 de diciembre de 2016 el Consorcio FOPEP le comunicó que se encontraba incluido en la Nómina General de Pensionados del Sector Público.

Así mismo, insiste que al habersele retirado del servicio se le vulneraron los derechos fundamentales al mínimo vital y debido proceso, y se le causaron perjuicios morales por cambios conductuales y bloqueos emocionales; así mismo, alegó que se agravó su situación el 31 de marzo de 2017, día en que fue notificado de la Resolución RDP 010079 a través de la cual se le negó la reliquidación de la pensión.

2.2.- PRETENSIONES. -

En la demanda se solicita que se declare la nulidad de las Resoluciones 037 del 27 de octubre de 2016 y 044 del 1º de noviembre de 2016, proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, por medio de las cuales se dispuso el retiro forzoso del demandante; en consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, solicita que se le reconozcan y paguen los salarios y emolumentos que debió devengar como juez.

Aunado a lo anterior, solicita que se le pague la suma de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes por el daño a la moral, honra y desprestigio que se le ocasionó por el retiro forzoso del servicio.

2.3.- FUNDAMENTOS DE DERECHO. -

El apoderado judicial del demandante considera que en este caso se vulneraron los artículos 1, 4, 13, 25, 29, 46, 48, 53 y 58 de la Constitución Política.

Del mismo modo, considera transgredidos el artículo 149 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con los artículos 128 y 130 del Decreto 1660 de 1978, y el artículo 12 del Decreto 546 de 1971.

III. TRÁMITE PROCESAL. -

3.1.- ADMISIÓN: Por reunir los requisitos legales la demanda fue admitida el 31 de agosto de 2017, dándole el trámite del proceso ordinario, notificando dentro del

término y en debida forma a las partes.

Así mismo, debe resaltarse que en el referido auto también se resolvió rechazar de plano las pretensiones de la demanda derivadas de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 033 del 6 de octubre y 038 del 27 de octubre de 2016, por haber operado el fenómeno de la caducidad.

De acuerdo con lo anterior, en esta sentencia no se emitirá pronunciamiento alguno respecto a lo atinente a dichas resoluciones, ni frente a los cuestionamientos formulados en su contra por la parte actora.

3.2.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La NACIÓN - RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL contestó en término oponiéndose a las pretensiones invocadas en la demanda; considera que los actos administrativos acusados fueron sustentados bajo la normatividad vigente aplicable al caso y las circunstancias fácticas como lo eran que el demandante había cumplido la edad de retiro forzoso, y había solicitado la reliquidación de su mesada pensional.

Resalta que no se acredita en el proceso la falsa motivación de los actos acusados, por el contrario con su expedición se evidencia el cumplimiento de la disposiciones legales, por cuanto se reunían los requisitos establecidos en la norma para la declaración del retiro forzoso, y aunado a lo anterior, el demandante no se encontraba en la excepción de prórroga del retiro por 6 meses, ya que sus derechos pensionales habían sido reconocidos.

En cuanto a la violación al debido proceso indica que al demandante se le garantizó su derecho a impugnar las decisiones adoptadas y le fueron notificadas de acuerdo a lo establecido en la ley, tanto así que debido a los recursos interpuestos fue expedida la Resolución No. 044 del 1º de diciembre de 2016.

Propuso como excepción previa la Prescripción de las acreencias laborales, y como excepciones de mérito: i) Inexistencia de falsa motivación y/o desviación de poder; ii) Falta de causa para demandar, e iii), Innominada y genérica.

3.3. AUDIENCIA INICIAL:

Se realizó el día 17 de agosto 2018, diligencia en la que se saneó el proceso, se fijó el litigio y se decretó la práctica de las pruebas solicitadas, fijándose fecha y hora para la recopilación de las mismas.

3.4. AUDIENCIA DE PRUEBAS:

Llegado el día y la hora establecida en la audiencia inicial, esto es 20 de noviembre de 2018, se llevó a cabo la audiencia de pruebas, en la que se recepcionaron testimonios y fue suspendida teniendo en cuenta que no reposaban en el expediente la totalidad los elementos probatorios para adoptar decisión de fondo.

Posteriormente el día 18 de julio de 2019, fue llevada a cabo continuación de audiencia de pruebas, en la que se dio por terminado el periodo probatorio por considerar que existía material suficiente para adoptar una decisión definitiva y se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, concediéndose el término de los 10 días siguientes para que las partes allegaran sus alegatos de conclusión,

y para que el Agente del Ministerio Público emitiera concepto de fondo, si a bien lo tenía.

3.5. PRUEBAS: Obran en el expediente los siguientes elementos probatorios:

- Fotocopia auténtica de la solicitud de fecha 5 de septiembre de 2016, a través de la cual el señor GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ, en calidad de Juez Tercero Civil del Circuito de Valledupar, solicitó al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar prórroga de 6 meses de su desvinculación por haber cumplido la edad de retiro forzoso (v.fl.4).
- Fotocopia auténtica del Oficio No. 320 de fecha 18 de octubre de 2016, por medio del cual la Secretaría del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar notificó al demandante la Resolución No. 033 del 6 de octubre de 2016 (v.fl.5)
- Fotocopia auténtica de la Resolución No. 033 del 6 de octubre de 2016, proferida por la Sala Plena del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, por medio de la cual se negó la prórroga solicitada por el actor (v.fl.6-9)
- Fotocopia auténtica del recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 033 del 6 de octubre de 2016 (v.fl.10 y 11)
- Fotocopia auténtica de la adición del recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 033 del 6 de octubre de 2016 (v.fl.12)
- Fotocopia auténtica de la Resolución No. 037 del 27 de octubre de 2016, proferida por la Sala Plena del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, a través de la cual se resuelve retirar del servicio al señor GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ a partir del 1º de noviembre de 2016 (v.fl.13-16)
- Fotocopia auténtica del Oficio No. 337 de fecha 31 de octubre de 2016, por medio del cual la Secretaría del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar notificó al señor CALDERÓN LÓPEZ la Resolución No. 037 del 27 de octubre de 2016 (v.fl.17)
- Fotocopia auténtica del recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 037 del 27 de octubre de 2016 (v.fl.18-22)
- Fotocopia auténtica de la Resolución No. 038 del 27 de octubre de 2016, proferida por la Sala Plena del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, a través de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 033 del 6 de octubre de 2016 (v.fl.23-30)
- Fotocopia auténtica de la Resolución No. 044 del 1º de diciembre de 2016, proferida por la Sala Plena del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, a través de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 037 del 27 de octubre de 2016 (v.fl.31-40)
- Fotocopia auténtica de la Resolución No. UGM 045587 del 9 de mayo de 2012, por medio de la cual la Caja Nacional de Previsión Social ordenó el

reconocimiento y pago de la pensión vitalicia de vejez a favor del actor (v.fls.41-45)

- Fotocopia auténtica de la Resolución No UGM 045587 del 9 de mayo de 2012 por medio de la cual la Caja Nacional de Previsión Social ordena el reconocimiento y pago de pensión vitalicia de vejez a favor del señor GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ (v.fls.41-45)
- Fotocopia auténtica de la Resolución No. UGM 058816 del 21 de noviembre de 2012, por medio de la cual la Caja Nacional de Previsión Social modificó y adicionó la Resolución No. UGM 045587 del 9 de mayo de 2012 (v.fls.46-53)
- Fotocopia auténtica del derecho de petición de fecha 18 de noviembre de 2015, a través del cual el demandante solicitó a la UGPP la reliquidación de su pensión de vejez (v.fls.54 y 55)
- Fotocopia auténtica del derecho de petición de fecha 26 de octubre de 2016, a través del cual el actor solicitó a la UGPP la reliquidación de su pensión de vejez (v.fls.56-59)
- Fotocopia auténtica del Oficio No. 1800 de fecha 3 de noviembre de 2016, a través del cual la UGPP informó al demandante que la solicitud interpuesta se encuentra en trámite (v.fls.60 y 61)
- Fotocopia auténtica del Oficio de fecha 19 de diciembre de 2016, a través del cual la Directora de Atención al Pensionado de FOPEP informa al demandante que se encuentra incluido en la Nómina General de Pensionados del Sector Público a partir del mes de diciembre del 2016 (v.fl.62)
- Fotocopia auténtica de la Resolución No. RDP 010079 del 14 de marzo de 2017, por medio de la cual la UGPP negó la reliquidación de la pensión de vez solicitada por el actor (v.fls.63-66)
- Fotocopia auténtica del recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la Resolución No. RDP 010079 del 14 de marzo de 2017 (v.fls.67-76)
- Fotocopia auténtica de la certificación de fecha 1º de julio de 2016, por medio de la cual el Coordinador del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, hace constar que el actor laboró en la Rama Judicial desde el 27 de febrero de 1981 y que para la fecha se desempeñaba el cargo de Juez Tercero Civil del Circuito Judicial de Valledupar (v.fl.77)
- Fotocopias auténticas de certificaciones de salarios mes a mes del demandante, expedidas por el Coordinador del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial (v.fls.78-97)
- Fotocopia auténtica de la solicitud de fecha 30 de mayo de 2017, a través de la cual el actor solicitó al Presidente del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, copias de los actos acusados y los antecedentes que sirvieron para su expedición (v.fls.99 y 100)

- Certificación de fecha 26 de julio de 2017, a través de la cual el Secretario del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Valledupar hace constar las fechas en que fueron notificados los actos administrativos acusados (v.fl.121)
- Certificación de fecha 5 de diciembre de 2018, expedida por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, en la cual consta la fecha de ingreso del demandante en la nómina de pensionados (v.fl.255)
- Certificación de fecha 6 de junio de 2019, expedida por el Secretario el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, en la cual consta la fecha de notificación y ejecutoria de las Resoluciones Nos. 037 del 27 de octubre de 2016 y 044 del 1° de diciembre de 2016, proferidas por la Sala Plena de esa Corporación (v.fl.267)

En audiencia de pruebas se recolectaron los siguientes testimonios:

- IVÁN JESÚS COTES MÉNDEZ:

"PREGUNTA: ¿Desde hace cuánto tiempo conoce usted al señor Gualberto José Calderón y porque causa? RESPUESTA: Yo conozco al doctor Gualberto, además de ser mi paisano, tuve, comencé a tener relaciones desde que comencé a trabajar aquí en la Rama, él era juez de menores cuando laboraban allá en la diecisiete con octava, nosotros estábamos en el edificio Quiroz, yo comencé a conocerlo porque yo dentro de mis funciones tenía que llevarle notificaciones y comencé a tratar con él desde esa fecha más o menos, desde la época en que yo comencé a laborar aquí desde el año 1985. (...) PREGUNTA: Usted ya sabe cuál es el motivo de esta demanda, quiero que me diga con ocasión del retiro de la Rama Judicial del demandante ya por cumplimiento de la edad de retiro forzoso, ¿Qué ha ocurrido con él y su familia? RESPUESTA: Bueno él desde que salió de acá, que entre otras cosas eso le dio muy duro a él porque inclusive el día que, el día que lo sacaron, el inclusive le llegó el reemplazo, él estaba haciendo una audiencia en plena sala y ya le habían nombrado reemplazo y todo eso sin avisarle y sin nada, inclusive porque él estaba tranquilo porque él había solicitado una prórroga al Tribunal, una prórroga de seis meses y yo hasta le había preguntado, pollo como va, porque uno le dice, cariñosamente uno lo conoce como el pollo, pollo cómo va la cosa y me dijo no, esperando que me contesten del Tribunal la cuestión de la prórroga y ya o sea hasta ahí él estaba tranquilo, estaba bien todo normal porque él estaba convencido que el Tribunal le iba a conceder una prórroga que él había solicitado por seis meses. PREGUNTA: ¿Usted estaba presente en el momento en que ocurrió lo de la audiencia que hace mención?, RESPUESTA: En el momento no estaba presente. PREGUNTA: O sea ¿tuvo conocimiento por terceras personas?, RESPUESTA: Eso me lo comentó él mismo, me contó él mismo en una forma todo deprimido con una, joda vaicho me nombraron hasta un reemplazo yo en plena audiencia, haciendo una audiencia, yo no sé cómo van a hacer porque yo hice ese día tres audiencias, todo eso me lo comentó él, tendrán que decretar la nulidad de esas audiencias porque ya yo supuestamente no era juez supuestamente, esas fueron sus palabras y yo haciendo audiencias ahí y ya me habían hasta nombrado reemplazo, me lo comentó un día él en su casa, un día que, un domingo que me senté que iba yo pa misa y lo alcancé a ver sentado ahí y me senté con él en la puerta a charlar un rato con él ahí y me comentó todo eso. PREGUNTA: ¿Pero el demandante era consiente que ya había cumplido con la edad de retiro forzoso?, RESPUESTA: Sí, lo que pasa es que él estaba era esperando la inclusión, como no lo habían incluido en la nómina de pensionados, él estaba era esperando al menos salir incluido en la nómina de pensionado, entonces por eso él había hecho esa solicitud de una prórroga de seis meses para terminar esos trámites. PREGUNTA: ¿Sabe usted que generó el que no le otorgaran la prórroga sobre su estado de ánimo? (...), RESPUESTA: Claro doctora él hasta se enflaqueció de eso él ni comía, un día me dijo: compadre yo estoy aquí que ni como, eso me tiene mal imagínese, o sea a él se le notaba, se le notaba que que estaba sufriendo eso, ay doctora es como si a mí me sacaran de aquí así, uno con tanto tiempo de

estar acá uno y le dicen váyase de aquí, que a usted ya no lo queremos aquí eso es como, le da a uno como duro, o sea él estaba mal en esos días él estaba como todo retraído, todo si se le notaba yo lo visité bastante en esos días y yo notaba que él estaba en esa situación o sea. PREGUNTA: ¿Recuerda usted cuánto tiempo más o menos estuvo así triste como lo acaba de narrar, el demandante?, RESPUESTA: Bueno doctora el duro su tiempito, duro su tiempito como su 5 o 6 meses en ese, casi ni salía a la calle, uno no lo veía, yo porque llegaba y veía al Bondi al hijo y llegaba a saludar, ey ¿el pollo está ahí? si entra habla con él está ahí en el patio, y entraba y me ponía a hablar con él ahí un rato, pero él casi ni salía a la calle en esos días. PREGUNTA: ¿Sabe usted si con ocasión de ese estado de tristeza debió acudir a psiquiatra, a psicólogo, a algún profesional que le pudiera ayudar en ese proceso?, RESPUESTA: Bueno doctora eso si no se lo puedo decir porque eso nunca le llegue a preguntar eso ni la mujer me dijo nada tampoco, eso no, en realidad eso no puedo decirlo porque de eso no tengo conocimiento de eso."

Apoderado judicial de la parte actora:

"PREGUNTA: ¿Usted nos puede manifestar si el doctor Gualberto Calderón es una persona que posee bienes de capitales que le permitan vivir sin depender de un salario, del salario como juez?, RESPUESTA: Él tenía unas tierritas por ahí cerquita pero esa finca por ahí lo que le generaba era perdida o sea él vivía de su sueldo entre otras cosas hasta creo que las tiene en venta porque eso eso no produce nada esas tierras que tiene él ahí. PREGUNTA: Manifiéstele a este Despacho dada la cercanía que usted manifiesta aquí haber tenido con el doctor Calderón ¿Cuál era su situación económica con posterioridad al retiro del servicio y con anterioridad a la inclusión en la nómina de pensionado, si sabe?, RESPUESTA: Bueno doctor yo tengo conocimiento de que él vivía era del sueldo y si él a uno le quitan el sueldo puede que en ese momento lo que puede pasar es una crisis en ese momento que uno no haya que hacer porque a veces buscando plata presta con el uno y con el otro pa solventa las cosas porque ese es el conocimiento de que él vivía era del sueldo que tenía. PREGUNTA: ¿Usted nos puede indicar si las personas quien usted acaba de manifestar la esposa, o alguno de sus hijos, la mamá dependían o dependen económicamente del doctor Gualberto Calderón?, RESPUESTA: Bueno la esposa tiene un cargo de asistente de una biblioteca en un colegio, la mamá es pensionada pero de todas maneras es una persona de edad que requiere muchos gastos y el efectivamente como él es el que mantiene la casa, era el que mantenía la casa en ese sentido."

Despacho:

"PREGUNTA: ¿A usted el demandante le solicitó algún préstamo de forma directa?, RESPUESTA: No a mí no, pero si tengo entendido que a unos amigos, porque yo en realidad no tengo como prestarle plata a él, o sea directamente a mí no, si tengo conocimiento que a unos amigos sí. PREGUNTA: ¿Sabe usted cuanto se demoró COLPENSIONES en incluirlo en nómina?, RESPUESTA: No señora no sé, eso si no me lo dijo nunca."

➤ CARLOS MOSCOTE AMAYA:

"PREGUNTA: ¿Qué sabe usted sobre "la echada" del demandante?, RESPUESTA: Bueno, para mí la echada fue porque cruzamos una amistad de bastante acercamiento y yo vi que él pidió prácticamente un un, me dijo un día nombre si yo ya cumplí el tiempo pero voy a cumplir 6 meses, a los 6 meses me dijo oye no me ha llegado ninguna contesta ni nada no me han dicho nada, de pronto, yo le dije pero pregunta a ver qué pasa, porque la vida es así uno no sabe, entonces me dijo que iba a preguntar y un día cualquiera nos vimos el domingo y el lunes cuando vino a trabajar encontró que ya lo habían cambiado y que tenía el nuevo juez, el juzgado ya trabajando sin avisarle a él demasadamente eso para él fue gravísimo porque era un hombre muy delicado, un hombre íntimo, amigo de uno, muy querido y respeta mucho a la humanidad, por eso yo soy amigo de él desde hace años hemos cruzado buena amistad

por eso. PREGUNTA: ¿Por qué dice que lo afectó enormemente? ¿Por qué dice que lo afectó?, RESPUESTA: Lo afectó porque prácticamente lo cogió, es decir yo poniéndole pereque le dije: oye le han dado hasta con la olla de cocina por la cabeza porque imagínate ni le avisaron ni le dijeron nada, sino fue encontró su rival ahí. PREGUNTA: Bien, quiero que me indique, si conoce usted el núcleo familiar del señor Gualberto Calderón (...), RESPUESTA: imagínese si yo voy allá bastante, la mamá Rosa la señora Rosa ya tiene 97 años, la mujer también está ahí y los hijos, tiene tres hijos, dos varones y una hembra. PREGUNTA: ¿Cómo se llaman?, RESPUESTA: Bueno, prácticamente yo los trato es por el apodo y eso del apodo no se lo quita uno a la gente de La Paz, porque en La Paz a mi casi no me conocen el nombre sino el mosco, el mosco, el mosco, ¿me entiendes? por apodo y los pelaos son conmigo todos formal. PREGUNTA: Ellos ¿en dónde viven?, RESPUESTA: Sí se en donde viven, imagínese ellos viven donde quedaba el juzgado de La Paz, en frente. PREGUNTA: ¿Ahí vive el demandante con sus hijos y su esposa?, RESPUESTA: La mamá, los hijos, toda la vida han vivido ahí. PREGUNTA: Esa propiedad ¿de quién es?, RESPUESTA: Esa propiedad yo la conocí que era de la mamá, es de la mamá, de la mamá, pero el doctor Gualberto casa casa no tiene. PREGUNTA: Usted hace alusión que ahí vive con los hijos, ¿los hijos viven con él en esa casa?, RESPUESTA: Vive hasta última hora vivían ahí, pero ahora uno de ellos se volvió profesional y se casó y creo que vive aquí en Valledupar ahora, ahora últimamente, pero él toda la vida ha vivido con sus hijos, cuando están estudiando están en su colegio y lo demás con él toda la vida, ese hombre íntegro con su familia."

Apoderado de la parte actora:

"PREGUNTA: (...) ¿Usted sabe quién reemplazo y en qué circunstancias al señor Gualberto Calderón en ejercicio de sus funciones como juez? RESPUESTA: Ahí está ahorita la semana pasada, la semana antes pasada estaba el doctor ay se me olvida el nombre, Ariza el doctor Ariza y ahora supe que esta una doctora, la doctora (...) bueno, de todas maneras ya fue reemplazado de ahí y nombraron a otra doctora . PREGUNTA: Usted de la amistad que manifiesta tener con el doctor Calderón López nos puede informar si se enteró si para la fecha en la cual a él fue reemplazado existía o él había interpuesto algún tipo de recurso, si ese recurso se lo habían resuelto o no, RESPUESTA: Si si, si él ya me había dicho que él había presentado un recurso de por 6 meses y no le habían contestado ni le habían dado nada, entonces inclusive que cuando encontró el reemplazo me dijo: erda esto me ha cogido tan mal que no tengo ni plata, yo le presté plata yo tenía una plata ahí de un un hijo mío y le dije vamos a prestarle una plata al pollo, porque yo le digo a Gualberto el pollo entonces le presté creo que fueron tres millones de pesos. PREGUNTA: ¿Sabe usted cual era la condición económica del doctor Gualberto? ¿en qué condiciones económicas el doctor Gualberto Calderón posterior al retiro del cargo y más o menos en que tiempo estuvo en esa situación RESPUESTA: todavía está en esa situación, él todavía no ha reemplazado su status económico (...) porque él inclusive yo le preste una plata y todavía no me ha dicho porque es un hombre serio y yo sé que no tiene plata, porque si tuviera plata me hubiera dicho Moscote tome la plata que le debo, todavía no se ha recuperado, económicamente no se ha recuperado. PREGUNTA: Manifiéstele a este Despacho ¿en qué insidió moralmente como fue la situación, como fue el impacto que sintió el doctor, que usted apreció en el doctor Calderón López como consecuencia del retiro y en las condiciones como fue retirado? RESPUESTA: (...) más claro, sinceramente el doctor Gualberto aguantó porque así es el mundo, pero sinceramente eso para él fue como un valdao de agua lluvia, de agua fría, pero fría, porque imagínate eso sinceramente le digo que yo no lo vi llorando pero yo creo que el lloraba escondido de verse mal, mal pero mal, porque es un hombre extrovertido, un hombre alegre, un hombre que todo el tiempo está poniéndole pereque a uno, inclusive yo lo invite a la casa mía aun almuerzo porque yo estaba cumpliendo años pero no almorzó, se tomó un caldito y le dio un dolor que lo tuvieron que llevar a donde el médico, duró tres días donde el médico."

Despacho:

*"PREGUNTA: ¿Sabe usted que bienes posee el demandante (...) Gualberto José Calderón?
RESPUESTA: Mire el doctor Gualberto Calderón cuando salió del puesto como juez ya estaba, como le dio educación a sus hijos, le estaba dando educación a sus hijos, estaba empobrecido, él si no es porque la mamá tiene una tierrita creo que unas cuantas hectáreas de tierra y son de la mamá, no son de él, son de la mamá, entonces ahí si tiene son unas gallinas, alguna cosa así pero él no tiene mucha cosa, no tiene porque yo si lo conozco (...)"*

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

La parte actora realizó un recuento de los hechos del proceso, resaltando que posterior a la expedición de la Resolución 033 del 6 de octubre de 2016 y encontrándose transitando el término para interponer los recursos en su contra, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar expidió la Resolución 037 del 27 de octubre de 2016 por la cual se determinó el retiro forzoso del demandante, sin haber resuelto el recurso de reposición interpuesto en contra el acto administrativo de fecha 6 de octubre de 2016.

Manifiesta que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar se ocupó primero de retirar del servicio al demandante mediante Resolución No. 037 del 27 de octubre de 2016, la cual fue notificada el 1º de noviembre de 2016 y posterior a ello resolver el recurso interpuesto en contra la Resolución 033 del 6 de octubre de 2016, sin tener en cuenta que primero tenía que resolver el recurso interpuesto y luego la viabilidad de retirar al demandante del servicio.

Indica que hasta el 1º de noviembre de 2016, día en que le fue notificada la Resolución No. 038 ejerció sus funciones como Juez de la República, toda vez que su nominador ya le había nombrado reemplazo, es decir ejecutó el acto administrativo sin haberse encontrado debidamente ejecutoriado.

Aclara que la Resolución No. 044 del 1º de diciembre de 2016, por la cual se resolvió el recurso interpuesto en contra Resolución 037, le fue notificada al demandante el día 7 de diciembre de 2016, quedando en firme el día 9 de ese mismo mes y no el día 7 de diciembre como lo certificó la Secretaría del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, por cuanto la ley hace referencia al día hábil siguiente y teniendo en cuenta que el día 8 de diciembre fue festivo, el acto solo podría ser ejecutado el día 12 de diciembre de 2016.

La entidad demandada no se pronunció en esta instancia.

3.7. AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO:

No emitió concepto en esta instancia.

IV. CONSIDERACIONES.-

Agotadas las etapas procesales propias de la instancia y sin que se adyiertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el Tribunal a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente, para a partir de allí, a la luz de las normas legales pertinentes, de las pruebas legalmente solicitadas, decretadas y allegadas al mismo, adoptar la decisión que en derecho corresponda.

4.1.- COMPETENCIA.-

La Corporación es competente para conocer en primera instancia el asunto de la referencia, de conformidad con lo previsto en el numeral 2° del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –en adelante CPACA-¹.

4.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

De acuerdo con los hechos expuestos en el escrito de demanda, su contestación y las alegaciones presentadas en esta instancia, corresponde a esta Corporación determinar si en el presente caso, al señor GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ le asiste el derecho a que la entidad demandada le cancele los dineros dejados de percibir por concepto de salarios y prestaciones sociales, causados a partir de la fecha efectiva de su retiro hasta la fecha en que a su juicio legalmente procedía el mismo, es decir, 6 meses posteriores a haber cumplido la edad de retiro forzoso, evento en el cual deberá declararse la nulidad de los actos administrativos demandados y acceder a dicho reconocimiento.

Del mismo modo, en caso de accederse a las pretensiones de la demanda, deberá determinarse si se encuentra configurado el daño moral, a la honra y prestigio del actor, como consecuencia de su retiro del servicio.

4.3.- ASPECTOS REFERENTES A LA FALSA MOTIVACIÓN COMO CAUSAL DE NULIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS.-

La Sección Segunda del H. Consejo de Estado, en decisión de fecha 7 de febrero de 2019, Consejero Ponente: Dr. GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ, emitida en el proceso número: 76001-23-33-000-2013-00230-01(1007-14), al referirse respecto a la falsa motivación, indicó:

"Para entender la causal de nulidad objeto de estudio, es necesario indicar que los actos administrativos en su contenido se distinguen por sus elementos, a saber: los sujetos, objeto, causa o motivo, finalidad, formalidad y mérito. En relación con la motivación, la jurisprudencia constitucional, ha explicado en detalle su significado, en los siguientes términos:

«La motivación responde al principio de publicidad, entendiéndose por tal la instrumentación de la voluntad como lo enseña AGUSTÍN GORDILLO quien resalta su importancia así:

"La motivación del acto, contenida dentro de lo que usualmente se denomina "los considerandos" del acto, es una declaratoria de cuáles son las circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a la emanación, o sea los motivos o presupuestos del acto; constituye por lo tanto la fundamentación fáctica y jurídica con que la administración entiende sostener la legitimidad y oportunidad de la decisión tomada y es el punto de partida para el juzgamiento de esa legitimidad. De la motivación sólo puede prescindirse en los actos tácitos, pues allí no hay siquiera una manifestación de voluntad; salvo en ese caso, ella es tan necesaria en los actos escritos como en los actos verbales.

¹ "ARTÍCULO 152. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: [...] 2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes [...]".

Por tratarse de una enunciación de los hechos que la administración ha tenido en cuenta, constituye frente a ella un "medio de prueba en verdad de primer orden", sirviendo además para la interpretación del acto»².

Así pues, para la Corte Constitucional la motivación de los actos administrativos tiene fundamento en el principio de publicidad establecido por el artículo 209 de la Constitución Política, como uno de los que orientan la función administrativa. Particularmente, la motivación es aquella en la que se plasman las razones de hecho y de derecho que dan lugar a la decisión que se expide.

A partir de lo anterior, puede afirmarse que los actos administrativos deben estar motivados expresando las disposiciones normativas y las razones de hecho que dieron lugar a la decisión que se adopta. Al respecto, no puede olvidarse que todo acto administrativo tiene un móvil o motivo determinante para su reexpedición, esto es, ha estado precedido de unas circunstancias de hecho o de derecho que deben incluirse dentro del texto del acto. Así, la motivación del acto administrativo se convierte en un elemento fundamental para determinar las causas que impulsaron a la administración a manifestar su voluntad.

Ahora bien, en contraposición a la debida motivación del acto administrativo aparecen las figuras de la falta de motivación y falsa motivación. La primera hace referencia a la inexistencia absoluta de las condiciones de hecho y de derecho que sirven de fundamento a la decisión administrativa, mientras que la segunda supone un yerro en la escogencia o determinación de dichas condiciones." –Sic-

En el mismo sentido, en decisión de fecha 4 de abril de 2019, la referida sección; fungiendo como Consejero Ponente el Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, en el proceso número: 08001-23-33-000-2014-01097-01(1379-17), señaló:

"Conforme a los artículos 137 y 138 del Código de Procedimiento Administrativo y lo Contencioso Administrativo, que consagran los medios de control de nulidad simple y nulidad y restablecimiento del derecho, los actos administrativos pueden ser impugnados, entre otras causales, por falsa motivación del acto.

En este sentido, el Consejo de Estado³ ha indicado que los motivos de un acto administrativo constituyen uno de sus fundamentos de legalidad, a tal punto que cuando se demuestra que estas razones que se expresan en el acto, como fuente del mismo, no son reales, no existen o están distorsionadas, se presenta un vicio que lo invalida, llamado falsa motivación.

Por ello, ha explicado⁴ que el vicio de nulidad es el que afecta el elemento causal de la decisión, relacionado con los antecedentes de hecho y derecho que facultan su expedición y, por lo tanto, el impugnador tiene la carga de demostrar que lo expresado en el acto administrativo no corresponde a la realidad.

Según lo precedente, esta Corporación⁵ ha afirmado que la falsa motivación del acto ocurre cuando: i) se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la administración pública; ii) los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien sea por error o por razones engañosas o simuladas; iii) el autor del acto le ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen, y iv) razones que sirven de fundamento al acto no justifiquen la decisión." –Sic-

² Corte Constitucional, sentencia SU-250 de 26 de mayo de 1998, magistrado ponente: ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.

³ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia del 14 de abril de 2016. Magistrada ponente: María Claudia Rojas Lasso. Radicación: 25000232400020080026501.

⁴ Ibidem

⁵ Eiusdem.

Atendiendo las anteriores consideraciones, se abordará el estudio del caso concreto.

4.4.- CASO CONCRETO.-

En el caso que nos ocupa, corresponde determinar si los actos acusados incurrieron en la causal de nulidad definida como falsa motivación, y además si fueron expedidos con infracción de las normas superiores.

Para mayor claridad, se citarán los aspectos relevantes de los actos administrativos demandados:

➤ **RESOLUCIÓN NO. 037 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2016:**

"Que mediante oficio recibido en la secretaria de este tribunal el 5 de octubre del 2016, el doctor GUALBERTO CALDERON LÓPEZ, JUEZ TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD DE VALLEDUPAR, informa que el día 22 de octubre de 2016, arribará a la edad de retiro forzoso, por cumplir 65 años de edad.

Que esta Corporación mediante Resolución No. 033 del 6 de octubre de 2016, negó la prórroga de seis meses solicitada por el doctor GUALBERTO CALDERON LÓPEZ, para no ser separado del cargo de JUEZ TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD DE VALLEDUPAR, por cumplimiento a la edad de retiro forzoso, el cual se produciría el 22 de octubre de 2016.

Que las consideraciones que tuvo este Tribunal para negar la solicitud de la prórroga para permanecer en el cargo que ocupa, fueron que del escrito presentado por el funcionario judicial, se infiere que su pensión ya había sido reconocida y sólo faltaba la desvinculación de la Rama Judicial para comenzar a gozar de la mesada pensional, careciendo de todo propósito que siguiera en su cargo más allá del tiempo señalado, límite señalado por la Ley; y con fundamento en la más reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, vertida entre otras en la Sentencia SL10138; Radicación nº.58331 del 22 de julio de 2015, y el artículo 12 del Decreto 546 de 1971.

La carrera judicial ha sido regulada por la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, la cual en su artículo 149 contempla las causales de retiro de los funcionarios de la rama judicial en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 149. RETIRO DEL SERVICIO. La cesación definitiva de las funciones se produce en los siguientes casos:

- 1. Renuncia aceptada.*
- 2. Supresión del Despacho Judicial o del cargo.*
- 3. Invalidez absoluta declarada por autoridad competente.*
- 4. Retiro forzoso motivado por edad. (Se resalta)*
- 5. Vencimiento del período para el cual fue elegido.*
- 6. Retiro con derecho a pensión de jubilación.*
- 7. Abandono del cargo.*
- 8. Revocatoria del nombramiento.*
- 9. Declaración de insubsistencia.*
- 10. Destitución.*
- 11. Muerte del funcionario o empleado."*

Que la edad de retiro forzoso es de sesenta y cinco (65) años según el artículo 128 del Decreto 1660 de 1978, en plena vigencia de acuerdo a lo estipulado por el artículo 204 de la ley 270 de 1996.

"Artículo 128. La edad de retiro forzoso es de sesenta y cinco (65) años."

"Artículo 130. El funcionario o empleado que llegue a encontrarse en circunstancia de retiro forzoso deberá manifestarla a la corporación o funcionario a quien compete proveer el empleo, tan pronto como ella ocurra.

El retiro forzoso se producirá a solicitud del interesado o del Ministerio Público, o se decretará de oficio por la autoridad nominadora en cuanto haya sido reconocida la pensión que le corresponda. Seis (6) meses después de ocurrida la causal de retiro, este deberá producirse necesariamente, aunque no se haya reconocido la pensión."
Subrayado y negrilla fuera de texto.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que la edad de retiro forzoso es de 65 años, y para poder ser retirado del servicio se requiere que haya sido reconocida la pensión que le corresponda, cumpliéndose sin ninguna duda los requisitos señalados en las precedentes normas, en el funcionario judicial doctor GUALBERTO JOSÉ CALDERON LÓPEZ.

En consecuencia no es pertinente, permitir que una persona que ha superado los límites señalados en las normas y cuenta con la edad de sesenta y cinco años, pueda continuar laborando.

Que por lo anterior se

RESUELVE

PRIMERO: Retirar del servicio a partir del primero de noviembre de 2016, al doctor GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ, Juez Tercero Civil del Circuito de Valledupar, por haber llegado a la edad de retiro forzoso.

SEGUNDO: Fijar el 31 de octubre de 2016, a las nueve de la mañana (9:00 a.m.), para designar en encargo y/o provisionalidad el remplazo correspondiente del funcionario.

TERCERO: Contra el presente acto Administrativo procede el recurso de Reposición, según lo establece el artículo 76 de la ley 1437 de 2011. (...)" –Sic-

➤ RESOLUCIÓN NO. 044 DEL 1º DE DICIEMBRE DE 2016:

"Teniendo en cuenta los antecedentes planteados, se tiene que compete a éste tribunal definir el recurso de reposición presentado por el doctor Gualberto José Calderón López, contra la Resolución número 037 del veintisiete (27) de octubre de dos mil dieciséis (2016), por medio de la cual se dispuso retirarlo del servicio que venía desempeñando, en su condición de Juez tercero Civil del Circuito de Valledupar, por haber llegado a la edad de retiro forzoso el 22 de ese mismo mes y año.

Se impone en primer lugar declarar que como lo controvertido es una decisión contenida en un acto administrativo, expedido por el tribunal en ejercicio de una actividad netamente administrativa, la normatividad aplicable, tanto en los aspectos sustantivos como en los formales y procedimentales, no puede ser otra distinta a la propia de dichos actos, por tanto como de conformidad con el artículo 76 de la ley 1437 de 2011, el mismo es susceptible de ser recurrido a través del recurso de reposición, el propuesto será resuelto.

También se dirá que es cierto, el aserto del recurrente, de habersele negado por medio de la Resolución No 033 de octubre 6 de 2016, su solicitud de prórroga de seis (6) meses para retirarse del cargo, eso con fundamento en que fue presentada con la exclusiva finalidad de

obtener su inclusión en nómina, pero dicho está por la ley y la jurisprudencia imperante, que para eso es condición sine qua non su retiro del servicio y del sistema.

Además, que por medio de la Resolución No 038 de octubre 27 de 2016, se decidió no reponer lo resuelto en anterior resolución, es decir, no concederle la prórroga que solicitó para retirarse del servicio.

Ahora, como en precedencia se expuso, lo que se pretende es la revocatoria de la resolución por medio de la cual se le retiró del servicio, por haber llegado a la edad de retiro forzoso.

Los artículos 127 al 130 del Decreto 1660 de 1978, 149, núm. 4 de la ley 270 de 1996 y 100 del Decreto 261 de 2000, constituyen el marco legal, aplicable en torno a la definición de la cuestión debatida.

De la interpretación de dichas normas se obtiene como conclusión que disponen con nitidez que la edad de retiro forzoso es de 65 años, que todo empleado o funcionario público que se encuentre en esa situación de edad de retiro forzoso debe retirarse del servicio, salvo excepcionalmente cuando le ha sido prorrogado ese retiro, por el termino de seis (6) meses más, y que el funcionario o empleado inmerso en esa situación deberá manifestarla a la entidad que compete proveer el empleo, tan pronto como ella ocurra.

De manera que si bien es cierto que una vez llegada la edad de retiro forzoso de un funcionario o empleado público, es permitida la prórroga de su retiro, por el término de seis (6) meses más, eso solo procede excepcionalmente, y siempre que se esté en presencia del supuesto de hecho de haber ese funcionario o empleado público solicitado el reconocimiento de su pensión de vejez y que dicha pensión no le haya sido todavía reconocido por negligencia de la entidad obligada a hacerlo, eso que no ocurre con respecto del doctor Gualberto José Calderón López, en tanto que comprobado está que dicho derecho ya le fue reconocido, y solo está a la espera que le sea resuelta su solicitud de reliquidación de la mesada pensional.

De manera que la prórroga del retiro del funcionario o empleado público no es un derecho y una obligación del nominador, de concederla cualesquiera sean las circunstancias en que se encuentre el mismo. Entonces cada caso debe ser visto en forma particular y razonada.

Si bien es cierto que cuando se adoptó esa decisión de vacancia en el cargo, el doctor Gualberto José Calderón había solicitado en tiempo la prórroga por el termino de seis (6) meses para su retiro, lo hizo con fundamento en que no estaba todavía incluido en nómina, no lo es menos que esa solicitud le fue negada, en el entendido que si para esa inclusión es presupuesto necesario, que se haya producido el retiro del empleado o funcionario público del servicio o del sistema, conforme a lo estatuido en el artículo 12 del Decreto 546 de 1971, y la jurisprudencia sentada en sentencia SL 10138 de julio 22 de 2015, con radicación No 5833, dictada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, su permanencia en el cargo, por el contrario impedía esa inclusión en nómina, por lo cual en decisión mayoritaria fue negada esa solicitud.

Entonces como la reliquidación de la primera mesada pensional, no es el fundamento para conceder esa prórroga, mal puede pretender el recurrente, seguir ocupando el cargo de Juez Tercero civil de Circuito de Valledupar, pese a la llegada de la edad para su retiro forzoso, en contravía a normatividad legal y constitucional, que expresamente disponen que en presencia de ese evento, rigurosamente se impone para el empleado o funcionario público, presentar su renuncia, y para el nominador del mismo, tomar la decisión de declarar la vacancia del cargo, para de esa manera no llegar hasta incurrir en falta disciplinaria.

La edad de retiro forzoso es una circunstancia de excepción al derecho de permanecer en el cargo, motivo por el cual su consagración en si misma, y una decisión del nominador de declarar la vacancia del cargo de un funcionario o empleado público inmerso en esa situación, no pueden

ser consideradas vulneradoras de derecho fundamental alguno, cuando al mismo ha sido reconocida su pensión de vejez, por lo cual mal puede estimar el recurrente, violando su derecho al mínimo vital en el entendido que esa decisión de declarar la vacancia de su cargo, le impide que haya continuidad entre el pago de su salario y el de su primera mesada pensional, si para obtener el pago de esta es condición sine qua non su inclusión en nómina y para hacerlo, que el mismo se haya retirado del servicio, pero además, no quedará desamparado, pues tendrá derecho a disfrutar de la pensión, como contraprestación de los ahorros efectuados durante su vida laboral y como medio para gozar del descanso en condiciones dignas, tal como lo expuso la Corte Constitucional en sentencia C-1037 de 2003, que estudió en su momento la constitucionalidad del artículo 9 de la ley 797 de 2003.

Como llegada la edad de retiro forzoso imponía al tribunal declarar la vacancia del cargo, no puede ser considerado violatorio del debido proceso, el que no haya esperado la ejecutoria del acto administrativo por medio del cual fue resuelto el recurso de reposición propuesto contra el acto administrativo que decidió negar la prórroga de ese retiro por el término de seis (6) meses más, si hacerlo no garantizaba al doctor Gualberto José Calderón López, una decisión distinta pues en presencia de ese supuesto de hecho de la llegada a la edad de retiro forzoso y de estar reconocida su pensión de vejez, inexorablemente es la que viene al caso.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: No reponer la Resolución N° 037 de octubre 27 de 2016, mediante la cual se decidió retirar del servicio a partir del 1 de noviembre de 2016, al doctor Gualberto José Calderón López, Juez Tercero Civil del Circuito de Valledupar, por haber llegado a la edad de retiro forzoso. (...)” –Sic-

Así las cosas, se analizarán los requisitos exigidos para que se configure la causal de nulidad descrita previamente.

1. INEXISTENCIA DE FUNDAMENTOS DE HECHO O DE DERECHO EN LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA:

Los argumentos principales contenidos en los actos administrativos acusados, con base en los cuales se dispuso retirar del servicio al señor GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ, consisten en que éste cumplió la edad de retiro forzoso, y a su vez, tenía reconocida su pensión de vejez.

De conformidad con lo expuesto, se procedió a dar cumplimiento a lo dispuesto en las siguientes normas:

- Artículo 149 de la Ley 270 de 1996:

“ARTÍCULO 149. RETIRO DEL SERVICIO. La cesación definitiva de las funciones se produce en los siguientes casos:

- 1. Renuncia aceptada.*
- 2. Supresión del Despacho Judicial o del cargo.*
- 3. Invalidez absoluta declarada por autoridad competente.*
- 4. Retiro forzoso motivado por edad. (Se resalta)*

5. Vencimiento del período para el cual fue elegido.
6. Retiro con derecho a pensión de jubilación.
7. Abandono del cargo.
8. Revocatoria del nombramiento.
9. Declaración de insubsistencia.
10. Destitución.
11. Muerte del funcionario o empleado.” --Sic-

- Artículos 128 y 130 del Decreto 1660 de 1978:

“Artículo 128. La edad de retiro forzoso es de sesenta y cinco (65) años.”

“Artículo 130. El funcionario o empleado que llegue a encontrarse en circunstancia de retiro forzoso deberá manifestarla a la corporación o funcionario a quien compete proveer el empleo, tan pronto como ella ocurra.

El retiro forzoso se producirá a solicitud del interesado o del Ministerio Público, o se decretará de oficio por la autoridad nominadora en cuanto haya sido reconocida la pensión que le corresponda. Seis (6) meses después de ocurrida la causal de retiro, este deberá producirse necesariamente, aunque no se haya reconocido la pensión.” --Sic-

Así las cosas, resulta factible concluir que la manifestación de la voluntad de la administración se basó en fundamentos de hecho y de derecho.

2. LOS SUPUESTOS DE HECHO ESGRIMIDOS EN EL ACTO SON CONTRARIOS A LA REALIDAD, BIEN SEA POR ERROR O POR RAZONES ENGAÑOSAS O SIMULADAS:

En el plenario se constató que el demandante nació el 22 de octubre de 1951 (v.fl.43), por lo que cumplió 65 años de edad, el 22 de octubre de 2016.

De conformidad con la Resolución No. UGM 045587 expedida el 9 de mayo de 2012 por la Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL EICE en liquidación, al señor CALDERON LÓPEZ le fue reconocida una pensión mensual vitalicia de vejez (v.fl.s.41-45).

Con las pruebas documentales obrantes en el plenario, fue posible corroborar que los supuestos de hecho esgrimidos en los actos demandados, no son contrarios a la realidad.

3. EL AUTOR DEL ACTO LE HA DADO A LOS MOTIVOS DE HECHO O DE DERECHO UN ALCANCE QUE NO TIENEN:

Sea lo primero señalar, que si bien es cierto en el artículo 130 del Decreto 1660 de 1978, se previó un plazo adicional de 6 meses para los empleados públicos que cumplieran la edad de retiro forzoso, el propósito de dicha prórroga era asegurar que éstos tuvieran reconocida su pensión de vejez, y de esta manera, asegurar su mínimo vital.

En el caso objeto de análisis, el demandante pretendía que le fuera aplazada su desvinculación del cargo de juez que ocupaba durante 6 meses, ya que no le habían resuelto sus peticiones referentes a la reliquidación de la mesada que le había sido reconocida, con la inclusión de la totalidad de factores salariales que devengó; argumentos que no fueron de recibo por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, atendiendo que ya le habían reconocida la prestación social que amparaba su retiro.

De otro lado, se enfatizó que la mesada pensional, sería entregada al beneficiario, una vez acreditara su retiro del servicio, ya que no podía devengar simultáneamente el salario y la pensión de vejez.

De este modo, se concluye que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar les dio a los motivos de hecho o de derecho el alcance correcto.

4. LAS RAZONES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO AL ACTO NO JUSTIFICAN LA DECISIÓN:

Como antes se mencionó, los actos administrativos demandados se fundamentaron en que el señor GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ cumplió la edad de retiro forzoso, y de otro lado, tenía reconocida su pensión de vejez; razones que a juicio de esta Sala de Decisión, soportan plenamente la decisión adoptada.

Indiscutiblemente el plazo de 6 meses previstos para que los empleados públicos definan su situación pensional, se refiere exclusivamente a lo relacionado con el reconocimiento del derecho, mas no a las múltiples diferencias que puedan surgir por los factores o el tiempo de servicio sobre el cual se liquidó dicha prestación social.

Se destaca que a folio 255 del expediente se encuentra la certificación de fecha 5 de diciembre de 2018, expedida por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, en la cual consta que la fecha de ingreso del demandante en la nómina de pensionados fue el 1º de diciembre de 2016, fecha en la que percibió \$7.520.740; actuación que se realizó cuando había transcurrido un mes desde que el señor CALDERÓN LÓPEZ fue retirado del servicio, plazo que en todo caso, no se considera desproporcionado.

En síntesis, esta Corporación no avizora que los actos administrativos demandados, por medio de los cuales se ordenó el retiro del servicio del demandante, por haber cumplido la edad de retiro forzoso, hayan incurrido en falsa motivación, o desconocimiento de las normas superiores, tal como se planteó por la parte actora.

Finalmente, en cuanto al argumento que plantea la vulneración del derecho al debido proceso, ya que se afirma que cuando se efectuó el nombramiento del remplazo del actor no había quedado ejecutoriada la decisión que resolvió sobre su retiro del servicio, resulta necesario indicar lo siguiente:

El señor GUALBERTO JOSÉ CALDERÓN LÓPEZ solicitó la prórroga de su retiro del servicio durante 6 meses, petición que le fue resuelta negativamente con Resolución No. 33 del 6 de octubre de 2016, decisión que fue confirmada el 27 de octubre de 2016, mediante la Resolución No. 038 de la misma anualidad; lo que implica que cuando se dispuso su retiro del servicio, ya la administración había emitido una decisión de fondo respecto al plazo solicitado.

De otro lado, partiendo del hecho que se cumplieron los requisitos para que el demandante fuera retirado del servicio por haber cumplido la edad de retiro forzoso, habiéndose constatado que previamente se le había reconocido el derecho a percibir una pensión de vejez, no existe argumento que pueda desvirtuar la legalidad de los actos administrativos demandados, por lo que no hay lugar a ordenar el pago de los dineros dejados de percibir por concepto de salarios y prestaciones sociales, causados a partir de la fecha efectiva de su retiro hasta la fecha en que a su juicio legalmente procedía el mismo, es decir, 6 meses posteriores a haber cumplido la edad de retiro forzoso.

De lo anterior se desprende que tampoco hay lugar a reconocer suma alguna a título perjuicios causados como consecuencia del retiro del servicio del señor CALDERÓN LÓPEZ.

4.5.- DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.-

De conformidad con lo expuesto, esta Corporación negará las súplicas incoadas en la demanda de la referencia.

4.6.- CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO.-

Al respecto, la Sala de Decisión acudirá al de causación, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁶, impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso⁷.

En este orden, la Sala observa que al efectuar la valoración de las pruebas obrantes en el proceso, no existe ninguna que sugiera causación de expensas distintas a los gastos ordinarios del proceso, que son completa responsabilidad del demandante, razón que al margen de la conducta de las partes, sugiere que no procede su imposición al vencido, por lo que no se condenará en costas en este proceso.

DECISIÓN.-

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

⁶ «Artículo 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.»

⁷ «Artículo 365. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo, podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.» (Negritas y subrayado fuera del texto original).

RESUELVE

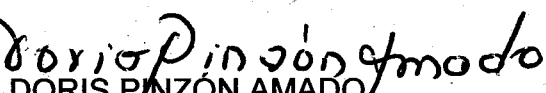
PRIMERO: NEGAR las súplicas de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: En firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente, dejando las constancias del caso y archívese el expediente.

Anótese, Notifíquese y Cúmplase.

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 114.


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado


OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Presidente