



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Boletín Jurisprudencial 3

NOVIEMBRE
2020



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Magistrados

Carlos Leonel Buitrago Chávez - *presidente* -
Jairo Restrepo Cáceres – *vicepresidente* –
David Fernando Ramírez Fajardo
Naun Mirawal Muñoz Muñoz
Carlos Hernando Jaramillo Delgado

Secretario (e). Miguel Vivas Ruiz

Relator. Carlos Alfredo Valverde Mosquera.

Apoyo tecnológico. Mario Ernesto Higón Buitrón.

Tribunal Administrativo del Cauca
Carrera 4 No. 2-18 Popayán
Secretaría: 8240151-8240397
stadmcauca@cendoj.ramajudicial.gov.co

Correo institucional Relatoría:
reлтadpop@cendoj.ramajudicial.gov.co



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Editorial

El 22 de octubre de 2020, se llevó a cabo la Rendición de Cuentas por parte del Tribunal Administrativo del Cauca y a continuación reproduzco lo que en esa oportunidad expresé.

El pasado 16 de octubre, se llevó a cabo el evento: Justicia abierta, cultura de la legalidad y diálogo con las entidades territoriales, respecto de la región sur-occidental de Colombia (Nariño, Putumayo y Cauca), donde el énfasis estuvo en la acción del ejecutivo.

En esta rendición de cuentas las negrillas estarán en el judicial, desde dos ámbitos: el primero, cualitativo y, el segundo, cuantitativo como es tradición.

La división del poder es elemento fundamental de la democracia moderna, y una necesidad en la sociedad actual en extremo compleja y que reclama del Estado acciones especializadas.

Esa distribución de competencias, entre muchos efectos y aparte de los dichos, busca el ejercicio responsable y co-rrecto del poder.

Desde que la justicia dejó de ligarse a la religión, la naturaleza o la metafísica, es decir, desde que quedamos solos y sujetos a lo que hagamos por cuenta propia, se ha hecho necesario acudir a la razón. Ese tránsito ha sido estudiado como un proceso desencantamiento o de sustitución de visiones mágicas del mundo por otras de tipo racional.

La racionalización de occidente, donde nos encontramos, se ha entendido como un salir de la minoría de edad. Esto es de llegar a la edad adulta donde todos somos responsables de lo hacemos o dejamos de hacer y, por tanto, debemos rechazar cualquier tipo de acciones paternalistas.

Por esa razón, la rendición de cuentas este año se ha dividido entre el Tribunal Administrativo del Cauca y los juzgados administrativos de Popayán.

La razón práctica, que permite actuar en el mundo, tiene una tradición importante en occidente, está ligada a la reflexión o el diálogo del alma consigo misma y a seguir los pasos de biografías ejemplares. Sin embargo, no es fácil acomodar esos modelos de vidas logradas a la infinidad de situaciones de la vida diaria, pues, esos modelos o constituyen principios muy generales o refieren a casos tan específicos que dificultan su aplicación a eventos no tan parecidos. De allí que se requieran de intérpretes, guías, consejeros o ministros, etc., es decir, de otros que sepan y que nos ayuden a cargar la cruz o a afrontar el miedo a la libertad.

Esos aspectos éticos, es decir, aquellos ligados a lo que se considera una vida buena o lograda para un grupo, deben quedarse en la sociedad civil y cuando son lo suficientemente universalizables, o sea,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

cuando merecen convertirse en lo justo para todos, deben llevarse al espacio de la opinión pública, luego a la política y finalmente al derecho.

Todo ello reclama la existencia de ciudadanos reflexivos y autónomos. De allí que deba hacerse un corte entre la autonomía privada, donde cada quien persigue sus propios intereses, y la autonomía pública donde los ciudadanos buscan el bienestar de todos. Por ello en la condición de ciudadano ya no es posible tener tutores y se debe asumir la mayoría de edad.

Si ya los jueces no pueden buscar la justicia en los dioses o en una naturaleza escondida del cosmos, no les queda otra alternativa que acudir a la razón, pero no una razón instrumental, es decir, aquella que pone un fin bueno para uno o para un grupo y luego utiliza un medio pertinente para lograrlo. Los fines que deben perseguir deben estar autorizados en el sistema jurídico y lo mismo los medios. De modo que la acción que ejecutan está sujeta a reglas.

Los jueces son jueces de los casos concretos. Sin embargo, sus decisiones deben contar con una norma jurídica de carácter general o universal para aplicar el derecho en todos los casos parecidos de la misma forma. Una consideración distinta llevaría a que no existirían normas previas al hecho juzgado o que la norma se haga para cada caso. En el primer evento, se vulneraría el debido proceso y, en el segundo, el derecho a la igualdad.

De modo que para la decisión del caso, en primer lugar, es necesario identificarlo por las condiciones de tiempo, modo y lugar en que ocurrió, y eso se hace a través del derecho probatorio. El único fin de las pruebas es establecer qué fue lo que ocurrió en el mundo y en ese propósito están implicadas las partes y el juez. Para administrar justicia se hace necesario antes encontrar la verdad.

Luego de identificado el hecho, se busca la norma aplicable. En ese propósito, las partes dan al juez una orientación al respecto en su demanda y contestación, porque hay muchos hechos que se pueden ubicar en normas penales, civiles, laborales, disciplinarias, administrativas, etc.

En este sentido, entonces, la administración de justicia implica un procedimiento orientado a buscar la verdad y, luego, a aplicar el derecho al caso ya precisado.

De modo que la construcción de una sentencia en lo contencioso, que es el acto por el cual el juez resuelve de manera definitiva un caso, es el resultado de un proceso judicial donde han participado, por lo menos, el demandante, el demandado y el juez.

El demandante pide al juez algo (pretensión), le dice los hechos y aporta las pruebas.

El demandado se opone a lo que pide el demandante (excepción), afirma otros hechos o enfatiza en forma diferente lo alegado por aquel y allega las pruebas de esas aseveraciones.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

El juez escucha a ambos, decreta las pruebas y da oportunidad para la contradicción de estas.

Ese proceso de reconstrucción de la verdad está reglado en los códigos de procedimiento.

De modo que el juez en la sentencia debe señalar, a partir de las pruebas, qué hechos se probaron y cuáles no se probaron, hacer una reconstrucción de lo ocurrido de manera que resulte coherente y racional. Esa labor se hace por las reglas de la experiencia y estas, además, sirven de criterios de corrección de lo reconstruido. Por tanto, se excluyen reconstrucciones irracionales como que el homicidio fue cometido por extraterrestres, teletransportaciones, etc., en la medida que tales aspectos son ajenos al sentido común y la razón.

De allí la carga de racionalidad de las decisiones judiciales y la necesidad de la independencia de los jueces, tanto al interior de la misma rama judicial, es decir, que los jueces no pueden tener tutores o imposiciones paternalistas de sus superiores funcionales, porque se desconocería su imparcialidad e independencia, pero tampoco puede imponérseles ni pueden estar sujetos al poder social ni al de las otras ramas de poder público. Esa independencia tanto interna como externa, se garantiza en buena medida con jueces nombrados por concursos de méritos públicos, como es el caso todos los magistrados del Tribunal Administrativo del Cauca.

Una vez reconstruidos los hechos a partir del aporte y crítica de las partes, se debe aplicar el derecho. Aquí pueden ocurrir varios escenarios:

El primero, que las partes indiquen que no existe norma aplicable al caso y por ello se debe acudir a una serie de herramientas para construir la norma. Ejemplos serían la analogía, utilizar una norma y darle un alcance mayor al que literalmente tendría, o construir la norma a partir de un análisis de principios y valores involucrados. Esta forma de proceder no está autorizada para asuntos sancionatorios como penales, disciplinarios y tributarios

El segundo, sería que el demandante invoque una norma y el demandado señale otra. Aquí la discusión es cuál de las dos se ajusta mejor al hecho demostrado.

El tercero, es que las dos partes estén de acuerdo que debe aplicarse una norma, pero están en desacuerdo en la interpretación de la misma. Para ello se utilizan los métodos de interpretación gramatical, lógico, sistemático, histórico, finalista, entre los más importantes.

Hecho ese análisis de las normas, el juez reconstruye la que debe aplicar al caso concreto y emite sentencia.

Como se advierte, todo ese proceso de reconstrucción de los hechos y de construcción del derecho se fundamenta en razones, y estas deben consignarse en la sentencia. Si la sentencia agota ese proceso



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

con claridad argumentativa, se dice que está correctamente hecha y tanto las partes como la comunidad en general concluyen que se trata de una sentencia justa y, en caso contrario, que es injusta.

El esquema general de una sentencia es el siguiente:

1. Resumen de lo que pide el demandante y los hechos.
2. Resumen de la contestación de la demanda
3. Resumen de lo alegado por el Ministerio Público.
4. Un análisis general del derecho aplicable.
5. Reconstrucción de los hechos a partir de las pruebas.
6. Adecuación de las normas generales al caso concreto.
7. La decisión propiamente dicha.

Eso lleva a otro concepto sumamente complejo y es el de justicia, que junto con el de verdad, se utiliza en el proceso judicial y que son motivo de reflexión y seguirán siéndolo porque involucran los aspectos más sensibles e importantes de la especie humana.

Por ahora, solo se puede señalar que la justicia es un criterio de corrección o de crítica extrasistemática del derecho, es decir, que es propio de la moral, la religión o las teorías de la justicia que están por fuera del derecho y que este desconoce como criterio de corrección intrasistemático justamente por la separación moderna entre derecho y moral, y derecho e iglesia. Sin embargo, el derecho regula la conducta humana, es para las personas de carne y hueso, y estas tienen conceptos de justicia que dependen de lo que consideran que es una vida feliz: lo justo para un ateo no siempre lo será para un religioso, lo justo para un patrono no es el mismo del empleado, lo justo para un animalista no es el mismo del cazador o pescador, etc. De allí que se hable de conceptos sustantivos de justicia y que esta varíe.

Al derecho el concepto de justicia, como una forma de corrección, emigra a través de la legitimación. De allí que se hable del derecho legítimo como una forma de decir que es un derecho justo, pero sin acudir a razones sustantivas de justicia, es decir, a lo que algún grupo considera como lo justo, sino a algo más universal: lo que todos los grupos que tengan una forma de vida razonable tendrían como justo. Esa legitimación la obtiene el derecho de la forma que se produce, es decir, entre más democrática sea su producción, más legítimo es.

Pero eso sería para el legislador. Para los jueces, que no son elegidos democráticamente, la legitimación estriba en el proceso de construcción de la sentencia. Si el proceso judicial respetó las garantías de las partes y se ajustó a las normas procesales correspondientes, se dice que ha sido debidamente cumplido. Si el juez, además, construyó la norma aplicable al caso con todas las herramientas que debió tomar en consideración y, además, el resultado de la interpretación lo



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

confrontó con criterios de la lógica formal, el sentido común, y con el reconocimiento y protección de derechos fundamentales, entre los más importantes, se dice que la sentencia es justa.

En consecuencia, la legitimación de administración de justicia está en la racionalidad de sus decisiones y esta, en la debida argumentación. Una sentencia es legítima cuando está debidamente argumentada.

Nuestro trabajo como jueces es dar argumentos convincentes tanto para las partes como a la comunidad jurídica y a la sociedad civil. Allí es donde se nos puede y debe cuestionar.

Hasta aquí un panorama de la actividad que realizamos los jueces para resolver los casos que se nos someten a consideración.

Carlos Leonel Buitrago Chávez
Presidente

SELECCIÓN DE PROVIDENCIAS RELEVANTES PROFERIDAS POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA.

ÍNDICE TEMÁTICO

ACCIONES ORDINARIAS

1. Medio de control: **CONTRACTUAL/ Incumplimiento contractual/ liquidación judicial de contrato/obra pública/nacimiento de obligaciones/Caso.** Se pretende liquidación judicial del contrato de obra pública No. C5-012-LP-003-2013, celebrado entre el Consorcio Caña Dulce 2013 y el municipio de Piendamó, así como el pago de la totalidad de la suma contratada/ **Decisión.** Liquida el contrato con saldos de cero y declara que no existe obligación dineraria a cargo de municipio de Piendamó, Cauca, y del Instituto Nacional de Vías, y a favor de la parte demandante. **Tesis.** Cuando en un acuerdo de voluntades, llámese convenio o contrato, el cumplimiento de las obligaciones se somete a una condición, ésta debe darse, so pena de que no nazca la obligación/



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Radicado. 19001-23-33-004-2016-00267-00/ Hetelmer Escobar Balanta vs Municipio de Piendamó y otro/**Fecha de la sentencia.** Julio 23 de 2020/ **Magistrado ponente, David Fernando Ramírez Fajardo.**

2. Medio de control: **EJECUTIVO/ Ejecutivo de sentencia/regla de imputación del pago de las obligaciones/normas aplicables/ reglas del Código Civil/ artículo 1653 del Código Civil/ precedente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia/ Decisión.** Confirma fallo de primera instancia/ **Tesis.** El artículo 1653 del CC constituye una regla general sobre la imputación del pago de las obligaciones, que no se opone a disposiciones especiales del ordenamiento jurídico, en las áreas del derecho comercial o del Sistema de Seguridad Social en Pensiones/ **Radicado.** 19001-33-31-008-2018-00248-01/ Gladys Nur Guaza vs UGPP/ **Fecha de la sentencia.** Octubre 8 de 2020/**Magistrado ponente, Carlos Hernando Jaramillo Delgado.**

3. Medio de control: **ELECTORAL/Elección de alcalde/ causales de inhabilidad/ vínculo afectivo/ ejercicio de autoridad política, civil, administrativa o militar/Caso.** Se reclama la nulidad de la elección del señor Miller Miguel Hurtado Muñoz como alcalde del municipio de La Sierra (Cauca), ya que, a juicio de la parte demandante tiene compañera permanente, la señora Daira Rocío Garcés López, de quien aduce ejerció autoridad administrativa al desempeñarse como directora territorial de la ADR de la Territorial N° 9, con ámbito de competencia en los departamentos del Valle del Cauca y Cauca, durante el año inmediatamente anterior a la fecha de su elección/**Decisión.** Niega pretensiones/ **Tesis 1.** La señora Garcés López no tenía autoridad administrativa. Por obvias razones tampoco tenía jurisdicción, ni autoridad militar/ **Tesis 2.** La señora Garcés López no tenía poder decisorio/**Radicado:** 19001233300420190035100 acumulado con el 1900123330032019 00374 00/ Amilbio Jiménez Jiménez y Piedad Natalia Figueroa Muñoz vs Miller Miguel Hurtado Muñoz/ **Fecha de la sentencia.** Septiembre 28 de 2020/**Magistrado ponente, David Fernando Ramírez Fajardo.**

4. Medio de control: **ELECTORAL/Elección de alcalde/ causales de inhabilidad/ ejercicio de autoridad política, civil, administrativa o militar/ordenador del gasto/Caso.** Se reclama la nulidad de la elección del señor Víctor Raúl Bonilla Vásquez como alcalde del municipio de Puracé, pues a juicio del demandante, el mencionado señor ejerció dentro del año siguiente a su elección, autoridad civil, política y administrativa, además de ser ordenador del gasto en el mencionado municipio/ **Decisión.** Niega pretensiones de la demanda/ **Tesis.** Cuando un funcionario tiene asignada la función de expedir certificados de disponibilidad presupuestal, no implica que esté ejecutando el presupuesto, ni puede comprometer recursos, ni mucho menos celebrar contratos. **Radicado:** 19001233300420190036700/ Jorge Armando Andrade Molano vs Víctor Raúl Bonilla Vásquez/**Fecha de la sentencia.** Septiembre 9 de 2020/ **Magistrado ponente, David Fernando Ramírez Fajardo.**

5. Medio de control: **NULIDAD SIMPLE/ Funciones propias de los concejos municipales/ traslados presupuestales/ decaimiento del acto administrativo/ Caso.** El departamento del Cauca sostiene



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

que al concejo municipal de Silvia no le era posible delegar al alcalde del mismo ente, la facultad de efectuar movimientos presupuestales, por ser una función atribuida de manera exclusiva al mencionado concejo. Dicha tesis fue adoptada por el fallador de primera instancia para dictar su fallo/**Decisión**. Confirma decisión de primera instancia que accedió a las pretensiones/ **Tesis**. Cuando un funcionario tiene asignada la función de expedir certificados de disponibilidad presupuestal, no implica que esté ejecutando el presupuesto, ni puede comprometer recursos, ni mucho menos celebrar contratos/ **Radicado**. 190013331001201400407 01/ Departamento del Cauca vs Acuerdo 010 del 4 de marzo de 2013, del concejo municipal de Silvia (Cauca)/ **Fecha de la sentencia**. Septiembre 17 de 2020/ **Magistrado ponente, Jairo Restrepo Cáceres**.

6. Medio de control: NULIDAD SIMPLE/ Facultades del alcalde/potestad reglamentaria/poder de policía/Ley 1335 de 2009/Derecho al trabajo/Libertad de empresa/ Consumo de tabaco por menores de edad/ Caso. En la primera instancia se determinó que son nulos los numerales cuarto, quinto, sexto y octavo del Decreto 2013121220003125 del 24 de mayo de 2013 y el numeral único del Decreto 20141200538211 del 18 de noviembre de 2014, debido a que en tales disposiciones el alcalde del municipio de Popayán estableció limitaciones a la comercialización y porte de productos derivados del tabaco, sin tener la competencia para el efecto, en tanto que la Ley 1335 de 2009, que regula la materia, no facultó a las autoridades territoriales para reglamentar dicha ley ni para expedir normas adicionales/ **Decisión**. Confirma fallo del a quo/ **Tesis**. El alcalde de Popayán no contaba con la facultad de poder de policía ni tampoco con la potestad reglamentaria para expedir las normas demandadas. **Radicado**. 19001-33-31-006-2015-00055-01/ Compañía Colombiana de Tabaco S.A. –Coltabaco S.A. vs Municipio de Popayán/ **Magistrado ponente, Carlos Leonel Buitrago Chávez**.

7. Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Derechos prestacionales/asignación de retiro/ Ley 923 de 2004/ Decreto 754 de 2019/ Nivel ejecutivo de la Policía Nacional/ Caso. El actor prestó su servicio militar obligatorio, desde el 4 de agosto de 1991 hasta el 30 de julio de 1992, ingresó al nivel ejecutivo de la Policía Nacional el 5 de agosto de 1996, y fue notificado el 26 de febrero de 2016 de la resolución en la que se dispuso su retiro del servicio por sanción disciplinaria. Solicita la nulidad del oficio que le negó la asignación de retiro. El a quo negó las pretensiones/ **Decisión**. Revoca la sentencia de primera instancia que negó pretensiones/ **Tesis 1**. Para el reconocimiento de la asignación de retiro del actor la norma aplicable no es el artículo 2 del Decreto 1858 de 2012, el cual fue declarado nulo. Tampoco lo son las normas anteriores que fueron también anuladas/ **Tesis 2**. La normatividad a observar es la Ley 923 de 2004 y su reglamentación mediante el Decreto 754 de 2019, con aplicación retrospectiva/ **Radicado**. 19001333100220170007801 / Yonh Jairo Espinoza Paz vs Caja de sueldos de retiro de la Policía Nacional/ **Fecha de la sentencia**. Agosto 13 de 2020/ **Magistrado ponente, Carlos Hernando Jaramillo Delgado**.

8. Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Contrato realidad/elementos constitutivos/contrato de prestación de servicios/prescripción/ Caso. La



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

actora celebró contratos de prestación de servicios con el municipio de Buenos Aires (Cauca), para cumplir las funciones de asistente de la coordinación del régimen subsidiado. Solicita se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio de fecha 19 de julio de 2013, emitido por el alcalde en el que negó el pago de las prestaciones sociales, al haberse desempeñado bajo continua subordinación y dependencia al municipio, en el período comprendido entre el 8 de abril de 2008 hasta el 30 de junio de 2012. El a quo negó las pretensiones/ **Decisión.** Revoca la decisión de primera instancia/ **Tesis.** Se demostró la existencia de una verdadera relación laboral puesto que se acreditaron sus elementos constitutivos, en especial, la subordinación en la ejecución de las actividades/ **Radicado.** 19001333100720130048101/ María Nerfaris Larrahondo vs Municipio de Buenos Aires/ **Fecha de la sentencia.** Agosto 20 de 2020/ **Magistrado ponente, Carlos Hernando Jaramillo Delgado.**

9. Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Derechos pensionales/pensión de sobrevivientes/soldado regular/muerte en combate/Ascenso póstumo/ Decreto 1211 de 1990/ Caso. Persona vinculada al Ejército Nacional para prestar su servicio militar obligatorio como soldado regular, entre el 2 de abril y el 16 de noviembre de 1993, fecha esta en la que falleció por cuenta de la acción del enemigo, de lo cual se elevó el respectivo informe administrativo por muerte No. 1417 del 26 de abril de 1995. La actora en su calidad de madre, reclama la pensión de sobrevivientes. La entidad no contesta la petición. Se configuró silencio administrativo negativo. El a quo accedió a pretensiones. **Decisión.** Confirma decisión de primera instancia que accedió a pretensiones/**Tesis.** Los beneficiarios de los soldados fallecidos en combate por acción del enemigo, ascendidos póstumamente a suboficiales, también son titulares del derecho a la pensión de sobrevivientes/ Mercedes Anduquia de Feijó vs Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional/ **Fecha de la sentencia.** Septiembre 3 de 2020/ **Radicado.** 19001-33-33-003-2015-00477-01/ **Magistrado ponente. Carlos Leonel Buitrago Chávez.**

10. Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Contrato realidad/contrato de prestación de servicios/ contrato sindical/ La primacía de la realidad sobre las formas/auxiliar administrativo/Caso. La actora demanda el reconocimiento de todos los haberes laborales, al considerar que se dio una relación laboral con el hospital Susana López de Valencia, al desarrollar las funciones de auxiliar administrativa en el área de atención al usuario de dicho hospital, aunque su vinculación se hubiera dado a través de contratos de prestación de servicios por intermedio de contrato colectivo sindical/ **Decisión.** Accede a pretensiones/**Tesis.** Se encuentra configurada una verdadera relación laboral entre la demandante y el hospital demandado, encubierta bajo la figura de una contratación colectiva sindical de prestación de servicios/ **Radicado.** 19001 – 33-31-002-2017-00123-00/ Lina Maribel Narvárez Gómez vs Hospital Susana López de Valencia/ **Fecha de la sentencia.** Agosto 20 de 2020/ **Magistrado ponente, Naun Mirawal Muñoz Muñoz**

11. Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Pensión de sobrevivientes/conscripto/beneficiarios de miembros de las Fuerzas Militares/muerte en combate/Decreto 4433 de 2004/deducción por compensación por muerte/Caso. La actora



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

reclama la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su hijo, soldado regular, durante la prestación de su servicio militar en la Armada Nacional. La entidad demandada negó la pensión solicitada bajo el señalamiento que la muerte del infante de marina ocurrió en “misión del servicio”, por lo que no cumple con los presupuestos de orden legal para el reconocimiento, como es que el deceso hubiera ocurrido en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o participando en operaciones de conservación o restablecimiento del orden público/ **Decisión.** Accede a pretensiones/ **Tesis.** No puede considerarse que el fallecimiento fue causa de un accidente en misión del servicio, para negar el reconocimiento pensional y proceder a pagar una indemnización por muerte/ Rubiela del Socorro Londoño Pérez vs Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional/ **Radicado.** 19001-23-33-002-2017-00374-00/ **Fecha de la sentencia.** Agosto 27 de 2020/ **Magistrado ponente, Naun Mirawal Muñoz Muñoz.**

12. Medio de control: **REPARACIÓN DIRECTA/ Indemnización/perjuicios materiales/perjuicios morales/subsidio de vivienda familiar/ Caso.** En la primera instancia se declaró responsable al municipio de La Sierra por el daño sufrido por la actora, consistente en la pérdida de la suma de \$6.086.000 de un subsidio de vivienda asignado por la Caja de Compensación Familiar del Cauca (COMFACAUCA) mediante Resolución 021 del 31 de diciembre de 2004, el cual no pudo reclamar y que dicha entidad ordenó devolver mediante la Resolución 098 del 4 de noviembre de 2011; daño que se atribuyó a la omisión en la que incurrió aquel respecto de las obligaciones que le asistían como oferente del proyecto de vivienda “La Sierra Nueva”, debido a que no legalizó la adquisición de predios donde se llevaría a cabo el proyecto urbanístico. La actora apela en relación con la indemnización ordenada en primera instancia/ **Decisión.** Confirma y modifica parcialmente el fallo de primera instancia/ **Tesis.** El daño se concretó mediante el acto administrativo que dispuso la cesación del derecho que tenía la actora a percibir dicho subsidio/ **Radicado.** 19001-33-31-001-2012-00260-02/ María Lilian Niny Burbano y otros vs Municipio de la Sierra (Cauca)/ **Fecha de la sentencia.** Julio 16 de 2020/ **Magistrado ponente, Carlos Leonel Buitrago Chávez.**

13. Medio de control: **REPARACIÓN DIRECTA/ Muerte de soldado profesional/riesgo propio/escases probatoria/ Caso.** Aproximadamente siendo las 00:05 horas de la mañana del 22 de abril de 2012, efectivos de la unidad Buitre del Batallón de Alta Montaña No. 8 que se ubicaba en la vereda Huasano del municipio de Caloto Cauca, en el instante en que se disponían a relevar del turno de guardia en el puesto de control a la unidad Águila , fueron atacados indiscriminada y sorpresivamente por un artefacto explosivo improvisado detonado remotamente por subversivos del grupo FARC, resultando fallecido un soldado profesional de la unidad atacada. El a quo negó las pretensiones de la demanda/ **Tesis.** El daño deprecado está ligado al riesgo propio al que se encuentran sometidos los miembros voluntarios de las fuerzas militares/ **Radicado.** 1900133 310072014 0028501/ Henry Pomar Sánchez y otros vs Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional/ **Fecha de la sentencia.** Agosto 6 de 2020/ **Magistrado ponente, Jairo Restrepo Cáceres/ Radicado.**



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

DESARROLLO

TÍTULO 1

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Contractual.
Radicado. 19001-23-33-004-2016-00267-00
Demandante. Hetelmer Escobar Balanta
Demandado. Municipio de Piendamó y otro
Fecha de la sentencia. Julio 23 de 2020
Magistrado ponente. David Fernando Ramírez Fajardo.
Descriptor 1. Incumplimiento contractual.
Descriptor 2. Liquidación judicial de contrato.
Restrictor 2.1. Obra pública.
Restrictor 2.2. Nacimiento de obligaciones.
Resumen del caso. Se pretende liquidación judicial del contrato de obra pública No. C5-012-LP-003-2013, celebrado entre el Consorcio Caña Dulce 2013 y el municipio de Piendamó, así como el pago de la totalidad de la suma contratada.
Problemas jurídicos. La sentencia formuló los siguientes: i. ¿Existió incumplimiento o no del objeto contractual por parte del Consorcio Caña Dulce, en caso de un eventual cumplimiento se debe establecer quién es el llamado a responder, si el municipio de Piendamó, el Instituto Nacional de Vías o los dos conjuntamente? ii. ¿Hay lugar o no, a realizar la liquidación judicial del contrato de obra pública, No. C5-012-LP-003-2013, que tenía por objeto el mantenimiento de la vía Corrales-Carpintero-Crucero-Caña Dulce-Salinas, en jurisdicción del municipio de Piendamó, y en caso afirmativo, ¿determinar si se procede a ordenar el pago de las sumas solicitadas dentro del cuerpo de la demanda? iii. ¿Existe relación causa-efecto entre el contrato y las obras que indican la partes han sido ejecutadas? iv. ¿Existió o no entrega del anticipo del contrato de obra pública con sus debidas consecuencias?
Tesis 1. Cuando en un acuerdo de voluntades, llámese convenio o contrato, el cumplimiento de las obligaciones se somete a una condición, ésta debe darse, so pena de que no nazca la obligación.
Tesis 2. El contratista debe acreditar que cumplió con lo exigido por el contrato para recibir los



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

pagos acordados durante su ejecución o que la falta del pago del anticipo hubiese sido la causa del incumplimiento por parte del contratista.

Conclusión 1. No se logró determinar que las obras fueron ejecutadas técnicamente, es decir, bajo los lineamientos establecidos por el INVIAS por lo que se deduce que no hubo ejecución de dicho contrato.

Conclusión 2. Al no haberse cumplido las condiciones a las cuales se encontraban supeditadas las obligaciones derivadas del Contrato C5-012-LP-003-2013, éste no pudo ejecutarse, en virtud de lo cual debe liquidarse, declarando que no existe obligación dineraria a cargo de ninguna de las entidades públicas, por cuanto no fue ejecutado tal como se había pactado.

Decisión. Liquida el contrato con saldos de cero y declara que no existe obligación dineraria a cargo de municipio de Piendamó, Cauca, y del Instituto Nacional de Vías, y a favor de la parte demandante.

Razón de la decisión.

(...) se concluye que cuando en un acuerdo de voluntades, llámese convenio o contrato, el cumplimiento de las obligaciones se somete a una condición, ésta debe darse, so pena de que no nazca la obligación.

A partir del planteamiento expresado y de la valoración de los medios probatorios allegados al proceso, para la Sala está claro que:

El CONSORCIO CAÑA DULCE-2013 y el municipio de Piendamó, suscribieron el contrato de Obra Pública No. C5-012-LP-003-2013, para la ejecución de las obras de MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE LA VIA CORRALES – CARPINTERO – CRUCERO – CAÑA DULCE – SALINAS, del municipio de Piendamó, conforme los siguientes cuadros, de los cuales se destacan los ITEM no ejecutados y no cancelados, en la medida que no fue probada su ejecución dentro de los plazos del contrato (...).

Aunque se verifica que no existió el pago del contratante del anticipo pactado del 20%, no por ello puede hablarse de un incumplimiento por parte del municipio, en tanto, conforme la jurisprudencia del Consejo de Estado, el contratista debe acreditar que cumplió con lo exigido por el contrato para recibir los pagos acordados durante su ejecución o que la falta del pago del anticipo hubiese sido la causa del incumplimiento por parte del contratista, lo cual no se alegó durante la ejecución del contrato. (...).

En lo que respecta al saldo, se tiene que este se cancelaría a medida que se presentaran las correspondientes actas de avance de obra, obligación que no fue efectuada, por lo que, al no cumplirse la condición pactada en el contrato este valor no puede ser pagado por el municipio de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Piendamó.

Ahora bien, aunque se demostró que se realizó una obra por parte del CONSORCIO CAÑA DULCE 2013, y que ha sido señalada por el demandante y por el supervisor del municipio Piendamó que corresponde al objeto del convenio y del contrato que nos convoca; como se dijo en líneas anteriores, ésta se llevó a cabo sin el previo cumplimiento de las obligaciones pactadas, toda vez que se realizó por fuera de los términos y sin la interventoría del Instituto Nacional de Vías; por lo tanto no se logró determinar que fueron ejecutadas técnicamente, es decir, bajo los lineamientos establecidos por el INVIAS, para ese tipo de obras, por lo que se deduce que no hubo ejecución de dicho contrato.

Así las cosas, al no haberse cumplido las condiciones a las cuales se encontraban supeditadas las obligaciones derivadas del Contrato C5-012-LP-003-2013, éste no pudo ejecutarse, en virtud de lo cual debe liquidarse, declarando que no existe obligación dineraria a cargo de ninguna de las entidades públicas, por cuanto no fue ejecutado tal como se había pactado.

Nota de Relatoría. Sobre el **descriptor incumplimiento contractual, y liquidación del contrato**, pueden verse los siguientes pronunciamientos,

CONTROVERSIA CONTRACTUAL/ Incumplimiento del contrato/ Contrato de compraventa/ Venta de licencia de programa/ Aspectos probatorios/ Carga de la prueba/ Caso. El municipio de Popayán y la sociedad Americana de Software y Hardware Ltda., suscribieron contrato de compraventa, cuyo objeto se circunscribía a la venta de la licencia de uso a término indefinido (más no exclusivo) del sistema de nómina para la Secretaría de Educación y General del ente territorial. El municipio alegó incumplimiento del contrato/ **Tesis.** No se demostraron técnicamente los acontecimientos que rodearon las fallas que supuestamente presentó el contratista/ **Decisión.** Confirma decisión el a quo que negó pretensiones y, adiciona la liquidación judicial del contrato/19001333301020060034401/ **Demandante.** Municipio de Popayán/ **Demandado.** Americana de Software y Hardware Ltda/ **Fecha de la sentencia.** Junio 6 de 2019/ **M.P. Jairo Restrepo Cáceres. Publicada en el boletín 3 de 2019.**

CONTROVERSIA CONTRACTUAL/ Contrato de prestación de servicios/ Incumplimiento contractual/ Servicios de salud farmacéuticos/ Liquidación del contrato/ Tesis 1. Aunque el suministro de medicamentos y dispositivos médicos y la información a los pacientes sobre su uso adecuado por parte de Global Salud, correspondía a uno de los objetivos y obligaciones contractuales, igualmente también lo constituían las actividades de promoción de estilo de vida saludables y la prevención de factores de riesgo derivados del uso inadecuado del medicamento/ **Tesis 2.** No es posible desconocer que a partir de las actuaciones surtidas con base en la función de advertencia emanada de la Contraloría Departamental del Cauca, materialmente se verificó el incumplimiento contractual por parte de la contratista/ **Tesis 3.** No existiendo un parámetro que permita al interior del contrato establecer su monto, para el Tribunal resulta loable aplicar el



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Acuerdo 229 de 2002 del Consejo de Seguridad Social en Salud, pues no se trata de aplicar los criterios de promoción y prevención fijados en el respectivo acuerdo, sino establecer el porcentaje al cual corresponden estas actividades/ Se liquida el contrato y se ordena la indexación/M.P. **Naun Mirawal Muñoz Muñoz. Publicada en el boletín 2, de 2018.**

Con fines de ampliación de la base de datos **en materia contractual, desde otros escenarios fácticos**, pueden observarse las siguientes sentencias:

CONTROVERSIA CONTRACTUAL. Lesión enorme. Contrato de la Administración Pública con particulares. Valor pagado por inmuebles por parte del INCODER. Se arguye un inferior avalúo y pago en comparación con otros predios de características similares. El a quo declaró una indebida escogencia de la acción. **Revoca numeral primero. Confirma lo demás.** Si bien la parte enuncia su acción como reparación directa este defecto no es de carácter sustancial y no tiene la entidad de derivar en un fallo inhibitorio. Es obligación del juez dar un sentido útil a la demanda y evitar sentencias inhibitorias y, en lo posible, adecuar el trámite que corresponda. En relación con el fondo del asunto, no pueden pretender los demandantes presentar terrenos con características muy superiores en comparación con los predios que eran de su propiedad para alegar objetivamente un injusto pago. No se cumplen los elementos para configurar una lesión enorme. Sentencia del 9 de noviembre de 2017. *Gentil Armando Ortega Cortés y otros vs INCODER –Lonja de Propiedad raíz del Cauca. M.P. Miryam Esneda Salazar Ramírez (Tribunal Administrativo de Casanare, por Descongestión) incluye aclaración de voto del Magistrado José Antonio Figueroa Burbano.*

CONTROVERSIA CONTRACTUAL. Excepción de inepta demanda - Liquidación unilateral del contrato. Las partes celebraron un contrato de obra pública que tenía por objeto realizar la “construcción para estabilización del colector final PTAR municipio de Silvia, Cauca”, contrato que finalmente mediante resolución fue liquidado de manera unilateral por dicho municipio, determinando los valores a reconocer a favor de la parte actora. Ante ello se presentó recurso de reposición, pero fue rechazado por extemporáneo. **Confirma: Se abstiene de emitir un pronunciamiento de fondo.** La acción intentada adolece del defecto de inepta demanda, pues la parte actora ya conocía, previo a la presentación de la demanda, de la liquidación unilateral del contrato, tanto así que interpuso reposición, razón por la que el acto administrativo debió ser enjuiciado y cuya omisión impide adelantar el estudio de la pretensión del incumplimiento del contrato, pues tal como lo advierte el Consejo de Estado, una vez liquidado unilateralmente el contrato, sólo es viable su controversia a través de la solicitud de nulidad de los actos administrativos que la hubieran adoptado. (Sentencia del 13 de abril de 2016 – Rad. 33792) Sentencia del 12 de octubre de 2017, *Miguel Antonio Satizabal y Otros vs Municipio de Silvia – Cauca. M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.*

CONTROVERSIA CONTRACTUAL. Liquidación bilateral de contrato administrativo. Mayores cantidades de obra entregadas. Orfandad probatoria. Confirma-niega. No obra prueba que permita evidenciar que las referidas mayores cantidades de obra hubieran sido autorizadas



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

previamente y debidamente recibidas por la Entidad contratante. Al no obrar en el plenario prueba fehaciente que conduzca a señalar que la administración fue determinante en la decisión del contratista de ejecutar mayores cantidades de obra, y menos que hubieren sido debidamente autorizados y recibidas, no es factible conminar a la entidad demandada a realizar su pago, máxime cuando nada se dijo sobre ello en las respectivas actas de liquidación de los contratos. Sentencia del 3 de agosto de 2017, Mauricio Castillo Escobedo vs Departamento del Cauca. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.

CONTROVERSIA CONTRACTUAL. Principios contractuales de transparencia y de selección objetiva/ Contrato de concesión/ Necesidad de estudio técnico, jurídico y financiero y experiencia del contratista/ *La administración desconoció abiertamente los criterios legales que rigen la contratación administrativa, puesto que debiendo suscribir un contrato de concesión, a través de licitación pública, procedió a contratar directamente uno de prestación de servicios/ El contratista no tenía ninguna experiencia en la ejecución de la labor a desarrollar/ Está puesta en entredicho la capacidad organizacional y financiera del contratista por lo que no hubiere podido llegar a cumplir a satisfacción con los requerimientos para formular postulación en una licitación pública/ Declara de oficio, la nulidad absoluta del contrato de prestación de servicios por violación de los principios de transparencia y de selección objetiva. En consecuencia, **niega las pretensiones.** Sentencia del 18 de mayo de 2017. AS YSTRANSITO LTDA vs Municipio de Puerto Tejada. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade. Publicada en boletín 3 de 2017, Título 7.*

CONTROVERSIA CONTRACTUAL. Incumplimiento contractual en prestación de servicios telefónicos. *Contrato estatal celebrado para prestar servicio de telefonía, internet y otros servicios logísticos, hubo suspensión en la ejecución del contrato y cesación de pagos al contratista, ello imputable a la accionada. **Accede – ordena liquidar el contrato e indexar suma adeudada,** sentencia del 6 de abril de 2017 Cyberexito Ltda. Vs Empresa de Telecomunicaciones de Popayán – EMTEL. M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.*

CONTROVERSIA CONTRACTUAL, Incumplimiento en pago de contrato estatal. *Contrato estatal para fortalecimiento de fiestas culturales del municipio el cual no fue liquidado, hay incongruencia en las pretensiones. **Revoca – declara fallo inhibitorio y se prueba la excepción de indebida escogencia de la acción,** lo que se pretende es propio de una acción ejecutiva. Alexis Murillo Londoño vs Municipio de López de Micay. Sentencia del 30 de marzo de 2017. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.*

CONTROVERSIA CONTRACTUAL, Incumplimiento en ejecución de contrato. *Falsa motivación en acto administrativo que declaró incumplimiento de obligaciones del contrato e inexactitud en la propuesta presentada para cofinanciar proyecto de cadenas productivas en plantas medicinales y apicultura. A pesar de que hubo incumplimiento por parte del contratista, el Ministerio no debía sancionar puesto que el contrato ya estaba finalizado. Confirma – accede. Sentencia del 2 de febrero de 2017, Federación de Cooperativas del Cauca vs Ministerio de Industria, Comercio y*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Turismo. **M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.**

CONTROVERSIA CONTRACTUAL, Contrato de obra para la sede de la Clínica Popayán. Revoca y niega pretensiones en razón de que los contratos se terminaron al finalizar el proceso liquidatorio, por lo que no era viable su prórroga y la acreencia debía someterse al proceso para que en caso de ser reconocida fuera pagada de la masa de la liquidación. Sentencia del 2 de febrero de 2017, Fernando Orozco Fajuri vs Empresa Social del Estado Antonio Nariño. M.P. Gloria Milena Paredes Rojas.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 2

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Ejecutivo – segunda instancia.

Radicado. 19001-33-31-008-2018-00248-01

Demandante. Gladys Nur Guaza

Demandado. Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP.

Fecha de la sentencia. Octubre 8 de 2020.

Magistrado ponente. Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

Descriptor. Ejecutivo de sentencia.

Restrictor 1. Regla de imputación del pago de las obligaciones

Restrictor 2. Normas aplicables.

Restrictor 3. Reglas del Código Civil.

Restrictor 4. Artículo 1653 del Código Civil.

Restrictor 5. Precedente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Resumen del caso. En la sentencia de 19 de junio de 2015, se impuso la obligación a la UGPP de pagar las sumas de dinero resultantes de la reliquidación de la pensión de jubilación a favor de la señora Gladys Nur Guaza.

Frente a esta obligación, la UGPP efectuó un pago parcial, que no alcanzó a cubrir la totalidad del capital y de los intereses moratorios, lo que fue decretado por la a quo en la sentencia, y que no fue objeto de apelación por la UGPP; es decir, que los sujetos procesales coinciden en que el pago de la obligación fue parcial.

Como el pago fue parcial, la a quo estimó que debía imputarse primero a los intereses y luego al capital, según el artículo 1653 del CC; frente a lo cual, la UGPP alegó la inaplicabilidad de esa regla,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

bajo dos argumentos: i) que el artículo 1653 del CC solo aplica para las obligaciones civiles y comerciales, y ii) que existen disposiciones especiales en materia de seguridad social, como las referidas a la destinación específica y exclusiva de los recursos del sistema general de pensiones, bajo las cuales, el pago como el efectuado en este caso, no es puro y simple, y de hecho, en el acto administrativo de cumplimiento se señaló el origen, el monto y la destinación de los pagos, y el interesado no mostró su inconformidad.

La Sala analiza y entra a resolver.

Tesis 1. El artículo 1653 del CC constituye una regla general sobre la imputación del pago de las obligaciones, que no se opone a disposiciones especiales del ordenamiento jurídico, en las áreas del Derecho Comercial o del Sistema de Seguridad Social en Pensiones.

Tesis 2. La UGPP no señaló las normas propias y especiales del Sistema de Seguridad Social en Pensiones que deberían preferirse y que se opondrían al artículo 1653 del CC.

Conclusión 1. La Sala considera que la regla de imputación del pago primero a intereses y luego al capital, es aplicable a la obligación de pagar las sumas de dinero resultantes de la reliquidación de la pensión de jubilación

Conclusión 2. La Sala encuentra que la imputación del pago primero a intereses no configura un doble pago por un mismo concepto, como mal se alega en la alzada.

Decisión. Se confirma la sentencia apelada.

Razón de la decisión.

La Sala, contrario a lo alegado, considera que el artículo 1653 del C.C. constituye una regla general sobre la imputación del pago de las obligaciones, que no se opone a disposiciones especiales del ordenamiento jurídico, en las áreas del Derecho Comercial o del Sistema de Seguridad Social en Pensiones.

En efecto, el Código de Comercio estipula en su artículo 822, que en materia de obligaciones son aplicables las normas del Derecho Civil, salvo que la norma especial disponga diferente; y en su artículo 881 regula la imputación del pago, sin incluir una regla como la del 1653 del CC que, en lo que no lo contrarie, sería plenamente aplicable.

Por su parte, la UGPP no señaló las normas propias y especiales del Sistema de Seguridad Social en Pensiones que deberían preferirse y que se opondrían al artículo 1653 del CC.

No obstante, en esa materia, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, aunque refiriéndose a los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, considera, actualmente, que tratándose de la imputación de pagos en materia de pensiones, la norma especial y expresa es el artículo 53 del Decreto 1406 de 1999, del que interpretó la misma regla de imputación del artículo 1653 del CC, esto es, que el pago efectuado por concepto de mesadas pensionales atrasadas debe



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

abonarse primero a los intereses por mora y luego al capital. (...)

Bajo estos parámetros normativos y jurisprudenciales, la Sala considera que la regla de imputación del pago primero a intereses y luego al capital, es aplicable a la obligación de pagar las sumas de dinero resultantes de la reliquidación de la pensión de jubilación a favor de la señora Gladys Nur Guaza, según la regla general del artículo 1653 del CC, o la especial del artículo 53 del Decreto 1406 de 1999 aplicada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia; aunado a que es infundado el cargo de la apelación atinente a que las normas del sistema general de seguridad social en pensiones dispongan diferente a esa regla de imputación.

En este sentido, leídos con detenimiento los actos emitidos por la UGPP para dar cumplimiento a la orden judicial que aquí se ejecuta, esto es, las resoluciones No. RDP 20245 de 17 de mayo de 2017, No. 3916 de 19 de diciembre de 2017 y No. SFO 526 de 27 de marzo de 2018, no se observa previsión o normatividad alguna sobre la imputación del pago, diferentes a las invocadas en este proceso.

Finalmente, la Sala encuentra que la imputación del pago primero a intereses no configura un doble pago por un mismo concepto, como mal se alega en la alzada. A la vez, la Sala advierte que dicha regla de imputación, así como la ejecución de la condena judicial de que trata este proceso, no riñen con el manejo presupuestal de la entidad, lo que es de competencia exclusiva de sus administradores, por lo que resultan injustificadas las alusiones que al respecto se plasmaron en la apelación.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. En esta providencia la Sala estudió si en la ejecución de la obligación de reliquidación de la pensión, es aplicable la regla del artículo 1653 del Código Civil de imputación del pago primero a intereses y luego a capital. La Sala concluyó que en ese tipo de asuntos la regla sí debe ser observada. Este criterio lo fundó en que el artículo 1653 del Código Civil constituye una regla general del derecho de las obligaciones, que pretende el resarcimiento de la mora en que incurre el acreedor; y también, en que, en asuntos pensionales, la misma regla se desprende de la normatividad especial contenida en el artículo 53 del Decreto 1406 de 1999, según el entendimiento de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Nota de Relatoría.

El lector puede encontrar pronunciamientos relevantes sobre procesos **ejecutivos** en las siguientes providencias recientes del Tribunal:

Medio de control: **EJECUTIVO - Derechos prestacionales/Prima de orden público/Subsidio familiar/Sentencia judicial como título ejecutivo/ Caso.** El a quo encontró que la obligación determinada en el mandamiento ejecutivo era clara, expresa, exigible y ejecutable, ordenando que se siguiera adelante con la ejecución. El ejecutado apeló la decisión argumentando que el actor no



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

tiene derecho a la prima de orden público por no cumplir con los requisitos que exige la ley, siendo uno de ellos, haber estado en la zona que realmente exigiera peligro para el policial/**Tesis 1.** En la liquidación que realizó la Policía Nacional, no se incluyó la prima de orden público, emolumento percibido por el actor al momento de su retiro del servicio/**Tesis 2.** No existe argumento alguno que sustente la decisión de la entidad demandada de abstenerse de reconocer y pagar la prima de orden público/**Tesis 3.** La obligación de cancelar el subsidio familiar por la segunda hija del actor, no es expresa ni evidenciable de manera clara en el documento contentivo del título ejecutivo/**Decisión.** Revoca parcialmente y ordena seguir adelante con la ejecución de la obligación determinada en el mandamiento ejecutivo/**Radicado.** 19001333100820150023702/**Fecha de la sentencia.** Noviembre 22 de 2019/**Magistrado ponente, Jairo Restrepo Cáceres. Publicada en el boletín 01 de 2020, título 1.**

Medio de control: **EJECUTIVO – Conflicto de competencia/Régimen de transición de la Ley 1437/ Aspectos procesales/ Competencia del proceso ejecutivo de una sentencia/ Tesis.** Pese a que la ejecución provenga del proceso declarativo que rigió en vigencia del Decreto 01 de 1984, el proceso de ejecución de la sentencia es un nuevo trámite judicial/**Dirime el conflicto negativo de competencias a favor del Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Popayán, el cual debe conocer del asunto/19001333300220180019501/ Anderson Caicedo Cárdenas vs INPEC/Fecha:** enero 29 de 2019/**Magistrado ponente. Carlos Leonel Buitrago Chávez. Publicada en el boletín 1 de, 2019.**

Medio de control: **EJECUTIVO/ La sentencia como título ejecutivo/ Intereses moratorios/ Medidas cautelares/ Resumen del caso.** La ejecutante pretende el pago de lo adeudado por la entidad demandada por concepto de capital e intereses moratorios derivados de una sentencia judicial, la cual se cumplió parcialmente por la demandada, desconociendo en la liquidación efectuada el reconocimiento de los intereses moratorios debidos, consignados como obligación en el título ejecutivo respectivo.

Por su parte, la UGPP sostuvo que al tenor del artículo 177 del CCA, no le corresponde efectuar el pago de intereses, ya que no se trata de una de las funciones tras la desaparición de CAJANAL y que verdaderamente le corresponden al Patrimonio Autónomo de Procesos y Contingencias no Misionales de CAJANAL EICE, iterando su ausencia de responsabilidad en el pago de lo reclamado.**Tesis 1.** La UGPP se encuentra obligada a cumplir de manera total con la obligación contenida en las sentencias presentadas como títulos para la ejecución, lo cual no ha acontecido, porque los **intereses moratorios**, que constituyen una de las obligaciones contenidas en el título base, no han sido cancelados/**Tesis 2.** Cuando la parte pasiva de un proceso ejecutivo propone excepciones que no tienen vocación de prosperidad, la sentencia debe ordenar seguir adelante la ejecución en la forma que corresponda, sin que sea permisible siquiera considerar que en la misma decisión se involucren las medidas cautelares solicitadas/**Revoca parcialmente** decisión del A quo que accedió a pretensiones, la revocatoria parcial es respecto del numeral que decretaba el embargo y retención de los dineros que posee la UGPP/19001333100120140026901/ Rosa Librada Sarmiento Rodríguez



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*vs Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales – UGPP/
Fecha: Enero 24 de 2019/ Magistrado ponente. Jairo Restrepo Cáceres. Publicada en el boletín 1 de, 2019.*

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 3

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Electoral.
Radicado. 19001 23 33 004 2019 00351 00 acumulado con el 19001 23 33 003 2019 00374 00.
Demandante. Amilbio Jiménez Jiménez y Piedad Natalia Figueroa Muñoz
Demandado. Miller Miguel Hurtado Muñoz
Fecha de la sentencia. Septiembre 28 de 2020.
Magistrado ponente. David Fernando Ramírez Fajardo.
Descriptor. Elección de alcalde.
Restrictor 1. Causales de inhabilidad.
Restrictor 2. Vínculo afectivo.
Restrictor 3. Ejercicio de autoridad política, civil, administrativa o militar.
Resumen del caso. Se reclama la nulidad de la elección del señor Miller Miguel Hurtado Muñoz como alcalde del municipio de La Sierra (Cauca), pues a juicio de la parte demandante, tiene compañera permanente, la señora Daira Rocío Garcés López, de quien aduce ejerció autoridad administrativa al desempeñarse como Directora Territorial de la ADR de la Territorial N° 9, con ámbito de competencia en los departamentos del Valle del Cauca y Cauca, durante el año inmediatamente anterior a la fecha de su elección. La decisión judicial es de única instancia.
Problema jurídico. ¿Se encuentra configurada la causal de inhabilidad contenida en el numeral 4° del artículo 195 de la Ley 136 de 1994 modificado por el art. 37 de la Ley 617 de 2000 y por tanto, hay lugar a declarar la nulidad de la elección del señor Miller Miguel Hurtado Muñoz como alcalde del municipio de La Sierra para el periodo constitucional 2020-2023?
Premisa. Las inhabilidades deben interpretarse en sentido estricto.
Tesis 1. La señora Garcés López no tenía autoridad administrativa. Por obvias razones tampoco tenía jurisdicción, ni autoridad militar.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Tesis 2. La señora Garcés López no tenía poder decisorio.

Conclusión. No está presente uno de los requisitos que establece el precepto legal para la estructuración de la causal de inhabilidad alegada.

Decisión. Niega pretensiones.

Razón de la decisión.

(...) la señora Garcés López no tenía autoridad administrativa. Por obvias razones tampoco tenía jurisdicción ni autoridad militar. Ella lo afirmó, pero ni el entendimiento de la norma, ni la parte demandante demostraron lo contrario.

Es más, en su hoja de vida, donde reposa su informe de gestión al momento de entregar el cargo, las actividades allí descritas y que cuentan con evidencia fotográfica, dan cuenta de la función de coordinación y acompañamiento de los programas de la agencia, pero en ningún momento hace referencia a la ejecución de recursos o algún poder decisorio sobre las personas que laboraban en la territorial a su cargo.

En cuanto a si ejercía autoridad civil, también debe descartarse tal posibilidad, pues no tenía poder decisorio alguno, contrario a lo sostenido por el extremo demandante. Conforme al marco legal que estableció sus funciones, la señora Garcés López, lideraba y asesoraba procesos, pero las decisiones de suscribir convenios y contratos, de decidir los beneficiarios de los mismos radicaba en cabeza del presidente de la agencia.

Siendo así, no está presente uno de los requisitos que establece el precepto legal para la estructuración de la causal de inhabilidad alegada, sustrayendo a esta sala de decisión del estudio del requisito temporal, pues los tres conforman una exigencia y de faltar uno, hace imposible continuar su estudio.

*Es preciso indicar que las inhabilidades “constituyen limitaciones al derecho fundamental a ser elegido y a acceder a funciones y cargos públicos garantizado por el artículo 40 de la Constitución”; indicando también que deben interpretarse en **sentido estricto** por tratarse de normas que delimitan un derecho fundamental.*

En el sub iudice, si bien para la Sala está demostrado el vínculo afectivo entre la señora Daira Rocío Garcés López y Miller Miguel Hurtado Muñoz, no puede predicar lo mismo respecto de que la ya mencionada, haya ejercido autoridad civil o administrativa cuando se desempeñó como Directora Técnica Territorial Código E-4 Grado 1 de la Agencia de Desarrollo Rural, pues conforme al marco legal que establecía sus funciones, no tenía ningún tipo de poder decisorio en los niveles exigidos por la norma. Por ello hay lugar a negar las pretensiones de la demanda de nulidad electoral.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Nota de Relatoría.

El lector puede ampliar su análisis del medio de control: **electoral**, con los siguientes pronunciamientos relevantes del Tribunal:

Medio de control: **NULIDAD ELECTORAL/ Sistemas especiales de carrera administrativa/ Ley 201 de 1995/ Nombramiento provisional/ Poder discrecional/ Encargo/ Cargo de carrera/ Caso.** El actor solicitó la declaratoria de nulidad del acto administrativo, expedido por el Defensor del Pueblo, por el cual, nombró a una persona provisionalmente en el cargo de Profesional Especializado, Código 2010, Grado 17 del nivel profesional de la carrera administrativa de la Defensoría del Pueblo, Regional Cauca, argumentando que se desconocieron los derechos de carrera, consagrados en la Ley 909 de 2004, que establece que esta tipología de cargos será ocupada, mediante encargo/ **Tesis 1.** La norma general de carrera administrativa de las entidades públicas –Ley 909- aplica de manera supletoria y frente a vacíos de la norma especial/ **Tesis 2.** La Ley 201 de 1995, regula expresamente las soluciones jurídicas de carácter discrecional que puede adoptar el nominador ante el escenario de una vacante en empleos de carrera/ **Decisión.** Niega las pretensiones de la demanda/ **Radicado.** 19001233300520190018000/ **Fecha de la sentencia.** Noviembre 14 de 2019/ **Magistrado ponente, Jairo Restrepo Cáceres. Publicada en el boletín 1 de 2020.**

Medio de control: **Electoral/ Equidad de género/ Cuota de género en listados para corporación pública/ Accede a pretensiones/ Caso.** Una candidata inscrita al Concejo Municipal de Popayán, por parte del Partido de la U, se encontraba inhabilitada por el Consejo Nacional Electoral para ser inscrita como candidata. La Registraduría permitió su participación a pesar de no cumplirse con el requisito establecido por la Ley 1475 de 2011/ La candidata fue excluida de la lista al Concejo Municipal de Popayán y al ser retirada de la misma, ésta quedó configurada solo con 5 mujeres, de los 18 candidatos que quedaron habilitados para participar de dichas elecciones, por lo que la lista del Partido de la U, solo quedaba integrada con un 27% de cuota de género y en este orden de ideas, la lista presentada se arguye, es nula o inválida. **Decisión.** Se declara la nulidad del Formulario E26-CON del 29 de octubre de 2016, que declaró la elección del Concejo Municipal de Popayán para el período 2016-2019, ordenando cancelar las respectivas credenciales. **Sentencia de octubre 5 de 2016/ Daurbey Ledezma Acosta vs Pablo Andrés Arango Parra y otros.** Magistrado ponente, Carlos Hernando Jaramillo Delgado. **Publicada en boletín jurisprudencial 4 de 2016.**

Medio de control: **Electoral/ Inhabilidades electorales/ Nulidad de elección de diputada de Asamblea del Cauca/ La celebración de contratos con una entidad pública del orden municipal que pertenece al departamento donde se elige el diputado, sí incide en la circunscripción departamental/ La Ley 617 de 2000 en su artículo 33, consagra como causal de inhabilidad electoral, el haberse suscrito un contrato de prestación de servicios con una empresa de servicios públicos domiciliarios que tenga naturaleza estatal, si la suscripción del contrato se efectuó dentro del año anterior a las elecciones/ La poca votación obtenida en el lugar de ejecución del contrato,**



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

no constituye razón para desvirtuar la causal de nulidad, ya que ésta última se configura de manera objetiva/Accede a pretensiones/Sentencia del 13 de mayo de 2016. Magistrado ponente, Naun Mirawal Muñoz Muñoz. **Nota de Relatoría.** La sentencia realiza un interesante análisis respecto del régimen de inhabilidades electorales para el caso concreto de los diputados. Favorece el **Principio de Legalidad** al hacer valer la normativa que consagra la inhabilidad para aquellos elegidos que han celebrado contratos dentro de la misma circunscripción y dentro del año anterior a la elección, como se probó dentro del proceso. Por la importancia del tema y el análisis desplegado, la sentencia se consolida como un referente hito para casos análogos que se estudien con posterioridad. Publicada en el boletín 01, de 2016.

Medio de control: **Electoral/Elección de Diputado del Cauca/ Términos probatorios/Justicia rogada/ No se exonera a las partes de asumir la carga procesal que les corresponde/ Equilibrio procesal e imparcialidad del juez /Deniega pretensiones.** Sentencia del 30 de mayo de 2012, Roger Martin Montero Molina vs Edgar Iván Ramos Torres, **Acto demandado:** Acto de elección como diputado del Cauca período (2012-2015). Magistrada ponente, Carmen Amparo Ponce Delgado.

Medio de control: **Electoral/Nulidad de acta de escrutinio de alcalde por inscripción extemporánea/Debe aplicarse la Ley 163 de 1994 y no la Ley 1475 de 2011/Modifica decisión del a quo.** Sentencia del 16 de mayo de 2012, Sentencia del 16 de mayo de 2012, Leyder Villegas Sandoval vs Registraduría Nacional del estado civil. Magistrado ponente, Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

Ver también el título 4 del presente boletín.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 4

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad Electoral
Radicado. 19001233300420190036700
Demandante. Jorge Armando Andrade Molano.
Demandado. Víctor Raúl Bonilla Vásquez
Fecha de la sentencia. Septiembre 9 de 2020.
Magistrado ponente. David Fernando Ramírez Fajardo.
Descriptor. Elección de alcalde.
Restrictor 1. Causales de inhabilidad.
Restrictor 2. Ejercicio de autoridad política, civil, administrativa o militar.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Restrictor 3. Ordenador del gasto

Resumen del caso. Se reclama la nulidad de la elección del señor Víctor Raúl Bonilla Vásquez como alcalde del municipio de Puracé, pues a juicio del demandante, el mencionado señor ejerció dentro del año siguiente a su elección, autoridad civil, política y administrativa, además de ser ordenador del gasto en el mencionado municipio.

La demanda centra su teoría del caso en demostrar que se encuentra configurada la causal contenida en el artículo 95 numeral 2ª de la Ley 136 de 1994, modificada por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000.

Problema jurídico. La sentencia plantea los siguientes,

¿El hecho de suscribir certificados de disponibilidad presupuestal constituye ordenación del gasto?

¿Se encuentra configurada la causal de inhabilidad contenida en el numeral 2º del artículo 95 de la Ley 136 de 1994 modificado por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000 y por tanto, hay lugar a declarar la nulidad de la elección del señor Víctor Raúl Bonilla Vásquez como alcalde del municipio de Puracé - Coconuco para el periodo constitucional 2020-2023?

Tesis 1. Cuando un funcionario tiene asignada la función de expedir certificados de disponibilidad presupuestal, no implica que esté ejecutando el presupuesto, ni puede comprometer recursos, ni mucho menos celebrar contratos.

Tesis 2. El demandado no ejercía mando, no podía nombrar, remover o sancionar, facultades que se predicán de quien ejerce autoridad civil; dentro del nivel jerárquico.

Decisión. Niega pretensiones de la demanda.

Razón de la decisión.

Quando un funcionario, que tiene asignada la función de expedir certificados de disponibilidad presupuestal, lo que está asegurando en ese documento es la existencia de recursos en la entidad para asumir obligaciones y cuando expide el registro presupuestal, lo que indica es que se va a afectarse de manera definitiva el presupuesto en un monto determinado, pero ello no implica que esté ejecutando el presupuesto, ni puede comprometer recursos, ni mucho menos celebrar contratos. Verifica y le comunica al ordenador del gasto que puede hacerlo porque hay recursos y al particular le asegura que el ente territorial tiene con qué pagar.

En ese orden de ideas, expedir este tipo de documentos, preparar y rendir informes, apoyar en la liquidación de nómina y las demás establecidas en el manual de funciones para el cargo de Técnico Operativo Código 314 grado 4, aseguran el normal desarrollo de las actividades de la administración municipal y especialmente de la Secretaría de Hacienda, que es la encargada de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

toda la parte económica del ente territorial.

Aunque en las funciones del Secretario de Hacienda se indique que bajo su dirección y de manera coordinada con el “jefe de presupuesto” adelantarán lo referente a la elaboración del plan financiero, la elaboración, aprobación y liquidación del presupuesto de rentas, gastos e inversiones del municipio de Puracé, tal designación de “jefe” se queda en eso, pues no tiene ningún poder de decisión frente a los recursos públicos y son labores meramente operativas para el buen y normal funcionamiento de la administración.

Para la Sala entonces, no se encuentra acreditado que el señor Víctor Raúl Bonilla Vásquez esté incurso en la causal de inhabilidad alegada, pues los certificados de disponibilidad y los registros presupuestales que fueron allegados tanto por el demandante como por el ente territorial durante la etapa de pruebas, no demuestran que tal función sea el ejercicio de autoridad política, civil o administrativa como lo sostiene la parte actora.

El demandado no ejercía mando, no podía nombrar, remover o sancionar, facultades que se predicen de quien ejerce autoridad civil; dentro del nivel jerárquico de Puracé, no ostentaba el cargo de secretario de despacho, jefe de departamento administrativo ni mucho menos el alcalde, era un técnico operativo, así que no detentaba autoridad política; ni tampoco estaba autorizado para celebrar contratos, convenios u ordenar gastos a cargo del presupuesto municipal, como se predica de quien tiene dirección administrativa.

Así, las demás condiciones contenidas en el precepto legal no se cumplen y, por ende, no habría lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

Nota de Relatoría.

El lector puede ampliar su análisis del medio de control: **electoral**, con los siguientes pronunciamientos relevantes del Tribunal:

Medio de control: **NULIDAD ELECTORAL/ Sistemas especiales de carrera administrativa/ Ley 201 de 1995/ Nombramiento provisional/ Poder discrecional/ Encargo/ Cargo de carrera/ Caso.** El actor solicitó la declaratoria de nulidad del acto administrativo, expedido por el Defensor del Pueblo, por el cual, nombró a una persona provisionalmente en el cargo de Profesional Especializado, Código 2010, Grado 17 del nivel profesional de la carrera administrativa de la Defensoría del Pueblo, Regional Cauca, argumentando que se desconocieron los derechos de carrera, consagrados en la Ley 909 de 2004, que establece que esta tipología de cargos será ocupada, mediante encargo/ **Tesis 1.** La norma general de carrera administrativa de las entidades públicas –Ley 909- aplica de manera supletoria y frente a vacíos de la norma especial/ **Tesis 2.** La Ley 201 de 1995, regula expresamente las soluciones jurídicas de carácter discrecional que puede adoptar el nominador ante el escenario de una vacante en empleos de carrera/ **Decisión.** Niega las pretensiones de la demanda/ **Radicado.** 19001233300520190018000/ **Fecha de la sentencia.**



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Noviembre 14 de 2019/ **Magistrado ponente, Jairo Restrepo Cáceres. Publicada en el boletín 1 de 2020.**

Medio de control: **Electoral/ Equidad de género/ Cuota de género en listados para corporación pública/Accede a pretensiones/Caso.** Una candidata inscrita al Concejo Municipal de Popayán, por parte del Partido de la U, se encontraba inhabilitada por el Consejo Nacional Electoral para ser inscrita como candidata. La Registraduría permitió su participación a pesar de no cumplirse con el requisito establecido por la Ley 1475 de 2011/ La candidata fue excluida de la lista al Concejo Municipal de Popayán y al ser retirada de la misma, ésta quedó configurada solo con 5 mujeres, de los 18 candidatos que quedaron habilitados para participar de dichas elecciones, por lo que la lista del Partido de la U, solo quedaba integrada con un 27% de cuota de género y en este orden de ideas, la lista presentada se arguye, es nula o inválida. **Decisión.** Se declara la nulidad del Formulario E26-CON del 29 de octubre de 2016, que declaró la elección del Concejo Municipal de Popayán para el período 2016-2019, ordenando cancelar las respectivas credenciales. **Sentencia de octubre 5 de 2016/ Daurbey Ledezma Acosta vs Pablo Andrés Arango Parra y otros.** Magistrado ponente, Carlos Hernando Jaramillo Delgado. **Publicada en boletín jurisprudencial 4 de 2016.**

Medio de control: **Electoral/Inhabilidades electorales/Nulidad de elección de diputada de Asamblea del Cauca/** La celebración de contratos con una entidad pública del orden municipal que pertenece al departamento donde se elige el diputado, sí incide en la circunscripción departamental/ La Ley 617 de 2000 en su artículo 33, consagra como causal de inhabilidad electoral, el haberse suscrito un contrato de prestación de servicios con una empresa de servicios públicos domiciliarios que tenga naturaleza estatal, si la suscripción del contrato se efectuó dentro del año anterior a las elecciones/ La poca votación obtenida en el lugar de ejecución del contrato, no constituye razón para desvirtuar la causal de nulidad, ya que ésta última se configura de manera objetiva/Accede a pretensiones/**Sentencia del 13 de mayo de 2016.** Magistrado ponente, Naun Mirawal Muñoz Muñoz. **Nota de Relatoría.** La sentencia realiza un interesante análisis respecto del régimen de inhabilidades electorales para el caso concreto de los diputados. Favorece el **Principio de Legalidad** al hacer valer la normativa que consagra la inhabilidad para aquellos elegidos que han celebrado contratos dentro de la misma circunscripción y dentro del año anterior a la elección, como se probó dentro del proceso. Por la importancia del tema y el análisis desplegado, la sentencia se consolida como un referente hito para casos análogos que se estudien con posterioridad. **Publicada en el boletín 01, de 2016.**

Medio de control: **Electoral/Elección de Diputado del Cauca/ Términos probatorios/Justicia rogada/ No se exonera a las partes de asumir la carga procesal que les corresponde/ Equilibrio procesal e imparcialidad del juez /Deniega pretensiones.** Sentencia del 30 de mayo de 2012, Roger Martin Montero Molina vs Edgar Iván Ramos Torres, **Acto demandado:** Acto de elección como diputado del Cauca período (2012-2015). Magistrada ponente, Carmen Amparo Ponce Delgado.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Medio de control: *Electoral/Nulidad de acta de escrutinio de alcalde por inscripción extemporánea/Debe aplicarse la Ley 163 de 1994 y no la Ley 1475 de 2011/Modifica decisión del a quo. Sentencia del 16 de mayo de 2012, Sentencia del 16 de mayo de 2012, Leyder Villegas Sandoval vs Registraduría Nacional del estado civil. Magistrado ponente, Naun Mirawal Muñoz Muñoz.*

Ver también el título 3 del presente boletín.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 5

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad Simple.

Radicado. 19001 33 31 001 2014 00407 01

Demandante. Departamento del Cauca

Demandado. Acuerdo 010 del 4 de marzo de 2013, del concejo municipal de Silvia (Cauca).

Fecha de la sentencia. Septiembre 17 de 2020.

Magistrado ponente. Jairo Restrepo Cáceres.

Descriptor. Funciones propias de los concejos municipales.

Restrictor 1. Traslados presupuestales.

Restrictor 2. Decaimiento del acto administrativo.

Resumen del caso.

El departamento del Cauca sostiene que al concejo municipal de Silvia no le era posible delegar al alcalde del mismo ente, la facultad de efectuar movimientos presupuestales, por ser una función atribuida de manera exclusiva al mencionado concejo. Dicha tesis fue adoptada por el fallador de primera instancia para dictar su fallo.

Se trata de determinar si, como lo estableció el a quo, la facultad para realizar “*movimientos presupuestales*”, delegada por el concejo municipal de Silvia (Cauca), contenida en el artículo tercero del Acuerdo No. 010 del 04 de marzo de 2013 “*POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE MUNICIPAL PARA CONTRATAR POR EL SISTEMA DE LEASING LA ADQUISICIÓN DE VEHÍCULOS AUTOMOTORES PARA EL MUNICIPIO DE SILVIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES*”, es de aquellas que la ley y la Constitución le ha otorgado de manera exclusiva e indelegable a la corporación edilicia.

La Sala entra a establecer si, según lo sostenido por el municipio de Silvia en el recurso de alzada, la



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

corporación judicial debe declararse inhibida para resolver de fondo el asunto, toda vez que se ha configurado de la sustracción de materia, la pérdida de fuerza de ejecutoria y el decaimiento del acto administrativo.

Tesis 1. El decaimiento de los actos administrativos no constituye una causal que vicie de nulidad a los mismos y no impide el enjuiciamiento de su legalidad.

Tesis 2. Únicamente los concejos municipales a nivel territorial, tienen competencia funcional recibida directamente de la Constitución Política y desarrollada por el Estatuto Orgánico de Presupuesto para expedir e introducir modificaciones en el presupuesto de rentas y gastos de cada vigencia.

Tesis 3. El gobierno local tiene la iniciativa para presentar al concejo municipal el proyecto de acuerdo sobre presupuesto y los proyectos relativos a las modificaciones presupuestales, cuando sea indispensable aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente.

Tesis 4. Es facultad de los alcaldes en materia presupuestal, sin necesidad de acuerdo que lo faculte o que lo autorice el concejo municipal, realizar traslados presupuestales internos y demás medidas administrativas, siempre y cuando no se altere el monto total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda.

Decisión. Confirma decisión de primera instancia que accedió a las pretensiones.

Razón de la decisión.

Conforme a lo anterior, la Sala procede a analizar de fondo los cargos formulados por la parte demandante contra el decreto cuestionado dado que, conforme las subreglas derivadas de la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, el decaimiento de los actos administrativos no constituye una causal que vicie de nulidad a los mismos y no impide el enjuiciamiento de su legalidad, pues los actos administrativos siguen amparados por la presunción de legalidad y su enjuiciamiento debe efectuarse con base en los fundamentos de hecho y de derecho existentes en el momento de su expedición (...).

Así las cosas, a partir del contenido de los artículos 313, 345, 346 y 352 de la C.P. y de su interpretación, según la cual en ellos se encuentra el principio de legalidad del gasto público, la Sala concluye que únicamente los concejos municipales a nivel territorial, tienen competencia funcional recibida directamente de la Constitución Política y desarrollada por el Estatuto Orgánico de Presupuesto para expedir e introducir modificaciones en el presupuesto de rentas y gastos de cada vigencia.

Adicionalmente, es del caso poner de manifiesto, que al tenor del artículo 80 del Decreto 111 de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

1996, el gobierno local tiene la iniciativa para presentar al concejo municipal el proyecto de acuerdo sobre presupuesto y los proyectos relativos a las modificaciones presupuestales, cuando sea indispensable aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente o no comprendidas en el presupuesto por concepto de gastos de funcionamiento, de inversión y servicio de la deuda; lo cual será definido por el respectivo concejo municipal.

De otro lado, le compete al alcalde municipal, presentar dentro del término legal, el proyecto de acuerdo sobre el presupuesto anual de rentas y gastos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 29 de la Ley 1551 de 2012 (...).

No obstante lo anterior, es facultad de los alcaldes en materia presupuestal, sin necesidad de acuerdo que lo faculte o que lo autorice el concejo municipal, realizar traslados presupuestales internos y demás medidas administrativas, siempre y cuando no se altere el monto total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda, conforme lo autoriza el Decreto 111 de 1996 y en ejercicio de la facultad conferida en el numeral 3° del artículo 313 Constitucional.

Siendo así, el aparte relacionado con conceder facultades extraordinarias al alcalde para que en el término de 6 meses pueda "...hacer los movimientos presupuestales que se requieren para dar cumplimiento a los compromisos financieros que se deriven en la ejecución de lo estipulado en el presente acuerdo" contraviene las estipulaciones legales y constitucionales sobre la materia, en tanto transgrede el principio de legalidad del presupuesto; pues no está bien frente a la ley y la Constitución que el concejo faculte al alcalde para que modifique el presupuesto municipal, debido a que se trata de facultades que radican en esta última corporación y tienen el carácter de indelegables.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. El presente fallo resulta relevante, en tanto que se depuso acerca de la competencia de los alcaldes en materia presupuestal, respecto de los traslados de presupuesto.

Nota de Relatoría.

El lector puede encontrar de su interés el siguiente fallo sobre el medio de nulidad en el caso de impuesto predial y traslados presupuestales.

Medio de control: NULIDAD / Impuestos /Impuesto predial unificado/ Ley 44 de 1990/ Predios de carácter rural/ Extralimitación de funciones/ Caso. Mediante Acuerdo No. 006 de 2013, el concejo del municipio de Corinto (Cauca), definió los criterios relevantes y las tarifas aplicables para determinar el impuesto predial. El actor en el medio de control de nulidad considera que el artículo demandado vulnera las normas en que ha debido fundarse. Igualmente, estima que transgrede los principios de equidad, eficiencia y progresividad, así como el artículo 363 de la Constitución Política. El a quo mediante sentencia proferida accedió a las pretensiones de la demanda/ Tesis 1. El uso del suelo y su vocación, no es un factor contemplado en la legislación nacional para establecer la tarifa del impuesto predial unificado en tratándose de predios rurales/ Tesis 2. Al discriminar los predios rurales en agrícolas con destino a la industria y con explotación económica agroindustrial, el



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*Concejo del municipio de Corinto (Cauca), contrarió lo estipulado en el artículo 4 de la Ley 44 de 1990/ **Decisión.** Modifica la sentencia de primera instancia para declarar la nulidad de ambas disposiciones, con fundamento en el artículo 238 del CPACA/ **Radicado.** 19001333300620170014901/ **Fecha de la sentencia.** Marzo 12 de 2020/ **Magistrado ponente.** David Fernando Ramírez Fajardo. **Publicada en el boletín 2 de 2020.***

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 6

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad
Radicado. 19001-33-31-006-2015-00055-01
Demandante. Compañía Colombiana de Tabaco S.A. –Coltabaco S.A.-
Demandado. Municipio de Popayán.
Fecha de la sentencia. Septiembre 17 de 2020.
Magistrado ponente. Carlos Leonel Buitrago Chávez
Descriptor. Facultades del alcalde.
Restrictor 1. Potestad reglamentaria.
Restrictor 2. Poder de policía.
Restrictor 3. Ley 1335 de 2009.
Restrictor 4. Derecho al trabajo.
Restrictor 5. Libertad de empresa.
Restrictor 6. Consumo de tabaco por menores de edad.
Resumen del caso. En la primera instancia se determinó que son nulos los numerales cuarto, quinto, sexto y octavo del Decreto 2013121220003125 del 24 de mayo de 2013 y el numeral único del Decreto 20141200538211 del 18 de noviembre de 2014, debido a que en tales disposiciones el alcalde del municipio de Popayán estableció limitaciones a la comercialización y porte de productos derivados del tabaco, sin tener la competencia para el efecto, en tanto que la Ley 1335 de 2009, que regula la materia, no facultó a las autoridades territoriales para reglamentar dicha ley ni para expedir normas adicionales.
Problema jurídico. Determinar si son nulas las disposiciones contenidas en los actos administrativos demandados, por medio de las cuales el alcalde del municipio de Popayán estableció diferentes restricciones para la comercialización y porte de productos derivados del tabaco, en la medida que estos se expidieron sin tener la competencia para el efecto, y porque, además desconocieron normas superiores y limitaron derechos fundamentales sin justificación



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

válida.

Tesis 1. El alcalde de Popayán no contaba con la facultad de poder de policía ni tampoco con la potestad reglamentaria para expedir las normas demandadas.

Tesis 2. Para lo único que se encontraba facultado el burgomaestre era para aplicar mediante los procedimientos administrativos respectivos las sanciones y medidas correctivas frente al incumplimiento de la Ley 1335 de 2009.

Tesis 3. Con las medidas impuestas se afectan los derechos a la libre empresa, el derecho al trabajo y al libre desarrollo de la personalidad, sin justificación.

Conclusión. El alcalde del municipio de Popayán obró por fuera de sus facultades constitucionales y legales en la expedición de los actos administrativos demandados.

Decisión. Confirma fallo del a quo.

Razón de la decisión.

(...) el alcalde de Popayán no contaba con la facultad de poder de policía ni tampoco con la potestad reglamentaria para expedir las normas demandadas, en las que impuso la prohibición de la comercialización de cigarrillos en algunos sectores de la ciudad, para los vendedores ambulantes, proscribió su publicidad y porte en eventos masivos, y estableció la sanción de decomiso, sin tener alguna norma que lo habilitara para tal efecto.

Por el contrario, se advierte que para lo único frente a lo cual se encontraba facultado el burgomaestre era para aplicar mediante los procedimientos administrativos respectivos las sanciones y medidas correctivas frente al incumplimiento de la Ley 1335 de 2009, es decir ejercer la denominada función de policía –y no de poder de policía–, en la medida en que no podía establecer nuevas conductas sancionables ni un nuevo tipo de sanciones en dicha materia.

Bajo ese contexto, le asiste razón a la parte demandante cuando aduce la falta de competencia del alcalde del municipio de Popayán para la expedición de las normas demandadas, circunstancia que, tal como lo expresó el A quo, resulta suficiente para decretar su nulidad.

Con todo, sin perjuicio de lo dicho, y si en gracia de discusión se admitiera la competencia de la referida autoridad, debe decirse que las medidas tampoco aparecen justificadas, en tanto que no se explica cómo la prohibición de venta de productos derivados del tabaco alrededor de 200 metros de diferentes puntos, la prohibición de su venta para los vendedores ambulantes y de su porte para personas adultas, es necesaria para proteger a los niños y adolescentes, teniendo en cuenta que por



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

disposición legal la venta de ese tipo de bienes ya está prohibida para los menores de edad, puesto que el artículo 2 de la Ley 1335 de 20098, ya contiene dicha prohibición en todo el territorio nacional.

Por tanto, es claro que con las medidas impuestas se afectan los derechos a la libre empresa, el derecho al trabajo y al libre desarrollo de la personalidad sin justificación, sobre todo cuando la misma Corte Constitucional ya había aclarado que la comercialización sí está permitida por lo que se desconoció el juicio de proporcionalidad que se exige jurisprudencialmente para la restricción de libertades, y que se explicaron por ese Alto Tribunal en la sentencia C-720 de 2007 (...)

Así entonces, al determinarse que el alcalde del municipio de Popayán obró por fuera de sus facultades constitucionales y legales en la expedición de los actos administrativos demandados, habrá de confirmarse el fallo que así lo decretó, en la medida en que esa sola razón es suficiente para anular las disposiciones demandadas.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 7

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho.

Radicado. 190013331002201700078 01

Demandante. Yonh Jairo Espinoza Paz

Demandado. Caja de sueldos de retiro de la Policía Nacional

Fecha de la sentencia. Agosto 13 de 2020

Magistrado ponente. Carlos Hernando Jaramillo Delgado

Descriptor 1. Derechos prestacionales.

Descriptor 2. Asignación de retiro.

Restrictor 2.1. Ley 923 de 2004.

Restrictor 2.2 Decreto 754 de 2019.

Restrictor 2.3. Nivel ejecutivo de la Policía Nacional.

Resumen del caso. El actor prestó su servicio militar obligatorio, desde el 4 de agosto de 1991 hasta el 30 de julio de 1992, ingresó al nivel ejecutivo de la Policía Nacional el 5 de agosto de 1996, y fue notificado el 26 de febrero de 2016 de la resolución en la que se dispuso su retiro del servicio por sanción disciplinaria. Solicita la nulidad del oficio que le negó la asignación de retiro. El a quo



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

negó las pretensiones.

Tesis 1. Para el reconocimiento de la asignación de retiro del actor la norma aplicable no es el artículo 2 del Decreto 1858 de 2012, el cual fue declarado nulo. Tampoco lo son las normas anteriores que fueron también anuladas.

Tesis 2. La normatividad a observar es la Ley 923 de 2004 y su reglamentación mediante el Decreto 754 de 2019, con aplicación retrospectiva.

Conclusión. El actor fue retirado del nivel ejecutivo de la Policía Nacional por la causal de destitución, prestó sus servicios por 20 años, 9 meses y 1 día, de manera que causó el derecho al reconocimiento de la asignación de retiro de conformidad con el Decreto 754 de 2019.

Decisión. Revoca la sentencia de primera instancia que negó pretensiones.

Razón de la decisión.

A esa fecha, la norma vigente era el artículo 2 del Decreto 1858 de 6 de septiembre de 2012; empero, esta norma ya no es aplicable porque fue declarada nula en sentencia de 3 de septiembre de 2018; declaratoria de nulidad que, como se explicó, retrotrae sus efectos al momento de expedición del decreto, entendiéndose como si este no hubiere existido, siendo, por tanto, inaplicable; efecto que recae sobre la situación de la asignación de retiro del señor Yonh Jairo Espinosa Paz, porque no estaba consolidada, ya que la debatía ante la administración y ante esta jurisdicción.

Precisamente, para el señor Yonh Jairo Espinoza Paz, el reconocimiento de la asignación de retiro no estaba consolidada, porque fue retirado del servicio el 26 de febrero de 2016, solicitó la prestación el 23 de mayo de 2017 ante Casur, e interpuso la demanda de la referencia el 8 de septiembre de 2017, es decir, que a la fecha de declaratoria de nulidad el 3 de septiembre de 2018, él discutía su derecho a la asignación de retiro en vía administrativa y, seguidamente, en vía judicial.

Así las cosas, para el reconocimiento de la asignación de retiro del señor Espinoza Paz la norma aplicable ya no es el artículo 2 del Decreto 1858 de 2012, que fue declarado nulo. Tampoco lo son las normas anteriores que fueron también anuladas.

La normatividad a observar es, entonces, la Ley 923 de 2004 y su reglamentación que, como se aprecia en la síntesis ya explicada, corresponde al Decreto 754 de 2019, que tiene aplicación retrospectiva, esto es, para el reconocimiento de la asignación de retiro del personal que ingresó directamente al nivel ejecutivo de la Policía Nacional, hasta el 31 de diciembre de 2004, como es el caso del demandante. (...).

El decreto condiciona entonces la causación de la prestación a la causal de retiro y al tiempo de servicios prestado. Para lo que interesa a este asunto, prevé que cuando la causal de retiro es la



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

destitución se deben acreditar 20 años de servicios.

Aplicado lo anterior al caso concreto, se tiene que el señor Yonh Jairo Espinoza Paz fue retirado del nivel ejecutivo de la Policía Nacional por la causal de destitución, y que prestó sus servicios por 20 años, 9 meses y 1 día, de manera que causó el derecho al reconocimiento de la asignación de retiro de conformidad con el Decreto 754 de 2019.

Sin más consideraciones, pues ha sido el desarrollo normativo y jurisprudencial lo que edificó las anteriores conclusiones, se declarará la nulidad del acto administrativo cuestionado, y se ordenará el reconocimiento y pago de la asignación de retiro, en los términos expuestos.

El reconocimiento y pago se hará desde el 27 de febrero de 2016, por así haberlo solicitado la parte actora en la pretensión tercera de su demanda, a folio 30 del cuaderno principal. No se configura la prescripción, porque entre la fecha de retiro del servicio, en febrero de 2016, y la reclamación de la prestación, en mayo de 2017, así como la instauración de la demanda, en septiembre de 2017, no transcurrió más de un año y siete meses, aproximadamente. Las sumas resultantes se actualizarán con la fórmula usualmente empleada (...)

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. En esta providencia se estudió el reconocimiento de la asignación de retiro a un miembro del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, para lo cual, la Sala expuso esquemáticamente la creación del nivel ejecutivo junto con la normatividad que regula dicha asignación; a la vez, recordó los efectos de la declaratoria de nulidad de los actos de carácter general sobre las situaciones particulares; y, finalmente, evidenció la aplicación retrospectiva del Decreto 754 de 2019, bajo el que resolvió el caso concreto. En tales consideraciones, aparece una síntesis de la normatividad que regula la asignación de retiro para quienes ingresaron directamente al nivel ejecutivo de la Policía Nacional.

Nota de Relatoría.

El lector puede ampliar su análisis sobre los descriptores **derechos prestacionales** y **asignación de retiro**, bajo otros presupuestos fácticos, en los siguientes fallos recientes:

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Derechos prestacionales/Asignación de retiro/ Ley 103 de 1912/ Asimilación a militares/ Músicos del Ejército Nacional/ Ley 928 de 2004/ Caso. Los demandantes se desempeñan como personal civil, específicamente, como músicos del Ejército Nacional, y solicitan, en la elaboración de su hoja de vida, ser asimilados a militares para efectos del reconocimiento de la asignación de retiro. Esta solicitud la sustentan en la Ley 103 de 1912, entre otras. **Tesis 1.** La asimilación reclamada por los actores, de músicos a militares, actualmente carece de sustento normativo, porque la Ley 103 de 1912, que así lo dispuso fue derogada, a partir del 30 de diciembre de 2004/ **Tesis 2.** Los actores, hasta la vigencia de la Ley 103 de 1912, que feneció el 30 de diciembre de 2004, no cumplían los



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

requisitos para acceder a la asignación de retiro que reclaman/ **Decisión.** Niega pretensiones de la demanda/ **Fecha de la sentencia.** Noviembre 12 de 2019/ **Radicado.** 19001233300320170032500/**Magistrado ponente, Carlos Hernando Jaramillo Delgado.** Esta sentencia recibió la categoría de **hito**, en razón de que marca un norte respecto de la imposibilidad legal actual, de asimilar a los músicos como militares, para efectos del reconocimiento de la asignación de retiro. **Publicada en el boletín 1 de 2020.**

Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Derechos prestacionales/Asignación de retiro/ Asignación de retiro/ Sistema de oscilación/ Aplicación del IPC/ Principio de favorabilidad/ Decreto 4433 de 2004/ Caso. El actor pretende el reajuste de su asignación de retiro con sustento en que dicha prestación fue ajustada para los años 1997, en adelante; pero en unos porcentajes inferiores al IPC. Para ello elevó solicitudes en sede administrativa, que fueron respondidas negativamente. El a quo negó las pretensiones por considerar que el actor no reúne los requisitos de ley para obtener el beneficio/ **Tesis 1.** Para los años 1997 a 2004, el actor no era beneficiario o, no había causado la asignación de retiro, por lo que resulta inviable la aplicación del criterio legal y jurisprudencial de su reajuste, con aplicación del IPC/ **Tesis 2.** Se deben diferenciar dos temas: el reajuste de la asignación de retiro con el IPC, de otro tema que es pretender el reajuste del salario o de aquello devengado en servicio activo/ **Decisión.** Confirma decisión del a quo que negó pretensiones/**Fecha de la sentencia.** Enero 23 de 2020/ **Radicado.** 19001333300420140030301/**Magistrado ponente, Carlos Hernando Jaramillo Delgado.** **Publicada en el boletín 1 de 2020.**

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho/Derechos prestacionales/ Asignación de retiro / Agente de policía/ Reajuste de pensión - Principio de favorabilidad. El actor, solicitó a CASUR, que su asignación de retiro fuera re liquidada con aplicación del IPC por ser más favorable para los años 2001 a 2004, pretensión que le fue negada. El a quo, ordenó el restablecimiento del derecho ordenando la aplicación del IPC para la reliquidación en el año 2001 y 2002 por ser más favorables, lo cual fue apelado por la entidad condenada en lo relativo al año 2001. **Modifica parcialmente.** La Sala encuentra, que al haber establecido el a quo, que para los años 2001 y 2002 le era más favorable al demandante el IPC y así ordenó su reconocimiento, pese a que le fue reconocida la asignación de retiro el 31 de julio de 2001 y de conformidad con el artículo 14 de la Ley 100/93, solo sería reajustada el primero de enero del año siguiente; se modifica la sentencia apelada en este aspecto, para disponer que CASUR debe re liquidar la asignación de retiro del actor, aplicando el IPC del año inmediatamente anterior al 2002, por ser más favorable/ **Sentencia del 07 de marzo de 2019/ Julio Heberth Cruz Martínez vs Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional/ M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.**

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho/ Derechos prestacionales/ Asignación de Retiro y Prima de Antigüedad / Soldado Profesional - Decreto 1794 de 2000 - Decreto 4433 de 2004. El actor quien era como soldado voluntario y luego se incorporó como soldado profesional, solicitó declarar la nulidad de los actos administrativos, mediante los cuales se niega la liquidación



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

de la asignación de retiro, tomando como IBL un salario mínimo incrementado en un 60% de conformidad con lo establecido en el Decreto 1794 de 2000 y de la prima de antigüedad de conformidad con lo establecido en el Decreto 4433 de 2004, que establece que al 70% de la asignación básica, incrementado en un 60% se le adicione el 38.5% de la prima de antigüedad y que se reajuste la asignación, año por año. El a quo accede a las pretensiones. **Confirma-Accede.** La Sala considera que el CREMIL desconoció el derecho de la parte actora pues la asignación de retiro fue liquidada con un salario mínimo legal incrementado en un 40% y no de conformidad con lo establecido en el Decreto 1794 de 2000 y en cuanto a la prima de antigüedad, debe ser determinada a partir del salario incrementado en un 60% tal como lo establece el Decreto 4433 de 2004/ **Sentencia del 14 de marzo de 2019/ Gerardo Antonio Cobo Tenebuel vs Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional/ M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.**

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 8

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho.
Radicado. 19001333100720130048101
Demandante. María Nerfaris Larrahondo
Demandado. Municipio de Buenos Aires
Fecha de la sentencia. Agosto 20 de 2020
Magistrado ponente. Carlos Hernando Jaramillo Delgado.
Descriptor. Contrato realidad.
Restrictor 1. Elementos constitutivos.
Restrictor 2. Contrato de prestación de servicios.
Restrictor 3. Prescripción.
Resumen del caso. La actora celebró contratos de prestación de servicios con el municipio de Buenos Aires (Cauca), para cumplir las funciones de asistente de la coordinación del régimen subsidiado. Solicita se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio de fecha 19 de julio de 2013, emitido por el alcalde en el que negó el pago de las prestaciones sociales, al haberse desempeñado bajo continua subordinación y dependencia al municipio, en el período comprendido entre el 8 de abril de 2008 hasta el 30 de junio de 2012.
El a quo negó las pretensiones.
Tesis 1. Se demostró la existencia de una verdadera relación laboral puesto que se acreditaron sus



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

elementos constitutivos, en especial, la subordinación en la ejecución de las actividades.

Tesis 2. No hay lugar al pago de indemnización o sanciones por mora, ni retribución de dineros por concepto de impuestos a favor del contratista.

Tesis 3. El término de prescripción inicia cuando se termina la vinculación contractual y en los eventos en que se haya extendido en períodos interrumpidos, el término de prescripción debe contabilizarse frente a cada uno de los contratos.

Conclusión. La Sala estima que el acto administrativo demandado no conserva su presunción de legalidad por lo que decreta la existencia de una relación laboral.

Decisión. Revoca la decisión de primera instancia.

Razón de la decisión.

(...) la prestación de los servicios de la señora María Nerfaris Larrahondo se hizo en forma continua y permanente a favor del municipio de Buenos Aires, Cauca, lo que se deduce de que la relación contractual se mantuvo desde el mes de mayo de 2009 hasta el mes de julio de 2010, cuando fue interrumpida por la incapacidad médica derivada del accidente de tránsito sufrido por la contratista, pero luego reanudada desde marzo de 2012 hasta junio de 2012.

Así las cosas, se desvirtuó la presunción de que los contratos de prestación de servicios no generan una relación laboral ni dan lugar al pago de prestaciones sociales, contenida en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y, correlativamente, se demostró la existencia de una verdadera relación laboral, pues se acreditaron sus elementos constitutivos, en especial, la subordinación en la ejecución de las actividades por la señora María Nerfaris Larrahondo.

Por estas razones, la Sala estima que el acto administrativo demandado no conserva su presunción de legalidad, por lo que revocará la sentencia apelada y, en su lugar, decretará la existencia de una relación laboral entre la señora María Nerfaris Larrahondo y el municipio de Buenos Aires, Cauca; consecuentemente, se accederá al restablecimiento del derecho.

A propósito de este tipo de asuntos, el Consejo de Estado, Sección Segunda, advierte que pese a la declaratoria de la existencia de un contrato realidad, la persona no adquiere la calidad de empleado público, pues no cumple las formalidades y exigencias para este efecto.

Aclara también que la sentencia que declara el contrato realidad es constitutiva de algunas acreencias laborales, por lo que, generalmente, no hay lugar al pago de indemnización o sanciones por mora, ni retribución de dineros por concepto de impuestos a favor del contratista.

Y en sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016, radicado 0088-15, CE SUJ2-005-16, unificó los criterios sobre el fenómeno de la prescripción de los derechos laborales reclamados en los casos denominados contrato realidad. Remarcó que la prescripción aplicable a este tipo de asuntos es la regulada en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, y también en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 - reglamentario del anterior-. Asentó que el término de prescripción inicia cuando se



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

termina la vinculación contractual, y que en los eventos en que se haya extendido en períodos interrumpidos, es decir, cuando existe diferencia entre el término de ejecución de un contrato y otro, el término de prescripción debe contabilizarse frente a cada uno de los contratos, porque uno de los fundamentos del contrato realidad es la vocación de permanencia en el servicio, de manera que la interrupción debe ser excluida de reconocimiento laboral alguno. En desarrollo de esta sub-regla, la misma jurisprudencia ha estimado que el término de interrupción debe superar los 15 días, en analogía a la suspensión de la continuidad de la relación laboral que se regula en la función pública. Finalmente, en la sentencia se planteó que la prescripción en este tipo de casos, no aplica para los aportes o cotizaciones para pensión (...).

En consecuencia, se revocará la sentencia, para declarar la nulidad del acto administrativo cuestionado y disponer, a título de restablecimiento del derecho, que se conformó una relación laboral entre las partes, y ordenar el pago de las acreencias laborales y prestacionales a favor de la demandante.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. En esta providencia la Sala estudió la configuración de un contrato realidad, para lo que sintetizó que el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, contiene, en la regulación del contrato de prestación de servicios, una presunción legal, consistente en que ese contrato no genera una relación laboral ni da lugar al pago de prestaciones sociales, presunción que puede ser desvirtuada en aplicación del principio de la realidad sobre las formas, si se demuestran los elementos constitutivos de la relación laboral: prestación personal del servicio, subordinación y remuneración. La Sala, descendiendo al caso concreto, halló probada la existencia de una relación laboral, porque la demandante, además de prestar sus servicios y recibir una remuneración, estaba subordinada a los funcionarios y empleados de la administración municipal, pero, además se encargaba del manejo del Sisben municipal, que hace parte de los cometidos institucionales de la entidad territorial. También la Sala reiteró que este tipo de pronunciamientos son constitutivos de algunas prestaciones, por lo que, usualmente, no hay lugar al pago de indemnizaciones o sanciones por mora, ni a retribución de dineros por concepto de impuestos o de pólizas a favor de los contratistas. Finalmente, aplicó la prescripción de los derechos derivados del contrato realidad.

Nota de Relatoría. Con el fin de ampliar el margen de búsqueda del lector sobre el **descriptor: contrato realidad**, en **otros escenarios fácticos**, pueden verse las siguientes providencias:

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho/ Derechos laborales/Contrato realidad/Contrato docente/Contrato de prestación de servicios/Prescripción/Derechos pensionales/ Caso. El actor considera que se configuró un contrato realidad con el municipio en el que cumplió funciones como profesor por lo que habría lugar al reconocimiento y pago de las acreencias laborales y prestacionales en igualdad de condiciones que un docente de planta de la entidad en los mismos períodos trabajados. El a quo declaró de oficio la excepción de prescripción extintiva del derecho y negó las pretensiones de la demanda/ Tesis 1. Se está en presencia de los



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

tres elementos de una verdadera relación laboral, esencialmente, el de la subordinación/ Tesis 2. Se configuró el fenómeno de la prescripción de derechos laborales/ Tesis 3. Los aportes para pensión que, por su carácter de imprescriptibles y periódicos, pueden ser reclamados en cualquier tiempo/ Decisión. Revoca decisión de primera instancia y ordena la cotización y pago al respectivo fondo de pensiones/ Radicado. 19001333100520140041401/ Fecha de la sentencia. Abril 23 de 2020/ M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado. Publicada en el boletín 2 de 2009, título 9.

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho/ Contrato realidad/Contrato de prestación de servicios/ Elemento subordinación/ Caso. Contadora pública titulada, contratada para prestar sus servicios desde el 28 de julio de 1997 hasta el 10 de julio de 2014. El objeto de los contratos consistió en el manejo contable, financiero y administrativo de diferentes proyectos y convenios suscritos entre el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y otros entes públicos con la Corporación Autónoma Regional del Cauca. La actora arguye que se presentó un contrato realidad y pretende que así se declare judicialmente, ordenándose se reconozca y pague las prestaciones sociales e indemnizaciones legales. Tesis 1. No se desvirtuó la presunción contenida en el inciso 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en la medida que no se acreditó el elemento subordinación como presupuesto necesario para que se configure una relación laboral/ Tesis 2. No hubo elemento probatorio que demostrara que la actora se encontraba bajo la autoridad de algún mando de la entidad accionada/ Tesis 3. El cumplimiento de horario se aprecia como parámetro natural y lógico de la coordinación existente para llevar a buen término el contrato de prestación de servicios suscrito/ Tesis 4. El factor de la continuidad no constituye una prueba irrefutable sobre la configuración de la relación laboral/ Niega las pretensiones de la demanda/Sentencia de febrero 8 de 2018/ M.P. David Fernando Ramírez Fajardo. Publicada en el boletín 2 de 2018, título 9.

Sentencia del 15 de diciembre de 2017, Sentencia de tutela (segunda instancia) - Formalización de contrato realidad - Derecho a la Seguridad Social – Improcedencia de Acción de Tutela. La parte actora considera que la Entidad demandada ha omitido el reconocimiento de la totalidad de sus haberes prestacionales al desarrollar su labor como madre comunitaria. Además, pretenden que se formalice el contrato de trabajo realidad entre el ICBF y la parte actora, ello con fundamento en la Sentencia T-480 de 2016. Confirma parcialmente – La acción de Tutela no es procedente para resolver las controversias que se susciten en el marco de presuntas vinculaciones laborales o legales y menos cuando la Corte Constitucional, en la referida sentencia que fue declarada nula parcialmente mediante Auto 186 de 2017, estipuló que el vínculo entre el ICBF y las madres comunitarias es de naturaleza contractual de origen civil y no de carácter laboral. Accede. A la señora Olga Moreno en su condición de madre sustituta y en atención a su avanzada edad, se le ampara su derecho a la seguridad social debido a que ella podía haberse beneficiado del pago del valor actuarial de sus cotizaciones. Gloria Inés Cifuentes de Cárdenas y Otros vs ICBF. M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

Sentencia del 16 de enero de 2017, Nulidad y restablecimiento - Contrato realidad. Médica laboró mediante contrato de prestación de servicios para el ISS Seccional Cauca; considera que le debe ser



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*reconocida la condición de empleada pública con las respectivas consecuencias prestacionales, a partir de la fecha que pasó a prestar sus servicios como contratista de la ESE Antonio Nariño, con motivo de la escisión del ISS. **Revoca - Accede.** Se debe establecer si se configuran los elementos esenciales para la configuración de una relación laboral. Está demostrada la prestación personal y remuneración; ahora bien, el hecho de que la actora hubiere sido vinculada como asociada de la SYGE, no es óbice para determinar la relación laboral que se ha evidenciado, ya que quien se benefició con la prestación personal del servicio fue la accionada. Se evidencia la irregularidad en la vinculación de la actora, pues el contrato de prestación de servicios no está previsto para desarrollar tareas permanentes e inherentes a las entidades públicas. Por ello, se declaró la existencia de una relación laboral y todo lo que de él se deriva. Sofía Chamorro Hernández vs ESE Antonio Nariño en liquidación. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.*

Sentencia del 29 de agosto de 2017- Nulidad y restablecimiento - Derechos laborales. Contrato realidad. Supernumerario nombrado posteriormente como empleado temporal pretende se le paguen honorarios y prestaciones como empleado de planta de la entidad. Revoca - niega. El actor como empleado temporal recibió incentivos del Decreto 1268 para los años del 2012 a 2014. Aurelio Kreutes Gómez vs DIAN. M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

Sentencia del 28 de julio de 2017 - Nulidad y restablecimiento - Contrato realidad/ Pago de acreencias laborales/Prescripción. Solicitud de nulidad de los actos administrativos que negaron el reconocimiento de prestaciones sociales de la actora, y que se reconozca que existió una verdadera relación laboral. Confirma- accede-modifica ya que, si bien la actora laboró en la entidad bajo el ropaje de contrato de prestación de servicios y convenios con cooperativas de trabajo asociado, la relación tuvo suspensión por extensos períodos de tiempo por lo que prescribieron la mayoría de derechos laborales, sin que se excluya la obligación de realizar aportes a pensión. Se declara que sí hubo relación laboral, pero evidenciando por parte de la Sala que la actora no tiene la naturaleza de empleada pública y de carrera administrativa (DL 1298/94) y no es tampoco trabajadora oficial por no haber realizado labores en este sentido. Ely Romero Buitrago vs EDE Hospital de El Tambo y otro. M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.

Sentencia del 07 de julio de 2017. Nulidad y restablecimiento- Contrato realidad. Conductor de ambulancia mediante convenio asociativo de trabajo (por medio de cooperativas y de asociación sindical). La Entidad negó al trabajador el pago de salarios y prestaciones sociales por considerar que no existió una relación laboral sino un contrato sindical. Accede ya que los servicios prestados fueron desarrollados de manera personal, subordinada, cumpliendo horarios de trabajo y de forma permanente, bajo la ficción de contratos sindicales. Se debe dar aplicación al Principio constitucional de Primacía de la realidad sobre las formalidades. Ciro Antonio Muelas Bernal vs ESE Centro 1, M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

Sentencia del 29 de mayo de 2017. Nulidad y restablecimiento - Existencia de relación laboral y primacía de la realidad sobre las formalidades. Persona vinculada mediante contratos de prestación de servicios en el cargo de asistente administrador del sistema, manifiesta además que



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

la relación laboral tenía subordinación y horarios, la accionante no logra acreditar la subordinación. Confirma – niega. Ana DUBY Jiménez López vs Universidad del Cauca. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.

Sentencia del 29 de mayo de 2017. Nulidad y restablecimiento - Reconocimiento y pago de prestaciones sociales – contrato realidad. *Mediante contratos de prestación de servicios el accionante se desempeñó como escolta, fue desvinculado de la entidad y no se reconocieron prestaciones sociales, se demuestra que hubo una relación de subordinación con lo cual se acredita un contrato realidad, no se halla probada la prescripción y se condena al pago de prestaciones sociales debidas. Confirma – accede. Wilson Andrés Cobo Pinto vs Departamento Administrativo de Seguridad - D.A.S. en Liquidación M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.*

Sentencia del 17 de marzo de 2017. Nulidad y restablecimiento - Contrato realidad y reconocimiento de prestaciones sociales. *Docente vinculada a través de contrato de prestación de servicios, durante 10 años. Cumplía órdenes de sus superiores por lo que se configura contrato realidad, se deben pagar los aportes a pensión lo cual es imprescriptible. Revoca – accede. Gladys Paganquiza Simbaña vs Municipio de Inzá (Cauca). M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.*

Sentencia del 26 de enero de 2017. Nulidad y restablecimiento - Contrato realidad. *Solicita a la Entidad que se reconozca que, entre ella y el actor, como médico, existió una relación laboral con la generación de salarios y prestaciones sociales que deben cancelarse. Niega por cuanto no demostró la calidad de “funcionario de hecho”. José Luis Daza Fernández vs Departamento del Cauca. M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.*

Ver también el título 10 del presente boletín.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 9

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento de derecho.
Radicado. 19001-33-33-003-2015-00477-01
Demandante. Mercedes Anduquia de Feijó
Demandado. Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Fecha de la sentencia. Septiembre 3 de 2020.
Magistrado ponente. Carlos Leonel Buitrago Chávez.
Descriptor 1. Derechos pensionales.
Descriptor 2. Pensión de sobrevivientes.
Restrictor 2.1. Soldado regular.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Restrictor 2.2. Muerte en combate.

Restrictor 2.3. Ascenso póstumo.

Restrictor 2.4. Decreto 1211 de 1990.

Resumen del caso. Luis Alberto Feijó Anduquia se vinculó al Ejército Nacional para prestar su servicio militar obligatorio como soldado regular, entre el 2 de abril y el 16 de noviembre de 1993, fecha esta en la que falleció por cuenta de la acción del enemigo, de lo cual se elevó el respectivo informe administrativo por muerte No. 1417 del 26 de abril de 1995.

La actora como madre, reclama la pensión de sobrevivientes. La entidad no contesta la petición. Se configura silencio administrativo negativo. El a quo accedió a pretensiones.

Problema jurídico. Determinar si la actora tiene derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por la muerte de su hijo, soldado regular, ascendido póstumamente al grado de cabo segundo o si, por el contrario, como lo afirma la entidad accionada, ello no es posible de acuerdo al Decreto 2728 de 1968.

Tesis 1. Los beneficiarios de los soldados fallecidos en combate por acción del enemigo, ascendidos póstumamente a suboficiales, también son titulares del derecho a la pensión de sobrevivientes.

Tesis 2. La actora demostró la calidad de madre, sin que por otra parte se hubiera establecido la existencia de otros beneficiarios con mejor derecho.

Tesis 3. No era necesario que la aquí demandante acreditara la dependencia económica con el causante.

Conclusión. A la actora le asiste derecho al reconocimiento de una pensión de sobrevivientes en calidad de madre del soldado del Ejército Nacional muerto en combate por acción directa del enemigo y ascendido a suboficial.

Decisión. Confirma decisión de primera instancia que accedió a pretensiones.

Razón de la decisión.

(...) a pesar de que el Decreto 2728 de 1968 no consagra la pensión de sobrevivientes, por virtud del principio de favorabilidad, los beneficiarios de los soldados muertos en combate por acción del enemigo, ascendidos póstumamente a suboficiales, también son titulares del derecho a la pensión de sobrevivientes, de acuerdo con la regulación establecida en el estatuto de carrera de los oficiales y suboficiales de las FFMM vigente.

En el caso concreto, a la fecha de la muerte del soldado regular Luis Alberto Feijó Anduquia, ocurrida el 16 de noviembre de 1993, regía el Decreto 1211 de 1990, por el cual se reformó el estatuto de carrera de personal de oficiales y suboficiales del Ejército Nacional y por tanto, la verificación de la procedencia del reconocimiento pensional se atiene a sus disposiciones. (...)



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

En el sub lite está demostrado que, frente al causante, la actora demostró la calidad de madre, sin que por otra parte se hubiera establecido la existencia de otros beneficiarios con mejor derecho.

También está acreditado que el uniformado completó un tiempo total de servicios de 6 meses y 14 días, ubicándose por tanto el reconocimiento pensional, en la hipótesis del literal d del artículo 189 del Decreto 1211 de 1990.

En esas circunstancias, surge claro que a la actora le asiste derecho al reconocimiento de una pensión de sobrevivientes en calidad de madre de Luis Alberto Feijó Anduquia, soldado del Ejército Nacional muerto en combate por acción directa del enemigo y ascendido a suboficial, en cuantía equivalente al 50% de las partidas de que trata el artículo 158 del Decreto 1211 de 1990.

Al respecto, conviene aclarar que, conforme a los términos del precedente de unificación aludido, para la prestación en comento no era necesario que la aquí demandante acreditara la dependencia económica con el causante, por cuanto, según se indicó, ello no es un requisito establecido para el reconocimiento de la prestación conforme al Decreto 1211 de 1990.

Así mismo, es claro que tampoco se puede ordenar el descuento de los haberes reconocidos por cuenta de cesantías dobles y compensación por muerte, en la medida que la pensión de sobrevivientes es un haber adicional con origen en el mismo fundamento normativo, que corresponde al decreto en mención, según se explicó atrás.

Finalmente, en cuanto a la prescripción, el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, vigente para la fecha que se tuvo como la de la reclamación, señalaba que "...los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en cuatro (4) años...", por tanto, se comparte la decisión del A quo, en el sentido de declarar la configuración de tal fenómeno jurídico teniendo en cuenta la fecha de petición del reconocimiento 6 de julio de 2015, amén de que la demanda se adujo el 23 de noviembre siguiente (fl. 39 c. ppal.), es decir, dentro de los 4 años subsiguientes.

Nota de Relatoría.

Respecto de los **descriptores derechos pensionales y pensión de sobrevivientes** en el marco de otros contextos fácticos, puede verse las siguientes providencias del Tribunal:

*Medio de control: **Nulidad y restablecimiento del derecho/ Derechos pensionales/Pensión sustitutiva/Intereses moratorios/ Caso.** La actora es hija de la causante a quien la entidad demandada no había incluido en la nómina pensional aduciendo no demostración de dependencia económica y condición de estudiante de la beneficiaria, si bien la actora en el 2012 adjuntó ante la entidad su certificación de estudios. El a quo accedió parcialmente a pretensiones/ **Tesis 1.** Existe certeza del derecho pensional reconocido a la actora/ **Tesis 2.** Se evidencia el retardo o el*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

cumplimiento tardío del pago de las mesadas/ Tesis 3. No se liquidaron intereses moratorios/ Tesis 4. El pago de las mesadas pensionales a favor de la actora cuando era menor de edad no estaba supeditado a condición alguna y cuando cumplió su mayoría de edad, ella acreditó ante la entidad que cursaba sus estudios superiores/ Decisión. Confirma decisión del a quo que accedió parcialmente a las pretensiones/ Radicado. 19001333100120130030301/ Fecha de la sentencia. Marzo 5 de 2020/ Magistrado ponente. Carlos Hernando Jaramillo Delgado. Publicada en el boletín 2 de 2020.

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho/ Pensión de sobrevivientes/ Régimen del personal de las Fuerzas Militares/ Decreto 4433 de 2004/ Convivencia simultánea/ Problema jurídico. Precisar si el 50% de la pensión de sobrevivientes por la muerte de soldado profesional “en misión del servicio”, que está en suspenso, debe reconocerse a favor de quien alega la condición de compañera permanente, de la cónyuge superviviente, o, como se dispuso en primera instancia, en favor de ambas, en forma equitativa/ Tesis. El Consejo de Estado ha determinado que es un requisito legal para el reconocimiento de la prestación, el acreditar la convivencia efectiva, durante no menos de 5 años continuos, con anterioridad a la muerte/ Decisión. Revoca decisión del a quo y niega pretensiones/ Fecha de la sentencia. Agosto 8 de 2019/ Demandante. Diana Patricia Gómez Girón/ Demandado. Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional/M.P. Carlos Leonel Buitrago Chávez. Publicada en el boletín 4 de 2019, Título 1.

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho/ Pensión de sobrevivientes/ Controversia entre esposo y madre de la causante/ Si bien no obra en el expediente prueba directa que dé cuenta de que la demandante dependía de su hija, de las declaraciones extra juicio allegadas, se extrae que la demandante convivió con su hija desde que ésta se separó de su esposo, hasta la fecha de su muerte, de lo que estima la Sala es posible inferir, que entre la madre e hija existió ayuda mutua, máxime si se tiene en cuenta a la fecha del fallecimiento de la docente (año 2007), la demandante contaba con más de 80 años, y por tal no era laboralmente activa, de lo que se entiende requería necesariamente la ayuda de su hija/ Revoca decisión del a quo y accede a pretensiones/19001333100520090062201/M. P. Carmen Amparo Ponce Delgado. Publicada en el boletín jurisprudencial 3, de 2016. Sentencia hito.

Sobre pensión de sobrevivientes concedida a madre del causante con base en declaraciones extra juicio no ratificadas dentro del proceso judicial adoptando criterios garantistas, ver también: sentencia de marzo 4 de 2016. Expediente 19001333100720090029801, demandante Héctor Julio Fernández y Ana Marlen Guataquirá Carranza, demandado Nación- Ministerio de Defensa – Policía Nacional. M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado.

Sobre pensión de sobrevivientes a favor de compañera permanente e hijos del causante hasta tanto éstos cumplan la mayoría de edad o hasta los 25 años de edad, si están cursando estudios, garantizando protección del derecho del menor, ver también: sentencia de marzo 17 de 2016. Expediente: 19901333100320110052201, demandante Naldy Lucía Correa,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

demandado Nación-Ministerio de Educación y otros, M. P. Pedro Javier Bolaños Andrade.

Sobre conflicto entre **cónyuge y compañera permanente**, con el fin de obtener la pensión de sobrevivientes, puede verse:

Sentencia de febrero 19 de 2015/ Convivencia con compañera permanente y vínculo vigente con cónyuge supérstite/ Se comparte la pensión de conformidad con lo establecido en precedentes judiciales verticales/Accede a pretensiones/ /19001233300420130053000/María Esperanza Ospina Posada vs UGPP/M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 10

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho.
Radicado. 19001 – 33-31-002-2017-00123-00
Demandante. Lina Maribel Narváez Gómez
Demandado. Hospital Susana López de Valencia.
Fecha de la sentencia. Agosto 20 de 2020
Magistrado ponente. Naun Mirawal Muñoz Muñoz
Descriptor. Contrato realidad.
Restrictor 1. Contrato de prestación de servicios.
Restrictor 2. Contrato sindical.
Restrictor 3. La primacía de la realidad sobre las formas.
Restrictor 4. Auxiliar administrativo.
Resumen del caso. La actora demanda el reconocimiento de todos los haberes laborales, al considerar que se dio una relación laboral con el hospital Susana López de Valencia, al desarrollar las funciones de auxiliar administrativa en el área de atención al usuario de dicho hospital, aunque su vinculación se hubiera dado a través de contratos de prestación de servicios por intermedio de contrato colectivo sindical.
Problema jurídico. Determinar si entre la actora y la Empresa Social del Estado hospital Susana López de Valencia se configuró una relación laboral, no obstante, su vinculación a través de un contrato colectivo sindical.
Tesis. Se encuentra configurada una verdadera relación laboral entre la demandante y el hospital



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

demandado, encubierta bajo la figura de una contratación colectiva sindical de prestación de servicios.

Conclusión. Aunque la contratación de los servicios de la actora, fue a través de un contrato sindical de prestación de servicios, se hizo para desempeñar funciones inherentes al cometido que constitucional, legal y reglamentariamente correspondían a la empresa demandada.

Decisión. Accede a pretensiones.

Razón de la decisión.

Del material probatorio documental y testimonial, y el objeto de los contratos sindicales, se puede afirmar la configuración de una verdadera relación laboral entre la demandante y el hospital demandado, encubierta en un contrato de prestación de servicios, bajo la figura de una contratación colectiva sindical de prestación de servicios.

Como se puede apreciar, las funciones para las que fue contratada la demandante, es decir, como auxiliar para atención al usuario, tal como lo describió en su concepto la señora Agente del Ministerio Público, tienen que ver con el ejercicio de funciones de carácter permanente que debe brindar el HOSPITAL SUSANA LÓPEZ DE VALENCIA, pues básicamente se trata de: Brindar información y orientación al cliente externo e interno, coordinar la asignación de citas de medicina general y especializada, apertura de agendas y otras para cuyo cumplimiento se requiere la creación de los empleos correspondientes, toda vez que no se trata de actividades a desarrollar de manera temporal que no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

De allí que la actora estuvo sometida a una jornada de trabajo, en la medida que no sólo le era ineludible cumplir con el horario de la entidad en tanto las actividades corresponden al objeto misional de la entidad prestadora de servicios de salud, que al ser así constituye una función pública a cargo y bajo la vigilancia del Estado, lo cual, en términos del Consejo de Estado, es menos exigible la demostración del elemento subordinación.

Es por ello que sin duda alguna refleja la capacidad dispositiva de la ESE sobre la labor del demandante, desvirtuando así su independencia y autonomía en la prestación del servicio y superando bajo tales circunstancias el tema de que por el hecho de tener una vinculación en calidad de afiliada con el sindicato SINTRASALUD, que valga la pena precisar es un sindicato administrado por trabajadores de planta del HOSPITAL SUSANA LÓPEZ DE VALENCIA, sea llamado en garantía para determinar que entonces la vinculación sería con ese sindicato; pues lo que en suma deja entrever la subordinación y dependencia en la labor desempeñada, es con el hospital demandado.

Así las cosas, se concluye que, aunque la contratación de los servicios de la actora, fue a través de un contrato sindical de prestación de servicios, fue para desempeñar funciones inherentes al cometido que constitucional, legal y reglamentariamente correspondían a la empresa demandada.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Por lo anterior la demandada utilizó equívocamente la figura contractual para encubrir la naturaleza real de la labor desempeñada de la señora NARVÁEZ GÓMEZ, por lo que se configura en este caso, el contrato realidad en aplicación de los principios consagrados en los artículos 13 y 53 de la Carta Política.

Nota de Relatoría.

Con el fin de ampliar el margen de búsqueda del lector sobre el **descriptor: contrato realidad**, en **otros escenarios fácticos**, pueden verse las siguientes providencias:

*Medio de control: **Nulidad y restablecimiento del derecho/ Derechos laborales/Contrato realidad/Contrato docente/Contrato de prestación de servicios/Prescripción/Derechos pensionales/ Caso.** El actor considera que se configuró un contrato realidad con el municipio en el que cumplió funciones como profesor por lo que habría lugar al reconocimiento y pago de las acreencias laborales y prestacionales en igualdad de condiciones que un docente de planta de la entidad en los mismos períodos trabajados. El a quo declaró de oficio la excepción de prescripción extintiva del derecho y negó las pretensiones de la demanda/ **Tesis 1.** Se está en presencia de los tres elementos de una verdadera relación laboral, esencialmente, el de la subordinación/ **Tesis 2.** Se configuró el fenómeno de la prescripción de derechos laborales/ **Tesis 3.** Los aportes para pensión que, por su carácter de imprescriptibles y periódicos, pueden ser reclamados en cualquier tiempo/ **Decisión.** Revoca decisión de primera instancia y ordena la cotización y pago al respectivo fondo de pensiones/ **Radicado.** 19001333100520140041401/ **Fecha de la sentencia.** Abril 23 de 2020/ **M.P.** Carlos Hernando Jaramillo Delgado. **Publicada en el boletín 2 de 2009, título 9.***

*Medio de control: **Nulidad y restablecimiento del derecho/ Contrato realidad/Contrato de prestación de servicios/ Elemento subordinación/ Caso.** Contadora pública titulada, contratada para prestar sus servicios desde el 28 de julio de 1997 hasta el 10 de julio de 2014. El objeto de los contratos consistió en el manejo contable, financiero y administrativo de diferentes proyectos y convenios suscritos entre el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y otros entes públicos con la Corporación Autónoma Regional del Cauca. La actora arguye que se presentó un contrato realidad y pretende que así se declare judicialmente, ordenándose se reconozca y pague las prestaciones sociales e indemnizaciones legales. **Tesis 1.** No se desvirtuó la presunción contenida en el inciso 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en la medida que no se acreditó el elemento subordinación como presupuesto necesario para que se configure una relación laboral/ **Tesis 2.** No hubo elemento probatorio que demostrara que la actora se encontraba bajo la autoridad de algún mando de la entidad accionada/ **Tesis 3.** El cumplimiento de horario se aprecia como parámetro natural y lógico de la coordinación existente para llevar a buen término el contrato de prestación de servicios suscrito/ **Tesis 4.** El factor de la continuidad no constituye una prueba irrefutable sobre la configuración de la relación laboral/ **Niega las pretensiones de la demanda/Sentencia de febrero 8 de 2018/ M.P.** David Fernando Ramírez Fajardo. **Publicada en el boletín 2 de 2018, título 9.***



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Sentencia del 15 de diciembre de 2017, Sentencia de tutela (segunda instancia) - Formalización de contrato realidad - Derecho a la Seguridad Social – Improcedencia de Acción de Tutela. La parte actora considera que la Entidad demandada ha omitido el reconocimiento de la totalidad de sus haberes prestacionales al desarrollar su labor como madre comunitaria. Además, pretenden que se formalice el contrato de trabajo realidad entre el ICBF y la parte actora, ello con fundamento en la Sentencia T-480 de 2016. **Confirma parcialmente** – La acción de Tutela no es procedente para resolver las controversias que se susciten en el marco de presuntas vinculaciones laborales o legales y menos cuando la Corte Constitucional, en la referida sentencia que fue declarada nula parcialmente mediante Auto 186 de 2017, estipuló que el vínculo entre el ICBF y las madres comunitarias es de naturaleza contractual de origen civil y no de carácter laboral. **Accede.** A la señora Olga Moreno en su condición de madre sustituta y en atención a su avanzada edad, se le ampara su derecho a la seguridad social debido a que ella podía haberse beneficiado del pago del valor actuarial de sus cotizaciones. Gloria Inés Cifuentes de Cárdenas y Otros vs ICBF. M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

Sentencia del 16 de enero de 2017, Nulidad y restablecimiento - Contrato realidad. Médica laboró mediante contrato de prestación de servicios para el ISS Seccional Cauca; considera que le debe ser reconocida la condición de empleada pública con las respectivas consecuencias prestacionales, a partir de la fecha que pasó a prestar sus servicios como contratista de la ESE Antonio Nariño, con motivo de la escisión del ISS. **Revoca - Accede.** Se debe establecer si se configuran los elementos esenciales para la configuración de una relación laboral. Está demostrada la prestación personal y remuneración; ahora bien, el hecho de que la actora hubiere sido vinculada como asociada de la SYGE, no es óbice para determinar la relación laboral que se ha evidenciado, ya que quien se benefició con la prestación personal del servicio fue la accionada. Se evidencia la irregularidad en la vinculación de la actora, pues el contrato de prestación de servicios no está previsto para desarrollar tareas permanentes e inherentes a las entidades públicas. Por ello, se declaró la existencia de una relación laboral y todo lo que de él se deriva. Sofía Chamorro Hernández vs ESE Antonio Nariño en liquidación. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.

Sentencia del 29 de agosto de 2017- Nulidad y restablecimiento - Derechos laborales. Contrato realidad. Supernumerario nombrado posteriormente como empleado temporal pretende se le paguen honorarios y prestaciones como empleado de planta de la entidad. Revoca - niega. El actor como empleado temporal recibió incentivos del Decreto 1268 para los años del 2012 a 2014. Aurelio Kreutes Gómez vs DIAN. M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

Sentencia del 28 de julio de 2017 - Nulidad y restablecimiento - Contrato realidad/ Pago de acreencias laborales/Prescripción. Solicitud de nulidad de los actos administrativos que negaron el reconocimiento de prestaciones sociales de la actora, y que se reconozca que existió una verdadera relación laboral. **Confirma- accede-modifica** ya que, si bien la actora laboró en la entidad bajo el ropaje de contrato de prestación de servicios y convenios con cooperativas de trabajo asociado, la



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

relación tuvo suspensión por extensos períodos de tiempo por lo que prescribieron la mayoría de derechos laborales, sin que se excluya la obligación de realizar aportes a pensión. Se declara que sí hubo relación laboral, pero evidenciando por parte de la Sala que la actora no tiene la naturaleza de empleada pública y de carrera administrativa (DL 1298/94) y no es tampoco trabajadora oficial por no haber realizado labores en este sentido. Elsy Romero Buitrago vs EDE Hospital de El Tambo y otro. M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.

Sentencia del 07 de julio de 2017. Nulidad y restablecimiento- Contrato realidad. Conductor de ambulancia mediante convenio asociativo de trabajo (por medio de cooperativas y de asociación sindical). La Entidad negó al trabajador el pago de salarios y prestaciones sociales por considerar que no existió una relación laboral sino un contrato sindical. Accede ya que los servicios prestados fueron desarrollados de manera personal, subordinada, cumpliendo horarios de trabajo y de forma permanente, bajo la ficción de contratos sindicales. Se debe dar aplicación al Principio constitucional de Primacía de la realidad sobre las formalidades. *Ciro Antonio Muelas Bernal vs ESE Centro 1, M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.*

Sentencia del 29 de mayo de 2017. Nulidad y restablecimiento - Existencia de relación laboral y primacía de la realidad sobre las formalidades. Persona vinculada mediante contratos de prestación de servicios en el cargo de asistente administrador del sistema, manifiesta además que la relación laboral tenía subordinación y horarios, la accionante no logra acreditar la subordinación. Confirma – niega. *Ana Duby Jiménez López vs Universidad del Cauca. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.*

Sentencia del 29 de mayo de 2017. Nulidad y restablecimiento - Reconocimiento y pago de prestaciones sociales – contrato realidad. Mediante contratos de prestación de servicios el accionante se desempeñó como escolta, fue desvinculado de la entidad y no se reconocieron prestaciones sociales, se demuestra que hubo una relación de subordinación con lo cual se acredita un contrato realidad, no se halla probada la prescripción y se condena al pago de prestaciones sociales debidas. Confirma – accede. *Wilson Andrés Cobo Pinto vs Departamento Administrativo de Seguridad - D.A.S. en Liquidación M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.*

Sentencia del 17 de marzo de 2017. Nulidad y restablecimiento - Contrato realidad y reconocimiento de prestaciones sociales. Docente vinculada a través de contrato de prestación de servicios, durante 10 años. Cumplía órdenes de sus superiores por lo que se configura contrato realidad, se deben pagar los aportes a pensión lo cual es imprescriptible. Revoca – accede. *Gladys Paganquiza Simbaña vs Municipio de Inzá (Cauca). M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.*

Sentencia del 26 de enero de 2017. Nulidad y restablecimiento - Contrato realidad. Solicita a la Entidad que se reconozca que, entre ella y el actor, como médico, existió una relación laboral con la generación de salarios y prestaciones sociales que deben cancelarse. Niega por cuanto no demostró la calidad de “funcionario de hecho”. *José Luis Daza Fernández vs Departamento del Cauca. M.P.*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

David Fernando Ramírez Fajardo.

Ver también, título 8 del presente boletín.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 11

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho.
Radicado. 19001-23-33-002-2017-00374-00
Demandante. Rubiela del Socorro Londoño Pérez.
Demandado. Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional.
Fecha de la sentencia. Agosto 27 de 2020.
Magistrado ponente. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.
Descriptor. Pensión de sobrevivientes.
Restrictor 1. Conscripto.
Restrictor 2. Beneficiarios de miembros de las Fuerzas Militares.
Restrictor 3. Muerte en combate.
Restrictor 4. Decreto 4433 de 2004.
Restrictor 5. Deducción por compensación por muerte.
Resumen del caso. La actora reclama la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su hijo, soldado regular, durante la prestación de su servicio militar en la Armada Nacional. La entidad demandada negó la pensión solicitada bajo el señalamiento que la muerte del infante de marina ocurrió en “misión del servicio”, por lo que no cumple con los presupuestos de orden legal para el reconocimiento, como es que el deceso hubiera ocurrido en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o participando en operaciones de conservación o restablecimiento del orden público.
Problemas jurídicos. La sentencia formuló los siguientes, Problema jurídico principal, ¿Hay lugar a declarar la nulidad del oficio 2548 de 20 de diciembre de 2010 y de la Resolución 3124 de 09 de julio de 2015, actos administrativos con los que le fue negada la pensión de sobrevivientes a la actora por parte de la entidad demandada?



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Problemas jurídicos secundarios:

Determinar si es procedente reconocer la pensión de sobrevivientes en favor de la actora, en calidad de madre del soldado regular fallecido.

Determinar si se dan los supuestos para aplicar el régimen general previsto en la Ley 100 de 1993, para el reconocimiento de la pensión reclamada.

Tesis 1. No puede considerarse que el fallecimiento fue causa de un accidente en misión del servicio, para negar el reconocimiento pensional y proceder a pagar una indemnización por muerte.

Tesis 2. El fallecimiento del infante de marina se enmarca dentro de lo regulado en el artículo 34 del decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004.

Tesis 3. La Ley 447 de 1998, al momento de reglamentar la pensión vitalicia para el personal que presta el servicio militar obligatorio, suprimió la indemnización por muerte, cuando se apliquen estos casos de pensiones.

Conclusión. La actora tiene derecho a que le sea reconocida una pensión vitalicia, por ser la madre del fallecido siendo a quien el mismo designó como beneficiaria al momento de incorporarse a la prestación del servicio militar.

Decisión. Accede a pretensiones.

Razón de la decisión.

Ahora, aunque el relato del comandante de patrulla da a entender que por una falsa alarma, sin que ello se haya llegado a concretar, se reaccionó por parte de los uniformados accionando sus armas de fuego, y como consecuencia de ello fue herido el infante de marina ERIS EDUARDO LONDOÑO PÉREZ por propias tropas, no puede considerarse que su fallecimiento fue causa de un accidente en misión del servicio, para negar el reconocimiento pensional y proceder a pagar una indemnización por muerte como lo establece el artículo 8 del de Decreto 2728 de 1968; porque atendiendo a las especiales circunstancias de las actividades desarrolladas, del área donde se encontraba la patrulla, que es señalada como zona de confluencia de grupos armados ilegales, y objetivo de cruentos ataques en épocas recientes a los hechos, era de considerarse que los uniformados estarían en estado de alerta permanente, por lo que se presentó una reacción normal ante una posible amenaza por estar en un área con elevada alteración de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

orden público.

De esa reacción resultó herido y falleció el señor LONDOÑO PÉREZ, lo cual es consecuencia de la actividad propiamente dicha de protección a la comunidad de Iscuandé y restablecimiento del orden público, de manera que no puede ahora darse un mérito diferente a la muerte de infante al no determinarse definitivamente que fueron objeto de un ataque por el enemigo.

De este modo el fallecimiento del infante de marina ERIS EDUARDO LONDOÑO PÉREZ, se enmarca dentro de lo regulado en el artículo 34 Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, en cuanto su deceso ocurrió en el restablecimiento del orden público en el municipio de Santa Bárbara-Iscuandé Nariño, y en consecuencia la señora Londoño Pérez tiene derecho a que le sea reconocida una pensión vitalicia, por ser la madre del fallecido y a quien este designó como beneficiaria al momento de incorporarse a la prestación del servicio militar. (...).

Deducción por compensación por muerte.

La Ley 447 de 1998, al momento de reglamentar la pensión vitalicia para el personal que presta el servicio militar obligatorio, suprimió la indemnización por muerte, cuando se apliquen estos casos de pensiones. Por lo tanto, como la demandante recibió una compensación por muerte que no es compatible con la pensión a reconocer, se deberá descontar la suma pagada.

Para ello deberán indexarse tanto el monto de la compensación por muerte como el retroactivo pensional a favor de la demandante y en caso en que el valor actualizado de la compensación por muerte que debe descontarse supere el monto del retroactivo pensional que debe pagar la entidad, deberá realizarse un acuerdo de pago con el fin de que el beneficiario de la pensión cubra la diferencia sin que se afecte su mínimo vital.

Nota de Relatoría.

Respecto de los **descriptores derechos pensionales** y **pensión de sobrevivientes** en el marco de otros contextos fácticos, puede verse las siguientes providencias del Tribunal:

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho/ Derechos pensionales/Pensión sustitutiva/Intereses moratorios/ Caso. La actora es hija de la causante a quien la entidad demandada no había incluido en la nómina pensional aduciendo no demostración de dependencia económica y condición de estudiante de la beneficiaria, si bien la actora en el 2012 adjuntó ante la entidad su certificación de estudios. El a quo accedió parcialmente a pretensiones/ Tesis 1. Existe certeza del derecho pensional reconocido a la actora/ Tesis 2. Se evidencia el retardo o el cumplimiento tardío del pago de las mesadas/ Tesis 3. No se liquidaron intereses moratorios/ Tesis 4. El pago de las mesadas pensionales a favor de la actora cuando era menor de edad no estaba supeditado a condición alguna y cuando cumplió su mayoría de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

edad, ella acreditó ante la entidad que cursaba sus estudios superiores/ **Decisión.** Confirma decisión del a quo que accedió parcialmente a las pretensiones/ **Radicado.** 19001333100120130030301/**Fecha de la sentencia.** Marzo 5 de 2020/M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado. **Publicada en el boletín 2 de 2020.**

Medio de control: **Nulidad y restablecimiento del derecho/ Pensión de sobrevivientes/ Régimen del personal de las Fuerzas Militares/ Decreto 4433 de 2004/ Convivencia simultánea/ Problema jurídico.** Precisar si el 50% de la pensión de sobrevivientes por la muerte de soldado profesional “en misión del servicio”, que está en suspenso, debe reconocerse a favor de quien alega la condición de compañera permanente, de la cónyuge supérstite, o, como se dispuso en primera instancia, en favor de ambas, en forma equitativa/ **Tesis.** El Consejo de Estado ha determinado que es un requisito legal para el reconocimiento de la prestación, el acreditar la convivencia efectiva, durante no menos de 5 años continuos, con anterioridad a la muerte/ **Decisión.** Revoca decisión del a quo y niega pretensiones/ **Fecha de la sentencia.** Agosto 8 de 2019/ **Demandante.** Diana Patricia Gómez Girón/ **Demandado.** Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional/M.P. Carlos Leonel Buitrago Chávez. **Publicada en el boletín 4 de 2019, Título 1.**

Medio de control: **Nulidad y restablecimiento del derecho/ Pensión de sobrevivientes/ Controversia entre esposo y madre de la causante/ Si bien no obra en el expediente prueba directa que dé cuenta de que la demandante dependía de su hija, de las declaraciones extra juicio allegadas, se extrae que la demandante convivió con su hija desde que ésta se separó de su esposo, hasta la fecha de su muerte, de lo que estima la Sala es posible inferir, que entre la madre e hija existió ayuda mutua, máxime si se tiene en cuenta a la fecha del fallecimiento de la docente (año 2007), la demandante contaba con más de 80 años, y por tal no era laboralmente activa, de lo que se entiende requería necesariamente la ayuda de su hija/ Revoca decisión del a quo y accede a pretensiones/19001333100520090062201/M. P. Carmen Amparo Ponce Delgado. **Publicada en el boletín jurisprudencial 3, de 2016.** Sentencia hito.**

Sobre pensión de sobrevivientes concedida a madre del causante con base en declaraciones extra juicio no ratificadas dentro del proceso judicial adoptando criterios garantistas, ver también: sentencia de marzo 4 de 2016. Expediente 19001333100720090029801, demandante Héctor Julio Fernández y Ana Marlen Guataquirá Carranza, demandado Nación- Ministerio de Defensa – Policía Nacional. M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado.

Sobre pensión de sobrevivientes a favor de compañera permanente e hijos del causante hasta tanto éstos cumplan la mayoría de edad o hasta los 25 años de edad, si están cursando estudios, garantizando protección del derecho del menor, ver también: sentencia de marzo 17 de 2016. Expediente: 19901333100320110052201, demandante Naldy Lucía Correa, demandado Nación-Ministerio de Educación y otros, M. P. Pedro Javier Bolaños Andrade.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Sobre conflicto entre **cónyuge y compañera permanente**, con el fin de obtener la pensión de sobrevivientes, puede verse:

Sentencia de febrero 19 de 2015/ Convivencia con compañera permanente y vínculo vigente con cónyuge supérstite/ Se comparte la pensión de conformidad con lo establecido en precedentes judiciales verticales/ Accede a pretensiones/ /19001233300420130053000/María Esperanza Ospina Posada vs UGPP/M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.

Ver también, título 9 del presente boletín.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 12

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Reparación directa
Radicado. 19001-33-31-001-2012-00260-02
Demandante. María Lilian Niny Burbano y otros.
Demandado. Municipio de la Sierra (Cauca).
Fecha de la sentencia. Julio 16 de 2020
Magistrado ponente. Carlos Leonel Buitrago Chávez.
Descriptor. Indemnizaciones.
Restrictor 1. Perjuicios materiales
Restrictor 2. Perjuicios morales.
Restrictor 3. Subsidio de vivienda familiar.
Resumen del caso. En la primera instancia se declaró responsable al municipio de La Sierra por el daño sufrido por la actora, consistente en la pérdida de la suma de \$6.086.000 de un subsidio de vivienda asignado por la Caja de Compensación Familiar del Cauca (COMFACAUCA) mediante Resolución 021 del 31 de diciembre de 2004, el cual no pudo reclamar y que dicha entidad ordenó devolver mediante la Resolución 098 del 4 de noviembre de 2011; daño que se atribuyó a la omisión en la que incurrió aquel respecto de las obligaciones que le asistían como oferente del proyecto de vivienda “La Sierra Nueva”, debido a que no legalizó la adquisición de predios donde se llevaría a cabo el proyecto urbanístico. La actora apela en relación con la indemnización ordenada en primera instancia.
Tesis 1. El daño se concretó mediante el acto administrativo que dispuso la cesación del



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

derecho que tenía la actora a percibir dicho subsidio.

Tesis 2. Únicamente se puede indemnizar el daño que corresponde a la pérdida del subsidio.

Tesis 3. La procedencia de indemnización de perjuicios morales se reconoce solamente en eventos en que se ha demostrado dicho perjuicio.

Conclusión 1. No resulta procedente la actualización del perjuicio reconocido desde una fecha anterior a la expedición del acto administrativo ya que fue a partir de dicho acto administrativo que se configuró el daño que se demanda.

Conclusión 2. Se mantiene el reconocimiento decretado en primera instancia por concepto de daño emergente, que actualizó el monto del subsidio desde el momento en que se decretó su pérdida, pero, por razones de equidad, se actualiza dicho monto a la fecha actual, con base en la fórmula del IPC.

Decisión. Confirma y modifica parcialmente el fallo de primera instancia.

Razón de la decisión.

La indemnización del daño emergente.

(...) se advierte que tal monto aparece justificado, y que las fechas que se tuvieron en cuenta para su actualización también, pues, el daño por el cual demandó la actora fue la pérdida del subsidio que Comfacauca había reconocido a su favor, lo que se concretó mediante la Resolución 098 del 4 de noviembre de 2011, ya que fue dicho acto administrativo el que dispuso la cesación del derecho que tenía la actora a percibir dicho subsidio.

En efecto, no es posible determinar que la actualización deba decretarse desde el mes de febrero de 2005, bajo el supuesto de que en esa fecha debía entregarse el subsidio, por varias razones: la primera, porque no es cierto que se hubiera probado que dicho subsidio debiera entregarse ineludiblemente en dicha fecha, pues, ese reconocimiento está sometido al cumplimiento de otros requisitos por parte de la beneficiaria, como por ejemplo, la postulación a un proyecto de vivienda que cumpliera con las condiciones del beneficio, de manera que se trataba de una expectativa del reconocimiento de una suma a su favor para vivienda.

La segunda, porque en el presente proceso únicamente se puede indemnizar el daño, que corresponde a la pérdida del subsidio, la cual, como ya se dijo sólo se configuró hasta cuando se expidió la Resolución 098 del 4 de noviembre de 2011.

Y la tercera, porque si en gracia de discusión se asumiera que, como lo plantea la parte actora, el daño se manifestó en el mes de febrero de 2005, habría de entenderse que la caducidad



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

debía contabilizarse desde ese momento, por tanto la demanda solo sería oportuna si se hubiera presentado dentro de los dos años siguientes, esto es a más tardar en el mes de febrero del año 2007, lo que implicaría que la presente reclamación judicial, iniciada por la actora el 23 de noviembre de 2012, sería a todas luces extemporánea.

Esas razones permiten entender que no resulta procedente la actualización del perjuicio reconocido desde una fecha anterior a la expedición de la Resolución 098 del 4 de noviembre de 2011, fue a partir de dicho acto administrativo que se configuró el daño que aquí se demanda, y cuyos perjuicios se ordenan indemnizar.

En ese sentido, en esta instancia se mantendrá el reconocimiento decretado en primera instancia por concepto de daño emergente, que actualizó el monto del subsidio desde el momento en que se decretó su pérdida, pero, por razones de equidad, habrá de actualizarse dicho monto a la fecha actual con base en la fórmula del IPC, teniendo en cuenta la fecha del fallo de primera instancia como la inicial y la de la presente providencia como la final (...)

Los perjuicios morales.

Bajo ese contexto, se advierte que la jurisprudencia ha decantado que, en todo caso, no toda pérdida de un bien material debe ser compensada, pues, ello solo procede en la medida que aquella sea intensa, apreciable y acreditada, para hacerla merecedora de la indemnización.

De ahí, que esta corporación haya admitido la procedencia de indemnización de perjuicios morales en eventos en que se ha demostrado dicho perjuicio.

No obstante, en el presente asunto la parte actora no aportó ninguna prueba a efectos de acreditar el perjuicio moral que alega, de ahí que no exista fundamento alguno para reconocer suma alguna a su favor, por lo que se confirmará la decisión de negar dicho concepto.

Nota de Relatoría. El lector puede ampliar su margen de búsqueda respecto de **subsidio de vivienda e indemnización de perjuicios**, mediante el siguiente fallo del Tribunal Administrativo del Cauca:

Medio de control: Reparación directa – segunda instancia/ Falla del servicio/Falla por omisiones/ Omisiones y dilaciones en la realización de trámites legales por parte de municipio/ Subsidio de vivienda/ Caso. Pérdida de subsidio de vivienda otorgado por motivo de desastre natural/**Tesis 1.** El municipio no hizo la adquisición regular de los predios donde se construiría el proyecto de vivienda, por lo que incumplió con sus obligaciones dentro del mismo proyecto, al no disponer de un bien inmueble sin limitaciones al dominio, lo que no hizo, y que demoró en subsanar, en forma injustificada por más de cinco años, ello causó que se perdiera el subsidio que les había sido reconocido a los demandantes/**Tesis 2.** No es procedente el reconocimiento del perjuicio moral erigido sobre la pérdida del subsidio, toda vez que en este



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

proceso, el perjuicio material que se reconoce en la modalidad de daño emergente constituye la reparación del daño en su totalidad, es decir, no hay lugar a predicar la configuración de un perjuicio moral, porque el subsidio que se perdió, y que es causa del daño, ahora es debidamente restituido, con lo que desaparece la causa del daño y no hay lugar a otra indemnización de perjuicios /**Decisión**. Confirma decisión del a quo que accedió a pretensiones y actualiza el valor reconocido por concepto de daño emergente. **Radicado**. 19001333300420120026001/ Marina Jiménez Ortega y otros vs municipio de La Sierra/ **Fecha de la sentencia**. Septiembre 11 de 2017/ Magistrado ponente, Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 13

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Reparación directa.

Radicado. 1900133 310072014 0028501

Demandante. Henry Pomar Sánchez y otros.

Demandado. Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

Fecha de la sentencia. Agosto 6 de 2020

Magistrado ponente. Jairo Restrepo Cáceres.

Descriptor. Muerte de soldado profesional.

Restrictor 1. Riesgo propio.

Restrictor 2. Escases probatoria.

Resumen del caso. Aproximadamente siendo las 00:05 horas de la mañana del 22 de abril de 2012, efectivos de la unidad BUITRE del Batallón de Alta Montaña No. 8 que se ubicaba en la vereda Huasano del municipio de Caloto Cauca, en el instante en que se disponían a relevar del turno de guardia en el puesto de control a la unidad AGUILA, fueron atacados indiscriminada y sorpresivamente por un artefacto explosivo improvisado detonado remotamente por subversivos del grupo FARC, resultando fallecido el señor Leonardo Pomar Silva quien fungía como soldado profesional de la unidad atacada.

El a quo negó las pretensiones de la demanda.

Problema jurídico. Determinar se le asiste la razón a la parte demandante en su alzada, al señalar que debe revocarse la sentencia de instancia, verificando que el daño deprecado resulta atribuible a la responsabilidad de la entidad demandada por falla del servicio, dando lugar a desestimar las consideraciones del a quo; en el evento que se acredite la responsabilidad estatal, se procederá a verificar los términos de las condenas deprecadas



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

conforme el líbello demandatorio.

Tesis 1. El daño deprecado está ligado al riesgo propio al que se encuentran sometidos los miembros voluntarios de las fuerzas militares.

Tesis 2. Al Ejército Nacional, el adoptar las medidas tendientes a ejercer vigilancia y control sobre las vías y territorios, como una manera de hacer un control efectivo frente al accionar de los grupos armados irregulares, previniendo así ataques directos en contra de la población civil en general.

Tesis 3. No obran en el expediente las pruebas necesarias que lleven al convencimiento de la Sala respecto a que se hubieran omitido o prescindido la adopción de las medidas pertinentes de seguridad para el desarrollo de la operación táctica.

Conclusión. La causa mediata y material del daño demandado obedeció a un ataque terrorista sorpresivo por parte de un grupo subversivo contra los miembros de la Fuerza pública que realizaban labores de control en la vereda Huasano, sin que la parte actora hubiera demostrado las presuntas omisiones de la entidad estatal.

Decisión. Confirma decisión de primera instancia que negó pretensiones.

Razón de la decisión.

El daño deprecado está ligado al riesgo propio al que se encuentran sometidos los miembros voluntarios de las fuerzas militares, riesgo profesional y generalizado para los uniformados, aceptado al momento en que ingresan a dichas instituciones, y que impide, por regla general, la imputación de los daños que se deriven del ejercicio de sus funciones como garantes del orden público y la seguridad, recordando que el señor Leonardo Pomar Silva desde el año 2008 realizó todos los trámites pertinentes para su ingreso a la institución militar como soldado profesional.

Teniendo en cuenta la situación de conflicto armado que vive el país, corresponde a las fuerzas del orden, en este caso al Ejército Nacional, el adoptar las medidas tendientes a ejercer vigilancia y control sobre las vías y territorios, como una manera de hacer un control efectivo frente al accionar de los grupos armados irregulares, previniendo así ataques directos en contra de la población civil en general.

No se trata de sostener que en todos los eventos en que un miembro voluntario de la fuerza pública, sufra un daño derivado del servicio, no pueda pretender la responsabilidad



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

administrativa de la institución a la que pertenece, pues está decantado por la jurisprudencia que en los eventos donde se demuestre una falla en el servicio o la exposición a un riesgo mayor al que en condiciones normales debía afrontar el servidor, resulta procedente declarar la responsabilidad de la entidad accionada por los perjuicios derivados del daño que deviene como antijurídico.

Empero, no obran en el expediente las pruebas necesarias que lleven al convencimiento de la Sala respecto a que se hubieran omitido o prescindido la adopción de las medidas pertinentes de seguridad para el desarrollo de la operación táctica No. 42 por parte de las unidades destinadas a controlar la vereda Huasano en el municipio de Caloto Cauca para el día de los hechos demandados, pues lo cierto es que según la probanza relacionada, la entidad demandada dispuso de los elementos de dotación y seguridad necesarios para el desarrollo de la misión.

Se tiene, entonces, que la causa mediata y material del daño aquí demandado obedeció a un execrable ataque terrorista sorpresivo por parte de un grupo subversivo contra los miembros de la fuerza pública que realizaban labores de control en la vereda Huasano, sin que la parte actora hubiera demostrado las presuntas omisiones de la entidad estatal que a su entender contribuyeron a la materialización de hecho dañoso, al exponer al soldado profesional LEONARDO POMAR SILVA a un riesgo anormal o excepcional que no estaba en el deber jurídico de soportar.

Por lo tanto, concluye la Sala -como bien lo definió el juez de instancia- que no están llamadas a prosperar las pretensiones de la demanda, lo que impone confirmar la sentencia objeto de alzada.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. El presente fallo resulta relevante, en tanto resuelve de fondo la materia correspondiente al fallecimiento de un soldado profesional en ataque de un grupo armado ilegal.

Nota de Relatoría.

El lector puede ampliar su margen de búsqueda sobre **lesiones y/o muerte a soldado profesional**, consultando las siguientes sentencias:

*Medio de control: **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio/ Muerte de uniformado/ Orden de servicio dada a oficial en incapacidad/ Atentado terrorista/ Tesis 1.** Los superiores del teniente efectivo del Ejército Nacional, hicieron caso omiso a la excusa permanente del servicio, y lo destinaron a la prestación del servicio en un batallón distinto al usual, y en la municipalidad de Inzá, Cauca, lo que incidió efectivamente en la causación del daño demandado/ **Tesis 2.** Las causales eximentes de responsabilidad no se comprueban, porque se*



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*demonstraron las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia de los hechos, en las que se advierte la configuración de una falla en el servicio/ **Decisión.** Accede a pretensiones, condena a indemnización por perjuicios morales y materiales/ **Fecha de la sentencia.** Octubre 4 de 2019/ **Demandante.** Sandra Pilar Vélez Sua/ **Demandado.** Nación – Ministerio de Defensa Nacional –Policía Nacional - Ejército Nacional/ M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado. **Publicada en el boletín 4, de 2019, título 7.***

Medio de control: **Reparación directa/ Riesgo excepcional – Explosión de granada o material de guerra – Lesiones sufridas por tripulante de helicóptero militar – Lucro cesante.** Tripulante de helicóptero militar resulta herido en la región occipital de su cráneo como consecuencia de la explosión del material de guerra que era descargado de la aeronave que lo transportaba. La demandada contestó alegando que la explosión del material de guerra es un riesgo propio del servicio/ **Accede.** En el caso concreto, no se pudo acreditar una falla del servicio imputable a la administración, pues las pruebas allegadas al plenario ofrecieron escenarios disímiles sobre la forma en que iba embalado el material de guerra. La Sala imputó a la administración el título de riesgo excepcional porque el uniformado fue expuesto a un riesgo que no estaba en la obligación de soportar; en otras palabras, sus funciones no comprendían la manipulación de la carga transportada. Sobre el lucro cesante, el Tribunal consideró que, si bien el soldado continuó laborando para el Ejército, había lugar a reconocer esta indemnización por la pérdida de oportunidad que contrajo la disminución en la capacidad laboral/ Franklin Enciso Agudelo y otros vs Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. Sentencia del 22 de noviembre de 2018/ M.P. David Fernando Ramírez Fajardo. **Publicada en el boletín jurisprudencial 1, de 2019.**

El lector puede ampliar su margen de búsqueda de **lesiones a soldado**, pero bajo el título de imputación de riesgo excepcional, consultando las siguientes sentencias:

REPARACIÓN DIRECTA/ Riesgo excepcional/ Lesiones ocasionadas a cabo del Ejército por explosión de granada de dotación, siendo manipulada sin que se presentara combate/ Actividad riesgosa - daño sin conexión con los riesgos propios del servicio. Caso: Cabo Primero del Ejército Nacional, que mientras se encontraba efectuando labores de traslado de material bélico para abastecimiento desde el helicóptero en la Base de Operaciones, ubicada en la vereda Santa Helena del Municipio de Corinto-Cauca, se activó y estalló una de las granadas de mano provocándole múltiples lesiones en su cuerpo/ **Revoca decisión del a quo que negó pretensiones/1900133310320120009701/ Sentencia de abril 21 de 2016/ Álvaro Cely Montaña y otros vs Nación-Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.**

REPARACIÓN DIRECTA/ Riesgo excepcional/ Muerte de soldado profesional por disparo con arma de dotación oficial, producto de riña con compañero/Confirma negativa de pretensiones/Ratio: “Si se analiza el caso a la luz del régimen objetivo de **riesgo excepcional,**



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

está demostrado que en efecto, el soldado César Ricardo Velasco Vidal murió a causa de la herida mortal provocada por el disparo que le hizo con arma de dotación oficial su compañero Francisco Ariel; sin embargo, las circunstancias en que se produjo el hecho, según se desprende del escaso material probatorio, no permiten concluir que la agresión se dio por razones del servicio o con motivo de este. La muerte no se produjo por imprudencia o impericia en el manejo del arma de dotación oficial, no se ocasionó como consecuencia de fuego amigo en medio de un combate, no hay evidencias de que el conflicto generado entre el victimario y víctima se haya debido a causas de la misión asignada (...). Sentencia del 28 de abril de 2016/19001333100120070031901/ María Milena Vidal y otro vs Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado.

REPARACIÓN DIRECTA/Riesgo excepcional/ Muerte de informante del Estado en zona de alta peligrosidad/ Principio iura novit curia/ *En aplicación del principio iura novit curia, el A Quo encuadró el presente asunto dentro del régimen de responsabilidad objetivo de riesgo excepcional así el demandante haya invocado el régimen de falla del servicio/El riesgo excepcional tiene ocurrencia cuando el Estado en desarrollo de una actividad de servicio público, utiliza recursos o medios que colocan a los particulares en situación de quedar expuestos a un riesgo de naturaleza anormal /Confirma decisión del a quo que accedió a pretensiones. Sentencia del 30 de enero de 2014/19001333100620120014701/ Sandra Leonor Agredo Escobar y otros vs Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.*

Sobre el título de imputación riesgo excepcional por manipulación de elementos peligrosos de dotación dentro de las Fuerzas Militares, ver también sentencia del 26 de agosto de 2010, expediente 200700185, actora Nora Floriano Hernández y otros, contra Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. M.P. Hernán Andrade Rincón.

[Volver al Índice](#)