



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Boletín Jurisprudencial 3

SEPTIEMBRE
2021



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Magistrados

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

Secretario

David Felipe Cabrera Castillo (e)

Relator

Carlos Alfredo Valverde Mosquera.

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

Correo institucional de la relatoría:
reltadpop@cendoj.ramajudicial.gov.co



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Editorial

Teniendo en consideración la distinta normatividad existente en materia de intervención en violencia por razones de sexo y género contra niñas, niños, adolescentes y mujeres; así como diferentes órganos públicos encargados de su protección, se precisaba de un Mecanismo Articulador para el Abordaje Integral de las Violencias descritas, para lo cual se expidió el Decreto 1710 de 2020.

Este Mecanismo Articulador se constituye como estrategia de coordinación interinstitucional del orden nacional, departamental, distrital y municipal, para la respuesta técnica y operativa dirigida a (i) la promoción del derecho a una vida libre de violencia, (U) la prevención de esta, (iii) la atención, protección y acceso a la justicia de niñas, niños, adolescentes y mujeres víctimas de la violencia por razones de sexo y género.

Igualmente, tiene como propósito coordinar y articular las acciones de política pública técnicas y operativas de las diferentes autoridades y agentes del Sistema Nacional de Bienestar Familiar - SNBF y del Sistema Nacional de Mujeres, para la prevención de todas las formas de violencia, gestionar la atención integral, la protección y el acceso a la justicia de las víctimas y establecer los criterios para llevar a cabo los procesos de la gestión del conocimiento sobre la materia que serán implementados en el orden nacional, departamental, distrital y municipal.

Finalmente, en el orden territorial también se crearán comités para el abordaje integral de las violencias por razones de sexo y género e incluirá la conformación, las funciones y las estructuras a las que deberán concurrir las autoridades presentes en el territorio, con competencia en la promoción a una vida libre de violencias, prevención de esta forma de violencia, la atención integral a las víctimas, la protección y la garantía al acceso a la justicia y la generación de conocimiento.

Jairo Restrepo Cáceres

Presidente del Tribunal Administrativo del Cauca.

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

ÍNDICE TEMÁTICO

1. Medio de control. NULIDAD ELECTORAL/inhabilidades/concejales/gestión y celebración de contratos/miembro de junta directiva/empresa de servicio público domiciliario/ Ley 136 de 1994, artículo 43/ Ley 1437 de 2011, artículo 275/ Tema abordado. La gestión de negocios y celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

que se ejecuten en el mismo municipio, en el ámbito de configuración de inhabilidades para ejercicio de cargos de elección popular/**Tesis**. La descripción del numeral 3º del artículo 43 de la Ley 136 de 1994 no castiga con inhabilidad el hecho de pertenecer a la junta directiva de una entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios/**Decisión**. Niega pretensiones de la demanda/**Radicado**. 19001233300520190037300/**Fecha**: mayo 13 de 2021/**Magistrado ponente**. Jairo Restrepo Cáceres.

2. Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/sanción administrativa/sanción disciplinaria/docente/destitución del cargo/exclusión del escalafón/inhabilidad general/doble asignación del tesoro público/debido proceso/derecho de defensa/valoración probatoria/etapas procesales/ Tesis**. El solo hecho de superarse los plazos procesales no es razón suficiente para que la autoridad disciplinaria pierda su competencia para actuar o se genere una nulidad procesal, siempre y cuando con ello no se afecten garantías fundamentales del disciplinado y no se exceda el término de prescripción/**Decisión**. Revoca y niega pretensiones de la demanda/**Radicado**. 19001333100620080026802/**Fecha**: abril 15 de 2021/**Magistrado ponente**. Jairo Restrepo Cáceres.

3. Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO Retiro del servicio/empleo en provisionalidad/nombramiento por mérito/auxiliar de servicios generales/acto administrativo/falsa motivación/ aspectos probatorios/debilidad probatoria/ Premisa**. Teniendo en cuenta que sobre los actos administrativos demandados se campea una presunción de legalidad y acierto, compete al perjudicado-demandante, no solo informar el vicio o vicios de los que adolece, sino acreditarlos fehacientemente, so pena que la presunción lo mantenga incólume/**Tesis**. El nombramiento provisional del demandante fue terminado para dar paso al nombramiento de la primera persona que conformaba la lista de elegibles/**Decisión**. Confirma decisión del a quo que negó pretensiones/**Radicado** 19001333100320140009101/**Fecha**: abril 29 de 2021/**Magistrado ponente**. Jairo Restrepo Cáceres.

4. Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/contrato realidad/pago horas extras/ decreto 1042 de 1978/pago horas extras/ médico general/ Tesis**. Se probó que el actor no perteneció al nivel técnico ni asistencial, sino al nivel profesional, por lo que no cumple con el requisito señalado en el literal a del artículo 36 del Decreto 1042 de 1978, para el pago de las horas extras laboradas/**Decisión**. Confirma decisión de primera instancia que negó pretensiones/**Radicado**. 19001333300620140031001/**Fecha**: mayo 28 de 2021/**Magistrado ponente**. Carlos Leonel Buitrago Chávez.

5. Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/sanción administrativa/ Ley 1801 de 2016/medidas correctivas/multa/ suspensión temporal de establecimiento comercial/debido proceso/proceso verbal inmediato/ proceso verbal abreviado/derecho de defensa/ Tesis**. En el comparendo impuesto no se evidencia causal de nulidad alguna, porque en lo que corresponde a la medida correctiva de suspensión temporal de la actividad, la misma se ajustó



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

a las competencias asignadas al personal uniformado para ese tipo de asuntos/ **Decisión**. Accede a las pretensiones/**Decisión**. Accede a las pretensiones/**Radicado**. 19001233300220180030100/**Fecha**: abril 22 de 2021/ **Magistrado ponente**. Naun Mirawal Muñoz Muñoz

6. Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/concurso de méritos/procurador judicial/opción de sede/lista de elegibles/ Tesis**. El actor podía solicitar a la entidad le diese la oportunidad de ocupar un cargo de su preferencia, en la medida que al ser el único en la lista, no lesionaba intereses de otros aspirantes quienes ya había sido nombrados/ **Decisión**. Accede a las pretensiones de ser nombrado en sede solicitada y al pago de emolumentos salariales dejados de percibir/ **Radicado**. 19001233300220190009300/**Fecha**: mayo 27 de 2021/**Magistrado ponente**. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

7. Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ sanciones administrativas/sanciones disciplinarias/ funcionarios de elección popular/destitución, suspensión e inhabilidad/alcalde municipal/ procedimientos contractuales/ otrosí a convenio/ debido proceso/ilicitud sustancial/ Tesis**. Debe darse plena aplicación a la interpretación efectuada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relativa a la imposibilidad de que la Procuraduría General de la Nación sancione con destitución, suspensión e inhabilidad a funcionarios electos por voto popular/ **Decisión**. Accede a las pretensiones de nulidad y de restablecimiento del derecho/ **Radicado**. 19001233300220190020800/ **Fecha**. Junio 24 de 2021/ **Magistrado ponente**. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

8. Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ principios del derecho laboral/ a trabajo igual, salario igual/ nivelación salarial y prestacional/ profesional universitario/ secretario/técnico administrativo/pruebas/insuficiencia probatoria/ Tesis**. No se demostraron los supuestos necesarios para que opere el principio de a trabajo igual, salario igual, ya que no se probó que la actora se encontrara en iguales condiciones laborales que otro empleado dentro de la entidad y que ella recibiera una remuneración menor a la de este último; como tampoco se probó que a la actora se le hayan asignado todas las funciones de un cargo superior al que ocupaba/ **Decisión**. Niega pretensiones de la demanda/ **Radicado**. 19001233300320170052900/**Fecha**. Mayo 6 de 2021/ **Magistrado ponente**. Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

9. Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO /escalafón docente/ ingreso a la carrera docente/diferencias/ decreto 2277 de 1979/ decreto 1278 de 2002/reglas de la convocatoria/ Tesis**. Existe diferencia entre la inscripción en el escalafón docente y el ingreso a la carrera docente/ **Decisión**. Confirma decisión del a quo que negó pretensiones/ **Radicado**. 19001333100220170003001/**Fecha**: mayo 28 de 2021/ **Magistrado ponente**. David Fernando Ramírez Fajardo.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

10. Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ salarios y prestaciones sociales/asignación de retiro/pago de salarios por reintegro/incompatibilidad/doble asignación/precedente vertical/cambio posicional del Tribunal/ Tesis.** El precedente vigente, según el cual, existe incompatibilidad entre lo devengado por concepto de asignación de retiro y pago de salarios por reintegro ordenado judicialmente, debe ser aplicado al asunto/ **Radicado.** 19001333300220160001501/ **Decisión.** Confirma decisión del a quo que negó pretensiones/**Fecha:** junio 24 de 2021/ **Magistrado ponente.** David Fernando Ramírez Fajardo.

11. Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/responsabilidad médica/internos/lesión ocular/pterigión/extracción de ojo/atención ineficiente/aspectos probatorios/ insuficiencia probatoria/ Tesis.** No se halla probado que el daño alegado fuere consecuencia de la patología de pterigión o cataratas, en tanto, se evidenció que existió un trauma ocular, sin que fuere posible determinar la fecha de estructuración de este/**Radicado.** 19001-33-33-003-2013-00402-01/ **Decisión.** Confirma decisión de primera instancia que negó pretensiones/ **Fecha:** junio 10 de 2021/ **Magistrado ponente.** David Fernando Ramírez Fajardo.

12. Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ perspectiva de género/ violencia contra la mujer/ agresiones físicas y psicológicas/ omisiones del Estado/ omisiones de la Fiscalía/ concausa/no configuración/ Tesis.** La Fiscalía no le generó a la víctima de las agresiones ninguna medida de protección, ni de asesoría/ **Radicado.** 190001333300620140010001/**Decisión.** Modifica decisión de primera instancia que accedió a las pretensiones/**Fecha:** junio 3 de 2021/ **Magistrado ponente.** Carlos Leonel Buitrago Chávez.

13. Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ riesgo excepcional/ fumigación con glifosato/ daño a cultivos/pruebas/prueba indiciaria/ Tesis.** Como consecuencia del ejercicio de una actividad peligrosa, amparada por el ordenamiento legal y reglamentario, consistente en la aspersión aérea con el herbicida glifosato, la parte actora sufrió un daño consistente en la pérdida de los cultivos de pan coger y la afectación del inmueble de su posesión/**Radicado.** 19001333300820140019801/ **Decisión.** Confirma y modifica la decisión de primera instancia que accedió a las pretensiones/ **Fecha:** mayo 20 de 2021/ **Magistrado ponente.** Carlos Leonel Buitrago Chávez.

14. Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/omisiones del Estado/deber de protección/atentado a indígenas/lesiones personales/ orden judicial de alta corte inaplicable al caso/ Tesis.** Al Estado no le son atribuibles todos los perjuicios o daños causados por terceros, por cuanto sus obligaciones son relativas, en tanto limitadas por las capacidades que en cada caso concreto se establezcan/ **Radicado.** 19001333100620140019001/ **Decisión.** Confirma decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda/**Fecha:** abril 29 de 2021/ **Magistrado ponente.** Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

15. **CONSEJO DE ESTADO/ Nulidad y restablecimiento del derecho/Sala de lo Contencioso Administrativo, sección 2, subsección B/Sanción administrativa/sanción disciplinaria/graduación**



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

de la sanción/accede-confirma decisión del Tribunal Administrativo del Cauca/ fecha: 23 de octubre de 2020/Consejera ponente, Sandra Lisset Ibarra Vélez.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 1

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad electoral.
Radicado. 19001233300520190037300
Demandante. Iván Marino Chilito Ruano
Demandado. Nación – Consejo Nacional Electoral - Registraduría Nacional del Estado Civil – Fermín Alfredo Rengifo.
Fecha de la sentencia. Mayo 13 de 2021.
Magistrado ponente. Jairo Restrepo Cáceres.
Descriptor 1. Inhabilidades.
Descriptor 2. Concejales.
Restrictor 2.1. Gestión y celebración de contratos.
Restrictor 2.2. Miembro de junta directiva.
Restrictor 2.4. Empresa de servicio público domiciliario.
Restrictor 2.5. Ley 136 de 1994, artículo 43.
Restrictor 2.6. Ley 1437 de 2011, artículo 275.
Tema abordado. La gestión de negocios y celebración de contratos con entidades públicas de cualquier nivel en interés propio o de terceros que se ejecuten en el mismo municipio, en el ámbito de configuración de inhabilidades para ejercicio de cargos de elección popular.
Resumen del caso. Se solicita que se declare la nulidad del formulario por el cual se declaró concejal electo del partido Cambio Radical para el municipio de Bolívar en el período 2020-2023 al señor Fermín Alfredo Rengifo, así como la nulidad de la credencial otorgada a aquel, por presentarse la presunta causal de inhabilidad consagrada en el numeral 3 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, concordada con el numeral 5 del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011.
Problema jurídico. En la sentencia se formuló el siguiente problema jurídico: Establecer si están viciados de nulidad los actos demandados expedidos por la Comisión Escrutadora Municipal de Bolívar, Cauca, esto es, el formulario E-26 con fecha 27 de octubre de 2019, por medio del cual se declaró la elección de concejales del municipio de Bolívar para el período 2020-2023, en especial la credencial en favor de Fermín Alfredo Rengifo, para lo cual se deberá determinar si el ahora concejal participó en la gestión de negocios o celebración de contratos en calidad de tesorero y miembro de la junta directiva de EMBOLIVAR CAUCA S.A. E.S.P.,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

con la administración municipal de Bolívar durante el año anterior a su elección, dando lugar a la configuración de la inhabilidad descrita en el numeral 3 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, concordada con el numeral 5 del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, para que aquel desempeñe funciones como concejal en el municipio de Bolívar.

Premisa. La Sala considera que para que se configure la causal de inhabilidad invocada por la parte actora, acorde el numeral 3 del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, es necesario que en relación con el concejal electo se acrediten los siguientes elementos: **(i)** temporal, en el año anterior a la elección; **(ii)** material u objetivo, la realización de diligencias encaminadas a obtener un beneficio de lucro o uno extra patrimonial de parte de una entidad del Estado o participar en trámites negociales ante autoridades públicas en interés propio o de terceros; **(iii)** territorial, que la situación haya acaecido en la circunscripción en la cual debe efectuarse la elección; y **(iv)** subjetivo, que la gestión tiene que ser potencialmente efectiva, valiosa, útil y trascendente; se previene que los supuestos enunciados deben ser concurrentes, de modo que si falta alguno de ellos la inhabilidad no se configura.

Tesis 1. Se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva invocada por la Registraduría Nacional del Estado Civil, excepción que se fundamentó bajo el argumento que la entidad se encarga solo de la organización de las elecciones y que, por ende, ha de mantener el equilibrio en las resultas del proceso electoral, además que legalmente no emite acto administrativo alguno ni operación que determine cuando un candidato está inhabilitado o impedido.

Tesis 2. La descripción del numeral 3º del artículo 43 de la Ley 136 de 1994 no castiga con inhabilidad el hecho de pertenecer a la junta directiva de una entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios.

Tesis 3. Para el caso de EMBOLIVAR S.A. E.S.P. el encargado de la celebración de los contratos es el representante legal o gerente, cargo que en ningún momento ostentó el demandado conforme las pruebas aportadas.

Tesis 4. Ninguno de los convenios celebrados por EMBOLIVAR S.A. E.S.P. superó la cifra que obligase a la intervención de la junta en los términos señalados durante la época en que el demandado estuvo como miembro de esta, es decir, no existe prueba alguna que satisfaga las previsiones legales para la configuración de la inhabilidad invocada en la demanda.

Conclusión. Al ser necesario el cumplimiento de todos y cada uno de los elementos expuestos para la configuración de la casual de inhabilidad y al no cumplirse los elementos material, temporal y territorial en el caso concreto, es claro que, sin que sea necesario analizar el resto de los requisitos, la inhabilidad formulada no se materializa.

Decisión. Niega pretensiones de la demanda.

Razón de la decisión.

(...) según las pruebas obrantes en el legajo, respecto la participación e integración del señor FERMIN ALFREDO RENGIFO de la Junta Directiva de EMBOLIVAR S.A. E.S.P. se comprueba sin



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

hesitación alguna que su participación en dicha junta inició el 28 de abril de 2016 mediante nombramiento realizado en la asamblea de accionistas de la fecha, protocolizado en escritura pública No. 62 del 16 de junio de 2016, siendo indispensable advertir que su participación se debía al cargo que ostentaba como representante legal de la Asociación de Productores Agropecuarios de Bolívar – ASPABOL, entidad que tenía acciones en la empresa de servicios públicos, y, por tal motivo, tenía un cargo asignado dentro de la Junta Directiva.

Seguidamente, se verifica que mediante memorial radicado el 15 de julio de 2018 ante EMBOLIVAR S.A. E.S.P., el señor FERMIN ALFREDO RENGIFO puso en conocimiento que no continuaría dentro de la Junta Directiva, toda vez que ASPABOL lo había relevado de la representación legal que venía ejerciendo, siendo nombrado en su reemplazo EIBAR HUGO SAMBONÍ.

En ese orden de ideas, se acredita que solo se realizó una reunión de la asamblea ordinaria de EMBOLIVAR S.A. E.S.P. el día 26 de diciembre de 2018, a partir del acta levantada de la reunión, dentro de la cual se dio trámite formal a la renuncia del señor RENGIFO como miembro de la Junta Directiva, comprobándose que se realizó el nombramiento de nuevos integrantes.

De acuerdo con lo expuesto, la Sala concluye que la participación del señor FERMÍN ALFREDO RENGIFO como miembro de la Junta Directiva de EMBOLIVAR S.A. E.S.P. inició el 28 de abril de 2016 y finalizó el 15 de julio de 2018 cuando presentó su renuncia, no obstante su formalización el 26 de diciembre de 2018 conforme se expresó, en este punto, es indispensable destacar que la descripción del numeral 3º del artículo 43 de la Ley 136 de 1994 en ningún momento castiga con inhabilidad el hecho de pertenecer a la Junta Directiva de una entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios, por ende, no resultan adecuados los cargos formulados en el libelo demandatorio en relación con dicha circunstancia.

Además, es del caso advertir, que para el caso de EMBOLIVAR S.A. E.S.P. el encargado de la celebración de los contratos es el representante legal o gerente, cargo que en ningún momento ostentó el ahora demandado conforme las pruebas arrojadas, esto es, la totalidad de actas y registros de las reuniones de Junta Directiva, además, se tiene que el artículo 33 de los estatutos describen las funciones y deberes de la junta, entre ellas, la facultad para autorizar al gerente para la celebración de todo contrato que exceda los 1000 S.M.L.M.V., circunstancia que podría catalogarse como intervención en la celebración del contrato, no obstante, ninguno de los convenios celebrados por EMBOLIVAR S.A. E.S.P. superó la cifra que obligase a la intervención de la junta en los términos señalados durante la época en que el señor RENGIFO estuvo como miembro de la misma, es decir, no existe prueba alguna que satisfaga las previsiones legales para la configuración de la inhabilidad invocada en la demanda.

También, se previene que no resulta procedente endilgar al señor FERMIN ALFREDO RENGIFO la omisión en la actualización de la información consignada en el registro de Cámara y Comercio del Cauca, lo cual, está a cargo de EMBOLIVAR S.A. E.S.P. y de sus miembros de la Junta Directiva



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

conforme a las obligaciones del artículo 28 del Código de Comercio, así, mal podría endilgarse alguna inhabilidad que cercene derechos políticos con fundamento en registros que desconocen la realidad de los hechos demostrados, así, se destaca que se verifica que desde el mes de julio de 2018, el demandado no figura como partícipe en actividad alguna de la Junta Directiva de la empresa prestadora de servicios públicos domiciliarios.

En tales condiciones, al ser necesario el cumplimiento de todos y cada uno de los elementos anteriormente expuestos para la configuración de la casual de inhabilidad y al no cumplirse los elementos material, temporal y territorial en el caso concreto, es claro que, sin que sea necesario analizar el resto de los requisitos, la inhabilidad formulada no se materializa.

En ese contexto, la Sala, encuentra desvirtuadas las aseveraciones de la parte actora para atribuir la inhabilidad bajo análisis al señor FERMÍN ALFREDO RENGIFO, en vista que participó como miembro de la Junta Directiva de EMBOLIVAR S.A. E.S.P. hasta el mes de julio de 2018, tiempo que excede con suficiencia el año anterior a los comicios, resaltando que en ninguna oportunidad ejerció como representante legal de la misma, también, se destaca que no se verificó que hubiese celebrado contratos o gestionado negocios en favor suyo o de terceros con empresas públicas de la circunscripción territorial para la cual fue electo.

Corolario de lo anterior, la Sala considera que no tienen vocación de prosperidad los argumentos esgrimidos por la parte demandante, pues no se configuró la causal de inhabilidad prevista en el numeral 3º del artículo 43 de la Ley 136 de 1994, por ende, no se accederá a las pretensiones incoadas, luego de encontrar comprobado que FERMÍN ALFREDO RENGIFO no incurrió en la causal de inhabilidad endilgada en su contra, así, el acto administrativo demandado respeta la normatividad legal aplicable.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. El presente fallo resulta relevante, por cuanto se estudió la solicitud de nulidad de la elección del señor Fermín Alfredo Rengifo, quien había sido electo como concejal del municipio de Bolívar (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. **ELECTORAL/acto de elección/concejales/principios jurídicos/debido proceso/publicidad/transparencia/ problema jurídico.** ¿El acto de elección de los concejales del municipio de Popayán (Cauca) para el período 2020-2023, se encuentra afectado de nulidad por configurarse la causal prevista en el numeral 3 del artículo 275 del CPACA, al no publicarse el Formulario E-11, conforme las disposiciones de la Resolución 1706 de 2019, emanada del Consejo



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Nacional Electoral? /**Decisión.** Niega pretensiones. **Radicado.** 19001233300220190037700/**Fecha:** marzo 18 de 2021/ **Magistrado ponente.** Naun Mirawal Muñoz Muñoz/**Publicada en el boletín 2 de 2021, título 4.**

Medio de control. **ELECTORAL/acto de elección/ inhabilidades/personero municipal/personería municipal no forma parte de la rama ejecutiva/autonomía administrativa/ Problema jurídico.** Decidir sobre la nulidad de la Resolución nro. 20201110000075 del 10 de enero de 2020, donde se declaró la elección de Jaime Andrés López Tobar como personero municipal de Popayán, para el período institucional 2020-2024, por las presuntas violaciones al régimen de inhabilidades al hallarse inmerso en el numeral 2º del artículo 95 de la Ley 136 de 1994 (modificado por el artículo 37 de la Ley 617 de 2000) / **Decisión.** Niega pretensiones. **Radicado** 19001233300120200006700/**Fecha:** febrero 25 de 2021/ **Magistrado ponente.** Carlos Leonel Buitrago Chávez/**Publicada en el boletín 2 de 2021, título 3**

Medio de control. **ELECTORAL/régimen de inhabilidades/alcalde municipal/ caso.** La Sala decide sobre la nulidad del acta de escrutinio E-26 ALC del 29 de octubre de 2019, mediante la cual la comisión escrutadora declaró electo a Johnny Alexander Dávila Imbachí como alcalde del municipio de Balboa para el período 2020-2023, por las presuntas violaciones al régimen de inhabilidades contenidas en los numerales 2º y 3º del artículo 95 de la Ley 136 de 1994, por desempeñarse como subdirector científico en el Hospital Susana López de Valencia E.S.E., entre los años 2017 a 2019/**Tesis 1.** No existe prueba de que las actividades desarrolladas por el demandado implicaran capacidad decisoria frente al manejo de personal, a la ordenación del gasto ni tampoco frente a la investigación de faltas disciplinarias/ **Tesis 2.** Sus funciones como gerente de la E.S.E., no fueron ejercidas dentro de los 12 meses anteriores a la elección, por lo que respecto de estas no se cumple con el requisito temporal, de manera que tampoco podría entenderse configurada la inhabilidad/ **Tesis 3.** La suscripción de un estudio de conveniencia y oportunidad para la contratación de los servicios profesionales especializados en materno fetal, para la atención los usuarios del Hospital fueron en beneficio del interés general, y no correspondió a la intervención, ni mucho menos a la celebración de un contrato de interés propio o en beneficio de terceros/**Decisión.** Niega pretensiones de la demanda/ **Radicado.** 19001-23-33-001-2020-00051-00 / **Fecha de la sentencia.** 11 de diciembre de 2020/ **Magistrado ponente,** Carlos Leonel Buitrago Chávez. **Publicada en el boletín 1 de 2021.**

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.º 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.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

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/**Publicada en el boletín 3 de 2020, título 3.**

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. **Publicada en el boletín 3 de 2020, título 4.**

Medio de control. **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



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

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. **Publicada en el boletín 01 de 2016.**

Nota de Relatoría. La anterior 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.

[Volver al índice](#)

TÍTULO 2

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho.
Radicado. 19001333100620080026802
Demandante. Mercedes Orejuela Libreros y otro
Demandado. Departamento del Cauca
Fecha de la sentencia. Abril 15 de 2021
Magistrado ponente. Jairo Restrepo Cáceres.
Descriptor 1. Sanción administrativa.
Descriptor 2. Sanción disciplinaria.
Restrictor 1.1. Docente.
Restrictor 1.2. Destitución del cargo.
Restrictor 1.3. Exclusión del escalafón.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Restrictor 1.4. Inhabilidad general.

Descriptor 2. Doble asignación del tesoro público.

Descriptor 3. Debido proceso.

Restrictor 3.1. Derecho de defensa.

Restrictor 3.2. Valoración probatoria.

Restrictor 3.3. Etapas procesales.

Resumen del caso.

La docente fue sancionada disciplinariamente con destitución del cargo, exclusión del escalafón e inhabilidad general con motivo de la configuración de la conducta de recibir doble asignación del tesoro público.

Se observa que el proceso disciplinario adelantado en su contra tuvo inicio en vigencia del anterior Código Disciplinario Único - *Ley 200 de 1995* -, sin embargo, a la entrada en vigencia de la *Ley 734 de 2002 - 05 de mayo de 2002* -, de manera acertada por parte del ente, se procedió a dar aplicación a este nuevo estatuto procedimental, tal y como lo establecía el artículo 223 *ibidem*, en el entendido que a la referida fecha aún no se había expedido el respectivo pliego de cargos.

Problema jurídico. La sentencia plantea los siguientes problemas a resolver:

- i) Si en el proceso disciplinario desarrollado en contra de la actora se le respetaron sus garantías fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y contradicción,
- ii) Si las pruebas practicadas antes de la apertura de la investigación y las recaudadas con posterioridad al vencimiento del término de investigación, eran susceptibles de ser valoradas por el investigador disciplinario, o si éstas debían ser excluidas como lo consideró la a quo,
- iii) Si conforme al ordenamiento jurídico vigente, existía mérito para sancionar disciplinariamente a la demandante de conformidad con los cargos que le fueron endilgados en el proceso disciplinario y
- iv) En caso de encontrarse ajustada a derecho la decisión adoptada por la juez de instancia, se analiza si es procedente el reconocimiento y pago de los perjuicios morales ocasionados a los demandantes en razón de la sanción disciplinaria, así como la indexación de los valores que se obtuvieran por efectos del reintegro, el pago de los aportes a la seguridad social en salud, pensiones y riesgos profesionales y de los intereses respectivos.

Tesis 1. El solo hecho de superarse los plazos procesales no es razón suficiente para que la autoridad disciplinaria pierda su competencia para actuar o se genere una nulidad procesal, siempre y cuando con ello no se afecten garantías fundamentales del disciplinado y no se exceda el término de prescripción.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Tesis 2. A la demandante no se le vulneraron sus garantías fundamentales, en tanto que para que se considere vulnerado el debido proceso y derecho de defensa debe apreciarse un defecto de carácter sustancial, que para este caso implicaría que no se le hubiese brindado a la investigada la oportunidad de conocer y atacar las pruebas recaudadas en su contra, así como la negativa al decreto de las pedidas por ella, situaciones que no acontecieron.

Tesis 3. Las pruebas fueron recaudas en trámite interno realizado por el investigador disciplinario competente, inmediatamente después de recibida la información, esto con el propósito de documentar la situación acontecida.

Tesis 4. En las leyes, 200 de 1995 y 734 de 2002 el encartado tiene la oportunidad de controvertir las pruebas desde el momento en que conoce de la existencia del proceso adelantado en su contra, esto incluso desde la indagación preliminar.

Tesis 5. La actora trasgredió prohibiciones de orden constitucional y legal, vigentes durante el tiempo en que estuvo vinculada de manera simultánea como docente de tiempo completo en instituciones docentes de carácter oficial en los departamentos del Valle del Cauca y Cauca, en donde además percibió doble asignación del tesoro público, actos constitutivos de sanción disciplinaria.

Conclusión 1. La Sala se aparta de las apreciaciones elaboradas por la a quo en su fallo y concluye que tanto las pruebas recaudas con anterioridad a la apertura de la investigación, así como las recaudas con posterioridad al vencimiento de dicha etapa, eran susceptibles de ser valoradas por el respectivo investigador disciplinario, tal y como se hizo en los fallos disciplinarios demandados.

Conclusión 2. La actora no logró desvirtuar la legalidad de los actos administrativos demandados.

Decisión. Revoca y niega pretensiones de la demanda.

Razón de la decisión.

De lo expuesto observa la Sala que, en efecto, tal como lo indicó la jueza de instancia, en el transcurso del proceso disciplinario adelantado en contra de la actora no se cumplió a cabalidad con los términos establecidos en la norma para cada una de las etapas. Empero, también debe indicarse que el solo hecho de superarse los plazos procesales no es razón suficiente para que la autoridad disciplinaria pierda su competencia para actuar o se genere una nulidad procesal, siempre y cuando con ello no se afecten garantías fundamentales del disciplinado y “no se exceda el término de prescripción”. (...).

De los precitados precedentes jurisprudenciales, esta Sala, sin hesitación, colige que el exceder los términos procesales establecidos por la respectiva norma disciplinaria, no genera para la autoridad disciplinaria la pérdida de su competencia o la nulidad automática de las actuaciones adelantadas dentro del proceso, puesto que, es necesario estudiar las circunstancias que rodearon el caso concreto y verificar si con ello se afectan garantías fundamentales del disciplinado, como es la



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

posibilidad de defenderse, presentar y controvertir pruebas e impugnar las decisiones que lo afecten, además de ejercer los demás derechos que le fueron otorgados por el legislador, esto siempre que no se exceda en el término de prescripción.

De lo antes descrito, evidencia ésta Corporación que a la demandante no se le vulneraron sus garantías fundamentales, en tanto que según se observó durante el procedimiento disciplinario, tuvo conocimiento de la investigación desde su apertura, conoció de los cargos que se le imputaban, se le brindó la oportunidad de presentar descargos así como para alegar de conclusión y de presentar y solicitar las pruebas, le fueron resueltos los recursos que formuló, se le notificaron las actuaciones correspondientes y como bien se estableció en las actuaciones demandadas, no se excedió el término de prescripción de la acción disciplinaria (...)

(...) en el sub examine la Juez de instancia estimó que las pruebas recaudadas con anterioridad a la apertura de la investigación disciplinaria y las practicadas vencido el término de investigación, no podían ser tenidas en cuenta por el fallador disciplinario para determinar si la conducta desplegada por la señora OREJUELA LIBREROS era constitutiva de falta disciplinaria que ameritaba una sanción, pues ello implicaba la violación de su derecho al debido proceso.

Respecto de las primeras, indicó que no podían ser tenidas en cuenta “máxime si las mismas no fueron ni siquiera mencionadas o incorporadas a la investigación en la providencia de apertura del proceso y por tanto frente a las mismas no ha existido posibilidad de contradicción y su valoración constituye violación al derecho al debido proceso”. Apreciación que no compartió la Sala en tanto que, como se observó, la Ley 200 de 1995 no establecía la obligación de ser mencionadas en el auto de apertura de la investigación.

Entonces, en lo que atañe a sí dichas pruebas pueden considerarse incorporadas al proceso disciplinario o no, se hace necesario indicar que éstas fueron recaudadas en trámite interno realizado por el investigador disciplinario competente, inmediatamente después de recibida la información, esto con el propósito de documentar la situación acontecida, que además venía acompañada de un informe expedido por el Ministerio de Educación Nacional en el cual se relacionaba a las personas con posibles dobles vinculaciones en entidades oficiales, entre las cuales figuraba la demandante MERCEDES OREJUELA LIBREROS.

De conformidad con los artículos 130 y 138 de las Leyes 200 de 1995 y 734 de 2002 respectivamente, así como la sentencias de constitucionalidad de la Corte Constitucional C- 430 del 04 de septiembre de 1997 y C-555 del 31 de mayo de 2001 y sentencia del Consejo de Estado del 19 de octubre de 2017; en las anteriores legislaciones disciplinarias, el encartado tiene la oportunidad de controvertir las pruebas desde el momento en que conoce de la existencia del proceso adelantado en su contra, esto incluso desde la indagación preliminar (...).

Así las cosas, en razón a que las pruebas practicadas antes del auto de apertura de investigación se



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

encontraban en el respectivo expediente disciplinario, que la demandante tuvo acceso a las mismas desde que fue vinculada al proceso e inclusive, supo en el pliego de cargos que éstas se aducían en su contra, eran entonces válidas y susceptibles de ser tenidas en cuenta para elucubrar el juicio correspondiente.

Ahora, frente a las pruebas recaudadas con posterioridad al vencimiento del término de investigación, si bien es cierto éstas fueron practicadas casi tres años después de la apertura de la investigación disciplinaria, excediéndose de los términos establecidos por la Ley 200 de 1995, al igual que el determinado en la Ley 734 de 2002, también lo es, que la investigada tuvo la oportunidad de controvertirlas, pues como se vio, luego de la expedición del pliego de cargos, correspondía la presentación de los descargos como efectivamente lo hizo. Además, pese a que antes de las modificaciones realizadas por la Ley 1474 de 2011 a la Ley 734 de 2002 no se contemplaba la etapa de alegaciones finales, el investigador disciplinario procedió a correr traslado para alegar de conclusión, sin embargo, la actora guardó silencio en dicha oportunidad procesal.

De esta forma y según se observó en el expediente disciplinario, tanto en los descargos, como en la apelación del fallo disciplinario de primera instancia, no se alegó nada concerniente a, sí las pruebas recaudadas antes de la apertura de la investigación y las recaudadas con posterioridad al vencimiento del término de la investigación debían o no ser valoradas por el investigador disciplinario, pues los argumento de defensa, en términos generales, se basaron en la existencia de una causal de exclusión de la responsabilidad y la inobservancia de los términos procesales dentro del proceso disciplinario.

Aunado a lo descrito, se constató que en ningún momento, las referidas pruebas fueron tachadas de falsas o se enunció que con ellas podía evidenciarse la vulneración del derecho de la disciplinada a ejercer su contradicción, pues se itera, tal como lo indicó el H. Consejo de Estado, para que se considere vulnerado el debido proceso y derecho de defensa debe apreciarse un defecto de carácter sustancial, que para este caso implicaría que no se le hubiese brindado a la investigada la oportunidad de conocer y atacar las pruebas recaudadas en su contra, así como la negativa al decreto de las pedidas por ella, situaciones que, como se indicó, no acontecieron en el asunto sub judice.

De lo referido, la Sala se aparta de las apreciaciones elaboradas por la A quo en su fallo y concluye que tanto las pruebas recaudas con anterioridad a la apertura de la investigación, así como las recaudas con posterioridad al vencimiento de dicha etapa, eran susceptibles de ser valoradas por el respectivo investigador disciplinario, tal y como se hizo en los fallos disciplinarios demandados.

Decantado lo anterior, pasará la Corporación a pronunciarse sobre el régimen normativo contentivo de la prohibición de desempeñar simultáneamente más de un empleo público y a percibir más de una asignación que provenga del tesoro público, y así finalmente establecer si de conformidad con las pruebas recaudadas dentro del proceso disciplinario se logra evidenciar su incumplimiento.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

De la prohibición para desempeñar simultáneamente más de un empleo público y a percibir más de una asignación que provenga del tesoro público.

Revisados los escritos de descargos y de apelación del fallo disciplinario de primera instancia presentados por la demandante en el proceso disciplinario, y el contenido del libelo inicial, se encontró que ésta manifestó no haber infringido la prohibición constitucional y legal de doble vinculación a entidades oficiales y a percibir doble asignación del tesoro público por estar incurso en la excepción contenida en el literal “b” del citado artículo 1° del Decreto 1713 de 1960.

Sin embargo, tal manifestación no es del recibo para esta Sala, en la medida que el legislador fue específico al determinar que las asignaciones provenientes de establecimientos docentes de carácter oficial están reguladas por el literal “a”, del artículo 1° Ibidem, que expresamente excluye de la prohibición de doble asignación a los profesores de tiempo parcial, siendo ésta la única excepción que les fuere aplicable; lo anterior, aunado a la interpretación elucubrada por el H. Consejo de Estado (...).

Corolario de lo anterior y de la revisión de las pruebas recaudadas en el proceso disciplinario adelantado en contra de la señora MERCEDES OREJUELA LIBREROS, se constata que en efecto la actora trasgredió prohibiciones de orden constitucional y legal, vigentes durante el tiempo en que estuvo vinculada de manera simultánea como docente de tiempo completo en instituciones docentes de carácter oficial en los Departamentos del Valle del Cauca y Cauca, en donde además percibió doble asignación del tesoro público, actos constitutivos de sanción disciplinaria.

Con base en los planteamientos previamente elucubrados, para esta Sala, la actora no logró desvirtuar la legalidad de los actos administrativos demandados, por lo que, en consecuencia, se revocará la sentencia de apelada y en su lugar, se negarán las pretensiones de la demanda.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. El presente fallo resulta relevante, en tanto que se estudió el punto referente a la posibilidad de desempeñar, simultáneamente, más de un empleo público y percibir más de una asignación proveniente del tesoro público, así como sus implicaciones disciplinarias.

Nota de Relatoría.

Sobre el descriptor **sanción disciplinaria** a un docente puede verse como caso análogo:

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Sanción administrativa/ Sanción disciplinaria/Docentes/ Debido proceso/ Oportunidad probatoria/ Controversia de pruebas/ Caso.** Docente sancionada disciplinariamente con la destitución de su cargo, la exclusión del Escalafón Nacional Docente y la inhabilidad para ejercer cargos y funciones públicas, investigada por la existencia de una doble vinculación de su parte como docente de tiempo



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

completo en los departamentos del Cauca y Valle. Demandó la nulidad de los actos administrativos de sanción arguyendo violación del debido proceso. La a quo accedió a las pretensiones de la demanda/ **Tesis**. La actora trasgredió prohibiciones de orden constitucional y legal, vigentes durante el tiempo en que estuvo vinculada de manera simultánea como docente de tiempo completo en instituciones docentes de carácter oficial en los departamentos del Valle del Cauca y Cauca, en donde además percibió doble asignación del tesoro público, actos constitutivos de sanción disciplinaria/ **Decisión**. Revoca fallo de primera instancia y niega pretensiones/ **radicado**: 19001333100620080025801/ **Demandante**. Cenide Popo Cortés **Demandado**. Departamento del Cauca/ **Fecha**: febrero 14 de 2019/ **Magistrado ponente**, Jairo Restrepo Cáceres/**Publicada en el boletín 2 de 2019**.

Con el fin de ampliar la base de datos del lector sobre los descriptores **sanción administrativa** y **sanción disciplinaria**, en otros contextos, pueden verse las siguientes providencias:

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Sanción administrativa/Proceso disciplinario/Destitución e inhabilidad general/Garantías procesales/Debido proceso/In dubio pro - reo/Aspectos probatorios/ Valoración testimonial dentro de proceso disciplinario/ Tesis 1**. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está habilitada para ejercer un control integral del proceso disciplinario/ **Tesis 2**. En la valoración probatoria del proceso disciplinario se comprometieron garantías fundamentales del policial como lo es el Principio 18in dubio pro - reo del disciplinado/ **Tesis 3**. El elemento tipicidad no pudo ser acreditado al interior del proceso disciplinario/ **Tesis 4**. El informe de novedad aportado al proceso disciplinario pierda total credibilidad, pues se avizora que el mismo no fue rendido de manera libre y espontánea por los testigos del hecho/**Accede a pretensiones/ 19001333300220160000300/ Fecha**: Enero 18 de 2019/ Rubén Darío Orrego Zapata y otros vs Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional/ **Magistrado ponente**, Naun Mirawal Muñoz Muñoz. Publicada en el Boletín jurisprudencial No. 1 de 2019.

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Sanción administrativa/ Violación del debido proceso/ Cambio en la imputación de la falta/ Control de legalidad integral/ Labor del juez en el control de legalidad de los actos administrativos/De acuerdo con la Sentencia de Unificación de 09 de agosto de 2016, dentro del proceso 1210-2011, el control de legalidad que efectúa el Juez de lo Contencioso Administrativo, debe efectuarse de manera integral, sin que le esté vedado a esta Jurisdicción pronunciarse incluso, respecto de la valoración probatoria efectuada en sede administrativa/ En el caso bajo estudio, el operador disciplinario varió o modificó la conducta o falta e incluso, los propios hechos por los cuales se inició la investigación/ El sorprender al investigado con unos nuevos cargos por la posible comisión de una falta distinta por la que se citó a audiencia, constituye un total desconocimiento de los procedimientos establecidos en la Ley 734 de 2002, aplicable al caso concreto por remisión expresa de la Ley 1015 de 2006; fuerza es concluir, la afectación al debido proceso/**Revoca decisión de primera instancia que denegó pretensiones/19001333300820150030301/Everth Quintero Viáfara vs Nación-Ministerio****



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

de Defensa- Policía Nacional/**Octubre 27 de 2017/Magistrado ponente**, Naun Mirawal Muñoz Muñoz/**Publicada en el boletín jurisprudencial 4 de diciembre de 2017.**

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, Sentencia del 4 de mayo de 2017. Retiro del servicio por inhabilidad sobreviniente/ Régimen disciplinario de la Fuerza Pública Vs. Régimen disciplinario de servidores públicos.** Subintendente de Policía sancionado disciplinariamente en cinco ocasiones lo que conllevó al retiro del servicio activo por inhabilidad sobreviniente de acuerdo con el numeral 2 del artículo 38 de la ley 734 de 2002. El hecho que haya un régimen disciplinario especial para los miembros de la Fuerza Pública no impide que se les aplique el régimen del Código disciplinario aplicable a los demás servidores del Estado, el retiro por inhabilidad sobreviniente no es sanción si no una medida de protección de la administración para que personas que tengan manifiesta incompetencia accedan a los cargos, el accionante cometió faltas graves. Confirma – niega. John Freddy Grajales Quiceno vs Policía Nacional/ **Magistrado ponente**, Pedro Javier Bolaños Andrade.

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, Sentencia del 10 de febrero de 2017. Falsa o errónea motivación.** Sanción disciplinaria de 45 días de suspensión e inhabilidad especial por el mismo término, sin remuneración. Accede a pretensiones ya que la sanción impuesta no guarda relación con la conducta cometida (error al expedir una notificación de reintegro por Talento Humano de la Policía Cauca). Ordena reintegro de lo dejado de percibir. Ordena sancionar con amonestación escrita. Zenaida Rivera Muñoz vs Policía Nacional/ **Magistrado ponente**, David Fernando Ramírez Fajardo.

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, Sentencia del 20 de enero de 2017.** Patrullero retirado de la Institución por sanción disciplinaria motivada en un hurto de elementos de aseo en un supermercado, conducta aceptada por el patrullero. Falta gravísima, niega nulidad por cuanto existe correlación entre la falta y la sanción. Gabriel Gerardo Cristancho Peralta vs Policía Nacional/ **Magistrado ponente**, David Fernando Ramírez Fajardo.

Respecto de sentencias constitucionales en donde se expresa que la **acción de tutela** no es la vía para controvertir actos administrativos sancionatorios cuando existen otras vías judiciales, puede verse:

Sentencia del 23 de mayo de 2017. Agente de policía retirado de la entidad por sanción disciplinaria, no se tuvo en cuenta la debilidad manifiesta por pérdida de capacidad laboral de 12%, envía petición para que se deje sin efectos los actos administrativos de desvinculación, sea afiliado al sistema de seguridad social de la entidad, se ordene el reintegro, se cancelen los emolumentos dejados de percibir y se deje sin efectos las resoluciones de desvinculación. Únicamente accede al derecho de petición, la acción de tutela no puede desplazar los mecanismos ordinarios y es improcedente para controvertir legalidad de procesos disciplinarios, ni para ordenar reintegros. José Arbey Toro Arbeláez vs Policía Nacional/ **Magistrado ponente**, Naun Mirawal Muñoz Muñoz.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Respecto de que **el medio de control reparación directa no es la vía judicial pertinente** para promover un debate dado dentro de un proceso disciplinario, puede verse:

Sentencia del 20 de abril de 2017. Abogada sancionada por 6 meses por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura; los fallos sancionatorios tuvieron en cuenta la no prescripción de la acción, y se realizó el debido análisis probatorio en el proceso disciplinario. **La reparación directa no se puede convertir en escenario para promover un debate probatorio suscitado en proceso disciplinario.** Niega. Aura Nelly Pajoy Sarria vs Rama Judicial/ **Magistrada ponente,** Gloria Milena Paredes Rojas.

[Volver al índice](#)

TÍTULO 3

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho

Radicado. 19001333100320140009101.

Demandante. Orlando Restrepo Casallas.

Demandado. Departamento del Cauca – Secretaría de Educación y Cultura.

Fecha de la sentencia. Abril 29 de 2021.

Magistrado ponente. Jairo Restrepo Cáceres.

Descriptor 1. Retiro del servicio.

Descriptor 2. Empleado en provisionalidad.

Restrictor 2.1. Nombramiento por mérito.

Restrictor 2.2. Auxiliar de servicios generales.

Descriptor 3. Acto administrativo.

Restrictor 3.1. Falsa motivación.

Descriptor 4. Aspectos probatorios.

Restrictor 4.1. Debilidad probatoria.

Resumen del caso.

Se demanda la nulidad de dos actos administrativos proferidos por el secretario de Educación y Cultura del Departamento del Cauca.

En el primero de los actos enjuiciados, se dispuso la terminación del nombramiento en provisionalidad de los señores Orlando Restrepo Casallas, en el cargo de Auxiliar de Servicios Generales Código 470 Grado 04, de la Institución Educativa Agrícola de Argelia del municipio de Argelia – Código DANE 119050000637, perteneciente a la planta global de cargos del Departamento del Cauca, y Ernesto Rojas Cerón, en el cargo de ayudante Código 472 Grado 04, de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

la Institución Educativa Andino San Lorenzo del Colegio Departamental Andino del municipio de Bolívar – Código DANE 21900001821, perteneciente a la planta global de cargos del Departamento del Cauca; y el nombramiento en periodo de prueba al señor Ernesto Rojas Cerón, en el cargo de Auxiliar de Servicios Generales Código 470 Grado 04, en el nivel central de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Cauca Código DANE 1800100101, de la planta global de cargos del departamento del Cauca. Por su parte, en la segunda actuación demandada, se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la resolución primigenia, confirmando en todas sus partes el acto objeto de la alzada.

El motivo de inconformidad de la parte demandante, radica en que el cargo para el que se postuló el señor Ernesto Rojas Cerón, quien figuraba en el puesto 1 de la lista de elegibles, no correspondía al que venía desempeñando el señor Orlando Restrepo Casallas, pues mientras que el primero se ubicaba en el nivel central, y era ocupado por la señora Doris Erazo, el segundo, se encontraba en el municipio de Argelia Cauca, ambos con distinto código DANE; de igual manera, por cuanto en el acto que resolvió el recurso de reposición, no se aclaró el supuesto yerro presentado, al momento de efectuar el nombramiento; y, finalmente, porque el nombrado no tomó posesión del cargo que desempeñaba el demandante, pese a la necesidad del servicio; por ello, en su entendido, las actuaciones de la administración debían ser declaradas nulas, al haberse configurado la causal de nulidad de falsa motivación.

Premisa. Teniendo en cuenta que sobre los actos administrativos demandados se campea una presunción de legalidad y acierto, compete al perjudicado-demandante, no solo informar el vicio o vicios de los que adolece, sino acreditarlos fehacientemente, so pena que la presunción lo mantenga incólume.

Tesis 1. El nombramiento provisional del demandante fue terminado para dar paso al nombramiento de la primera persona que conformaba la lista de elegibles.

Tesis 2. El nombramiento del actor fue en provisionalidad, por tanto, su vigencia estaba sometida a la permanencia de la vacancia definitiva en el empleo.

Decisión. Confirma decisión del a quo que negó pretensiones.

Razón de la decisión.

De lo expuesto, es posible colegir, que la culminación del vínculo provisional del cargo que el señor RESTREPO CASALLAS venía desempeñando en la Institución Educativa Agrícola de Argelia, tuvo como génesis el nombramiento de una persona que conformaba la lista de elegibles expedida dentro de la Convocatoria No. 001 de 2005 y no como lo sostiene la parte actora, en una actuación contraria a derecho.

A manera de corolario, el nombramiento provisional del demandante fue terminado para dar paso al nombramiento de la primera persona que conformaba la lista de elegibles, según la Resolución



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

No. 1155 del 31 de mayo de 2013 de la Comisión Nacional del Servicio Civil, conforme lo normado en el artículo 9° del Decreto 1227 de 2005.

(...) Según se advierte, la última norma en cita refiere que el nombramiento en provisionalidad permanecerá mientras subsista la situación administrativa que la originó. En ese sentido, el nombramiento del actor fue en provisionalidad, por tanto, su vigencia estaba sometida a la permanencia de la vacancia definitiva en el empleo (...), como en efecto se dispuso un nombramiento de la lista de elegibles su vínculo finiquitó por cuenta de ello, sin que a lo largo del decurso procesal se hubiere probado el acaecimiento de una situación diferente.

(...) Teniendo en cuenta que sobre los actos administrativos demandados se campea una presunción de legalidad y acierto, compete al perjudicado-demandante, no solo informar el vicio o vicios de los que adolece, sino acreditarlos fehacientemente, so pena que la presunción lo mantenga incólume.

En efecto, el artículo 167 del Código de General del Proceso contiene uno de los más claros principios del derecho probatorio, que es el de la carga o peso de la prueba -onus probandi-, mismo que estatuye, en cabeza de cada uno de los extremos del litigio, la necesidad acreditar los supuestos de hecho de las normas jurídicas cuyos efectos reclaman, so pena de que el fallo que decida el fondo del litigio le resulte adverso.

De ese modo, se concluye, en esta instancia, que los argumentos expuestos por la parte demandante en su recurso de alzada, conforme la interpretación de los hechos y de las pruebas arrojadas al plenario, no enervan los argumentos planteados por el a quo ni la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, contenidos en las Resoluciones No. 06334-07-2013 del 17 de julio de 2013 y 10095-11-2013 del 05 de noviembre de 2013.

En ese sentido, se comparte la decisión de primera instancia que denegó las pretensiones de la demanda, por lo cual se confirmará.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. El presente fallo resulta relevante, en tanto que se estudió la temática referente al retiro del servicio de un empleado provisional, por cuenta del nombramiento de la lista de elegibles dentro de un concurso de méritos.

Nota de Relatoría.

Con la finalidad de ampliar la base de datos del lector sobre fallos del Tribunal, respecto de **desvinculación de personas en provisionalidad**, pueden verse las siguientes providencias:

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Desvinculación del servicio/Nombramiento en provisionalidad/ Caducidad/Acto verbal/ Notificaciones/ Notificación por conducta concluyente/ Caso.** La demandante fue nombrada en provisionalidad en el cargo de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

profesional universitario del Municipio de Popayán; cumplidos seis meses le manifestaron verbalmente, su desvinculación del servicio. La demandante interpuso petición a la entidad solicitando el reintegro y el pago de lo dejado de percibir. La entidad dio respuesta negativa, sustentada en que el nombramiento provisional no cuenta con estabilidad/ **Tesis**. En ningún evento procedía relevar del cargo a la demandante, una vez cumplidos los seis meses dispuestos en el acto administrativo, porque tal cuestión no fue dispuesta de manera pura y simple, sino que estaba sujeta a condición, cuál era la provisión del empleo por parte de un empleado de carrera. **Decisión**. Revoca y declara de oficio la caducidad de la acción/**Fecha de la sentencia**. Noviembre 14 de 2019/**Radicado**. 19001333100820140048001/ **Magistrado ponente**, Naun Mirawal Muñoz Muñoz /**Publicada en el boletín 1 de 2020**.

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Declaración de insubsistencia/ Cargo en provisionalidad/ Requisitos jurisprudenciales/ Falsa motivación/ Caso**. Se estudia la validez de acto administrativo emitido por el alcalde municipal de Miranda, Cauca, en el que declaró la insubsistencia del nombramiento del actor, en el cargo de Técnico Administrativo, Código 314, Grado 07/**Tesis**. En el acto administrativo que declaró la insubsistencia del nombramiento en provisionalidad del actor, se incurrió en la causal de anulación de falsa motivación, al no cumplir el criterio de suficiencia indicado por la jurisprudencia/ **Demandante**. Iván Arturo Rivera Arias/ **Demandado**. Municipio de Miranda – Cauca/ **Decisión**. Revoca sentencia de la a quo y accede a pretensiones de la demanda/ **Fecha de la sentencia**. Mayo 23 de 2019/**Magistrado ponente**, Carlos Hernando Jaramillo Delgado. **Publicada en el boletín 3, de 2019**.

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Fecha**: abril 20 de 2017/**Descriptor: Supresión de cargos/ Reestructuración administrativa, Supresión de cargo en provisionalidad/ Falta de motivación y/o desviación de poder/ Empleado municipal en condición de provisionalidad a quien por reestructuración administrativa se le suprimió el cargo. Pretende se le reintegre y se le paguen emolumentos dejados de percibir. Niega pretensiones/ Magistrado ponente**, Pedro Javier Bolaños Andrade/ **Publicada en el boletín jurisprudencial 2, de 2017**.

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Fecha**: octubre 13 de 2016/**Descriptor: Desviación de poder. Restrictor: Desvinculación del servicio de servidor público en provisionalidad**. Caso de servidora pública en provisionalidad de profesión abogada que es desvinculada del servicio en el departamento del Cauca, con el fin de reincorporar a servidor público zootecnista con motivo de orden judicial. Se arguye desviación de poder ya que la Entidad debió cumplir la orden judicial, sin necesidad de desvincular a la servidora. Revocó decisión de primera instancia que había negado pretensiones de la demanda. Virginia Balcázar Ortiz vs Departamento del Cauca/ **Magistrada ponente**, Carmen Amparo Ponce Delgado/ **Publicada en el boletín No. 4 de diciembre de 2016**.

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO /Fecha**: 22 de enero de 2014. **Declaratoria de insubsistencia de auxiliar administrativo de municipio/ Falsa motivación. Sobre el**



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

ejercicio de La facultad discrecional/La misma tiene límites fijados por la Constitución y la ley. La administración goza de la facultad de remover a funcionarios nombrados en provisionalidad, siempre y cuando la remoción se haga bajo las garantías constitucionales y con observancia de las disposiciones legales pertinentes. El retiro de los servidores públicos es una competencia reglada de la Administración que se hace por acto debidamente motivado, no teniendo validez en casos donde la motivación resulta falsa. Luz Enit Guazá vs Municipio de Suárez/ **Magistrado ponente, Carlos Hernando Jaramillo Delgado.**

[Volver al índice](#)

TÍTULO 4

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho

Radicado. 19001-33-33-006-2014-00310-01

Demandante. José Rubén Hermann Preciado

Demandado. Quilisalud ESE

Fecha de la sentencia. Mayo 28 de 2021

Magistrado ponente. Carlos Leonel Buitrago Chávez.

Descriptor 1. Contrato realidad.

Descriptor 2. Pago de horas extras.

Restrictor 2.1. Decreto 1042 de 1978.

Restrictor 2.2. Médico general.

Resumen del caso. Se discute la nulidad de los actos que negaron el reconocimiento del pago de horas extras causadas por el actor durante su ejercicio como médico general, cargo que desempeñó en Quilisalud ESE, en virtud del cumplimiento de su servicio social obligatorio, entre el 16 de abril de 2010 y el 15 de abril de 2011.

Problema jurídico. La sentencia plantea sobre este tópico:

Determinar si el demandante, quien se vinculó como empleado público de nivel profesional a Quilisalud ESE entre el 16 de abril de 2010 y el 15 de abril de 2011, tiene derecho al reconocimiento y pago de horas extras.

Frente al debate, la tesis de la parte actora es que sí, ya que durante su vinculación cumplió con una jornada laboral más extensa de la legal y, por tanto, le asiste el derecho de remuneración de lo trabajado en exceso.

La accionada alude a que el demandante no elevó unos cargos de nulidad claros y que, además,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

dado que tuvo la calidad de empleado público del nivel profesional, no es posible reconocerle el pago de horas extras, pues, este concepto solo está establecido para los niveles técnico y asistencial.

Tesis. Se probó que el actor no perteneció al nivel técnico ni asistencial, sino al nivel profesional, por lo que no cumple con el requisito señalado en el literal a del artículo 36 del Decreto 1042 de 1978, para el pago de las horas extras laboradas.

Decisión. Confirma decisión de primera instancia que negó pretensiones.

Razón de la decisión.

En el presente asunto se encuentra que el actor, quien fungió como médico general en virtud del servicio social obligatorio para Quilisalud ESE, cargo en el que se le designó mediante Resolución 058 del 16 de abril de 2010, pretende se le reconozca el pago de 555 horas extras que, aduce, causó entre el 16 de abril de 2010 y el 14 de abril de 2011; no obstante, se advierte que, conforme al artículo 3 del Decreto 1921 de 1994, y el artículo 21 del Decreto 785 de 2005, el empleo de “médico servicio social obligatorio”, pertenece al nivel profesional.

Por tanto, en vista de que se pudo probar que el actor no perteneció al nivel técnico ni asistencial, sino al nivel profesional, se concluye que no cumple con el requisito señalado en el literal a del artículo 36 del Decreto 1042 de 1978, para el pago de las horas extras laboradas, lo que resulta suficiente para descartar la nulidad de los actos demandados, sin que para el efecto se pueda aducir que se causó un enriquecimiento sin causa por la entidad accionada, como se alude en el recurso, pues, ante el trabajo suplementario aquel tenía el derecho a reclamar descansos compensatorios, siempre que cumpliera los requisitos exigidos.

Nota de Relatoría.

Respecto del descriptor **contrato realidad**, en otros contextos fácticos a partir de los siguientes pronunciamientos del Tribunal Administrativo del Cauca:

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ contrato realidad/contrato de prestación de servicios/docente catedrático/ Tesis.** La vinculación como docente por hora cátedra, no se antepone a la configuración del contrato realidad/**Decisión.** Revoca y accede a pretensiones/ radicado. 190013331005201300465 01/ **Fecha:** febrero 25 de 2021/ **Magistrado ponente.** Carlos Hernando Jaramillo Delgado/**Publicada en el boletín 2 de 2021, título 9.**

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



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

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/ **Magistrado ponente.** Carlos Hernando Jaramillo Delgado/ **Publicada en el boletín 2 de 2020, título 9.**

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ contrato realidad/elementos constitutivos/contrato de prestación de servicios/prescripción/ 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/ **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:** agosto 20 de 2020/ **Magistrado ponente,** Carlos Hernando Jaramillo Delgado/ **Publicada en el boletín 3 de 2020, título 8.**

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ contrato realidad/ contrato sindical/ auxiliar administrativa/régimen de prescripción de las prestaciones sociales, derivadas de la configuración de la teoría del contrato realidad/ Aportes en salud y pensión/Horas extras/ Indemnización prevista para la supresión de empleos públicos - aplica solo para empleados de carrera administrativa / Ratio:** *“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, (...) 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”/Decisión: accede a las pretensiones/**Fecha:** agosto 20 de 2020/**radicado:** 19001333100220170012300/Lina Maribel Narváez Gómez vs Hospital Susana López de Valencia/**Magistrado ponente,** Naun Mirawal Muñoz Muñoz/ **Publicada en el boletín 3 de 2020, título 10.***

Acción (sistema escritural). **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ contrato realidad/ contrato de prestación de servicios/ contrato realidad en el sector salud/ Principio de primacía de la realidad sobre la formalidad/ contrato a través de Cooperativa de Trabajo Asociado/ Tesis.**



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Existe irregularidad en la vinculación de la actora, pues terminó por utilizarse la modalidad contractual para satisfacer necesidades administrativas de naturaleza permanente/ Revoca sentencia de primera instancia que negó pretensiones al declarar probada la excepción de prescripción del derecho/ Fecha: noviembre 16 de 2017/ **Magistrado ponente, Pedro Javier Bolaños Andrade**/ Publicada en el boletín 1 de 2018, título 11.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 5

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicado. 19001233300220180030100
Demandante. Miguel Alfonso Castillo Sánchez.
Demandado. Municipio de Popayán y otros.
Fecha de la sentencia. Abril 22 de 2021
Magistrado ponente. Naun Mirawal Muñoz Muñoz
Descriptor 1. Sanción administrativa.
Restrictor 1.1. Ley 1801 de 2016.
Restrictor 1.2. Medidas correctivas.
Restrictor 1.3. Multa.
Restrictor 1.4. Suspensión temporal de establecimiento comercial.
Descriptor 2. Debido proceso.
Restrictor 2.1. Proceso verbal inmediato.
Restrictor 2.2. Proceso verbal abreviado.
Restrictor 2.3. Derecho de defensa.
Resumen del caso. El actor quien funge como el representante legal de la sociedad comercial Expo remates, cuestiona la legalidad de los actos administrativos mediante los cuales le fue impuesta multa tipo 4 y suspensión temporal de la actividad comercial por tres meses en dicho establecimiento, al considerar que se le dio un procedimiento irregular en la medida correctiva que, a su juicio, le cercenó los derechos de contradicción y defensa.
Problema jurídico. Determinar si hay lugar a declarar la nulidad de la orden de comparendo y la medida correctiva Nro. 106589 del 9 de marzo de 2018, <i>“Por medio del cual se impone una multa general tipo 4 y se suspende temporalmente la actividad del establecimiento Expo remates”</i> , proferido por la Policía nacional, y la nulidad de la resolución Nro. 20181200025094 del 16 de



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

marzo de 2018, “*Por medio del cual se resuelve un recurso de apelación*”, por la inspección quinta del municipio de Popayán.

Para el efecto, se debe determinar cuál era el procedimiento que debía adelantarse para la medida correctiva, si era el proceso verbal inmediato o proceso verbal abreviado.

De este modo determinar si el procedimiento adelantado para imponer la medida correctiva a *Expo-remates*, vulneró el derecho de contradicción y defensa del sancionado y si los actos administrativos fueron expedidos por la autoridad competente.

Tesis 1. En el comparendo impuesto no se evidencia causal de nulidad alguna, porque en lo que corresponde a la medida correctiva de suspensión temporal de la actividad, la misma se ajustó a las competencias asignadas al personal uniformado para ese tipo de asuntos.

Tesis 2. Al imponerse una medida correctiva que incluye multa al administrado, debió darse el trámite del proceso verbal abreviado, citándole a audiencia y desarrollando las demás etapas del proceso para que ejerciera su derecho de defensa en debida forma.

Tesis 3. En lo que respecta a la medida correctiva de multa, correspondía al infractor objetarla dentro de los tres días siguientes, lo cual ocurrió, pero la inspección de policía no le dio el trámite correspondiente, sino que aplicó un procedimiento equívoco.

Tesis 4. Como la multa impuesta al actor no fue ratificada por la autoridad competente, toda vez que no se desarrolló el procedimiento legalmente establecido, la misma no quedó en firme y por lo tanto no le es oponible al infractor.

Decisión. Accede a las pretensiones.

Razón de la decisión.

(...) en el comparendo no se evidencia causal de nulidad alguna, porque en lo que corresponde a la medida correctiva impuesta de suspensión temporal de la actividad se ajustó a las competencias para el personal uniformado, para ese tipo de asuntos.

Además, el hecho de que la parte actora se haya alejado del lugar de los hechos para buscar la solución a la infracción que se evidenció en el momento, no le exime de soportar las consecuencias de no haber presentado los recursos procedentes y dentro de la oportunidad frente a las medidas correctivas, de tal suerte, que tampoco puede alegar que los uniformados incumplieron con la obligación de suministrar toda la información, acerca de los recursos correspondientes y los términos para interponerlos, porque no permaneció durante la diligencia para esos efectos.

Por último, es del caso señalar que la parte demandante no presenta prueba alguna en la que se pueda determinar que la decisión adoptada por la policía es contraria a derecho, es decir que no incurrió en la infracción prevista en el artículo 92 numeral 16 de la Ley 1801 de 2016, por contar el establecimiento de comercio EXPO-REMATES con certificado de seguridad y uso de suelo actualizados.

(...) En este orden de ideas, se concluye que en efecto el actor incurrió en comportamientos



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

contrarios a la convivencia, de manera que no puede alegar en su favor su propia culpa.

(...) Debido a lo expuesto, no se accederá a esta pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho en este aspecto.

(...) En el caso materia de estudio, es claro que al imponerse una medida correctiva que incluye multa al señor CASTILLO SANCHEZ, debió darse el trámite del proceso verbal abreviado, citándole a audiencia y desarrollando las demás etapas del proceso para que ejerciera su derecho de defensa en debida forma.

En el referido comparendo impuesto al demandante, se dejó la anotación que el infractor abandonó el establecimiento de comercio, pero se le comunicó que podía apelar la medida correctiva, y dejando igualmente abierta la posibilidad que presentara apelación respecto de la multa en el término de 3 días, cuando la multa en sí impuesta por el uniformado era susceptible de objeción.

(...) Aunque pudiera entenderse que se trató de un error de tecnicismo, la inspección de policía no podía entenderlo literalmente, es decir, pasar a resolver el asunto, en lo que correspondía a la multa como si se tratara de un recurso de apelación y pretermir la primera instancia.

(...) Así las cosas, en lo que respecta a la medida correctiva de multa, como ya se verificó, correspondía al infractor objetarla dentro de los tres días siguientes; esto en efecto ocurrió, pero la inspección de policía no le dio el trámite correspondiente, toda vez que sin considerar el procedimiento pasó a resolver en un mismo acto administrativo, un recurso de apelación que no se interpuso y referirse someramente sobre la medida correctiva de multa, no siendo ese el procedimiento respectivo.

De este modo como la multa impuesta al actor no fue ratificada por la autoridad competente, toda vez que no se desarrolló el procedimiento legalmente establecido, la misma no quedó en firme y por lo tanto no le es oponible al infractor.

Nota de Relatoría.

Sobre decisiones judiciales del Tribunal Administrativo del Cauca con motivos de demandas por sanciones administrativas aplicadas por entidades descentralizadas, bajo otros presupuestos fácticos, también puede verse:

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/** Sentencia anticipada dentro de la demanda presentada por BANCOLOMBIA S.A., en contra del municipio de Guachené (Cauca) por sanción administrativa consistentes en el no envío de información requerida/ Expediente: 19001-23-33-002-201 00115-00/ Bancolombia S.A. vs municipio de Guachené (Cauca) /Fecha: agosto 27 de 2020/**Decisión.** accede a las pretensiones declarando la nulidad de los actos administrativos



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

correspondientes y la restitución de las sumas debidamente indexadas/ **Magistrado ponente**, Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

Acción. (sistema escritural) **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Debido proceso/ Derecho de defensa/ Actos sancionatorios/Incumplimiento de disposiciones ambientales/ Tesis 1.** Respecto de los supuestos advertidos por la parte actora como irregularidades, la Sala analiza comprende que los mismos no alcanzaron a desvirtuar la legalidad de los actos sancionatorios/ **Tesis 2.** El derecho de defensa del municipio sancionado sí se materializó, al punto que dentro del plazo concedido expuso los argumentos que pretendían defender sus intereses/Municipio de Jambaló (Cauca) vs CRC/Fecha: noviembre 23 de 2017/Radicado 19001333100520120002901/ **Decisión.** Confirma decisión del a quo que negó las pretensiones de la demanda/**Magistrada ponente**, Gloria Milena Paredes Rojas.

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Fallo de responsabilidad fiscal/ Funciones del Gerente de Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios/Gestión fiscal/ Actuación con culpa grave en la administración de recursos financieros de la entidad pública/ El Gerente del AAP SA ESP; sí ejerció gestión fiscal, y actuó con culpa grave al invertir recursos de la empresa para la compra de TES/Se pretende nulidad de la acción/Decisión.** niega pretensiones de la demanda/19001233300320130044400/G.J.O. vs municipio de Popayán – Contraloría municipal de Popayán/ Fecha: noviembre 2 de 2016/**Magistrado ponente**, Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

[Volver al índice](#)

TÍTULO 6

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho.
Radicado. 19001233300220190009300.
Demandante. Francisco Javier Girón López.
Demandado. Procuraduría General de la Nación.
Fecha de la sentencia. Mayo 27 de 2021.
Magistrado ponente. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.
Descriptor. Concurso de méritos.
Restrictor 1. Procurador judicial.
Restrictor 2. Opción de sede.
Restrictor 3. Lista de elegibles.
Resumen del caso. La Procuraduría General de la Nación dio apertura al proceso de selección mediante Resolución 040 de 2015 (convocatoria 013-2015), para proveer 317 cargos de Procurador Judicial I y 437 cargos para Procurador Judicial II. El actor se inscribió y superó las etapas del



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

concurso de méritos.

Así, el actor ocupó el puesto número 86 en la lista de elegibles - Resolución N° 338 del 08 de julio de 2016, (folio 186) y con motivo de esta fue nombrado en periodo de prueba por el término de cuatro meses en tres opciones de sede.

El actor no aceptó estos nombramientos, manifestando que le era difícil el desplazamiento a su lugar de residencia en Popayán, y porque había elevado peticiones para que fuera nombrado en las procuradurías de otras sedes; no obstante, sus requerimientos no fueron atendidos, porque no fueron escogidas por el aspirante como sedes alternas al momento de la inscripción.

Problema jurídico. Determinar, si la Procuraduría General de la Nación vulneró al actor el derecho de acceder y permanecer al servicio del Estado a través del mérito y la carrera administrativa, a fin de declarar la ilegalidad o legalidad de los actos administrativos enjuiciados.

Tesis 1. El actor podía solicitar a la entidad le diese la oportunidad de ocupar un cargo de su preferencia, en la medida que al ser el único en la lista, no lesionaba intereses de otros aspirantes quienes ya había sido nombrados.

Tesis 2. El actor tenía la posibilidad de declinar de tales nombramientos conforme el Decreto 262 de 2000, ya citado, sin que ello restara el derecho para aspirar ser nombrado en una sede de su preferencia al no haber más aspirantes.

Conclusión. La Procuraduría General de la Nación desconoció la normatividad reseñada que regula el ingreso, la permanencia y el ascenso en los empleos de carrera de esa entidad, la cual se fija exclusivamente en el mérito, por lo que impedirle al señor GIRÓN LÓPEZ, el nombramiento solicitado hasta el agotamiento de la vigencia de la lista de elegibles en un cargo vacante ocupado por una persona en provisionalidad, contraría el derecho al mérito, como principio constitucional del aspirante que superó todas las etapas del concurso.

Decisión. Accede a las pretensiones de ser nombrado en sede solicitada y al pago de emolumentos salariales dejados de percibir.

Razón de la decisión.

Así las cosas, se tiene que, en efecto, el actor aceptó las reglas de la convocatoria, y solo hizo una elección al momento de la inscripción para ocupar una sede principal. Esa decisión conllevó a que estuviera en desventaja frente a otros participantes que sí optaron por seleccionar sedes alternas. No obstante, dado que existían más cargos ofertados que los integrantes de la lista de elegibles, bien podía solicitar a la entidad le diera la oportunidad de ocupar uno de su preferencia, en la medida que al ser el único en la lista no lesionaba intereses de otros aspirantes quienes ya había sido nombrados.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

La entidad por su parte le nombró en tres sedes para ocupar el cargo de Procurador Judicial I para la Conciliación Administrativa; sin embargo, el actor tenía la posibilidad de declinar de tales nombramientos conforme el Decreto 262 de 2000, ya citado, sin que ello restara el derecho para aspirar ser nombrado en una sede de su preferencia al no haber más aspirantes.

La Procuraduría General de la Nación desconoció la normatividad reseñada que regula el ingreso, la permanencia y el ascenso en los empleos de carrera de esa entidad, la cual se fija exclusivamente en el mérito, por lo que impedirle al señor GIRÓN LÓPEZ, el nombramiento solicitado hasta el agotamiento de la vigencia de la lista de elegibles en un cargo vacante ocupado por una persona en provisionalidad, contraría el derecho al mérito, como principio constitucional del aspirante que superó todas las etapas del concurso.

De otra parte, no es de recibo la excusa de la entidad para negar el nombramiento del actor en los actos administrativos demandados, el hecho de haber perdido vigencia la lista de elegibles. Pues no tuvo en cuenta que había pedido ser nombrado en Bogotá, Pereira o Medellín, cuando la lista de elegible estaba vigente y existían plazas ocupadas por personas en provisionalidad.

Al respecto se tienen las peticiones elevadas por el actor el 27 de enero de 2017, petición del 01 de marzo de 2017, petición del 24 de abril de 2018.

En conclusión, se declarará la nulidad de los actos administrativos contenidos en los oficios demandados No. 1110030000000 del 03 octubre de 2018 y No. 1110030000000 del 19 de octubre de 2018, por los cuales se negó el nombramiento en el cargo de Procurador Judicial I para la Conciliación Administrativa al señor GIRON LOPEZ, mas no del Decreto de nombramiento No. 5141 del 20 de diciembre de 2018, mediante la cual se lo nombró en el cargo de Procurador 205 Judicial para asuntos de Conciliación Administrativa de Villavicencio, toda vez que se trata de un acto administrativo optativo para el demandante y frente al cual mediante oficio 21 de diciembre de 2018, manifestó la no aceptación del cargo.

Nota de Relatoría.

Respecto del descriptor **concurso de méritos** y el restrictor **procurador judicial**, puede verse:

Medio de control. **NULIDAD y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Resumen del caso.** El actor fue procurador judicial en lo penal ocupando el cargo en provisionalidad siendo retirado del servicio a raíz del nombramiento de la persona que ganó el concurso de méritos. El actor considera que el acto administrativo de desvinculación se soporta, a su vez, en un acto ilegal. La demandada considera que el concurso de méritos fue soportado en la Sentencia C-101 de 2013 referida el régimen de carrera de la entidad, diferenciándolo de la forma de vinculación en los cargos de la Rama Judicial/ **Decisión.** Niega las pretensiones de la demanda/ Samir Elías Jalilie Piedrahita vs Procuraduría General de la Nación/ **Fecha de la sentencia.** Marzo 3 de 2020 **Radicado.** 19001233300320170046400/**Magistrado ponente,** Carlos Hernando Jaramillo Delgado/**Publicada**



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

en el boletín 2 de 2020, título 8.

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 7

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho

Radicado. 19001-23-33-002-2019 00208-00.

Demandante. César Cristian Gómez Castro.

Demandado. Procuraduría General de la Nación.

Fecha de la sentencia. Junio 24 de 2021.

Magistrado ponente. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

Descriptor 1. Sanciones administrativas.

Descriptor 2. Sanciones disciplinarias.

Descriptor 3. Funcionarios de elección popular.

Restrictor 3.1. Destitución, suspensión e inhabilidad.

Restrictor 3.2. Alcalde municipal.

Restrictor 3.3. Procedimientos contractuales.

Restrictor 3.4. Otrosí a convenio.

Restrictor 3.5. Debido proceso.

Restrictor 3.6. Ilícitud sustancial.

Resumen del caso.

El 26 de julio de 2018, la procuraduría segunda delegada para la contratación estatal profirió fallo disciplinario de primera instancia, en el cual declaró probado el cargo imputado al actor, imponiéndole una sanción disciplinaria de suspensión por 11 meses.

Apelada la decisión, el 13 de mayo de 2019 la sala disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación confirmó la sanción disciplinaria impuesta por una conculcación a los principios de transparencia y responsabilidad de la contratación estatal, al suscribir el otro sí al Convenio de Asociación 20161800004527, avalando el convenio con la Fundación La Tortuga Triste cuyo objeto fue *“aunar esfuerzos administrativos y financieros para ejecutar la agenda artística y cultural del municipio de Popayán enmarcada en la semana santa 2016.”*

El Tribunal aclara que su competencia se restringe a la verificación de la responsabilidad disciplinaria del demandante, con ocasión de la suscripción del otro sí al convenio de asociación No 20161800004527 y no respecto de la ejecución contractual lo cual escapa a la esfera de la presente



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

litis.

Problema jurídico. La sentencia formuló el siguiente:

Determinar si hay lugar a declarar o no la nulidad de los fallos disciplinarios de primera y segunda instancia de 26 de julio de 2018 y 13 de mayo de 2019, proferidos por la procuraduría segunda delegada para la contratación estatal y la sala disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, respectivamente, por medio de los cuales se impuso al demandante la sanción disciplinaria de suspensión en el cargo de alcalde municipal de Popayán.

A estos efectos deberá el Tribunal pronunciarse sobre:

-Si es competente o no de la Procuraduría General de la Nación para imponer la sanción de suspensión a un cargo de elección popular, como es el de alcalde municipal de Popayán.

- Si dentro de las decisiones disciplinarias demandadas transgredieron o no, los elementos de la falta disciplinaria de tipicidad, ilicitud sustancial, culpabilidad y proporcionalidad de la sanción y si se garantizó o no el debido proceso.

- Si se acreditan los perjuicios de carácter patrimonial y extrapatrimonial reclamados por el extremo activo de la litis.

Tesis 1. Debe darse plena aplicación a la interpretación efectuada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relativa a la imposibilidad de que la Procuraduría General de la Nación sancione con destitución, suspensión e inhabilidad a funcionarios electos por voto popular.

Tesis 2. El Tribunal Administrativo del Cauca avizora el resquebrajamiento del derecho fundamental al debido proceso al continuar admitiendo que una entidad administrativa -no judicial-, tenga radicada la potestad de sancionar con suspensión del ejercicio del cargo a un funcionario de voto popular.

Tesis 3. No es factible entender que se estuvieran incluyendo nuevas obligaciones contractuales que conllevaran a pensar que el otrosí suscrito llevaba ínsito un nuevo contrato que ameritara revisar todo el proceso precontractual.

Conclusión. El Tribunal no desconoce la competencia que tiene la Procuraduría General de la Nación para concretar las conductas constitutivas de falta disciplinaria, pero también es cierto que aquella prerrogativa no es absoluta, dado que está de por medio la seguridad jurídica de los investigados, amparada en el principio de legalidad de la falta disciplinaria.

Decisión. Accede a las pretensiones de nulidad y de restablecimiento del derecho.

Razón de la decisión.

(...) de los textos jurisprudenciales emanados tanto de la Corte Interamericana de Derechos



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Humanos como de la Corte Constitucional, es palpable la divergencia de criterios respecto de interpretación del artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos en tratándose de la competencia de autoridades administrativas y en específico de la Procuraduría General de la Nación para imponer la sanción de destitución e inhabilidad a funcionarios electos por voto popular, pues mientras la primera descarta esta posibilidad, al ser clara la Convención que dicho apartamiento solo puede ser ordenado por un juez penal, para la Corte Constitucional, la norma convencional exige una lectura armónica con la Constitución Política y con otros tratados internacionales suscritos por Colombia y por lo tanto concluye en la plena competencia de la Procuraduría para este tipo de sanciones, resaltando que lo que debe observarse es la garantía del debido proceso.

En criterio de esta Sala del Tribunal, y aunque la Corte Constitucional advierte que los tratados internacionales no son normas de superior jerarquía o supraconstitucionales, debe darse plena aplicación a la interpretación efectuada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relativa a la imposibilidad de que la Procuraduría General de la Nación sancione con destitución, suspensión e inhabilidad a funcionarios electos por voto popular.

Esta postura se fundamenta en la sentencia de julio de 2020 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en que se determina que uno de los pilares de la posición adoptada, lo constituye el deber contenido en el artículo 2 de la referida convención, el cual consagra:

Artículo 2. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno.

“Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Parte se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

Bajo este panorama normativo y partiendo del deber del Estado colombiano de adecuar su normatividad interna a las normas convencionales, justamente el Tribunal Administrativo del Cauca avizora el resquebrajamiento del derecho fundamental al debido proceso al continuar admitiendo que una entidad administrativa que no judicial, tenga radicada la potestad de sancionar con suspensión del ejercicio del cargo a un funcionario de voto popular, al punto que la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos concluye en el incumplimiento de Colombia frente a la norma convencional.

Siendo, así las cosas, la garantía del debido proceso también abarca el factor competencial, mismo que en la interpretación efectuada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ve sobrepasado con la atribución a la Procuraduría General de la Nación de sancionar con destitución, suspensión e inhabilidad, sobrepasando los límites del artículo 23.2 y 2 de la Convención.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Por esta razón, este Colegiado se persuade de que la suspensión del ejercicio del cargo por el término de once meses, del entonces alcalde de Popayán, señor César Cristian Gómez Castro por parte de la Procuraduría General de la Nación está viciado de nulidad por falta de competencia, dado que la potestad para el apartamiento del cargo está reservado a la decisión judicial.

Tampoco hay lugar a ahondar en el planteamiento de los denominados actos de corrupción como excepción a la prohibición contenida en el artículo 23.2 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, como quiera que ni la norma, ni la interpretación efectuada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia de julio de 2020 admiten tal posibilidad.

(...) llama la atención de la Sala en esta oportunidad, el hecho de que la Procuraduría General de la Nación, reprocha al burgomaestre, no haber verificado la idoneidad de la Fundación La Tortuga Triste y, por el contrario, avalar con la suscripción del otro sí, una entidad inidónea para suscribir el contrato.

A juicio de esta Corporación, la obligación así dispuesta por la Procuraduría no cuenta con ningún respaldo legal, doctrinal ni jurisprudencial, pues de ninguna disposición, parte la obligación en una etapa posterior a la celebración del Convenio de Asociación, devolverse a una fase anterior y precontractual como es la verificación de idoneidad dispuesta en el Decreto 777 de 1992.

Luego entonces, siendo que el artículo 1 del Decreto 777 de 1992, establece que la idoneidad de la Fundación sin ánimo de lucro debe constar por escrito al momento de la celebración del convenio, dicha cuestión se suplía con la verificación de que el documento que acreditara la idoneidad reposara en el cuaderno contractual, mas no hacer una nueva verificación de los requisitos para contratar como si se encontrara el referido convenio en la primera fase.

Aunado a ello, resulta de mayúscula relevancia el hecho de que la modificación del literal j) del respectivo convenio de asociación, resultaba ser una mera aclaración del rubro presupuestal del ente territorial a fin de explicitar el monto con cargo al Sistema General de Participaciones, es decir que no es factible entender que se estuvieran incluyendo nuevas obligaciones contractuales que conllevaran a pensar que el otrosí llevaba insito un nuevo contrato que ameritara todo el proceso precontractual.

Siendo, así las cosas, aunque no desconoce esta Corporación la competencia de la Procuraduría General de la Nación para concretar las conductas constitutivas de falta disciplinaria, también es cierto que aquella prerrogativa no es absoluta, dado que está de por medio la seguridad jurídica de los investigados, amparada en el principio de legalidad de la falta disciplinaria.

En esta línea, pareciera que la Procuraduría confunde las obligaciones de la Alcaldesa Encargada de suscribir el Convenio de Asociación con aquellas derivadas de la suscripción del otrosí, concluyendo



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

que a ambos mandatarios les estaba dado verificar el cumplimiento de los requisitos precontractuales.

Es por ello, que al no existir una obligación expresa que imponga en la suscripción del otrosí, independientemente del tipo contractual de que se trate, de efectuar nuevamente el análisis del cumplimiento de los estudios previos, en una fase posterior a la suscripción del contrato, en criterio del Tribunal, el cargo endilgado está viciado de nulidad.

Así mismo, llama la atención de la Sala la conducta que de acuerdo con la Procuraduría debió desplegar el entonces alcalde municipal, cuando el convenio de asociación, se insiste, ya estaba suscrito y entre las cláusulas no se convino la terminación unilateral.

(...) Por lo tanto, al atribuir por parte de la Procuraduría General de la Nación, la obligación del señor Gómez Castro de verificar de manera directa los requisitos precontractuales estatuidos en el artículo 1 del Decreto 777 de 1992, pues se insiste no solo se le impuso verificar el certificado de idoneidad, sino su corroboración, excede sin sustento las prerrogativas de la entidad, dado que en todo caso el presunto “aval” avizorado por el ente disciplinario fue para la distribución presupuestal de los dineros del municipio y no así frente a la ausencia de idoneidad de la Fundación La Tortuga Triste.

Bajo estas circunstancias, al no existir el sustento legal que justifique la imposición pretendida por la Procuraduría, no cabría ilicitud sustancial, que conllevara a la sanción disciplinaria impuesta, situación que, aunado a la falta de competencia y ausencia de tipicidad, resulta determinante para acceder a la nulidad pretendida.

Nota de Relatoría.

Esta sentencia del Tribunal Administrativo del Cauca marca un precedente importante en materia del control judicial sobre sanciones disciplinarias a servidores públicos elegidos popularmente con base en el reciente pronunciamiento, mencionado en la providencia, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el tema.

Sobre el descriptor **sanción disciplinaria** y el restrictor **funcionarios de elección popular**, se puede ver también la sentencia de agosto 24 de 2015, demandante Juan José Chaux Mosquera, demandado: Procuraduría General de la Nación, expediente 19001233300320130067900, magistrado ponente Carlos Hernando Jaramillo Delgado/ **Caso**. El actor consideró que se le violentó el debido proceso por cuanto la Procuraduría General de la Nación le aplica una sanción disciplinaria encontrándose prescrita la acción disciplinaria/ **Tesis**. La Corporación se inclina por la postura de la Corte Constitucional con base en que se debe preferir la posición que más favorezca a la dignidad del hombre y sus derechos (posición de la Corte en la C-438 de 2013). **Decisión**. Accede y declara la nulidad del fallo disciplinario/ Magistrado ponente, Carlos Hernando Jaramillo Delgado.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

[Volver al Índice](#)

TÍTULO 8

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho - primera instancia.
Radicado. 19001233300320170052900
Demandante. María Mercedes Fajardo López.
Demandado. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.
Fecha de la sentencia. Mayo 6 de 2021.
Magistrado ponente. Carlos Hernando Jaramillo Delgado
Descriptor 1. Principios del derecho laboral.
Descriptor 2. A trabajo igual, salario igual.
Restrictor 2.1. Nivelación salarial y prestacional.
Restrictor 2.2. Profesional universitario.
Restrictor 2.3. Secretario.
Restrictor 2.4. Técnico administrativo.
Descriptor 3. Pruebas.
Restrictor 3.1. Insuficiencia probatoria.
Resumen del caso. La actora indica que ingresó a la función pública en el ICBF – Regional Cauca, donde fue nombrada en los cargos de secretaria y técnico administrativo, pero que le fueron asignadas y, de hecho, cumplía funciones del cargo de profesional universitario. De esta situación, deduce que i) se causó una diferencia salarial y prestacional entre los cargos en que fue nombrada, con el empleo cuyas funciones desempeñó, lo que debe serle resarcido, pero que, además, ii) afectó el monto de la pensión de jubilación que le fue reconocida y iii) desde el año 1999 obtuvo el título de profesional en psicología, a la vez que había reunido experiencia en el nivel profesional, pese a lo cual, no fue nombrada en un cargo de profesional universitario. Solicita se declare la nulidad del oficio en el que la entidad le negó el reconocimiento y el pago de la diferencia salarial en los cargos que desempeñó y que a título de restablecimiento del derecho, se condene al reconocimiento y pago de la diferencia salarial y prestacional resultante.
Tesis 1. No se demostraron los supuestos necesarios para que opere el principio de a trabajo igual salario igual, ya que no se probó que la actora se encontrara en iguales condiciones laborales que otro empleado dentro de la entidad y que ella recibiera una remuneración menor a la de este último; como tampoco se probó que a la actora se le hayan asignado todas las funciones de un cargo superior al que ocupaba.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Tesis 2. No prospera el argumento de la parte demandante consistente en que la asignación de funciones desbordó el diseño y la naturaleza del empleo en que estaba nombrada.

Tesis 3. La actora no logró señalar con cual cargo puntual debería ser nivelada salarial y prestacionalmente ya que el cargo de profesional universitario del que se reclama la remuneración está contemplado en todos los manuales de funciones.

Tesis 4. No es de recibo el argumento de que la actora tenga derecho a la remuneración del cargo de profesional universitario, porque distintas autoridades y personas tenían la impresión de que ella, al dedicarse a labores de los programas del ICBF, ocupaba un cargo de profesional. Tampoco se probó que otros empleados con menos estudios y experiencia, hayan sido ascendidos a un cargo de profesional universitario.

Tesis 5. No forma parte del objeto del proceso la determinación adoptada dentro del concurso de méritos en que participó la actora, porque el oficio en que se manifiesta que no cumple con el requisito de experiencia, no es el acto administrativo demandado.

Conclusión. No se apreció una desmejora salarial y prestacional que deba ser resarcida.

Decisión. Niega pretensiones de la demanda.

Razón de la decisión.

La Sala comparte con la parte demandada y el Ministerio Público, que en este asunto no se demostraron los supuestos necesarios para que opere el principio de a trabajo igual salario igual, pues no se probó que la actora se encontrara en iguales condiciones laborales que otro empleado dentro de la entidad y que ella recibiera una remuneración menor a la de este último; como tampoco se probó que a la actora se le hayan asignado todas las funciones de un cargo superior al que ocupaba.

El acervo probatorio muestra que la señora María Mercedes Fajardo se vinculó al ICBF, donde desempeñó los cargos de secretaria y técnico administrativo.

Da cuenta, además, que para el año 2003 le fueron asignadas funciones de coordinación y apoyo a distintos programas que desarrollaba el centro zonal indígena en distintos municipios del departamento del Cauca. (...)

Fajardo no era la llamada a coordinar los municipios y los proyectos, sino apoyarlos, lo que coincide con el nivel de los cargos que ocupaba. En este sentido, no prospera el argumento de la parte demandante de que la asignación de funciones desbordó el diseño y la naturaleza del empleo en que estaba nombrada.

La parte demandante no identificó el empleo del que habría cumplido las funciones, si se tiene en cuenta que el cargo de profesional universitario del que se reclama la remuneración, está contemplado en todos los manuales de funciones, tanto para el nivel central como para los niveles



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

regionales, y aún más, para las distintas áreas de operación de la entidad: salud, pedagogía y social, y con distintos códigos y grados –que son elementos de la denominación del empleo que impactan directamente en la remuneración-. Esto significa que la parte demandante no logra señalar con qué cargo puntualmente debería ser nivelada salarial y prestacionalmente.

Cabe explicar que no es acertada la aseveración de que las funciones determinan el salario, porque, según lo prevé la Constitución Política, la determinación del régimen salarial y prestacional del empleo público es una competencia concurrente entre el legislador y el Gobierno Nacional, que atiende, por regla general, la clasificación del empleo público por niveles: directivo, asesor, profesional, técnico y asistencial, que se diferencian por las funciones, el grado de responsabilidad y los requisitos exigidos para su desempeño; a la vez que, para un mismo empleo se prevén distintos códigos y grados, como elementos diferenciadores en identificación, jerarquía y remuneración.

No es de recibo que la señora María Mercedes Fajardo tenga derecho a la remuneración del cargo de profesional universitario, porque distintas autoridades y personas tenían la impresión de que ella, al dedicarse a labores de los programas del ICBF, ocupaba un cargo de profesional. Tampoco se probó que otros empleados con menos estudios y experiencia, hayan sido ascendidos a un cargo de profesional universitario.

De manera puntual, la parte actora no probó los supuestos fácticos exigidos jurisprudencialmente para la aplicación del principio de a trabajo igual salario igual; en otras palabras, no se demostró que la señora María Mercedes Fajardo cumpliera igual labor, se encontrara en igual categoría, tuviera la misma preparación, coincidiera en horario laboral y ostentara iguales responsabilidades que otro empleado en el cargo de profesional universitario en el ICBF.

Solo la señora Franceline Salas declaró que en algún momento fue compañera de la señora María Mercedes Fajardo, y que coordinaban programas y municipios dentro de la entidad, pero no precisó los extremos temporales de dicha situación, tampoco detalló que las funciones de ambas fueran exactamente las mismas, que las cumplieran en igual horario, y por, sobre todo, que ellas tuvieran el mismo régimen laboral de vinculación y permanencia en el empleo público. Los demás declarantes reconocieron que no eran empleados dentro del ICBF, y su testimonio solo dio cuenta de que habían trabajado en proyectos de las entidades a las que prestaban sus servicios, en razón de los que conocieron a la señora María Mercedes Fajardo. Empero, ninguno refirió que esta cumpliera las labores de un profesional universitario del ICBF, aspecto que no les constaba por no pertenecer a esta entidad.

No constituye objeto de este proceso, la determinación adoptada dentro del concurso de méritos en que participó la actora, porque el oficio en que se manifiesta que no cumple con el requisito de experiencia, no es el acto administrativo demandado, como tampoco lo son las dolencias que aduce que padece, que además no fueron demostradas, y tampoco es de analizar la liquidación de la pensión que le fue reconocida por una entidad diferente a la demandada.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

La Sala observa que la parte demandante probó que cumplió funciones de supervisión y de coordinación de programas, según las actas, contratos y demás oficios al interior y exterior de la entidad, para lo que se encontraba en la situación administrativa de comisión de servicios, por las que recibió la remuneración de viáticos, según consta en las resoluciones emitidas para dicho efecto. De manera que no se aprecia una desmejora salarial y prestacional que deba ser resarcida.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia. En esta providencia se lleva a cabo la aplicación del principio a trabajo igual, salario igual, para lo que se recopilan, a partir de la jurisprudencia constitucional y contenciosa administrativa, las situaciones fácticas y jurídicas que deben demostrarse para su plena efectividad. En el caso concreto, no se demostró que la actora desempeñara todas las funciones de un cargo superior, pese a lo cual devengara una menor asignación salarial y prestacional; tampoco se probó que se encontrara en igual situación laboral de una persona que recibiera una remuneración mayor; y, por el contrario, se evidenció que le fueron encomendadas algunas funciones que cumplió en virtud de la situación administrativa de comisión de servicios.

Nota de relatoría.

Sobre el descriptor **derechos laborales** y el restrictor **nivelación** y/o **reajuste salarial**, pueden verse los siguientes **fallos relevantes**:

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Sentencia del 28 de marzo de 2019**, expediente 19001333300820130039801 / Edilberto Palomino Martínez vs Municipio de Popayán – Hospital Universitario San José/**reajuste salarial para el subgerente de hospital municipal/ Competencia para ordenar un reajuste salarial. Tesis.** El reajuste es de competencia de la junta directiva de la entidad descentralizada, por lo cual, la legitimación en la causa recae en el Hospital Universitario San José de Popayán, y no en el Concejo Municipal. **Decisión.** Revoca decisión del a quo que negó pretensiones, declara nulidad del acto administrativo demandado y a título de restablecimiento del derecho, ordena al Hospital Universitario San José de Popayán que, con ese reajuste salarial, liquide nuevamente las prestaciones del actor/**Fecha de la sentencia.** Marzo 28 de 2019/**Magistrado ponente,** Carlos Hernando Jaramillo Delgado/**Publicada en el boletín 2 de 2019, título 2.**

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Sentencia del 12 de julio de 2018.** Expediente 19001233300620150024801/**Nivelación salarial/** Fulvio Babangué Calvache vs Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. **Caso.** La demanda se interpuso con el objeto de obtener el reconocimiento y pago de la diferencia salarial y prestacional existente entre los grados 14, 16 y 15 del cargo de defensor de familia, desde el 20 de octubre de 1997 hasta el 10 de septiembre de 2013, al considerar el demandante que durante ese lapso realizaba iguales funciones de quienes ostentaban el grado 17, y que si bien, aquel fue reclasificado en dicho grado, no se ordenó el pago de retroactivo que compensara la diferencia que se alega. **Confirma negativa.** La parte actora no logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto acusado debido a la ausencia de prueba que permitiera verificar los



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

hechos de la demanda, por lo que se confirma la sentencia impugnada. **Magistrado ponente**, David Fernando Ramírez Fajardo, **Publicada en el boletín 3 de 2018, título 5.**

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. Sentencia del 26 de enero de 2017.** Expediente 190010333100120090052902/ Rodrigo Quiñones vs Municipio de Popayán. **Caso:** Se consideró que el Acuerdo 038 del 30 de abril de 2009 proferido por el Concejo Municipal de Popayán, “por el cual se ajustan las asignaciones salariales de los cargos de la planta de personal del Hospital Universitario San José de Popayán ESE”, adolece de nulidad por cuanto la autoridad que lo expidió no tenía competencia para el efecto, y porque además desconoció el régimen especial que cobija a los funcionarios de las empresas sociales del Estado, de modo que se arguye, le asiste al señor Rodrigo Quiñones el derecho al reajuste de su salario como Gerente del Hospital Universitario San José de Popayán durante los años 2007, 2008 y 2009. **Confirma decisión del a quo de negar las pretensiones de la demanda. Tesis.** La determinación de la remuneración de los empleados públicos territoriales tiene efecto retroactivo. **Magistrada ponente**, Gloria Milena Paredes Rojas, **publicada en el Boletín 1 de abril de 2017, título 5.**

[Volver al índice](#)

TÍTULO 9

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho.
Radicado. 19001-33-31-002-2017-00030-01
Demandante. Dimas Sauca Avirama
Demandado. Departamento del Cauca
Fecha de la sentencia. Mayo 28 de 2021
Magistrado ponente. David Fernando Ramírez Fajardo.
Descriptor 1. Escalafón docente.
Descriptor 2. Ingreso a la carrera docente.
Restrictor 2.1. Diferencias.
Restrictor 2.2 Decreto 2277 de 1979
Restrictor 2.3 Decreto 1278 de 2002
Restrictor 2.4. Reglas de la convocatoria.
Resumen del caso. Se pretende se declare que le asiste el derecho al demandante de continuar escalafonado conforme al Decreto 2277 de 1979. La juez de instancia negó las pretensiones de la demanda al considerar que el actor no cumplía con dos de los tres requisitos que exige la norma para continuar escalafonado conforme a dicha normativa. El extremo activo insiste en que le asiste



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

el derecho, en tanto no se encuentra incurso en ninguna de las causales taxativas para ser excluido del escalafón de que trata el Decreto 2277 de 1979.

Tesis 1. Existe diferencia entre la inscripción en el escalafón docente y el ingreso a la carrera docente.

Tesis 2. Si bien no existe causal que indique que será excluido del escalafón la persona que concurre para un cargo, las sanciones señaladas por la parte actora se encuentran enlistadas dentro del capítulo de la carrera docente, de la cual no era parte el actor, al no haber sido nombrado ni posesionado, bajo el imperio de esa norma.

Tesis 3. Al haberse inscrito en la convocatoria el actor se acogió en su integridad a las reglas y condiciones que ahí se imponían.

Tesis 4. El Decreto 1278 de 2002 no hizo consideración para establecer una equivalencia o asimilación en el nuevo escalafón, respecto de quienes provenían del Decreto 2277 de 1979, ya fuere como educadores privados o estatales en provisionalidad.

Conclusión 1. Para que surgieran los derechos y deberes que emanan de la carrera docente, el actor no solo debía estar inscrito en el escalafón docente, sino también haber sido nombrado en propiedad y posesionarse en el cargo, lo cual no se acreditó dentro del presente asunto.

Conclusión 2. No le asiste razón al extremo activo de la litis al considerar que tiene un derecho adquirido por estar clasificado conforme el escalafón docente del Decreto 2277 de 1979, pues su nombramiento con efectos laborales estatales se hizo bajo las previsiones del Decreto 1278 de 2002.

Decisión. Confirma decisión del a quo que negó pretensiones.

Razón de la decisión.

Como se vio, si bien se encuentran íntimamente ligados, existe diferencia entre la inscripción en el escalafón docente y el ingreso a la carrera docente. Por una parte, el escalafón docente es el sistema de clasificación que permite el ejercicio de la carrera docente, esto es, vincularse al sector educativo oficial, por lo que, en su momento, constituía una condición para poder ser nombrado en cualquiera de las modalidades que establece la ley. Por su parte, la carrera docente, es el régimen propiamente dicho que ampara el ejercicio de la profesión en el sector público, que garantiza estabilidad y la obtención de ciertos derechos.

Ahora, la parte actora aduce que el demandante no podía ser desvinculado del escalafón docente contenido en el Decreto 2277 de 1979, en tanto, no es una causal de exclusión el haber concursado para obtener el cargo de docente; no obstante, dicha afirmación no encuentra respaldo legal alguno, pues como se vio, las causales que fueron enlistadas por la parte, hacen referencia a las



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

sanciones propias del cargo, cuando el docente se encuentre vinculado en propiedad, siendo una de ellas, la exclusión del escalafón.

En otras palabras, aunque si bien no existe causal que indique que será excluido del escalafón la persona que concurse para un cargo, las sanciones señaladas por la parte actora se encuentran enlistadas dentro del capítulo de la carrera docente, de la cual no era parte el señor Dimas Sauca Avirama, al no haber sido nombrado ni posesionado, bajo el imperio de esa norma.

Adicional a lo anterior, dentro del plenario no se observa que, posterior a la inscripción del señor Dimas Sacua Avirama en el año de 1992, este hubiese ejercido la docencia o hubiese sido nombrado en propiedad; solo reposa prueba de su trayectoria laboral desde el año 2010, cuando fue nombrado en virtud del concurso de méritos que se adelantó en dicha época.

Así, resulta claro que el solo hecho de haberse inscrito en 1992 en el escalafón docente, no le otorga ningún derecho adquirido, como lo pretende hacer ver el extremo activo de la litis, en tanto, sus derechos surgieron con el nombramiento en propiedad en el año 2010, que le permitió estar amparado por la carrera docente, el cual se hizo bajo el amparo del nuevo estatuto. Entonces, tal como lo advirtió la a quo y como se vio de las normas y jurisprudencia en cita, para que surgieran los derechos y deberes que emanan de la carrera docente, no solo debía estar inscrito en el escalafón docente, sino también haber sido nombrado en propiedad y posesionarse en el cargo, lo cual no se acreditó dentro del presente asunto.

No podría ahora pretender escindir la norma para que se le creara un nuevo régimen al aquí demandante, con los beneficios de uno y otro estatuto, pues al haberse inscrito en la Convocatoria No. 068 de 2009, se acogió en su integridad a las reglas y condiciones que ahí se imponían, ya que fue precisamente el Decreto 1278 de 2002 que estableció el concurso abierto para el cargo estatal de docente o directivo docente.

Se hace hincapié que el Decreto 1278 de 2002 no hizo consideración para establecer una equivalencia o asimilación en el nuevo escalafón, respecto de quienes provenían del Decreto 2277 de 1979, ya fuere como educadores privados o estatales en provisionalidad.

Así las cosas, no le asiste razón al extremo activo de la litis al considerar que tiene un derecho adquirido por estar clasificado conforme el escalafón docente del Decreto 2277 de 1979, pues su nombramiento con efectos laborales estatales se hizo bajo las previsiones del Decreto 1278 de 2002. Razón por la cual, y dando respuesta al problema jurídico planteado, se impone confirmar en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Popayán.

Nota de Relatoría.

El docente puede ampliar su búsqueda respecto del descriptor **escalafón docente** en **otros**



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

contextos fácticos desde las siguientes providencias:

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/Docentes/Etnoeducadores/Escalafón docente/ Decreto 2277 de 1979/Resumen del caso.** La demanda interpuesta encuentra su génesis en la obtención por parte del actor del ascenso al grado 12 del escalafón nacional docente, de conformidad con las previsiones del Decreto 2277 de 1979, así como el pago de las diferencias salariales y prestacionales dejadas de percibir desde el mes de diciembre de 2012, hasta la fecha efectiva del ascenso pretendido. El Juez de instancia denegó las pretensiones de la demanda/ **Tesis.** Para los etnoeducadores, no son aplicables las previsiones del Decreto 2277 de 1979 ni aquellas previstas en el Decreto 1278 de 2002, pues se reitera que expresamente la Corte Constitucional concluyó que las normas aplicables serán la Ley 115 de 1994, el Decreto 804 de 1995 y demás normas complementarias que regulen la materia/ **Decisión.** Confirma la decisión del a quo que negó pretensiones de la demanda/ **Radicado.** 19001333100120150010802 /**Fecha de la sentencia.** Octubre 8 de 2020/ **Magistrado ponente,** Jairo Restrepo Cáceres/**Publicada en el boletín 1 de 2021, título 11.**

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Escalafón nacional docente/ Radicado:** 190013331008201200027001/ María del Socorro Mora Guzmán vs Secretaría de educación departamental/**Tesis.** No existe un criterio legal que impida el reconocimiento del costo acumulado por la totalidad de los factores salariales devengados por la actora, por lo que se concluye que, respecto de los ascensos en el escalafón docente a los grados 12 y 13, la secretaria de educación no ha efectuado el pago total de la obligación, por lo que confirmar la decisión de instancia que accedió parcialmente a las pretensiones. **Fecha:** marzo 9 de 2017/ **Magistrado ponente,** Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

[Volver al índice](#)

TÍTULO 10

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Nulidad y restablecimiento del derecho.
Radicado. 19001333300220160001501
Demandante. Libardo Garcés López
Demandado. Caja de sueldos de retiro de la Policía Nacional.
Fecha de la sentencia. Junio 24 de 2021
Magistrado ponente. David Fernando Ramírez Fajardo.
Descriptor 1. Salarios y prestaciones sociales.
Descriptor 2. Asignación de retiro.
Descriptor 3. Pago de salarios por reintegro.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Restrictor 3.1. Incompatibilidad.

Descriptor 4. Doble asignación.

Restrictor 4. 1. Precedente vertical.

Restrictor 4. 2. Cambio posicional del Tribunal.

Resumen del caso.

Se demanda la nulidad de los actos enjuiciados, por considerar ilegal el descuento de lo percibido por concepto de asignación de retiro, de la condena impuesta a la Policía Nacional como consecuencia del reintegro al servicio activo y pago de salarios, dispuesto mediante providencia judicial.

Por su parte, la posición de la entidad demandada es que, al haberse ordenado el reintegro al servicio activo, no podría la parte actora recibir dos asignaciones que provengan del erario, incompatibilidad que hace necesario que deban reintegrarse los dineros percibidos por el demandante como asignación de retiro.

La *a quo* consideró que, dado que se había reintegrado al actor sin solución de continuidad, no podía tener la doble condición de retirado y en servicio activo, por lo que resultaba incompatibles los dineros percibidos por concepto de asignación de retiro y salarios como consecuencia de la orden judicial.

Tesis 1. La posición actual del Consejo de Estado establece que la consecuencia de retrotraer las cosas a su estado anterior implica que el uniformado de la Fuerza Pública nunca se apartó del servicio; así, las sumas reconocidas por concepto de restablecimiento del derecho y asignación de retiro se tornan incompatibles en atención al artículo 128 de la Constitución.

Tesis 2. El precedente vigente, según el cual, existe incompatibilidad entre lo devengado por concepto de asignación de retiro y pago de salarios por reintegro ordenado judicialmente, debe ser aplicado al asunto *sub examine*.

Tesis 3. Si bien, anteriormente el Tribunal Administrativo del Cauca sostenía que los valores cancelados provenían de fuentes diferentes y, por tanto, no resultaban incompatibles, en virtud de los principios de igualdad y respeto al precedente vertical, la Sala acoge la tesis expuesta según la cual, estos sí resultan incompatibles.

Conclusión. Los actos administrativos demandados no se encuentran incursos en causal alguna de nulidad, en tanto, el descuento realizado por CASUR al actor, se atempera a la posición vigente en la materia.

Decisión. Confirma decisión del *a quo* que negó pretensiones.

Razón de la decisión.

(...) la Sala debe advertir que en recientes sentencias de 2018, con ponencia de la consejera Sandra



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Lisseth Ibarra Vélez, perteneciente a la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, hubo alejamiento de este criterio para determinar que, la consecuencia de retrotraer las cosas a su estado anterior, implica que el uniformado de la Fuerza Pública nunca se apartó del servicio; así, las sumas reconocidas por concepto de restablecimiento del derecho y asignación de retiro se tornan incompatibles en atención al artículo 128 de la Constitución (...)

Esta postura sería reiterada en sentencias proferidas por la misma Subsección y la misma Consejera ponente, de 03 de mayo de 2018, 05 de julio de 2018, 19 de julio de 2018 y 02 de octubre de 2020.

Conforme lo anterior, resulta posible concluir que los emolumentos reconocidos por una orden judicial no obedecen a la prestación directa, real y material del servicio; lo cual reafirma el carácter indemnizatorio del restablecimiento del derecho proveniente de una sentencia que ordenó el reintegro de un uniformado. (...).

Así, se tiene que el precedente vigente sobre el particular, según el cual, existe incompatibilidad entre lo devengado por concepto de asignación de retiro y pago de salarios por reintegro judicial, debe ser aplicado al asunto sub examine, al ser la posición imperante actualmente, sin que esta Corporación evidencie aspecto relevante que permita alejarse de este nuevo criterio.

Aunado al hecho que tal como lo indica la jurisprudencia constitucional, la garantía del derecho a la igualdad en el ámbito judicial se materializa a través de la coherencia de las decisiones judiciales. Para tal efecto, los jueces deben resolver los casos nuevos en la misma forma en que se han resuelto otros anteriores que presentaban un patrón fáctico y jurídico similar al nuevo proceso. De esta forma, los funcionarios judiciales quedan sujetos tanto al propio precedente –horizontal-, como al fijado por sus superiores funcionales –vertical-.

Entonces, se itera, aunque anteriormente se sostenía por parte de esta Corporación que los valores cancelados provenían en de fuentes diferentes y, por tanto, no resultaban incompatibles, en virtud de los principios de igualdad y respeto al precedente vertical, esta Sala acogerá la tesis expuesta según la cual, estos sí resultan incompatibles.

Así, descendiendo lo anterior al caso concreto, observa la Corporación que los actos administrativos demandados no se encuentran incursos en causal alguna de nulidad, en tanto, el descuento realizado por CASUR al señor Libardo Garcés López, se atempera a la posición vigente en la materia.

Finalmente, es necesario señalar que, aunque la parte actora aduce que, de haberse realizado el descuento en la liquidación inicial, “en un solo contado”, hubiese debido pagar un menor valor por concepto de honorarios al abogado, dicha afirmación no encuentra respaldo probatorio, al no haberse aportado prueba del contrato celebrado con el profesional del Derecho.

De esta manera y con el propósito de dar respuesta al problema jurídico planteado, se impone



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Popayán, que negó las pretensiones de la demanda.

Nota de Relatoría.

La misma sentencia suministra la información necesaria para repasar la posición anterior del Tribunal Administrativo del Cauca respecto de este tópico. En la página 7 del texto de la sentencia se manifiesta:

Esta es la posición asumida pacíficamente por el Tribunal Administrativo del Cauca en numerosos pronunciamientos, de los cuales se desprende que:

*“[N]o puede servirle de fundamento jurídico a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, el artículo 128 Constitucional para descontar los valores que el actor percibió por concepto de asignación de retiro mientras estuvo retirado de la Policía Nacional, ya que **no constituye devengar doble asignación proveniente del Estado**, pues como reiteradamente se ha repetido a lo largo de este proveído, **los dineros pagados en razón a la condena dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, corresponden al resarcimiento económico por los haberes salariales no cancelados** debido a la expedición del acto administrativo ilegal, tal y como lo indica la pauta jurisprudencial traída a colación” (resaltado por la Corporación).*

De igual manera, algunos de los precedentes horizontales referidos en la sentencia y que sentaron la posición de la cual el Tribunal se aparta en el presente, son:

- Tribunal Administrativo del Cauca. Sentencia de treinta (30) de julio de dos mil catorce (2014). Magistrado ponente: David Fernando Ramírez Fajardo. Expediente: 19001-23-33-004-2013-00512-00. Demandante: Edgar Rosso Narvárez Ledesma. Demandado: CASUR.
- Tribunal Administrativo del Cauca. Sentencia de doce (12) de mayo de dos mil diecisiete (2017). Expediente: 19001 23 33 003 2015 00315 00. Magistrado Ponente: Carlos Hernando Jaramillo Delgado. Demandante: Henry Horacio Getial Urbano. Demandado: CASUR.
- Tribunal Administrativo del Cauca. Sentencia de trece (13) de junio de dos mil diecisiete (2017). Magistrado ponente: David Fernando Ramírez Fajardo. Expediente: 19001-23-33-004-2015-00236-00. Demandante: Fernando Parada Quiñonez. Demandado: CASUR.

[Volver al Índice](#)



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

TÍTULO 11

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Reparación directa.
Radicado. 19001-33-33-003-2013-00402-01
Demandante. Darío Urbano Meneses
Demandado. INPEC y CAPRECOM
Fecha de la sentencia. Junio 10 de 2021
Magistrado ponente. David Fernando Ramírez Fajardo
Descriptor 1. Responsabilidad médica.
Descriptor 2. Internos.
Restrictor 2.1. Lesión ocular.
Restrictor 2.2. Pterigión.
Restrictor 2.3. Extracción de ojo.
Restrictor 2.4. Atención ineficiente.
Descriptor 3. Aspectos probatorios.
Restrictor 3.1. Insuficiencia probatoria.
Resumen del caso. Se pretende la declaratoria de responsabilidad de las entidades demandadas por el daño que se le habría ocasionado al actor, consistente en la extracción del globo ocular izquierdo, por la presunta atención ineficiente en los servicios de salud, por parte de las entidades demandadas. El <i>a quo</i> , después de realizar un estudio del material obrante en el plenario, indicó que no les asistía responsabilidad a las demandadas, dado que no se había acreditado el nexo causal entre el daño y la supuesta omisión. (...).
Premisa. Es necesario demostrar una deficiente prestación del servicio médico asistencial por el servicio de sanidad del establecimiento de reclusión; una dilación en la remisión del recluso a un centro especializado para su diagnóstico y tratamiento; la ausencia de vigilancia y control de los centros médico-asistenciales o la omisión en contar con dichos convenios para el tratamiento de los internos cuando el hecho se haya producido como consecuencia de la ausencia o la ineptitud de medios físicos y humanos para la prestación adecuada del servicio de salud.
Tesis 1. Tanto las normas internacionales como la normativa nacional que regulan el derecho a la salud de las personas privadas de la libertad están enmarcadas en principios de protección. Estas disponen que desde el momento de ingreso al centro de reclusión se debe determinar el estado de salud del interno, se debe hacer una revisión periódica de éstos y, se les debe brindar la atención necesaria.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Tesis 2. No obran pruebas en el proceso que den cuenta o permitan inferir que el INPEC o CAPRECOM, omitieron darle tratamiento a la condición clínica del recluso.

Tesis 3. No se halla probado que el daño alegado fuere consecuencia de la patología de pterigión o cataratas, en tanto, se evidenció que existió un trauma ocular, sin que fuere posible determinar la fecha de estructuración de este.

Tesis 4. No existe ningún elemento de juicio que permita establecer que existió una demora en el tratamiento y que ello fue la consecuencia del desenlace.

Tesis 5. Si bien reposa la historia clínica del demandante, esta Corporación no está facultada para desglosar el contenido del documento para arribar a conclusiones que no le están permitidas como juez de la responsabilidad.

Decisión. Confirma decisión de primera instancia que negó pretensiones.

Razón de la decisión.

(...) tanto las normas internacionales como la normativa nacional que regulan el derecho a la salud de las personas privadas de la libertad están enmarcadas en principios de protección. Estas disponen que desde el momento de ingreso al centro de reclusión se debe determinar el estado de salud del interno, se debe hacer una revisión periódica de éstos y, se les debe brindar la atención necesaria.

La Sala encuentra que, no obran pruebas en el proceso que den cuenta o permitan inferir que el INPEC o CAPRECOM, omitieron darle tratamiento a la condición clínica del recluso, por el contrario, a partir de dicho material, es posible aseverar que en el caso se actuó con suficiente diligencia en tanto, se vislumbran las diferentes revisiones periódicas realizadas a aquel.

Además, se itera, no se halla probado que el daño alegado fuere consecuencia de la patología de pterigión o cataratas, en tanto, se evidenció que, durante el transcurso de lo aquí narrado, se señaló existió un trauma ocular, sin que fuere posible determinar la fecha de estructuración de este.

Ahora, si bien desde el ingreso al centro penitenciario en el municipio de Taminango (Nariño), hasta la extracción del globo ocular pasó un tiempo considerable, no existe ningún elemento de juicio que permita establecer que existió una demora en el tratamiento y que ello fue la consecuencia del desenlace.

Como se vio en acápite anterior, en los casos como el presente, en los que se alega una falla en la prestación del servicio de salud a personas internas en centros de reclusión, es necesario demostrar una deficiente prestación del servicio médico asistencial por el servicio de sanidad del establecimiento de reclusión; una dilación en la remisión del recluso a un centro especializado para su diagnóstico y tratamiento; la ausencia de vigilancia y control de los centros médico-asistenciales



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

o la omisión en contar con dichos convenios para el tratamiento de los internos cuando el hecho se haya producido como consecuencia de la ausencia o la ineptitud de medios físicos y humanos para la prestación adecuada del servicio de salud; lo cual, no se encuentra probado dentro del presente proceso.

Se echa de menos la existencia de un dictamen pericial o una prueba técnico científica, que a partir de los hechos demostrados realizare la conclusión de elementos que respaldaren las pretensiones solicitadas a la Rama Judicial. Si bien reposa la historia clínica del demandante, esta Corporación no está facultada para desglosar el contenido del documento para arribar a conclusiones que no le están permitidas como juez de la responsabilidad (...)

No existe ningún elemento que permita concluir que el hecho pueda imputarse a las entidades demandadas pues si bien se relató la enfermedad a lo largo de dos años, no existen pruebas que permitan tener acreditado que la atención o la realización de los procedimientos, fuera tardía. Ahora, de tener por cierto que existió una demora en la prestación del servicio, no se acreditó con certeza o al menos, con algún grado de probabilidad, si tal dilación tuvo incidencia o fue relevante en el desenlace final de la enfermedad, pues todos refieren a aspectos técnicos propios de la ciencia médica que requerían de prueba, carga que no fue satisfecha por la parte demandante.

No bastaba con acreditar el daño antijurídico, sino que debían probarse los demás elementos de la responsabilidad estatal, al tenor del artículo 90 Constitucional.

Lo anterior significa que, correspondía a la parte actora acreditar los elementos de la responsabilidad por falla en el servicio médico prestado por parte del INPEC y CAPRECOM, lo cual no ocurrió en el presente asunto. Carga, que se insiste, le correspondía a la parte actora conforme el artículo 167 del CGP.

En ese orden de ideas, y dando respuesta al problema jurídico planteado, no se puede endilgar el daño alegado por la parte actora al Estado, y en consecuencia, la Sala procederá a confirmar la sentencia recurrida en la que se negaron las pretensiones de la demanda.

Nota de Relatoría.

En el mismo escenario fáctico de **internos** que consideraron recibieron **atención ineficiente o tratamiento tardío**, puede verse:

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/Falla del servicio/Internos/ Tratamiento tardío/ Artrodesis interfalángica/Aspectos probatorios/Orfandad probatoria/Carga de la prueba/ Caso.** Interno con diagnóstico de artrodesis interfalángica que considera fue atendido, a su juicio de manera tardía, por lo que arguye que su diagnóstico se agravó. El a quo negó las pretensiones de la demanda/ **Tesis 1.** La pérdida funcional del tercer dedo de la mano derecha no encuentra su



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

génesis en una falla en el servicio atribuible al INPEC/ **Tesis 2.** Se echa de menos algún medio probatorio que permitiese comprobar que la atención médica postoperatoria dispensada al interno no fue oportuna/ **Decisión.** Confirma decisión de primera instancia/ **Radicado.** 19001333100320130019001/ **Fecha de la sentencia.** Marzo 12 de 2020/ **Magistrado ponente,** Jairo Restrepo Cáceres/**Publicada en el boletín 2 de 2020, título 10.**

Sobre el descriptor **responsabilidad médica** y el restrictor **atención ineficiente y/o tardía**, en otros escenarios fácticos, puede verse las siguientes providencias

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Caso.** La víctima fue diagnosticada con apendicitis aguda, por lo que debió ser intervenida quirúrgicamente, al verificar que su recuperación no fue satisfactoria, debió ser nuevamente intervenida, pero aquella presentó en el acto quirúrgico paro cardiorrespiratorio y falleció/**Tesis:** Se estructuró la pérdida de oportunidad por la tardanza en la intervención quirúrgica de la paciente/ **radicado.** 19001-33-31-008-2013-00092-01 /**Decisión:** accede, modifica/Juan Antonio Castañeda vs Hospital Susana López de Valencia/ **Fecha:** febrero 4 de 2021/**magistrado ponente,** Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Caso.** Menor de edad fallecido en hospital por peritonitis/ **Tesis.** No es posible determinar que la afirmación de la existencia de una tardanza injustificada en la atención sea cierta, y menos que ello haya sido la posible causa de la peritonitis del menor, siendo preciso reiterar que cuando fue llevado al Hospital Nivel I de El Bordo llevaba 3 días de evolución del cuadro clínico; es decir, que ya tenía 72 horas sin atención, lo que sugiere que la complicación pudo tener origen en causas previas y ajenas a las entidades aquí demandadas/**radicado** 19001-33-33-008-2013-00312-01/**Decisión.** Niega – revoca/ Gildardo Eliécer Mazo Ospina y otros vs Hospital Nivel I El Bordo, Hospital Nivel II Susana López de Valencia/ **Fecha:** abril 30 de 2020/**Magistrado ponente,** Carlos Leonel Buitrago Chávez.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/Falla del servicio/Responsabilidad hospitalaria/Retraso en cirugía/Secuelas físicas/Orfandad probatoria/ Caso.** Se busca la declaratoria de responsabilidad de las entidades demandadas, por el presunto retraso en la realización de procedimiento quirúrgico en la rodilla izquierda de la actora que, aduce, le generó imposibilidad de moverse por sus propios medios, ejecutar diferentes labores o practicar algún deporte/ **Tesis.** No existe ningún elemento de prueba del cual se desprenda que el tiempo transcurrido entre la orden de cirugía y la realización de la misma – aproximadamente 6 meses –, hubiese tenido incidencia directa en las secuelas que padece la demandante/ **Decisión.** Confirma decisión de primera instancia que negó pretensiones de la demanda/ **Radicado.** 19001333300620130010531201/ **Fecha.** Mayo 14 de 2020/ **Magistrado ponente,** David Fernando Ramírez Fajardo/ **Publicada en el boletín 2 de 2020, título 12.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Caso.** Persona víctima de accidente de tránsito que fallece en clínica/ **Tesis.** Las pruebas arrojadas al proceso no permiten determinar que el deceso



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

del paciente sea atribuible a una falla en el servicio médico por parte de las entidades demandadas/**radicado**. 19001-33-31-001-2011-00129-01/**Decisión**. Niega -confirma/ Yamila Villamil Salazar y otros vs Hospital Francisco de Paula Santander/**Fecha**. Abril 16 de 2020/**Magistrado ponente**, Carlos Leonel Buitrago Chávez.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/Falla del servicio/Responsabilidad hospitalaria/Salud visual funcional/ Retardos en la atención/ Pérdida de oportunidad/ Caso**. El actor fue miembro activo del Ejército Nacional durante más de 20 años, obteniendo el reconocimiento de la asignación de retiro. Persigue la declaratoria de responsabilidad de la parte demandada por la pérdida de visión que sufrió como consecuencia del presunto retardo en las autorizaciones de las órdenes de apoyo para la entrega de insumos, medicamentos y cirugías requeridas y prescritas por el médico especialista tratante/ **Tesis 1**. Pese a la urgencia de los procedimientos ordenados, Sanidad Militar del Ejército Nacional omitió darle trámite oportuno a las autorizaciones, lo cual redundó en la pérdida de visión del paciente/ **Tesis 2**. Con el retardo en la expedición de autorizaciones médicas y entrega de medicamentos necesarios, se frustró la expectativa de mantener la visión. **Tesis 3**. No se estima que el daño en sí mismo sea la ceguera, sino la pérdida de oportunidad de mantenimiento de un estado de salud visual funcional/ **Decisión**. Confirma, modifica en relación con la pérdida de oportunidad/ **Radicado**. 19001333300620140043601/**Fecha de la sentencia**. Marzo 5 de 2020/ **Magistrado ponente**, David Fernando Ramírez Fajardo/**Publicada en el boletín 2 de 2020, título 13**.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio/ Responsabilidad médica y hospitalaria/ Muerte de paciente después de practicarle de apendicectomía/ Pérdida de oportunidad/ Falta de prueba técnica/Tesis**. No existe prueba alguna de la cual se pueda, como mínimo, inferir que los médicos tratantes debían ordenar un tratamiento diferente, en atención a los síntomas padecidos, razón por la cual, no se acreditó que la conducta adoptada por los médicos hubiese disminuido la posibilidad de prolongar su vida/ **Decisión**. Confirma decisión del a quo que negó pretensiones de la demanda/ **Fecha de la sentencia**. Octubre 4 de 2019/ **Demandante**. Yanet Ocoro y otros / **Demandado**. Hospital Francisco de Paula Santander/ **Magistrado ponente**, David Fernando Ramírez Fajardo. Publicada en el boletín 4 de 2019.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Responsabilidad médica/ Tratamiento tardío/ Pérdida de oportunidad/ Concepto de familia/ Hijos de crianza/ Póliza de seguro/ Cláusulas “claims made”/ Tesis**. El daño que se debe indemnizar no corresponde a la lesión padecida por el paciente, sino a la omisión en el deber de suministrar el tratamiento adecuado para procurar una mejor rehabilitación frente a la lesión que padeció/ **Decisión**. Revoca parcialmente la decisión del a quo y la modifica/ **Fecha de la sentencia**. Septiembre 26 de 2019/ **Demandante**. Diego Hurtado Guerrero y otros/ **Demandado**. Empresa Social del Estado ESE Centro I Silvia Cauca, Clínica La Estancia S.A. y Servicio Occidental de Salud –SOS- EPS/ **Magistrado ponente**, Carlos Leonel Buitrago Chávez/**Publicada en el boletín 4 de 2019**.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/Falla del servicio/ Responsabilidad médica/ Pérdida de oportunidad/ Criterio médico errático/ Caso.** Persona joven que fallece a raíz de una falla en el servicio médico producto de una herida a nivel del muslo izquierdo con sangrado profundo por compromiso de la vena femoral. Si bien se siguió el protocolo médico, el paciente no fue remitido a un nivel de atención superior. **Tesis.** El daño por el cual se debe analizar la responsabilidad estatal, en este caso, no es la pérdida de oportunidad sino el hecho de la muerte. **Decisión.** Confirma decisión de la a quo pero por las precisas razones expuestas por el ad quem. 19001333100620130012001/ **Demandante.** Juan José Vidal y otros - **Demandado.** E.S.E. Hospital de El Tambo – Cauca. **Fecha:** marzo 21 de 2019/ **Magistrado ponente,** Naun Mirawal Muñoz Muñoz/ **Publicada en el boletín 2, de 2019.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio/ Responsabilidad médica y/o hospitalaria/ Error de diagnóstico/ Pérdida de oportunidad/ Elementos probatorios/ Caso:** Particular que tuvo accidente en motocicleta y fue remitido a la ESE Centro I – sede Cajibío donde se arguye por la parte actora un error en el diagnóstico y remisión tardía a un centro asistencial de mayor nivel por falta de idoneidad del personal médico encargado. El paciente fallece. El A quo, decidió denegar las pretensiones de la demanda, al haber encontrado que los entes hospitalarios demandados, habían dispensado una atención médica adecuada y conforme a la lex artis, consecuente con las patologías que presentaba/ **Tesis 1.** No es factible colegir que si se hubiera atendido al paciente conforme a los protocolos, se habría podido evitar la consumación del daño/ **Tesis 2.** La existencia de una oportunidad se determina en la negligencia del médico para llevar a cabo el examen físico, en tanto no se evidenció la lesión en la cabeza con la que había ingresado el paciente/ **Tesis 3.** El paciente perdió la oportunidad para que se pudiera determinar el nivel de complejidad de la enfermedad que padecía y, consecuentemente, de enfocar el tratamiento y/o plan de atención en forma correcta/ **Tesis 4.** Ante la inexistencia dentro del expediente de un dictamen pericial, es procedente acudir a otros medios de prueba obrantes en el plenario, bien sea los indirectos, como ocurre con el indicio/ **Decisión.** Revoca decisión del a quo y accede a pretensiones/ **Fecha:** Agosto 2 de 2018/ **Magistrado ponente,** Jairo Restrepo Cáceres/ **Publicada en el boletín jurisprudencial 4, de 2018.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA, Sentencia de noviembre 24 de 2017, reparación directa del / Falla del servicio/ Fallecimiento de nasciturus al momento del parto/ Pérdida de oportunidad/Tesis 1.** El embarazo transcurrió con normalidad sin alteraciones que conllevaran a suponer un riesgo en la gestante o su bebé/ **Tesis 2.** Hay indicio de falla ya que no obstante haber transcurrido el embarazo con normalidad, sobrevino la muerte del que estaba por nacer/ **Tesis 3.** Una vez iniciado el trabajo de parto no se efectuó el seguimiento debido a la frecuencia cardiaca fetal/ **Tesis 4.** No obra necropsia realizada que establezca a ciencia cierta porqué acaeció el fallecimiento; razón por la cual, aun demostrada la falla, el daño constitutivo de la muerte no puede atribuirse a la entidad por la omisión concretada/ **Tesis 5.** Lo que se edifica dentro del caso no es la muerte del niño, sino que es la pérdida de oportunidad de ser remitido con diligencia a un nivel superior para propender por su sobrevivencia, expectativa que se truncó con la remembrada



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

auscultación tardía de la frecuencia cardiaca fetal, falla que debe ser indemnizada/ Revoca decisión del a quo. **Declara a la Empresa Social del Estado CXAJUCE JXUT, administrativamente responsable de la pérdida de oportunidad/** Rosalba Cometa Mestizo y otros vs Hospital Francisco de Paula Santander, ESE Xacuye Jxut y ESE Norte 2/ **Magistrado ponente,** Naun Mirawal Muñoz Muñoz/ **Publicada en el boletín 1 de 2018.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA, sentencia de diciembre 14 de 2017. Falla del servicio/ Responsabilidad hospitalaria/ Menor con diagnóstico de obstrucción intestinal por áscaris lumbricoides/ Pérdida de oportunidad/ Tesis 1.** No se evidencia la falla en el servicio propiamente dicha, puesto que no se encontró ningún medio de prueba, ni aportado ni practicado, con el que se aclarara las condiciones de la patología padecida por la menor, sus implicaciones y tratamientos/ **Tesis 2.** La menor perdió la oportunidad de que se pudiera determinar el nivel de complejidad de la enfermedad que padecía y, consecuentemente, de enfocar el tratamiento en forma correcta/ **Tesis 3.** En lo atinente a la pérdida de oportunidad, se tiene que la misma desapareció en forma definitiva desde el inicio de la atención médica brindada a la paciente, habida cuenta que en ningún momento, desde su ingreso hasta su egreso, le fueron ordenados los exámenes de laboratorio pertinentes para determinar la patología que realmente presentaba/**Modifica decisión del a quo y condena solamente por pérdida de oportunidad/** Gonzalo Bomba Medina y otros vs E.S.E. Norte 1 Buenos Aires – Suárez/ **Magistrado ponente,** Pedro Javier Bolaños Andrade/ **Publicada en el boletín 1 de 2018.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA, sentencia del 4 de marzo de 2016. Pérdida de oportunidad por responsabilidad hospitalaria.** Paciente con diagnóstico de enfermedad cardíaca a quien la entidad médica le omitió la expedición de la orden de servicio para el procedimiento quirúrgico de cambio de válvula aórtica, a pesar de que los médicos tratantes habían agotado el protocolo para dicha intervención, catalogado como urgente, programando incluso la fecha para llevar a cabo el mismo. Tesis. La omisión de la entidad demandada le restó a la víctima la posibilidad de acceder a un procedimiento que, dentro de lo probable, le hubiera prolongado la expectativa de vida, en las patologías cardíacas que lo aquejaban. Oscar José López Pérez y otros vs Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM/ **Magistrada ponente,** Carmen Amparo Ponce Delgado.

[Volver al índice](#)

TÍTULO 12

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Reparación directa



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Radicado. 190001-33-33-006-2014-00100-01
Demandante. Ana Ruth Campo Achinte y otros
Demandado. Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Nación - Fiscalía General de la Nación.
Fecha de la sentencia. Junio 3 de 2021.
Magistrado ponente. Carlos Leonel Buitrago Chávez.
Descriptor 1. Perspectiva de género.
Restrictor 1.1. Violencia contra la mujer.
Restrictor 1.2. Agresiones físicas y psicológicas.
Descriptor 2. Omisiones del Estado.
Restrictor 2.1 Omisiones de la Fiscalía.
Descriptor 3. Concausa
Restrictor 3.1. No configuración.
Resumen del caso. Una mujer fue agredida física y psicológicamente por su expareja, dejándole graves secuelas. Se acusa a la Fiscalía general por no actuar de forma efectiva.
Problema jurídico. Determinar si las lesiones que padeció la demandante deben ser atribuidas a la Fiscalía general de la Nación. La tesis de la Fiscalía general de la Nación es que no, debido a que no tenía el deber de proteger a la actora y, en todo caso, se estableció que esta contribuyó al daño. Por su parte, la tesis de la demandante es que sí, debido a que denunció ante la Fiscalía general de la Nación las amenazas de que fuera objeto y que no le es atribuible alguna participación en la producción del daño.
Tesis 1. La Fiscalía no le generó a la víctima de las agresiones ninguna medida de protección, ni de asesoría.
Tesis 2. No es posible efectuar un reproche a la demandante por el hecho de que, aun conociendo las amenazas, decidiera acudir a la vereda donde residía el victimario ya que la primera obró con motivo de la difícil situación que le apremiaba.
Tesis 3. Aunque lo ideal es contar con el dictamen de la pérdida de la capacidad laboral, a efectos de efectuar una compensación más objetiva, ello no implica desconocer la existencia de los perjuicios en la medida que existan pruebas que los certifiquen.
Conclusión. No se confirma la concausa decretada en la primera instancia, en su lugar, se declara a la Fiscalía general de la Nación como única responsable del daño que padeció la víctima.
Decisión. Modifica decisión de primera instancia que accedió a las pretensiones.
Razón de la decisión. <i>(...) en primera instancia se determinó que el daño también había tenido causa en el obrar de la víctima, bajo la consideración de que esta había favorecido su agresión al trasladarse hasta la</i>



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

vereda Novilleros en el municipio de El Tambo, cuando la medida de protección se había emitido a su favor tenía como destino la ciudad de Popayán.

Frente a dicha consideración, es preciso retornar al análisis de la actuación de la Fiscalía frente a la denuncia del 23 de enero de 2012, ya que, como se indicó, a pesar de que la demandante fue clara en indicar que su excompañero residía en la vereda Novilleros del municipio de El Tambo -y que la causa principal de sus amenazas fue el reclamo que le hizo frente al lote de su propiedad ubicado en dicha vereda, en el que aquel estaba efectuando obras de forma abusiva-, el ente judicial, sin explicación suficiente, se limitó a emitir una orden de protección a un CAI de la Policía Nacional ubicado en Popayán, en la que solicitó de forma errada implementar medidas a favor de la actora y de su agresor, como si los dos fueran los amenazados, razón por la que se deduce que el ente obró de manera negligente en dicha orden, amén de lo cual se tiene que, en todo caso, no se probó de que el documento respectivo hubiera sido entregado a la Policía.

De modo adicional, no puede dejarse de lado el hecho de que, según lo narró la actora y se corroboró en el informe de Policía Judicial, al momento en que fue agredida el 30 de enero de 2012, ella estaba resguardándose en la casa de una vecina, ya que le daba miedo que Luis Alberto Damián la fuera agredir. De ahí que no se pueda deducir que la actora hubiera acudido al lugar con el fin de confrontar o provocar a quien le estaba efectuando amenazas, sino que su intención era solo la de resguardar el bien de su propiedad, ya que su paso por la Fiscalía no le había generado ninguna medida de protección ni de asesoría y, en últimas, se estaba igual de inerte a como si no hubiese presentado denuncia penal alguna. (...)

Bajo tales condiciones, no es posible, desde ninguna perspectiva, efectuar un reproche a la demandante, por el solo hecho de que, aun conociendo las amenazas que había efectuado en su contra su excompañero, decidiera acudir a la vereda donde este residía, pues, se comprende que ello obedeció a un acto por salvaguardar un bien en el que cifraba las esperanzas económicas, con cuya venta esperaba obtener un ingreso para hacer frente a la situación imperiosa de sostener sus hijos menores de edad, máxime, cuando aparece demostrado que procuró evitar a su expareja al resguardarse en casa de una vecina, lo que, sin embargo, fue insuficiente, dada la irracionalidad y el alto grado de agresividad de aquel, amén de la abierta negligencia de la Fiscalía para protegerla.

Luego, a partir de dichas consideraciones, aparece claro que la víctima obró con motivo de la difícil situación que le apremiaba y, por tanto, no es posible atribuirle injerencia alguna en el daño al que se le sometió, si no se olvida la situación de vulnerabilidad por el género que se evidenció desde la misma denuncia de las amenazas, no se podía pedir que abandonara el bien y se mantuviera en situación de desplazamiento indefinido y sin ingresos seguros, en tanto que ello implicaría una revictimización.

Por ello, se revocará la concausa decretada en la primera instancia, para en su lugar declarar a la Fiscalía General de la Nación como única responsable del daño que aquella padeció, sin que, se



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

aclara, pueda atribuirse alguna participación en la generación del daño a la Policía Nacional, en tanto que esta entidad no conoció previamente de las amenazas.

Tasación de perjuicios.

(...) aun teniendo en cuenta la ausencia de una prueba que permita determinar cuál fue el porcentaje exacto de pérdida de la capacidad laboral de aquella, es claro que existen elementos probatorios que llevan a comprender que sí hubo una afectación de carácter permanente y que, además, esta fue ostensible, razón por la que la indemnización por perjuicios morales de 70 SMLMV para la víctima aparece ajustada, máxime cuando esta tuvo la posibilidad de probar dicha incapacidad, que no hizo. (...).

además del perjuicio moral, se produjo un daño a la salud en la actora, en la medida que se demostró, se insiste, que sufrió secuelas de carácter permanente que afectaron ostensiblemente no solo su estética sino, además, su capacidad física, ya que se pudo establecer que perdió parte de la funcionalidad de los miembros superiores y manos.

Luego, dada la demostración de la grave “afectación a la integridad psicofísica” de la actora, se comprende que la indemnización a su favor en el monto de 100 SMLMV.

Sin perjuicio de lo anterior, debe decirse que, en el contexto de las sentencias de unificación, para tasar los perjuicios inmateriales en casos de lesiones, lo ideal, es contar con el dictamen de la pérdida de la capacidad laboral, a efectos de efectuar una compensación más objetiva; sin embargo, ello no implica desconocer la existencia de tales perjuicios en la medida que hayan pruebas que los certifiquen.

Por tanto, en ese contexto, habrá de modificarse el numeral tercero del fallo apelado, para disponer que las sumas por perjuicios morales y daño a la salud se hagan en los montos aludidos.

Daño a bienes constitucionalmente protegidos.

Por tanto, al configurarse los supuestos que permiten la implementación de medidas restaurativas, encaminadas a la materialización de medidas de satisfacción y de garantías de no repetición, estas habrán de decretarse.

Bajo tal contexto, se ordenará como medida de satisfacción, que la Fiscalía General de la Nación, mediante un acto privado, le presente excusas a la demandante y su núcleo familiar por la omisión frente al deber de protección en que incurrió respecto de las amenazas que aquella denunció y por el hecho de haber sido poco diligente en las actuaciones de sometimiento a la justicia de su agresor, si ella decide aceptarlas.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Y a modo de garantías de no repetición, que la Fiscalía General de la Nación- Seccional Cauca, capacite a las personas que reciben las denuncias para que identifique posibles casos de violencia contra la mujer, que informe a la denunciante de sus derechos legales y constitucionales, adopte medidas precisas y diferenciadas de protección dependiendo del caso y utilice mecanismos eficientes para que estas se hagan efectivas y cree o modifique un protocolo para este tipo de casos teniendo en cuenta la normatividad y la jurisprudencia que regulan tales eventos.

Por tanto, estas órdenes se incluirán dentro del numeral tercero del fallo apelado, en el que se establecieron las condenas a impartir a la Fiscalía.

Nota de Relatoría. La sentencia en referencia fue presentada por el despacho del magistrado ponente para participar en el concurso organizado por el comité de género de la Rama Judicial - edición 2021, sobre sentencias que incorporen en su contenido la perspectiva de género.

Sobre el descriptor **perspectiva de género** y el restrictor **violencia contra la mujer**, también puede apreciarse:

Medio de control. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/ Perspectiva de género/ Violencia contra mujer/ Sanción administrativa/ Sanción disciplinaria/ Ley 1015 de 2006/ Régimen disciplinario de la Policía Nacional/ Ilícitud sustancial/ Deber funcional/ Problema jurídico:** ¿Se encuentra afectado de nulidad el fallo de primera instancia proferido el 13 de Junio de 2014, emanado del Inspector Delegado Regional de Policía N° 4 y el fallo de segunda instancia de fecha 24 de febrero de 2015, proferido por el Inspector General de la Policía Nacional, a través de los cuales se sancionó disciplinariamente al Capitán D.E.M.B. disciplinariamente con destitución e inhabilidad general por 12 años?/ **Tesis.** Al estar investido de su calidad de servidor público, era su deber propender por el debido respeto y decoro frente a los derechos de la comunidad que, para el caso, también incluye a su cónyuge/ **Fecha de la sentencia.** Octubre 4 de 2019/ Demandante. D.E.M.B./ Demandado. Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional/ Magistrado ponente, Naun Mirawal Muñoz Muñoz. Publicada en el boletín 4 de 2019, título 4.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio/Omisión de funciones/Enfoque de género/ Violencia intrafamiliar/ Asesinato de mujer por parte de su esposo/ La víctima acudió ante las instancias correspondientes del ente territorial exponiendo su situación y buscando se le brindaran medios de protección adecuados para su vida y la de su hijo menor, sin éxito, pues las autoridades fueron pasivas al dictar las medidas/ Modifica decisión de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda. Se incluyen medidas de justicia restaurativa/19001230000620110022701/ Fecha. diciembre 9 de 2016/ Magistrada ponente Gloria Milena Paredes Rojas, publicada en el boletín 1 de 2017, título 9.**

Sobre violencia de género contra mujer y menor de edad (daño como producto de agresión sexual en institución educativa), ver sentencia de reparación directa de diciembre 9 de 2015,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

expediente 19001333100220110038501/ Magistrada ponente Carmen Amparo Ponce Delgado.

Igualmente, sobre **violencia de género contra mujer y menor de edad (daño como producto de agresión sexual por parte de miembro de la Policía nacional)**, ver sentencia de reparación directa del 25 de agosto de 2016, expediente 19001333100820080014901/Magistrada ponente, Carmen amparo Ponce Delgado.

Sobre violencia reiterada contra la esposa que culmina con su asesinato, puede verse sentencia de reparación directa de noviembre 6 de 2014, 19001333100220110043001/Ubaldo de Jesús Bastidas vs Nación – Ministerio de Defensa-Policía Nacional y otros/ Magistrada ponente, Gloria Milena Paredes Rojas.

Sobre **perspectiva de género** en otros contextos fácticos, también puede verse:

Enfoque y equidad de género – derechos de la mujer bajo la figura del contrato realidad – mujer que fue contratada formalmente mediante prestación de servicios por parte de una administración municipal para realizar labores de servicios generales. Fue desvinculada del servicio. Considera que su vinculación corresponde a la figura del contrato realidad, sentencia de nulidad y restablecimiento del derecho del 1 de febrero de 2018, Francisca Urbano vs municipio de Puracé (Cauca)/ **Radicado.** 19001333100120120025403 /Magistrado ponente, Naun Mirawal Muñoz Muñoz/ **Nota de Relatoría.** La sentencia es enriquecida al hacer remembranza en su contenido del escrito elaborado por el ex magistrado de la Corte Constitucional, Jorge Iván Palacio, con ocasión del proyecto redactado por la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial, en la cual expone la realidad latente de mujeres, como la ilustrada en el caso resuelto por el Tribunal.

Sobre enfoque y equidad de género-derechos de la mujer ama de casa cuya labor contribuye a la economía del hogar, puede verse sentencia de nulidad y restablecimiento del derecho del 12 de diciembre de 2014, expediente 19001333100620130004901, César Orlando Bolaños Bolaños vs departamento del Cauca – Secretaría de Educación/Magistrado ponente Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

[Volver al índice](#)

TÍTULO 13

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Reparación directa.

Radicado. 19001-33-33-008-2014-00198-01



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Demandante. Jovina Mosquera de Mosquera y otros.

Demandado. Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

Fecha de la sentencia. Mayo 20 de 2021

Magistrado ponente. Carlos Leonel Buitrago Chávez

Descriptor 1. Riesgo excepcional.

Descriptor 2. Fumigación con glifosato.

Restrictor 2.1. Daño a cultivos.

Descriptor 3. Pruebas.

Restrictor 3.1. Prueba indiciaria.

Resumen del caso. Se argumenta una generación de daños a cultivos de pan coger y a un inmueble como consecuencia de una fumigación con glifosato desarrollada por la Policía nacional en el municipio de La Sierra (Cauca).

El a quo accedió a pretensiones.

La Policía apela la decisión aludiendo a que los estudios científicos realizados sobre los efectos nocivos del glifosato no son concluyentes y solo ofrecen criterios de probabilidad, por lo que se debe revalidar la información existente al respecto.

Tesis 1. Como consecuencia del ejercicio de una actividad peligrosa, amparada por el ordenamiento legal y reglamentario, consistente en la aspersion aérea con el herbicida glifosato, la parte actora sufrió un daño consistente en la pérdida de los cultivos de pan coger y la afectación del inmueble de su posesión.

Tesis 2. Aunque no se aportó una prueba técnica al proceso, la valoración conjunta de los demás elementos probatorios existentes permite inferir razonablemente que la fumigación realizada por unidades aéreas de la Policía nacional fue la causa determinante de la pérdida de los cultivos.

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

Razón de la decisión.

(...) se encuentra que si bien no hay una prueba directa de que los cultivos de pan coger que existían en el predio de la actora resultaron afectados por el herbicida glifosato utilizado en el programa de erradicación de cultivos ilícitos, puesto que no se practicó algún dictamen técnico que acudiera a la toma de muestras y análisis de laboratorio, lo cierto es que la valoración conjunta de los demás elementos existentes permite inferir razonablemente que la fumigación realizada por unidades aéreas de la Policía nacional en el mes de marzo de 2012, en inmediaciones del municipio de La Sierra, fue la causa determinante de la pérdida de los cultivos de Jovina Mosquera y su familia, ya que el daño se manifestó inmediatamente después de dicha fumigación, tal como lo certificaron los testigos, la UMATA y la Personería Municipal.

(...) con vista en (los) precedentes (judiciales), se colige que las pruebas que se han valorado



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

permiten inferir que a consecuencia del ejercicio de una actividad peligrosa amparada por el ordenamiento legal y reglamentario, consistente en la aspersión aérea con el herbicida glifosato, la parte actora sufrió un daño, consistente en la pérdida de los cultivos de pan coger y la afectación del inmueble de su posesión, ubicado en el municipio de La Sierra, sin que frente a ello exista alguna prueba que controvierta dicha conclusión, pues, aunque la Policía Nacional aduce que la fumigación aérea se dio lejos del predio de la actora, lo cierto es que la misma entidad reconoce que no sabe dónde se ubica el mismo, amén de la ausencia de una prueba que indique donde se ejecutó específicamente la aspersión, como por ejemplo la bitácora de vuelo de las aeronaves o algún otro medio con el cual se pudiera establecer por donde transitaron estas.

En ese sentido, al desestimarse los argumentos de la accionada, habrá de confirmarse el fallo apelado que decretó la responsabilidad de la Policía Nacional frente al daño padecido por la demandante Jovina Mosquera y su grupo familiar.

Nota de Relatoría.

Sobre el descriptor **fumigación con glifosato** pueden verse también las siguientes sentencias expedidas por el Tribunal Administrativo del Cauca, pueden verse los siguientes precedentes horizontales:

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Riesgo excepcional/ Fumigación con glifosato/ Daño a cultivos lícitos/Legitimación en la causa por activa/ Tesis 1.** Los demandantes para el día de los hechos cultivaban dentro de esos terrenos, especies lícitas de cacao, plátano, chontaduro, limón, papa china chontaduro, guamo, caña y guayabo, en las cantidades especificadas en las quejas. De manera que los señores L., J., J. A., A.G. y Ad., están legitimados en la causa por activa, por tener una relación sustancial con los hechos demandados, consistentes en la operación de fumigación de 11 de julio de 2012, adelantada por la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, en los terrenos de su propiedad y usufructo, dentro de los que cultivaban productos lícitos/ **Tesis 2.** El daño antijurídico consistente en la destrucción de unos cultivos lícitos el 11 de julio de 2012, en terrenos del Consejo Comunitario Negros en Acción es imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, bajo el título de imputación del riesgo excepcional/ **Tesis 3.** No se probó que en los terrenos de los demandantes existieran cultivos ilícitos, por lo que no se justificaba la fumigación con aspersión aérea de glifosato/ **Decisión.** Accede a pretensiones. Leona Sinisterra Banguera vs Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. **Fecha de la sentencia.** Octubre 4 de 2018. Magistrado ponente. Carlos Hernando Jaramillo Delgado, **publicada en el boletín 4 de 2018.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/** sentencia de noviembre 23 de 2017/ **Riesgo excepcional/ Actividades riesgosas y peligrosas/ Perjuicios a cultivos lícitos ocasionados por fumigación con glifosato/ Resumen del caso.** Habitantes del Corregimiento La Trinidad de Bubuey, ubicado en el Municipio de Timbiquí (Cauca) quienes tienen un título colectivo de propiedad sobre



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

la tierra donde han sembrado sus cultivos dentro del convenio de cooperación para la financiación de proyectos agropecuarios suscrito por el Municipio, el Fondo Regional de Garantías y el Banco Agrario. Sus cultivos fueron fumigados dentro del Programa de erradicación de cultivos ilícitos ejecutado por aspersión aérea por parte de la Policía Nacional, ocasionándoles un daño antijurídico. La Policía arguye que encontraron en el lugar cultivos ilícitos/ **Tesis 1.** La pérdida de los policultivos de las demandantes por quema, con ocasión a las aspersiones con glifosato surtidas, constituye el daño antijurídico/ **Tesis 2.** Se determina la responsabilidad del Estado bajo el título de imputación de riesgo excepcional, porque al comportar la aspersión con glifosato una actividad riesgosa y peligrosa, y concretarse el daño relativo a la pérdida de los cultivos de los demandantes, quedan cumplidos los requisitos dispuestos por la jurisprudencia para estructurar el título de imputación/ **Tesis 3.** Las condiciones de vida de los demandantes fueron sobreseídas con la fumigación de sus cultivos lícitos, cercenando su derecho al trabajo y la vida en condiciones dignas/ **Tesis 4.** El daño al ecosistema debe verificarse por el medio de control de protección de derechos e intereses colectivos/ Accede a las pretensiones, con excepción de las de uno de los grupos familiares/Magistrado ponente, Naun Mirawal Muñoz Muñoz, **publicada en el boletín 1 de 2018, título 5.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/Aspersión con glifosato en cultivos de cacao – comunidades Negras.** En el caso, el daño antijurídico corresponde a aquellos derivados de la pérdida de cultivos de cacao con ocasión a la aspersión con glifosato en la vereda La Trinidad del Río Bubuey del municipio de Timbiquí, Cauca, terrenos baldíos adjudicados a la comunidad negra organizada en el Consejo Comunitario Negros en Acción, y ocupados colectivamente por ellos mismos. **Accede.** Era deber de la Policía Nacional efectuar el planeamiento de la erradicación de cultivos ilícitos, y aunque las entidades llamadas en garantía intervienen en el desarrollo del Programa de Erradicación de cultivos ilícitos, es la Policía quien actúa directamente y debe seguir las recomendaciones de las autoridades ambientales y las políticas antidrogas, a tal punto que es ella la encargada de ejecutar la actividad riesgosa de aspersión con glifosato, sentencia del 7 de diciembre de 2017, Manuel Leudo Góngora y Otros vs Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. Magistrado ponente, Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Daño especial. Fumigaciones con glifosato** en Vereda Guadualito (Balboa- Cauca) que afectaron cultivos lícitos. Confirma-accede por tratarse de actividad peligrosa comprobándose el daño. Modifica parcialmente montos y declara probada excepción de falta de legitimación por pasiva de la Dirección Nacional de Estupefacientes. **Sentencia del 24 de noviembre de 2016.** Carlos Ramírez y otros vs Policía Nacional. Magistrada ponente, Gloria Milena Paredes Rojas.

Respecto de **cultivos ilícitos y erradicación forzada**, vale la pena destacar la sentencia de **tutela de agosto 18 de 2020**, expediente 19001-33-33-004-2020-00067-01, José William Orozco vs Asociación de trabajadores campesinos y otros, con ponencia del magistrado Carlos Hernando Jaramillo Delgado. Mediante esta providencia se abordó la temática del cumplimiento o el



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

incumplimiento del acuerdo final de paz en materia de sustitución de cultivos ilícitos (punto 4) y la observancia normas de bioseguridad por parte de los miembros del Ejército nacional que adelantan los operativos de erradicación de cultivos en municipios del Cauca; entre otras disposiciones, ordenó a la Agencia de Renovación del Territorio y al Ejército nacional, la suspensión inmediata de los operativos de erradicación forzosa de cultivos ilícitos en los municipios de Caloto, Cajibío y Piamonte en el departamento del Cauca, donde no se haya intentado previamente la sustitución voluntaria. La sentencia tuvo salvamento de voto del magistrado Carlos Leonel Buitrago Chávez.

[Volver al índice](#)

TÍTULO 14

[Descargar sentencia completa](#)

Acción o medio de control. Reparación directa
Radicado. 19001333100620140019001
Demandante. María Yaneth Dagua y otros
Demandado. Nación – Ministerio de defensa – Ejército nacional - Fiscalía General de la Nación.
Fecha de la sentencia. Abril 29 de 2021
Magistrado ponente. Carlos Hernando Jaramillo Delgado
Descriptor 1. Omisiones del Estado.
Descriptor 2. Deber de protección.
Restrictor 2.1. Atentado a indígenas.
Restrictor 2.2. Lesiones personales.
Restrictor 2.3. Orden judicial de alta corte inaplicable al caso.
Resumen del caso.
Los actores fueron lesionados; supuesto fáctico a partir del cual reclaman la responsabilidad patrimonial de dos entidades estatales: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y Nación – Fiscalía General de la Nación.
Argumentan que la responsabilidad de la primera se desprende de la omisión en el deber de protección, que se derivaba de la orden contenida en la sentencia T 025 de 2004 y su auto de seguimiento 004 de 2009, y específicamente, de que el hecho fue perpetrado por dos personas que, al igual que las víctimas, se movilizaban en una motocicleta, y a 200 metros de un retén militar, pese al cual, los agresores no fueron interceptados.
De igual manera, alegan que es responsable la segunda entidad mencionada, por la omisión en la



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

investigación penal, al no haber logrado la aplicación de justicia, la verdad y la reparación, más aún, si se tiene en cuenta que las víctimas pertenecen a una comunidad indígena objeto de protección, siendo una de ellas, una mujer atacada por un grupo subversivo.

El a quo negó las pretensiones.

Tesis 1. Al Estado no le son atribuibles todos los perjuicios o daños causados por terceros, por cuanto sus obligaciones son relativas, en tanto limitadas por las capacidades que en cada caso concreto se establezcan.

Tesis 2. No se demostró que las víctimas ostentaran una calidad especial que impusiera su protección por parte de las autoridades, ni que la hayan reclamado ante estas, por su papel dentro de la sociedad o por haber sido objeto de amenazas.

Tesis 3. Las órdenes emitidas por la Corte Constitucional, argüidas por la demandante, se encaminan a objetivos diferentes y no alcanzan el nivel de concreción suficiente para que el daño antijurídico reclamado pueda ser atribuido jurídicamente a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional o a la Fiscalía General de la Nación.

Tesis 4. No se demostraron los autores ni las circunstancias de ocurrencia de los hechos.

Tesis 5. No se prueba que las víctimas hayan resultado lesionadas cerca de un retén militar, por lo que no es acertado endilgar al Ejército Nacional, omisión alguna en interceptar a los agresores o en socorrer a las víctimas.

Tesis 6. No se configuró la responsabilidad patrimonial de la Fiscalía General de la Nación por haber archivado el expediente que fue abierto a raíz de la denuncia presentada, ya que la entidad actuó de manera sustentada al no encontrar mérito para continuar la investigación.

Conclusión. No es viable encuadrar el caso como una grave violación de derechos humanos o como un delito de lesa humanidad, con acción u omisión de agentes estatales, lo que desvirtúa los presupuestos para la declaratoria de la responsabilidad administrativa perseguida.

Decisión. Confirma decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda.

Razón de la decisión.

Cabe precisar que al Estado no le son atribuibles todos los perjuicios o daños causados por terceros, por cuanto sus obligaciones son relativas, en tanto limitadas por las capacidades que en cada caso concreto se establezcan. No obstante que la relatividad de las obligaciones no excusa su incumplimiento.

En este sentido, es necesaria la concurrencia de dos factores para que proceda la declaratoria de responsabilidad del Estado en estos casos: la comprobación del incumplimiento omisivo al contenido obligacional de protección impuesto normativamente a la Administración y, la relación causal adecuada entre dicha omisión y la producción del daño.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Bajo estos parámetros jurisprudenciales, la Sala observa que en este asunto no se demostró que los señores María Yaneth Dagua y/o Jarol Urbano ostentaran una calidad especial que impusiera su protección por parte de las autoridades, ni que la hayan reclamado ante estas, por su papel dentro de la sociedad o por haber sido objeto de amenazas. No se sabe la actividad que desempeñaban los demandantes en la sociedad; y en la denuncia, la hermana de aquella refirió que no conocía el contenido de ninguna amenaza, y que, pese a que sus hermanos habían sido objeto de atentados anteriores, esta era la primera vez que los denunciaba ante la Fiscalía; lo que corrobora que por parte de los demandantes no se había puesto en conocimiento de las entidades estatales, alguna situación de riesgo en su contra. La denuncia reposa a folio 51 del cuaderno principal.

Tampoco es de recibo el planteamiento de la parte actora, que a partir de las órdenes dictadas en la sentencia T 025 de 2004 y su auto de seguimiento 004 de 2009, de la Corte Constitucional, se derivaba un deber de protección que haya sido incumplido por las entidades aquí demandadas. La sentencia T 025 de 2004 no contiene una orden específica en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. Y el Auto 004 de 2009, lo que les ordena a diferentes autoridades estatales, entre estas sí el Ministerio de Defensa, la elaboración de un Programa de Garantía de los Derechos de los Pueblos Indígenas Afectados Por el Desplazamiento y la formulación e implementación de planes de salvaguarda étnica ante el conflicto armado y el desplazamiento forzado para cada uno de los pueblos identificados en la providencia, entre estos, el pueblo Nasa. Estos pronunciamientos se encaminan a combatir los efectos del conflicto armado interno, en especial, del desplazamiento forzado

Y descendiendo al caso en estudio, la Sala no advierte la relación entre esas medidas adoptadas en el año 2009, con los hechos aquí demandados, ocurridos tres años después, en el año 2012; pero además, tales proveídos no imponen un deber de protección específico para la señora María Yaneth Dagua o para el señor Jarol Urbano, por lo cual, la orden emitida no alcanza el nivel de concreción suficiente para que el daño antijurídico aquí demandado pueda ser atribuido jurídicamente a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional o a la Fiscalía General de la Nación. En este sentido, ver Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 28 de febrero de 2020, radicado 49873.

Aunado a lo anterior, en este proceso no se demostraron los autores ni las circunstancias de ocurrencia de los hechos, ya que ninguna de las pruebas allegadas da cuenta que los señores María Yaneth Dagua y Jarol Urbano hayan sido lesionados por otra pareja que se movilizaba en una motocicleta y que perteneciera a un grupo al margen de la ley, como las Farc.

Al respecto, solo aparece la certificación de la personera municipal de Miranda, Cauca, con fecha de 13 de junio de 2012, en la que se afirma que aquellos fueron víctimas de un atentado perpetrado por la guerrilla de las Farc, en el marco del conflicto armado interno del país; lo que fue explicado en respuesta remitida a este proceso, en el sentido que: “este despacho brindó certificación de los hechos basado en la presentación de la historia clínica de la primera atención, certificación que



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

reposa en los archivos de este despacho, igualmente y realizando un análisis de la declaración realizada (sic) en la base de datos Vivanto...”, a folio 46 del cuaderno de pruebas.

Dicha certificación, no muestra que los demandantes hubieran puesto en conocimiento de las autoridades que eran objeto de amenazas, o que por sus funciones debían contar con protección especial; y solo contiene una afirmación generalizada, de que el hecho se perpetró por un atentado de un grupo al margen de la ley, lo que no se puede corroborar con otros elementos de prueba. Lo evidenciado en este proceso es que los demandantes recibieron atención médica por unas heridas por proyectiles de armas de fuego, pero no que se haya tratado de un acto insurgente en contra de autoridades estatales, por lo cual, el hecho dañoso tampoco puede calificarse como inmerso en el conflicto armado interno.

No se prueba que los actores hayan resultado lesionados cerca de un retén militar, por lo que no es acertado endilgar al Ejército Nacional, omisión alguna en interceptar a los agresores o en socorrer a las víctimas. De hecho, la Brigada No. 29 del Ejército Nacional, informó que, para la fecha y el lugar de los hechos, no reposaba información alguna ni Insitop –o relación de la ubicación- de las tropas. (...).

Seguidamente, se tiene que, luego de ocurridos los hechos, la hermana de la señora María Yaneth Dagua, interpuso la denuncia ante la Fiscalía General de la Nación que, conoció también de otras noticias criminales por atentados en contra de otros dos hermanos de aquellas, ante lo cual, adelantó un programa metodológico y unas labores de campo, a partir de las que dispuso el archivo de la investigación, que lo fundó en cuatro razones principales: i) imposibilidad de determinar al sujeto activo, porque los datos de las denuncias resultaban insuficientes, ya que solo señalaban a las Farc, pero a ninguna persona individual, ii) falta de comprobación de la materialidad del delito, porque no se allegaron los dictámenes médico legales de las víctimas, iii) imposibilidad de ubicar a estas, según las labores de los investigadores de campo, y iv) habían transcurrido más de 2 años desde la ocurrencia de los hechos; todo lo cual satisfacía los requisitos legales para disponer el archivo de la actuación. Esto se desprende del informe ejecutivo, el auto de archivo, los informes de campo, y otras piezas allegadas al plenario.

Frente a lo cual, la parte actora alega que se configura la responsabilidad patrimonial de la Fiscalía General de la Nación, por la omisión en lograr la sanción del delito, la verdad y la reparación de las víctimas.

Ciertamente, la jurisprudencia interamericana, así como constitucional y contenciosa administrativa colombiana, reprochan como un daño, la impunidad en materia de graves violaciones de derechos humanos y en delitos de lesa humanidad, lo que se evidencia en la sentencia T 025 de 2004 y su auto de seguimiento 004 de 2009, cuando se trata de víctimas pertenecientes a los grupos indígenas allí protegidos, así como en el Acuerdo Final de Paz entre el Gobierno Nacional y la guerrilla de las Farc, y en múltiples pronunciamientos judiciales. Ver,



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, 7 de mayo de 2018, radicado 33498.

Empero, descendiendo al caso en estudio, y como ya se expuso, no se probó que la autoría del hecho dañoso, en especial, no se demostró que en su causación hayan intervenido, directa o indirectamente, agentes del Estado o de la Fuerza Pública; tampoco se acreditó que los hechos hayan ocurrido cerca de un retén militar; y no se allegan elementos de juicio suficientes para evidenciar que las lesiones de los señores María Yaneth Dagua y Jarol Urbano hayan tenido relación con el conflicto armado interno. De manera que no es viable encuadrar este caso como una grave violación de derechos humanos o como un delito de lesa humanidad, con acción u omisión de agentes estatales, lo que desvirtúa los presupuestos para la declaratoria de la responsabilidad administrativa perseguida.

Además, la Sala destaca que la providencia de archivo de la investigación, se adoptó por la Fiscalía General de la Nación, porque las víctimas no allegaron los dictámenes médico legales, con lo que no se tuvo certeza de la materialidad del ilícito, y porque no se logró contactarlas, pese a la labor de campo destinada al efecto; lo que en sentir de esta Sala es una decisión razonable, proporcionada y adecuada, que no configura un daño antijurídico ni deriva una responsabilidad patrimonial contra la entidad.

Por estas razones, no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

Observación del Despacho del Magistrado ponente sobre la relevancia de la sentencia.

En esta providencia se recopila el criterio jurisprudencial sobre la responsabilidad patrimonial en los casos en que se reclama una falla en el deber de protección. De manera específica, se aclara que la sentencia T 025 de 2004 y su auto de seguimiento No. 004 de 2009, de la Corte Constitucional, si bien contienen una serie de órdenes de salvaguarda para grupos indígenas, lo cierto es que no disponen una orden concreta de protección a favor de personas determinadas, como los aquí demandantes. En este sentido, descendiendo al caso concreto, se consideró por la Sala que no se acreditaron los elementos para la imputación del daño antijurídico a las entidades demandadas.

Nota de Relatoría.

El lector puede ampliar su base de datos sobre el descriptor **deber de protección** bajo otros supuestos fácticos, a través del medio de control de reparación directa, con base en los siguientes pronunciamientos,

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/Falla del servicio/ Omisiones del Estado/Deber de protección/Lesiones a particular/ Artefacto explosivo/ Menor de edad/ Caso.** La parte actora atribuye al Ejército y a la Policía Nacional el daño sufrido por una menor de edad, al afirmar que las



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

heridas que sufrió se produjeron por la activación de una carga explosiva por parte de un grupo subversivo respecto de la cual no se efectuó el respectivo control y, en consecuencia, las entidades accionadas son responsables de todos los perjuicios causados a ella y su familia/ **Tesis 1.** La Policía y el Ejército Nacional conocían de la alta probabilidad de la existencia de un artefacto explosivo en una vía pública, aun así, no efectuaron labor alguna para prevenir o contener el riesgo/**Tesis 2.** La Policía y el Ejército tuvieron un alto margen de tiempo que les hubiera podido permitir, cuando menos, evitar que la población civil transitara por el lugar/ **Tesis 3.** No se probó que se hubiera informado oportunamente a la Alcaldía del municipio de Puracé sobre la existencia del artefacto. / **Decisión.** Se mantiene la responsabilidad de la Policía Nacional, aunque se modifica el fallo en el sentido de incluir en dicha condena al Ejército Nacional/**Radicado.** 19001333300120130020701/**Fecha de la sentencia.** Marzo 26 de 2020/ **Magistrado ponente,** Carlos Leonel Buitrago Chávez/**Publicada en el boletín 2 de 2020, título 14.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/Omisiones del Estado/ Deber de seguridad y protección/ Culpa exclusiva de la víctima/ Aspectos probatorios/ Apreciación de las pruebas/ Oportunidades procesales/Caso.** Muerte de conductor auxiliar de un bus de pasajeros en manos de delincuencia común, durante el recorrido. **Tesis.** Las entidades solo están llamadas a responder si se comprobara que la víctima puso en conocimiento de las accionadas amenazas en su contra, o que hubiese estado en riesgo su vida, y a pesar de ello, no actuaron para impedir su deceso/ **Decisión.** Confirma decisión del a quo que negó pretensiones de la demanda/19001333300720130045501/ **Demandante.** Lady Catherine Rosas Castillo/**Demandado.** Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros/ **Fecha de la sentencia.** Mayo 16 de 2019/ **Magistrado ponente,** David Fernando Ramírez Fajardo, **publicada en el boletín 3 de 2019, título 11.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio/ Omisiones del Estado/ Deber de protección/nexo causal/ Tesis 1.** No existe ninguna prueba que permita afirmar, o siquiera inferir, que la riña, donde el fallecido fue herido mortalmente, tuviera relación alguna con el proceso penal que terminó con la sentencia condenatoria de quienes lo secuestraron en el mismo año/ **Tesis 2.** Las omisiones de las entidades demandadas no están relacionadas con la muerte de la víctima/ **Revoca fallo del a quo y niega pretensiones/** 19001333100420140005401/ Arístides Mina Tenorio y otros vs Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional- Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación/ Sentencia de noviembre 15 de 2018/**Magistrado ponente,** Carlos Leonel Buitrago Chávez/ **Publicada en el boletín jurisprudencial 1 de 2019.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio/ Deber de protección/ Amenazas y muerte a servidor público/ Aspectos probatorios/ Contrastes probatorios/Caso:** Un concejal del Municipio de Caldonó – Cauca es amenazado de muerte por un grupo ilegal. Hubo solicitud de protección a las autoridades competentes, pero se considera que las medidas tomadas no fueron eficaces. El concejal fue ultimado. El a quo accedió a las pretensiones. **Tesis 1.** Se continuó con el mismo tipo de protección al servidor público –plan padrino–, sin efectuar un nuevo estudio de seguridad y sin realizar acciones consecuentes con la gravedad de las amenazas. **Tesis 2.** El



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

argumento expuesto en la alzada, referido a que el día anterior a los hechos, en la entrevista que la víctima tuvo con el policía adscrito al Plan Padrino, no puso de presente una amenaza puntual, contrasta con las pruebas citadas. Confirma decisión del a quo que accedió a pretensiones. Sentencia de julio 19 de 2018/ 19001-33-31-006-2012-00265-01/Consuelo Mera Sandoval y otros vs Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. Sentencia de julio 19 de 2018/**Magistrado ponente**, Carlos Leonel Buitrago Chávez/ **Publicada en el boletín jurisprudencial 3 de 2018.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio/ Protección de víctimas de la violencia/ Asesinato de persona que renunció a programa de protección/** La muerte de la víctima se produjo por un atentado que se dio aproximadamente un año y medio después de la renuncia al programa de protección de testigos, por lo que genera duda si el deceso se produjo como retaliación a lo ocurrido en el año 2008, -fecha en que la víctima huyó de un secuestro extorsivo-, o si se generó por un hecho diferente, toda vez que no reposa en el plenario alguna prueba que permita evidenciar lo sucedido/ No se encuentra acreditada la responsabilidad estatal, toda vez que la solicitud de protección no fue desatendida por parte del Estado, y fue la propia víctima la que conscientemente renunció a aquella, perdiendo de esta manera la posición de garante que tenía la Fiscalía General de la Nación/ No se encuentra configurada la culpa exclusiva de la víctima, toda vez que ésta es una causal liberadora de responsabilidad cuando la misma se encuentra acreditada, y, en el sub judice, no se demostró la falla en el servicio en la que incurrió el ente estatal/Confirma negativa/Sentencia del 19 de mayo de 2017/ Carlina Ortega Burbano y otros vs Nación-Fiscalía General de la Nación/**Magistrado ponente**, David Fernando Ramírez Fajardo/ **Publicada en el boletín 2 de 2017.**

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Responsabilidad subjetiva - Falla en el Servicio de protección.** Un civil fue amenazado por un grupo de limpieza, motivo por el cual acudió ante la URI de Santander de Quilichao y solicitó la adopción de medidas para su protección; sin embargo, días después fue asesinado sin que a dicha fecha dichas medidas se hubiesen adoptado. **Confirma-Niega.** La Sala considera que el daño padecido por los demandantes no le es imputable a las entidades demandadas, toda vez que no existe prueba de que el causante hubiere solicitado adopción de medidas de protección, especiales y distintas a las que ya se habían implementado en su favor. En consecuencia, no puede afirmarse la existencia de una falla en el servicio atribuible a las entidades demandadas, porque lo demostrado es que sí se tomaron las medidas inmediatas en pro de su seguridad y la de su familia. Sentencia del 22 de febrero de 2018. Margot Cristina Gallego Pino y Otro vs Nación – Ministerio de Defensa - Policía Nacional y Fiscalía General de la Nación/ **Magistrado ponente**, Gloria Milena Paredes Rojas.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del Servicio -actuación ineficiente del Estado- Deber de protección.** El esposo y padre de los actores, quien era líder social fue amenazado en distintas ocasiones por grupos al margen de la ley, la Fiscalía y Policía prestaron protección por un tiempo, sin embargo, fue asesinado. Confirma- Accede. Los demandados conocían de la situación de riesgo del fallecido y no se tomaron las medidas necesarias para su protección, por



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

lo tanto se declara su responsabilidad ya que no prestó el deber de protección a su cargo. Janeth Jacqueline Valencia Paredes y otros vs Ministerio del Interior y otros. Sentencia del 10 de noviembre de 2017/**Magistrado ponente**, David Fernando Ramírez Fajardo.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio/Deber de protección/ Medidas de protección a concejal amenazado. Muerte de hijo de concejal como producto del conflicto armado.** Omisión de la Entidad al no haber adoptado todas las medidas necesarias que fueran realmente efectivas. **Confirma-accede-modifica** montos de indemnización. Neftalí Fernández Solarte y otros vs Ministerio del Interior. Sentencia del 13 de julio de 2017, Neftalí Fernández Solarte y otros vs Ministerio del Interior/ **Magistrado ponente**, Pedro Javier Bolaños Andrade.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio. Asesinato de líder comunitario amenazado. Confirma-niega** por cuanto hubo deficiencia probatoria para probar que la muerte fue producto de la consumación de amenazas. Maricela Vásquez Solarte y otros vs Defensoría del Pueblo y otro. Sentencia del 6 de julio de 2017/ **Magistrado ponente**, Pedro Javier Bolaños Andrade.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ Falla del servicio. Particular amenazado y asesinado por sicarios. Confirma – niega** por culpa exclusiva de la víctima – no se probó solicitud de protección, ni denuncia. Sentencia del 3 de enero de 2017, Nelly Amparo Certuche de Perlaza vs Fiscalía General de la Nación y otros/ **Magistrado ponente**, David Fernando Ramírez Fajardo.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/Falla del servicio/ Omisión del Estado respecto de medidas para garantizar seguridad a los ciudadanos/ Perspectiva de género/ Omisión de protección a madre menor de edad agredida permanentemente por su pareja/ Sujeto de especial protección por ser mujer y menor de edad/ Violencia recurrente contra la mujer que termina en asesinato por parte de su pareja/Accede a pretensiones/19001234000520110009100/Sentencia de julio 28 de 2016/ Omaira Polindara Mañunga y otros vs Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional – Fiscalía General de la Nación/ **Magistrado ponente**, Pedro Javier Bolaños Andrade.**

Nota de relatoría. Esta sentencia (19001234000520110009100) es catalogada como **hito ya** que refleja de manera contundente **la perspectiva de género** respaldada y propiciada por la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial y por las altas cortes, amén de irradiar el respeto por el principio de supremacía de la Constitución Política sustentado en un bloque de constitucionalidad muy nutrido que consagra la protección que el Estado debe ofrecer a la mujer víctima de abusos y agresiones. En este caso, existe una doble connotación en un mismo sujeto de especial protección: **ser menor de edad y ser mujer**. La Corporación despliega una serie de normas sustanciales internacionales ya utilizadas en precedentes verticales tanto de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, que obligan al Estado y a sus órganos sin excepción, y que apuntan a esta protección en el marco de sus funciones constitucionales y legales. Así mismo, enfatiza la importancia de la vigencia de normas internas tales como la Ley 294 de 1996, modificada por las Leyes 575 de 2000 y 1257 de 2008, que desarrollaron el artículo 42 de la Carta Política. Se enfatiza la garantía de reparación del daño extensivo al hijo menor de la mujer víctima. Sentencia catalogada por la que fue, en su momento, la Sala Escritural del Tribunal, como providencia **pionera** en la



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Jurisdicción Administrativa del Cauca por su contenido garantista frente a la perspectiva de género que hoy se erige con mucha fuerza dentro del Estado social de derecho.

De destacar también las **medidas restaurativas** ordenadas por la Corporación donde dispone exhortar a la Fiscalía General de la Nación y a la Policía Nacional, para que en sus actuaciones ponga de presente la perspectiva de género, y actúen con una mayor diligencia y prontitud en casos donde las víctimas son mujeres. Así mismo, se ordena que sus funcionarios y empleados sean capacitados en el tema de perspectiva de género. Finalmente, la orden de proporcionar disculpas privadas a la familia de la víctima por no haber actuado con diligencia se constituye en un factor que coadyuva a la restauración del tejido social afectado por la **omisión de las autoridades**.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/Falla del servicio/Deber de protección/ Responsabilidad del Estado por hechos cometidos por terceros/Amenazas y muerte a defensor de derechos humanos y líder comunitario /Estudio de seguridad deficiente por parte de la Policía Nacional/** La responsabilidad de la Policía Nacional se vio comprometida en tanto el deber de protección y seguridad se prestó de manera ineficiente y no respondió de manera adecuada a las circunstancias y gravedad del caso específico/ Revoca sentencia del a quo que denegó las pretensiones de la demanda/ Flor de Laude Caro Castañeda vs Nación - Ejército nacional y otros, Expediente 19001333100320120014002, Mayo 20 de 2014/**Magistrado ponente**, Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/Falla del servicio/Deber de protección/ Masacre cometida por grupos paramilitares/**La Fuerza Pública tenía conocimiento de la influencia de grupos armados ilegales en la zona/ información que exigía una mayor atención y por ende la adopción de medidas realmente oportunas y efectivas tendientes a brindar protección a la comunidad/Adiciona sentencia del A quo. María Asceneth Pérez Peña, Luz Marina Hernández y otros vs Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y otros. Expedientes acumulados 1900133310012002181801, 1900123310042002184801, quince (15) de mayo de dos mil catorce (2014) / **Magistrado ponente**, Carmen Amparo Ponce Delgado.

Medio de control. **REPARACIÓN DIRECTA/ contra Nación-Ejército Nacional y otros, responsabilidad del Estado por hechos cometidos por terceros/Amenazas y muerte a defensor de derechos humanos y líder comunitario/**Estudio de seguridad deficiente por parte de la Policía Nacional/ La responsabilidad de la Policía Nacional se vio comprometida en tanto el deber de protección y seguridad se prestó de manera ineficiente y no respondió de manera adecuada a las circunstancias y gravedad del caso específico/ Revoca sentencia del a quo que denegó las pretensiones de la demanda/ Sentencia del 20 de mayo de 2014/**Magistrado ponente**, Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

[Volver al índice](#)



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Título 15- providencia de alta corte

[Descargar sentencia completa](#)

CONSEJO DE ESTADO/Nulidad y restablecimiento del derecho/Sala de lo Contencioso Administrativo, sección 2, subsección B/Sanción administrativa/sanción disciplinaria/graduación de la sanción/accede-confirma decisión del Tribunal Administrativo del Cauca/ Fecha: 23 de octubre de 2020/consejera ponente, Sandra Lisset Ibarra Vélez.

“Encuentra la Sala, que tal como lo consideró el Tribunal Administrativo del Cauca, en materia disciplinaria la antijuricidad o ilicitud sustancial se materializa con la afectación al deber funcional por parte del servidor público sin justificación legal, por ende, en el caso objeto de análisis, la conducta del señor patrullero disciplinado resulta ser sustancialmente ilícita, por incumplir el deber de entregar de manera inmediata la evidencia física a disposición de la autoridad competente y los reglamentos policiales atinentes a la incautación de estupefacientes,

(...) no ejerció su función con la debida diligencia y cuidado requeridos por dicho empleo público, sin justificación alguna (...)

“La orden impartida por el comandante de la estación de Puerto Tejada no es materialmente legítima – al contrariar abiertamente la Constitución, la ley y el reglamento – no exoneró al demandante, sino que constituye un elemento para disminución de la culpabilidad, pues el actuar de manera negligente, incurrió en la conducta típica imputada con culpa grave -inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones-, a la que corresponde la suspensión graduada por el operador disciplinario(...)”

[Volver al índice](#)