



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

## Boletín 02



JUNIO  
2016



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### Magistrados

**CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO** -Presidente -  
**CARMEN AMPARO PONCE DELGADO** – Vicepresidenta -  
**DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO**  
**NAÚN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ**  
**PEDRO JAVIER BOLAÑOS ANDRADE**

Secretario. **DARÍO ARMANDO SALAZAR MONTENEGRO**

Relator. **CARLOS ALFREDO VALVERDE MOSQUERA**

Asistencia Tecnológica. Ing. **MARIO ERNESTO HIGÓN BUITRÓN**

Tribunal Administrativo del Cauca  
Carrera 4 No. 2-18 Popayán  
Secretaría: 8240151/Relatoría: 8240458  
Fax: 8240151



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### Editorial

El creciente número de demandas presentadas ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ha motivado a que el Consejo de Estado realice una serie de seminarios en todos los circuitos judiciales del país tendiente a suministrar elementos a las administraciones departamentales y locales para prevenir la producción del daño ya que, una vez causado, el mismo desemboca en múltiples demandas que, en la gran mayoría de ocasiones, genera millonarias condenas contra el Estado<sup>1</sup>.

Por lo anterior, en la ciudad de Popayán el día 20 de mayo de 2016, se realizó el seminario denominado *Cultura de la legalidad y la seguridad Jurídica en el departamento del Cauca*, con la participación del Presidente y Vicepresidente del Consejo de Estado, así como de cuatro Consejeros más que disertaron magistralmente sobre el tema; el evento contó con la presencia de las autoridades departamentales y municipales y por sobre todo, con la participación de muchos concejales y personeros de todo el departamento. A todos los asistentes e invitados les expresamos nuestro agradecimiento por haber atendido la masiva convocatoria que se hizo para lograr la feliz culminación del evento.

De igual modo, sea esta la ocasión para agradecer a los integrantes del Tribunal, a todos los jueces y empleados de la Jurisdicción Contencioso Administrativa del Cauca por su activa participación y generosidad en la realización del seminario. Así mismo, a las Entidades que con su apoyo, permitieron que el evento se desarrollara con éxito: la Gobernación del Cauca, la Alcaldía de Popayán, la Industria Licorera del Cauca, la Universidad del Cauca, la Corporación Universitaria Autónoma del Cauca y la Fundación Universitaria de Popayán.

Sea esta la oportunidad para mencionar que, a raíz del fallo de la Corte Constitucional que respalda a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura para continuar con su labor, tal como el Constituyente de 1991 lo concibió; sin avalar su eliminación como lo disponía el *Acto legislativo 02 de 2015 sobre equilibrio de poderes y reajuste institucional*, exteriorizamos desde la Jurisdicción Administrativa en el Cauca, nuestros votos para que esta nueva oportunidad sea aprovechada al máximo por la Sala Administrativa, canalizando sus esfuerzos y prioridades en tratar y solucionar las diferentes problemáticas que aún aquejan a la Rama Judicial.

**CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO**  
**Presidente**

---

<sup>1</sup> El Tribunal Administrativo del Cauca durante el año 2015, en condenas por demandas de reparación directa, tanto en el sistema escritural como en el oral, ordenó al Estado a pagar la importante suma de: \$ 254.219.596.749 (incluyendo en ella los conceptos de daño moral, material en modalidades de daño emergente y lucro cesante, alteración en las condiciones de existencia, buen nombre y pérdida de oportunidad).



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

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

### ÍNDICE TEMÁTICO

#### ACCIONES ORDINARIAS

##### - *SISTEMA ORAL* -

1. 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/M.P. Naún Mirawal Muñoz Muñoz.

2. Medio de control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**/Sanción moratoria por no pago oportuno de cesantías/ Sanción moratoria para el ramo docente – aplicación de la Ley 1071 de 2006 por derecho a la igualdad respecto de los demás servidores públicos/ El reconocimiento, liquidación y pago de las cesantías a cargo de las entidades estatales no puede someterse a la existencia de apropiaciones presupuestales/ Revoca decisión del a quo que negaba pretensiones/ M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.

3. Medio de control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**/ Docentes / Prima de servicios, bonificación por servicios prestados y bonificación por recreación/ El Decreto 1042 de 1978 excluyó expresamente la prima de servicios, bonificación por servicios prestados y bonificación por recreación a todos los educadores/ La única excepción consiste en que si las entidades territoriales hubieren reconocido a sus docentes la prima de servicios, éstos al mutar a nacionalizados continuarán devengándola con cargo a la Nación, en garantía de sus derechos adquiridos/Confirma decisión del a quo que negó pretensiones/ M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.

4. Medio de control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**/ Régimen para la liquidación de cesantías/ Liquidación de cesantías de docente territorial/Liquidación con retroactividad/La vinculación de la actora al ramo docente fue en el orden territorial y antes de la vigencia de la Ley



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

344 de 1996 (31 de diciembre de 1996)/Accede a pretensiones/M.P. David Fernando Ramírez Fajardo.

5. Medio de control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**/Factores salariales/ Reconocimiento de factores salariales que no fueron reconocidos a Diputado de la Asamblea departamental del Cauca/ La petición administrativa del diputado no puede ser considerada como una reclamación que pretenda obtener un nuevo pronunciamiento por parte de la autoridad con el fin de revivir términos, puesto que hasta ese momento no existía ningún pronunciamiento respecto del reconocimiento o no, de los factores salariales reclamados/ Factores salariales de diputados/ El régimen prestacional de los Diputados será el previsto en la Ley 6 de 1945 hasta tanto el Legislador no expida una regulación al respecto/ La Ley 6 de 1945 no hace relación a las vacaciones, prima de vacaciones y de servicios como factores salariales, por lo tanto no pueden reconocerse/ Los diputados están sometidos a un régimen especial, por ello no hay afección al derecho de igualdad respecto de los demás servidores públicos/Niega pretensiones/M.P. Naún Mirawal Muñoz Muñoz.

6. Medio de control: **REPARACIÓN DIRECTA**/ Hernia inguinal producida en el organismo del interno/ La hernia responde a una condición fisiológica de la persona/No hubo injerencia del INPEC para desencadenarla/ Hubo prestación eficiente del servicio de salud requerido por el paciente y recuperación satisfactoria del mismo/Niega pretensiones/M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

### ACCIONES ORDINARIAS

#### - **SISTEMA ESCRITURAL** -

7. **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**/Aspectos probatorios/ Pruebas no tenidas en cuenta en sede judicial/ Declaraciones extra juicio no ratificadas/Testimonios rendidos ante notario, sin citación de la parte contraria/ M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado.

8. **REPARACIÓN DIRECTA**/Riesgo excepcional/Lesiones ocasionadas a cabo del Ejército por explosión de granada de dotación, siendo manipulada sin que se presentara combate/ Actividad riesgosa - daño sin conexión con los riesgos propios del servicio/Daño material en modalidad de lucro cesante/ M.P. Pedro Javier Bolaños Andrade.

9. **REPARACIÓN DIRECTA**/Régimen de responsabilidad estatal/ Muerte de soldado profesional por disparo con arma de dotación oficial, producto de riña con compañero/ Inaplicación de regímenes de responsabilidad por tratarse de una decisión personal y autónoma del victimario/Confirma decisión del a quo que negó pretensiones/M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado.

10. **REPARACIÓN DIRECTA**/ Pérdida de oportunidad por responsabilidad hospitalaria/ La omisión de



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

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/ Confirma decisión del a quo que accedió a pretensiones/ M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado.

**11. CONSEJO DE ESTADO/ Reparación directa/** Tema tratado: Falla del servicio/Masacre del Nilo, Corregimiento El Palo-Municipio de Caloto (Cauca)/Indígenas asesinados en la Comunidad Guataba-Resguardo de Huellas efectuada por civiles y miembros de la Policía Nacional/Ordena al Tribunal Administrativo de descongestión de Cali estarse a lo resuelto por el Tribunal Administrativo del Cauca en auto mediante el cual impartió aprobación a los acuerdos conciliatorios celebrados entre la Nación – Ministerio de Defensa-Policía Nacional y los demandantes en cada uno de los procesos acumulados/M.P. Danilo Rojas Betancourth.

## TÍTULO 1

Descargar [sentencia completa](#)

<b>Acción o medio de control.</b> Electoral
<b>Radicado.</b> 1900123330020150061100
<b>Demandante.</b> María Nela Zapata Mera
<b>Demandado.</b> Claudia Daneye Hoyos Ruiz – Diputada departamento del Cauca.
<b>Fecha de la sentencia.</b> Mayo 13 de 2016
<b>Magistrado ponente.</b> NAÚN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ
<b>Descriptor.</b> Inhabilidades electorales.
<b>Restrictor 1.</b> Nulidad de elección de diputada de Asamblea del Cauca.
<b>Restrictor 2.</b> La celebración de contratos con una entidad pública del orden municipal que pertenece al departamento donde se elige el diputado, <i>sí</i> incide en la circunscripción departamental.
<b>Restrictor 3.</b> 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.
<b>Restrictor 4.</b> 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.
<b>Resumen del caso.</b> Se demandó la declaratoria de nulidad del acto de elección de una diputada del departamento del Cauca para el período 2016-2019, invocándose la causal de inhabilidad prevista en la Ley 617 de 2000, artículo 33, numeral cuarto.



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

La nulidad alegada se sustentó en que dentro de los doce meses anteriores a la elección, la señora diputada, había celebrado contratos de prestación de servicios profesionales con la empresa EMBOLIVAR E.S.P.S.A.

### **Problemas jurídicos.**

¿La celebración de contratos con una entidad pública del orden municipal que pertenece al departamento donde se elige el diputado, tiene incidencia en la circunscripción departamental?

¿La diputada incurrió en la causal de inhabilidad electoral consagrada en el artículo 33 de la Ley 617 de 2000?

¿La poca votación obtenida en el lugar de ejecución del contrato, constituye razón para desvirtuar la causal de inhabilidad electoral invocada?

**Decisión.** Declara la nulidad de la elección de la señora Claudia Daneye Hoyos Ruíz como diputada del departamento del Cauca para el período 2016 – 2019.

### **Razón de la decisión.**

*Con base en los planteamiento esbozados en precedencia y toda vez que las partes que componen los extremos de esta litis desde la demanda inicial y su respectiva contestación, están de acuerdo en que el contrato de prestación de servicios suscrito por la señora CLAUDIA DANEYE HOYOS RUIZ con la EMPRESA EMBOLIVAR ESP S.A. – (cuya composición accionaria por parte del Municipio de Bolívar supera el 90% de acuerdo con la Escritura Pública No. 2178 de 31 de agosto de 2007), se efectuó el 27 de enero de 2015 y las elecciones de las Asambleas Departamentales se surtieron el 25 de octubre de la misma anualidad, fuerza es concluir que la suscripción del contrato se efectuó dentro del año anterior a las referidas elecciones.*

*En consecuencia, la solicitud de nulidad de la elección de la señora CLAUDIA DANEYE HOYOS RUIZ como diputada del departamento del Cauca para el período comprendido entre los años 2016 a 2019, se subsume en la causal cuarta del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, por haberse suscrito un contrato de prestación de servicios con una empresa de servicios públicos domiciliarios, que conforme a la participación accionaria del municipio de Bolívar, tiene la connotación de una entidad del Estado conforme al artículo 38 de la Ley 489 de 1998, la Ley 142 de 1994 y la sentencia C- 736 de 2007.*

(...)

*Entonces, aunque los razonamientos hasta aquí planteados son suficientes para declarar la nulidad de la elección deprecada, este Juez Colegiado considera necesario ponerle de presente a la parte*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*demandada que toda vez que las inhabilidades obedecen a criterios de abstención previos a la elección, los argumentos relativos a la poca votación obtenida en el lugar de ejecución del contrato, no constituyen razones para desvirtuar la causal de nulidad invocada, en la medida que el alcance de la norma que establece la inhabilidad no admite planteamientos de tipo subjetivo para su configuración.*

*Así las cosas, se declarará la nulidad de la elección de la señora CLAUDIA DANAYE HOYOS RUIZ como diputada del departamento del Cauca para el período 2016 – 2019, contenido en el Formulario E-26-ASA de 02 de noviembre de 2015, teniendo en cuenta que de conformidad con el artículo 288 numeral 3 de la Ley 1437 de 2011, la nulidad del acto de elección implica la cancelación de la respectiva credencial, la cual se hará efectiva a la ejecutoria de la sentencia.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia (el por qué de su novedad, su reiteración de posición, su cambio de postura jurisprudencial).** La sentencia es relevante en razón a que se fijó la tesis referente a que los diputados de la Asamblea Departamental del Cauca no tienen derecho al reconocimiento de los factores salariales de vacaciones, prima de vacaciones y prima de servicios para los años 2009, 2010, 2011, 2012 y 2013, en cuanto el régimen que regula a los Diputados no previó dichos emolumentos en favor de estos servidores públicos.

**Nota de Relatoría.** La sentencia realiza un interesante análisis respecto del régimen de inhabilidades electorales para el caso concreto de los diputados. Favorece el **Principio de Legalidad** al hacer valer la normativa que consagra la inhabilidad para aquellos elegidos que han celebrado contratos dentro de la misma circunscripción y dentro del año anterior a la elección, como se probó dentro del proceso. Por la importancia del tema y el análisis desplegado, la sentencia se consolida como un referente hito para casos análogos que se estudien con posterioridad.

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 2

Descargar [sentencia completa](#)

**Acción o medio de control.** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**Radicado.** 19001333100420140001101

**Demandante.** Noris Dilia Agredo Carvajal

**Demandado.** Nación – Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Magisterio.

**Fecha de la sentencia.** Ocho de abril de dos mil dieciséis

**Magistrado ponente.** DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO

**Descriptor 1.** Sanción moratoria por no pago oportuno de cesantías.

**Restrictor 1.** Sanción moratoria para el ramo docente – Aplicación de la Ley 1071 de 2006 por derecho a la igualdad respecto de los demás servidores públicos.

**Restrictor 2.** El reconocimiento, liquidación y pago de la cesantía a cargo de las entidades estatales no puede someterse a la existencia de apropiaciones presupuestales.

**Resumen del caso.** Docente nacionalizada a quien se le reconoció el pago de cesantías pero el desembolso se hizo incurriendo en mora de 4 años. Se configura el acto ficto, por silencio administrativo negativo frente a la petición de la administrada, mediante el cual la Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio negó el reconocimiento de la mora por el pago tardío de las cesantías parciales y de la compensación de lo adeudado por la actora según decisión de la jurisdicción ordinaria.

**Problema jurídico.** Establecer si la actora tiene derecho o no a la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, por el pago tardío de sus cesantías parciales.

**Decisión.** Revoca decisión del a quo, declara nulidad de los actos fictos negativos y el restablecimiento del derecho a través del pago de la sanción moratoria por pago tardío de sus cesantías parciales.

**Razón de la decisión.**

*Sumado a lo que viene de mencionarse, esta Sala de Oralidad encuentra que aunque en principio pudiera considerarse impropio el reconocimiento de la sanción moratoria para el ramo docente debido a que se encuentran bajo el régimen especial de la Ley 91 de 1989, reglamentada por el Decreto 2831 de 2005 que no contempla expresamente la figura, por virtud del derecho a la igualdad resulta imperioso aplicar lo consagrado en la Ley 1071 de 2006 en la medida que no existe justificación para que el legislador creara una norma especial que señalara un trato discriminatorio para un número significativo de sus trabajadores, lo que resulta abiertamente violatorio del artículo 13 Superior.*

*Si así se interpretara, el legislador en la norma especial contemplaría una situación desfavorable que no garantiza un trato igual o mejor a las previstas en el régimen general, desdibujando el objeto de la existencia del régimen especial. De esta manera, mal puede darse un trato desigual al sector docente, negándole un beneficio reconocido a los demás servidores públicos, quebrantando garantías de raigambre constitucional.*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*Se hace hincapié en que las excepciones deben ser taxativas y expresas, los educadores no están explícitamente excluidos de la protección establecida en la Ley 1071 de 2006.*

*(...)*

*Recordemos que las cesantías son una prestación unitaria a favor de los trabajadores y a cargo del empleador, que tiene por objeto cubrir eventualmente la cesación del empleo (si son definitivas) o satisfacer necesidades de capacitación y vivienda (cuando son parciales).*

*Como quedó expuesto, la Ley 91 de 1989 creó el FNPSM como una cuenta especial de la Nación encargada del pago de las prestaciones de los docentes afiliados, entre ellas las cesantías, recursos administrados por una sociedad fiduciaria que en la actualidad es la Fiduciaria La Previsora – FIDUPREVISORA S.A.-.*

*El Legislador como medida de protección laboral, dispuso en la Ley 244 de 1995, subrogada en algunos artículos por la Ley 1071 de 2006, una **SANCIÓN** para el empleador o la persona encargada que demorara el pago de la cesantía, parcial o definitiva, a la que tiene derecho el trabajador.*

*El ámbito de aplicación de esta ley está previsto en el artículo 2º, disponiendo que son destinatarios **los empleados y trabajadores del Estado**, sin efectuar ningún tipo de exclusión, de esta manera en virtud del artículo 13 Superior no hay un sustento legal para no aplicarla al ramo docente.*

*Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa han precisado que el reconocimiento, liquidación y pago de la cesantía a cargo de las entidades estatales no puede someterse a la existencia de apropiaciones presupuestales, resultando abiertamente inconstitucional justificar la tardanza del pago de las cesantías en la falta de disponibilidad presupuestal, argumento que por demás desconoce los derechos laborales mínimos e irrenunciables del trabajador consagrados en el artículo 53 de la Carta.*

*Como la cesantía es una prestación a cargo de la Nación- Ministerio de Educación Nacional, al configurarse la mora corresponde su pago con los recursos dispuestos en el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, aun en el evento que el acto administrativo objeto de anulación fuera expedido por la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca a cuya planta pertenezca el educador. Porque se itera, la actuación de la entidad territorial es de simple facilitador entre el peticionario y la Administración Central.*

*(...)*

*Ahora bien, de acuerdo con su artículo 7º, la Ley 1071 de 2006 entró a regir el **31 de julio de 2006**; por lo cual, a esta fecha la entidad debió actualizar el valor de la cesantía parcial y cubrir la*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*prestación, so pena, en los términos de esta norma incurrir en mora por tardanza en el pago.*

*A efecto de determinar los días de mora en el sub examine, debe tenerse en cuenta los términos previstos en la referida ley para el reconocimiento de la cesantía, así:*

*1.- Presentada la solicitud por el interesado el empleador cuenta con **15 días** para expedir el acto administrativo.*

*2.- Si la petición no reúne los requisitos legales, la entidad debe informarle al peticionario dentro de los **10 días** siguientes, para que se subsane.*

*3.- Aportada la documentación en legal forma, el empleador cuenta con **15 días** para expedir la Resolución de reconocimiento de la prestación.*

***4.- A partir de la ejecutoria del acto administrativo la entidad pagadora tiene un plazo máximo de 45 días hábiles para pagar la prestación reconocida.***

*5.- Si el empleador **no paga** dentro de ese término, **incurre en mora**, debiendo cancelar **un día de salario por cada día de retardo**; sin más prueba que la **no cancelación** en término.*

*Presentada la petición con el cumplimiento de los requisitos de ley, los plazos descritos suman un total de 83 días hábiles, incurriendo en mora a partir del día 84.*

*No obstante lo anterior, como en el sub examine el acto administrativo de reconocimiento de la cesantía parcial ya existía y se encontraba ejecutoriado, a la entrada en vigencia de la Ley 1071 comenzaron a correr los 45 días para materializar el pago (del 31 de julio al 03 de octubre de 2006); sin embargo, durante ese periodo no efectuó el desembolso de la prestación incurriendo en mora a partir del **04 de octubre de 2006**.*

*Ahora, precítese que debido a la pérdida del valor adquisitivo entre la fecha del reconocimiento de la prestación y la entrada en vigencia de la Ley 1071, con fundamento en la jurisprudencia ut supra, se ordenará la **actualización** del valor de la cesantía parcial al **31 de julio de 2006**.*

*A pesar que se realizó el desembolso de la cesantía parcial, éste fue tardío, por lo que hay lugar a restablecer el derecho condenando a la Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a reconocer, liquidar y pagar la sanción contemplada en el parágrafo del artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, esto es, un día de salario por cada día de retardo, a partir del **04 de octubre de 2006** hasta cuando se materializó el pago de la cesantía parcial **14 de diciembre del 2009**, teniendo como base la asignación básica devengada por la accionante en el año 2004 actualizada al 31 de julio de 2006.*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*Finalmente, producto del proceso ejecutivo cursado en la jurisdicción ordinaria laboral cuyas actuaciones posteriormente fueron nulitadas; se entregaron a la parte ejecutante unas sumas de dinero el 14 de diciembre de 2009, las cuales se ordenaron reintegrar con los respectivos intereses de mora.*

*(...)*

*Para dar respuesta al problema jurídico, es claro para la Sala que al no establecer el legislador ninguna salvedad frente a la estructuración de la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías, se incurrió en falsa motivación de los actos fictos expedidos por el Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y de contera se soslayó el derecho de la trabajadora a recibir dentro del término legal la prestación mencionada.*

*Por lo anterior, se revocará la sentencia apelada y se ordenará a la Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pague a la señora NORIS DILIA AGREDO CARVAJAL la sanción moratoria de un día de salario por cada día de retardo en el pago de la cesantía parcial, consecuencia legal establecida en la Ley 1071 de 2006, desde el **04 de octubre de 2006** hasta el 13 de diciembre de 2009.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia (el por qué de su novedad, su reiteración de posición, su cambio de postura jurisprudencial).** En este asunto se abordan tres aspectos relevantes: (i) la competencia de esta jurisdicción para conocer de la pretensión de la sanción moratoria, (ii) la procedencia de la sanción moratoria en el caso particular y, (iii) la procedencia de la sanción moratoria y la indexación.

Frente al primer aspecto, se tuvo como parámetro las fechas de los distintos momentos procesales: interposición y admisión de la demanda, fallo de primera instancia y admisión del recurso de apelación, para concluir que, *“para las mencionadas fechas no existía una posición unificada y consolidada de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura respecto de la jurisdicción competente para tramitar los procesos relacionados con la sanción moratoria, de hecho, los criterios eran fluctuantes”.*

Es relevante señalar que tanto al momento de proferirse fallo de primera instancia, como al admitir el recurso de apelación por parte de este Tribunal, la posición imperante era que la Jurisdicción Contencioso Administrativa debía conocer de los procesos relacionados con la sanción moratoria.

Respecto del segundo aspecto, se precisó que aunque la solicitud de las cesantías se hubiera hecho con anterioridad a la Ley 1071 de 2006, procedía el reconocimiento de la sanción moratoria si su pago tardío se efectuó en su vigencia: *“En el caso de autos aunque la solicitud de reconocimiento de la cesantía parcial se efectuó con anterioridad a la vigencia de la Ley 244 de 1995, norma que*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*únicamente contemplaba la sanción moratoria respecto de las cesantías definitivas, el pago se materializó cuando ya regía la Ley 1071 de 2006, que dicho sea de paso la extendió a las cesantías parciales”.*

*Finalmente, se dijo que, “ante el pago tardío de las cesantías la sanción moratoria se erige como la consecuencia legal, sin que ésta pueda ser modificada al libre albedrío de la parte interesada, o sustituirla por los intereses moratorios establecidos para las obligaciones civiles. Por ello, frente a la deficiente claridad jurídica y conceptual de la demanda, en correspondencia con la constitucionalización del derecho administrativo y la materialización de los principios constitucionales, se hacía preciso interpretar que se trataba de un caso de sanción moratoria; incluso, no solo así lo entendió la defensa de las tres (3) entidades demandadas, sino que además sobre ésta recaen los cargos de la apelación.*

*En los términos de la jurisprudencia constitucional, bien podía analizarse la procedencia de la indexación de la cesantía parcial hasta la expedición de la Ley 1071 de 2006, y en adelante, la sanción moratoria; figuras que en este caso concreto no se excluían porque no concurrían en el tiempo”.*

**Nota de Relatoría.** Sobre el mismo descriptor *sanción moratoria por no pago oportuno de cesantías* respecto de docentes, ver en el mismo sentido: sentencia del 30 de abril de 2015 (sistema escritural), expediente 19001333100220110040201, Actora: Elsa Doris Joaquín Zúñiga *contra* Nación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, M.P. Carmen Amparo Ponce Delgado.

### TÍTULO 3

Descargar [sentencia completa](#)

<b>Acción o medio de control.</b> NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
<b>Radicado.</b> 19001333300320130046301
<b>Demandante.</b> Olga Elisa Gómez Rendón y otros
<b>Demandado.</b> Departamento del Cauca
<b>Fecha de la sentencia.</b> Veintinueve de abril de dos mil dieciséis
<b>Magistrado ponente.</b> DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO
<b>Descriptor.</b> Docentes / Prima de servicios, bonificación por servicios prestados y bonificación por recreación.
<b>Restrictor 1.</b> El Decreto 1042 de 1978 excluyó expresamente la prima de servicios, bonificación por servicios prestados y bonificación por recreación a todos los educadores.
<b>Restrictor 2.</b> La única excepción consiste en que si las entidades territoriales hubieren reconocido a sus docentes la prima de servicios, éstos al mutar a nacionalizados continuarán devengándola con cargo a la Nación, en garantía de sus derechos adquiridos.



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

**Resumen del caso.** Los accionantes fueron vinculados como docentes oficiales prestando sus servicios sin solución de continuidad, adscritos a la Planta Global de cargos del departamento del Cauca.

Hicieron solicitud administrativa al Departamento tendiente a percibir la prima de servicios, bonificación por servicios prestados, y bonificación por recreación, la cual fue negada.

### **Problemas jurídicos.**

¿Son beneficiarios de la Prima de servicios, bonificación por servicios prestados y bonificación por recreación los actores docentes teniendo en cuenta que el Decreto 1042 de 1978 excluyó a los docentes de tales beneficios?

¿Está acorde la solicitud administrativa de los accionantes con el contenido de la sentencia de unificación del Consejo de Estado proferida el 16 de abril de 2016?

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

### **Razón de la decisión.**

*La parte actora disiente de la providencia apelada, al considerar que la prima de servicios es un derecho reconocido en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 a favor de los docentes nacionales.*

*Desde la primera instancia quedó probado que los accionantes fueron vinculados como docentes oficiales, razón por la cual, no es válido acceder al reconocimiento de la prima de servicios, la bonificación por servicios prestados y la bonificación por recreación previstas en el Decreto 1042 de 1978, pues tal y como se ha sostenido a lo largo de esta providencia, dicha disposición legal excluyó expresamente de su regulación a todos los educadores, independientemente del nivel, tanto a los nacionales como a los territoriales y nacionalizados.*

*De acuerdo con la interpretación hecha por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación, la única excepción que consagró el parágrafo 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 es que si las entidades territoriales hubieren reconocido a sus docentes la prima de servicios, éstos al mutar a nacionalizados continuarían devengándola a cargo de la Nación. Ello en garantía de sus derechos adquiridos.*

*El criterio que viene sosteniendo este Tribunal se refuerza con la sentencia de unificación proferida el 16 de abril de 2016 por el Consejo de Estado, donde fijó las reglas jurisprudenciales a tener en cuenta al momento de decidir un caso de reconocimiento de prima de servicios.*

*Así las cosas, al estar excluidos los docentes de la aplicación del Decreto 1042 de 1978, resulta inviable el reconocimiento de la prima de servicios en favor de los docentes accionantes, razón por*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*la que se confirmará la sentencia No. 210 de 06 de noviembre de 2015 proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán que negó las pretensiones de la demanda.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia (el por qué de su novedad, su reiteración de posición, su cambio de postura jurisprudencial).** Esta providencia es relevante en la medida que se erige en el primer pronunciamiento de la Corporación con ocasión de la **sentencia de unificación del Consejo de Estado** frente a la pretensión de prima de servicios, con la cual se reafirma la posición asumida en la materia por este Tribunal, en sentencias precedentes a la providencia de unificación.

**Nota de Relatoría:** Sobre negativa a ordenar pago de prima de prima de servicios a docentes, ver también las siguientes providencias del Tribunal Administrativo del Cauca: sentencia del 26 de febrero de 2015, expediente 19001333100620130022902, actora: Alba Nidia Moncayo Zúñiga contra Departamento del Cauca – Secretaría de Educación. M.P. Naun Mirawal Muñoz Muñoz.

De igual manera, puede observarse la sentencia del 5 de marzo de 2015, expediente 19001333100720130018301, Actor: Rutilio Arnulfo Collazos Bravo *contra* Departamento del Cauca – Secretaría de Educación. M.P. Carlos Hernando Jaramillo Delgado.

En la sentencia de unificación CE-SUJ215001333301020130013401 del 14 de abril de 2016, el Consejo de Estado respalda la posición que el Tribunal Administrativo del Cauca ha venido planteando en dicha materia, entre otras, en las providencias precitadas.

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 4

Descargar [sentencia completa](#)

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

**Radicado.** 19001333300420140030300

**Demandante.** Rosalba Ordóñez López

**Demandado.** Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

**Fecha de la sentencia.** Once de mayo de dos mil dieciséis.

**Magistrado ponente.** DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO

**Descriptor.** Régimen para la liquidación de cesantías.

**Restrictor.** Liquidación de cesantías de docente territorial/Liquidación con retroactividad/La vinculación de la actora al ramo docente fue en el orden territorial y antes de la vigencia de la Ley 344 de 1996 (31 de diciembre de 1996).

**Resumen del caso.** La accionante pretende la nulidad parcial del acto administrativo, expedido por



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

la Secretaría de Educación del Cauca en representación de la Nación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que liquidó sus cesantías parciales con el régimen anualizado.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se le reconozca, liquide y pague las cesantías con el régimen de retroactividad.

**Problema jurídico.** Determinar si la docente reúne las condiciones para que sus cesantías se liquiden con el sistema de retroactividad.

**Decisión.** Se declara la nulidad parcial del respectivo acto administrativo, expedido por la Secretaría de Educación del Cauca en representación de la Nación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en cuanto para la liquidación de las cesantías, no aplicó el régimen de retroactividad.

A título de restablecimiento del derecho, se ordena corregir la historia laboral de la accionante indicando que el régimen de cesantías aplicable es de liquidación con retroactividad por conservar el carácter de docente territorial y pagar la diferencia que dejó de reconocer e indexación a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

### **Razón de la decisión.**

*Del acervo probatorio se desprende que la vinculación de la señora Ordóñez López se hizo como docente territorial: su nombramiento a través del Decreto 032 de 1993 fue efectuado por el Alcalde municipal, pagada con recursos propios de la entidad, y por tanto el régimen de cesantías que le regía era el de liquidación con retroactividad.*

*Según se desprende del certificado emitido por la Secretaría de Educación del Cauca, fue trasladada en el año 2006 y nuevamente trasladada en el año 2014. Como se trató de traslados conservó el régimen de retroactividad que tenía.*

*Como vimos, la incorporación a la Planta Global de Cargos del Departamento del Cauca en el año 2007 se hizo prescribiendo que los docentes no perderían los derechos laborales que tenían antes de ser incorporados, con plena observancia de la modalidad de vinculación; por lo tanto tampoco varió la condición de docente territorial.*

*Nótese que incluso en la resolución que decide sobre las cesantías parciales se acota que se trata de una docente con vinculación municipal, recursos propios de la entidad territorial.*

*A efecto de dar más claridad al régimen de cesantías aplicable en el sub examine, es pertinente tomar en consideración la fecha en la que la señora Ordóñez López ingresó a la docencia; esto es, el 31 de marzo de 1993 cuando en cumplimiento del Decreto N° 032 se posesionó en la Escuela Urbana Mixta la Inmaculada Concepción y empezó a devengar las prestaciones sociales correspondientes.*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*De esta manera, con sustento en el recuento normativo y jurisprudencial ut supra, para esta Sala de Decisión las cesantías de la señora ROSALBA ORDÓÑEZ LÓPEZ se rigen por el sistema de liquidación con retroactividad establecido en el artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, por cuanto su vinculación al ramo docente fue en el **orden territorial y antes de la vigencia de la Ley 344 de 1996** (31 de diciembre de 1996).*

*Por lo anterior, no prosperan las excepciones de inexistencia de la obligación con fundamento en la ley y pago de la obligación contenida en el acto administrativo, alegadas por el apoderado del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales de Magisterio.*

*Se declarará la nulidad parcial del acto administrativo acusado y como restablecimiento del derecho se ordenará a la entidad corregir la historia laboral indicando que las cesantías de la docente se rigen por el sistema de retroactividad.*

*Ahora, como la Resolución N° 0146-01-2014 del 20 de enero de 2014 consideró procedente el reconocimiento y pago de la cesantía parcial de la accionante con sustento en el contrato que soportaba la obra de construcción de vivienda por un valor de \$30'000.000, pero solo desembolsó la suma de \$21'688.672, deberá la entidad pagar la diferencia, es decir la suma de \$8'311.328 M/C que se indexará a la fecha de ejecutoria de la sentencia.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia (el por qué de su novedad, su reiteración de posición, su cambio de postura jurisprudencial).**

En esta providencia se precisan aspectos del régimen de cesantías con retroactividad de los docentes territoriales. Se debe tener en cuenta que la vinculación del orden territorial sea anterior a la vigencia de la Ley 344 de 1996 y no haya variado con ocasión de un nuevo nombramiento. Los traslados no varían dicha condición.

**Nota de Relatoría.** La sentencia plantea la tesis que actualmente defiende el Tribunal Administrativo del Cauca sobre el tema de régimen de retroactividad en cesantías, aplicable a docentes territoriales que reúnan los presupuestos fácticos del caso resuelto.

[Volver al Índice](#)



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### TÍTULO 5

Descargar [sentencia completa](#)

<b>Acción o medio de control.</b> Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Radicado.</b> 19001233300220140032300
<b>Demandante.</b> Mauricio Medina Castro
<b>Demandado.</b> Departamento del Cauca – Asamblea departamental
<b>Fecha de la sentencia.</b> Mayo 24 de 2016
<b>Magistrado ponente.</b> NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ
<b>Descriptor.</b> Factores salariales.
<b>Restrictor 1.</b> Reconocimiento de factores salariales que no fueron reconocidos a Diputado de la Asamblea departamental del Cauca.
<b>Restrictor 2.</b> La petición administrativa del diputado no puede ser considerada como una reclamación que pretenda obtener un nuevo pronunciamiento por parte de la autoridad con el fin de revivir términos, puesto que hasta ese momento no existía ningún pronunciamiento respecto del reconocimiento o no, de los factores salariales reclamados.
<b>Descriptor.</b> Factores salariales de diputados.
<b>Restrictor 1.</b> El régimen prestacional de los Diputados será el previsto en la Ley 6 de 1945 hasta tanto el Legislador no expida una regulación al respecto.
<b>Restrictor 2.</b> La Ley 6 de 1945 no hace relación a las vacaciones, prima de vacaciones y de servicios como factores salariales, por lo tanto no pueden reconocerse.
<b>Restrictor 3.</b> Los diputados están sometidos a un régimen especial, por ello no hay afección al derecho de igualdad respecto de los demás servidores públicos.
<b>Resumen del caso.</b> El actor pretende la nulidad de la Resolución No. 041 del 27 de diciembre de 2013 expedida por la Asamblea departamental del Cauca, y a título de restablecimiento del derecho, se ordene el reconocimiento de unos emolumentos laborales que no le fueron cancelados durante los años 2009 a 2013, períodos en los que se desempeñó como diputado de la Asamblea Departamental Cauca.  A su vez, en la demanda reclama el reconocimiento y pago de los intereses a las cesantías, y la reliquidación de las cesantías, con la inclusión de los factores cuyo reconocimiento se procura, por los años 2010 a 2012.
<b>Problemas jurídicos.</b>  ¿La Resolución 041 de 2013 expedida por la Asamblea Departamental del Cauca que deniega el reconocimiento de las prestaciones solicitadas por el Diputado, se encuentra afectada o no de nulidad?



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

### TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

¿El demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de servicios, prima de vacaciones y vacaciones por los años 2009 a 2013, en su calidad de Diputado de la Asamblea Departamental del Cauca?

En caso de que la respuesta al interrogante anterior sea positiva, ¿hay lugar a ordenar la reliquidación de las cesantías para los años 2010 a 2012, así como los intereses a las cesantías y el reconocimiento de la sanción por no pago oportuno?

**Decisión.** Niega las pretensiones de la demanda.

#### **Razón de la decisión.**

*Acorde con lo anotado en precedencia, es loable concluir que la petición elevada el 17 de diciembre de 2013 ante la Asamblea Departamental del Cauca, no puede ser considerada como una reclamación que pretenda obtener un nuevo pronunciamiento por parte de la autoridad con el fin de revivir términos, en la medida que hasta ese momento no existía ningún pronunciamiento respecto del reconocimiento o no de los factores salariales reclamados.*

*Al respecto, huelga manifestar, que de adoptarse una interpretación en dicho sentido, elevaría a la liquidación de las cesantías como el único acto a demandar cuando se pretenda el reconocimiento de factores o prestaciones laborales que no han sido reconocidos por las Autoridades, lo que a su vez conllevaría a la imposibilidad de elevar futuras reclamaciones, bajo el argumento que dichas solicitudes están encaminadas a revivir términos.*

*Aclara la Sala que cosa distinta ocurre en el evento en que se pretenda controvertir la liquidación de las cesantías, caso en el cual el término de caducidad si debe ser contado a partir del momento en que el servidor fue notificado del acto administrativo de liquidación del auxilio, o en su defecto, desde el momento en que éste tuvo conocimiento de la misma, como ocurre en aquellos eventos en que no existe acto administrativo de liquidación.*

*En ese orden de ideas, se concluye que en razón a que en el presente asunto no se está cuestionando la legalidad de la liquidación de las cesantías, sino el reconocimiento de unos factores salariales que no fueron reconocidos al demandante cuando se desempeñó como Diputado del departamento del Cauca, el acto administrativo objeto de control judicial corresponde a la Resolución 041 de 2013 expedida por la Asamblea departamental del Cauca.*

(...)

*Conforme al texto constitucional transcrito en precedencia, se observa que el Constituyente Derivado*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*dispuso que los Diputados tendrán derecho a una remuneración durante las sesiones correspondientes y estarán amparados por un régimen de prestaciones y seguridad social en los términos que fijará la ley.*

*En esa línea de pensamiento, el Consejo de Estado ha sostenido que hasta tanto el legislador no emita una regulación al respecto, el régimen prestacional de los Diputados será el previsto en la Ley 6 de 1945.*

*(...)*

*De conformidad con las normas que anteceden y los conceptos emitidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y la sentencia C-700 de 2010, es claro para la Sala que los Diputados en la actualidad no cuentan con un régimen prestacional propio, razón por la cual, hasta tanto el Congreso de la República no emita una regulación legal al respecto, el régimen prestacional aplicable a estos servidores públicos, será el régimen general previsto en la Ley 6 de 1945, con las normas que la reglamentan o modifican.*

*Entonces, revisado dicho régimen, en éste se reconoce las siguientes prestaciones: auxilio de cesantía, pensión de jubilación, pensión de invalidez, seguro por muerte, auxilio por enfermedad no profesional, asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria, y gastos de entierro. Adicionalmente, se prevé el reconocimiento de la prima de navidad, conforme a lo previsto en la Ley 4 de 1966.*

*Bajo ese contexto, se tiene que ni en la Ley 6ª de 1945 ni en las normas expedidas con posterioridad que la desarrollan o modifican hacen relación a las vacaciones, prima de vacaciones y de servicios como factores salariales, lo que impide el reconocimiento y pago de dichos emolumentos en favor de los Diputados, por ausencia de norma legal que así lo regule.*

*De otra parte, es preciso señalar que el no reconocimiento de los emolumentos laborales reclamados por la demandante en el presente asunto no desconoce el principio de igualdad frente a los empleados públicos y trabajadores oficiales, en cuanto es claro que los Diputados están sometidos a un régimen especial, y la máxima del derecho determina que la igualdad solo se predica entre iguales.*

*(...)*

*Así las cosas, y para dar respuesta al problema jurídico planteado, concluye la Sala que la pretensión principal invocada en la demanda, relacionada con el reconocimiento de los factores salariales de vacaciones, prima de vacaciones y prima de servicios para los años 2009, 2010, 2011, 2012 y 2013 en razón al desempeño como Diputado de la Asamblea Departamental del Cauca, no está llamada a*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*prosperar, en cuanto el régimen que regula a los Diputados no previó dichos emolumentos en favor de estos servidores públicos.*

*En consecuencia, al no prosperar la pretensión principal relacionada con el reconocimiento de factores salariales, la Sala se releva de estudiar la pretensión accesoria o subsidiaria consistente en la reliquidación de las cesantías, en cuanto lo accesorio sigue la suerte de lo principal.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia (el por qué de su novedad, su reiteración de posición, su cambio de postura jurisprudencial).** En la sentencia se efectuó un análisis detallado la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional respecto de la vulneración del régimen de inhabilidades como causal de nulidad electoral. A su vez, en la providencia se precisó que el término previsto en la causal 4 del artículo 33 de la Ley 617 de 2000, corresponde al año anterior a la elección y no, a seis meses.

**Nota de Relatoría.** La sentencia es enfática al reiterar que los diputados no gozan, hasta la fecha, de un régimen prestacional propio y, por lo tanto, debe aplicárseles el consagrado en la Ley 6 de 1945, el cual no contempla a las vacaciones, prima de vacaciones y de servicios como factores salariales, lo que impide el reconocimiento y pago de dichos emolumentos en favor de los diputados. La decisión refleja nuevamente el interés del Tribunal por salvaguardar el *Principio de Legalidad* y se constituye en un precedente apreciable para resolver casos futuros. Se anota que la sentencia fue expedida en audiencia inicial conforme a los artículos 179 y 180 del CPACA.

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 6

Descargar [sentencia completa](#)

**Acción o medio de control.** Reparación directa

**Radicado.** 19001333300720130020701

**Demandante.** Juan Carlos Mompotes

**Demandado.** INPEC

**Fecha de la sentencia.** Catorce de abril de dos mil dieciséis.

**Magistrado ponente.** CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO

**Descriptor.** Lesiones de internos

**Restrictor 1.** Hernia inguinal producida en el organismo del interno.

**Restrictor 2.** La hernia responde a una condición fisiológica de la persona/No hubo injerencia del INPEC para desencadenarla/ Hubo prestación eficiente del servicio de salud requerido por el paciente y recuperación satisfactoria del mismo.



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

**Resumen del caso.** El actor estuvo laborando en el Taller A, realizando actividades con madera, desde la mañana hasta las tres de la tarde del mismo día, luego de lo cual consultó al Área de Sanidad, donde le fue diagnosticada una hernia inguinal derecha, la que le fue tratada en el Hospital Susana López de Valencia con una evolución favorable.

**Problemas jurídicos.** ¿La hernia inguinal producida en el organismo del interno es un hecho atribuible al INPEC con el fin de derivarle responsabilidad?

**Decisión.** Confirma decisión del a quo que negó pretensiones de la demanda por las razones expuestas por el Tribunal.

### **Razón de la decisión.**

*Con apoyo también en literatura médica consultada por la Sala, vale referir que una hernia inguinal es “la salida al exterior del contenido de la cavidad abdominal (generalmente asas de intestino) a nivel de la región inguinal”, lo que abarca la definición general de hernia, como “un saco formado por el revestimiento de la cavidad abdominal (peritoneo) (...que) pasa a través de un agujero o área débil en la capa fuerte de la pared abdominal que rodea el músculo, denominada fascia” y la definición específica según la cual se trata de una hernia ubicada en la zona de la ingle del ser humano. En otras palabras, cabe decir que la persona padece de una pared débil abdominal a través de la que “sale” el contenido de la cavidad abdominal, lo cual, al ubicarse a nivel de la zona inguinal, se denomina hernia inguinal.*

*Como causas para el desarrollo o el desencadenamiento de la hernia, se han identificado diversos factores como una presión abdominal brusca e intensa, o de menor intensidad pero repetida, como sería el levantamiento de objetos pesados, tos, estreñimiento, entre otros, tal como se enlistaron en la sentencia.*

*En este orden de ideas, la Sala estima que el daño padecido por el señor Juan Carlos Mompotes no es atribuible a la actividad realizada en el taller ni a su condición de recluso del EPCAMS Popayán, porque el padecimiento de una hernia inguinal es atribuible a una condición fisiológica de la persona, es decir, a la presencia de un punto débil de la pared abdominal en la zona del canal inguinal.*

*A la vez, cabe anotar que no se demostró que la Entidad Demandada, a través de uno de sus agentes, haya ordenado o inducido al señor Mompotes Hernández a realizar una actividad desencadenante de la hernia, como lo habría sido el mover un objeto de gran peso, situación que también enerva la atribución de responsabilidad en este caso, dado que ni siquiera hay lugar a predicar que la Entidad tuvo injerencia en el factor desencadenante de la hernia.*

*Tampoco se probó que por la manipulación médica en el área de la hernia del paciente, se haya “reventado”, como se dijo en la demanda, pues, en la historia clínica se lee que se trató de una*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*“masa de mayor tamaño que en el momento ha disminuido de tamaño”, y no consta que haya llegado “reventada” al Hospital Susana López de Valencia. Ver historia clínica, en especial a folio 37 reverso.*

*Bajo estas consideraciones, la Sala estima que si bien el señor Juan Carlos Mompotes el 9 de mayo de 2011 se encontraba en el taller A Maderas del EPCAMS Popayán, la lesión que sufrió, consistente en una hernia inguinal, no da lugar a declarar la responsabilidad del Estado, porque la aparición de tal afectación se debe a una condición fisiológica de la persona, consistente en presentar un punto débil en la pared abdominal; aunado a que no hubo injerencia alguna de la Entidad en desencadenar la hernia, y se comprobó una prestación eficiente del servicio de salud que requirió el paciente, tras lo que se recuperó satisfactoriamente.*

*Conforme a lo anterior, no son de recibo los cargos de la apelación atinentes a que está demostrado que el interno se encontraba en el taller de maderas, ni las alusiones normativas y argumentativas expuestas sobre los programas de salud ocupacional, prevención de riesgos y en general, de derechos y responsabilidades, para con las personas privadas de la libertad que ejercen actividades laborales, porque el daño demandado no se originó en su condición de recluso del EPCAMS Popayán, sino en una condición de su propia anatomía.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia (el por qué de su novedad, su reiteración de posición, su cambio de postura jurisprudencial).** Este asunto trató de un interno que padeció una hernia inguinal cuando desarrollaba labores en el taller de maderas del EPCAMS Popayán; la Sala concluyó que la hernia, constitutiva del daño, tenía origen en la fisiología de la persona, por lo que, si bien se acreditó del demandante su calidad de interno y que desarrollaba labores en el taller de maderas, no era imputable a la entidad demandada.

**Nota de Relatoría.** Se destaca el presupuesto fáctico abordado en la medida que desarrolla el frecuente tema de la lesión del interno, sin embargo, con un tópico diferente que refiere a una lesión donde la Entidad carcelaria no genera su producción. La lesión por hernia inguinal producida netamente por el organismo del recluso.

**[Volver al Índice](#)**



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### ACCIONES ORDINARIAS -SISTEMA ESCRITURAL -

## TÍTULO 7

Descargar [sentencia](#) completa

<b>Acción o medio de control.</b> Nulidad y restablecimiento del derecho.
<b>Radicado.</b> 19001333100620090044101
<b>Demandante.</b> Rosa Tulia Ordóñez Ortiz
<b>Demandado.</b> Caja Nacional de Previsión CAJANAL E.IC.E. - hoy UGPP
<b>Fecha de la sentencia.</b> Diez de marzo de dos mil dieciséis.
<b>Magistrado ponente.</b> CARMEN AMPARO PONCE DELGADO
<b>Descriptor.</b> Aspectos probatorios.
<b>Restrictor 1.</b> Pruebas no tenidas en cuenta en sede judicial/ Declaraciones extra juicio no ratificadas.
<b>Restrictor 2.</b> Testimonios rendidos ante notario, sin citación de la parte contraria.
<b>Resumen del caso.</b> Solicitud de reconocimiento de pensión de sobrevivientes por parte de quien arguye ser compañera permanente.
<b>Problemas jurídicos.</b> Consiste en determinar si a la demandante, en calidad de compañera permanente que alega tener, le asiste derecho al reconocimiento de la sustitución de la pensión de jubilación causada con motivo de la muerte del causante.
<b>Decisión.</b> Confirma decisión del a quo que denegó pretensiones.
<b>Razón de la decisión.</b>  <i>En la demanda se afirmó que la actora convivió con el señor Guillermo Ordoñez Fernández en calidad de compañera, por un tiempo aproximado de 17 años hasta el día de la muerte de éste.</i>  <i>Como prueba se aportan las declaraciones extrajuicio de las señoras María Ayda Alegría y Graciela Cifuentes de Burbano, sin embargo, se observa que no se surtió el trámite de la ratificación.</i>  <i>Si bien, en la demanda se solicitó la ratificación de la prueba, esta fue negada por el A quo, decisión que quedó en firme, al no ser recurrida por el apoderado.</i>  (...)  <i>Al respecto, se debe indicar que esta Sala acoge la tesis planteada por la subsección "B" de la</i>



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*Sección Tercera del Consejo de Estado. Las declaraciones se aportan como prueba en un proceso judicial, de acuerdo a las normas que rigen la materia probatoria, en particular el contenido del artículo 299 del Código de Procedimiento Civil, establece que el testimonio rendido ante notarios sin citación de la parte contraria, sólo puede ser tenido en cuenta como prueba sumaria para aquellos asuntos en los que la ley autoriza esta clase de prueba, que no es el caso de las acciones judiciales, precisamente, porque en curso de ellas se puede recaudar la versión de los hechos de quienes tengan conocimiento del asunto a través de la prueba testimonial, en la que se garantiza el derecho al debido proceso y de defensa de la contraparte. De manera que, en este caso en particular, no pueden ser valoradas las declaraciones extrajuicio aportadas por la demandante.*

*(...)*

*Frente a ello, se ha precisado que las pruebas recaudadas en un proceso distinto pueden ser valoradas dentro del proceso contencioso administrativo, aunque no hayan sido practicadas a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella, ni hayan sido objeto de ratificación, si las dos partes solicitan su traslado o el mismo, se da con la anuencia de ellas, pues se ha entendido que es contrario a la lealtad procesal que una de las partes solicite que dichas pruebas hagan parte del acervo probatorio, pero que luego de resultar desfavorables a sus intereses, invoque formalidades legales para su inadmisión. En este caso, CAJANAL como entidad demandada, no hizo parte del proceso donde se practicaron las pruebas de manera que no tuvo oportunidad de controvertir los testimonios y tampoco avaló su traslado, por esa razón, la Sala no dará valor probatorio a los mencionados testimonios.*

*(...)*

*En relación con la pretensión de sustitución pensional de la señora Rosa Tulia Ordoñez Ortiz que se fundamenta en su calidad de compañera permanente, se tiene, que ante la ausencia de pruebas válidas que sustenten tal condición no se acreditó el requisito básico que la norma exige para reconocerle el beneficio de la sustitución.*

*Es preciso señalar que, probar los hechos que interesen al demandante es una carga que no puede suplir la Sala, debido que es al interesado en que se le apliquen los beneficios que determinada norma establece en quien radica la obligación de probar debidamente el supuesto de hecho que la misma exige, lo contrario equivaldría a trasladar la carga de la prueba al fallador, quien si bien tiene el deber de interpretar la demanda y de decretar pruebas de oficio, no puede remediar la inactividad del accionante, ni actuar como si fuera tal. Sobre todo cuando la ley le impone esa obligación en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil que prevé: "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen".*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*Así las cosas, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda a la señora Rosa Tulia Ordoñez Ortiz.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia (el por qué de su novedad, su reiteración de posición, su cambio de postura jurisprudencial).** En la sentencia no se da valor probatorio a las declaraciones extra juicio. El testimonio rendido ante notario sin citación de la parte contraria, sólo puede ser tenido en cuenta como prueba sumaria para aquellos asuntos en los que la ley autoriza esta clase de prueba, que no es el caso de las acciones judiciales.

**Nota de Relatoría.** La sentencia destaca la relevancia de los elementos probatorios sometidos al ámbito judicial. La ritualidad de la prueba en materia judicial no es excesiva, se enmarca dentro del respeto al **derecho al debido proceso** que el legislador ha dispuesto y la jurisprudencia ha acentuado, debe asegurarse a todas las partes inmersas dentro de la mencionada naturaleza de proceso.

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 8

Descargar [sentencia completa](#)

<b>Acción o medio de control.</b> Reparación directa
<b>Radicado.</b> 1900133310320120009701
<b>Demandante.</b> Álvaro Cely Montaña y otros
<b>Demandado.</b> Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional
<b>Fecha de la sentencia.</b> Abril 21 de 2016
<b>Magistrado ponente.</b> PEDRO JAVIER BOLAÑOS ANDRADE
<b>Descriptor 1.</b> Riesgo excepcional.
<b>Restrictor 1.</b> Lesiones ocasionadas a cabo del Ejército por explosión de granada de dotación, siendo manipulada sin que se presentara combate.
<b>Restrictor 2.</b> Actividad riesgosa - daño sin conexión con los riesgos propios del servicio.
<b>Descriptor 2.</b> Daño material en modalidad de lucro cesante.
<b>Restrictor.</b> Para la tasación del lucro cesante en caso de lesiones, cuando se encuentre acreditada una pérdida de capacidad laboral superior al 50 %, debe utilizarse el 100 % del salario base.
<b>Resumen del caso.</b> Cabo Primero del Ejército Nacional, que mientras se encontraba efectuando labores de traslado de material bélico para abastecimiento desde el helicóptero en la Base de



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Operaciones, ubicada en la vereda Santa Helena del Municipio de Corinto-Cauca, se activó y estalló una de las granadas de mano provocándole múltiples lesiones en su cuerpo.

**Problema jurídico.** ¿Para el presente caso debe aplicarse la teoría de imputación del daño por criterio subjetivo de falla del servicio o por el criterio objetivo de riesgo excepcional, teniendo en cuenta que el daño ocasionado al cabo primero del Ejército Nacional no se presentó en combate?

**Decisión.** Revoca decisión del a quo que negó pretensiones por falta de elementos probatorios sobre la forma en que ocurrieron los hechos.

### **Razón de la decisión.**

*Si bien es cierto, no obra prueba directa de la manera en que se activó el artefacto explosivo que posteriormente le causó las múltiples y graves lesiones al Cabo Primero ÁLVARO CELY MONTAÑA, lo que sí se logra determinar es que ello no derivó de un combate armado con grupos armados irregulares para la fecha de los hechos, pues en el informe administrativo, así como en los documentos emanados de medicina laboral, se relaciona simplemente que la lesión provino de la activación de un artefacto explosivo oficial mientras aquél se encontraba en una base militar y en momentos que se descargaba material de guerra.*

*Quiere decir lo anterior, que no encuentra la Sala conexión alguna entre el daño sufrido por el señor ÁLVARO CELY MONTAÑA y los riesgos propios derivados de sus funciones como Cabo Primero adscrito al Ejército Nacional. Esto es, que no se trató de una lesión infligida en el trámite de un combate o en el desarrollo pleno de una operación táctica, pues obedeció a la activación de un arma de dotación oficial luego del aterrizaje de un helicóptero militar, por lo que considera la Sala pertinente reiterar, que el daño demandado devino la materialización de un riesgo excepcional.*

(...)

*Se tiene, entonces, que la jurisprudencia contencioso administrativa ha precisado que los riesgos propios del servicio son los que se enmarcan debidamente en la actividad militar –vr. gr. de combates, emboscadas, ataques, operaciones de inteligencia, etc.–, sin que dentro de ellos se pueda entender la lesión o muerte de un miembro de las Fuerzas Armadas provocada por la activación de un artefacto explosivo o en general de un arma de tipo dotación oficial, daños que se hacen imputables a la administración bajo el régimen de responsabilidad objetivo por riesgo excepcional; eso sí, sin que ello sea óbice para que la entidad acredite la existencia de una causa extraña para exonerarse de responsabilidad.*

*Si bien es cierto, en el presente asunto no se acreditó el desperfecto del artefacto que posteriormente se accionó y le causó las graves lesiones al hoy demandante, se aclara que ello sería un presupuesto para analizar el sub iudice bajo la óptica del régimen subjetivo de responsabilidad. No obstante, teniendo en cuenta el precedente antes citado, y partiendo de la*



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*base de que las lesiones sufridas por el señor ÁLVARO CELY MONTAÑA no derivaron de un riesgo propio del servicio, sino de uno excepcional en razón al elemento peligroso, considera la Sala que el daño deprecado es imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por lo que se revocará la sentencia de primera instancia para, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda en los términos que a continuación se consignan.*

*(...)*

*Frente al salario base de liquidación, en casos donde se determine una pérdida de capacidad laboral superior al 50%, el H. Consejo de Estado ha adoptado una posición garantista y activa de la reparación integral de las víctimas para entender que se debe tomar el total del monto resultante.*

*Resulta procedente, en consecuencia, liquidar dicho perjuicio tomando como base el 100% de los ingresos devengados por la persona directamente afectada.*

*Mientras se encuentre establecido el carácter cierto del daño evidenciado en la pérdida o disminución de la capacidad laboral, así la víctima no se encuentre desarrollando una actividad económicamente productiva, tiene derecho a que se le indemnice, a título de lucro cesante, la pérdida de la posibilidad que tenía de ganarse la vida en una actividad lucrativa empleando el 100% de su capacidad laboral.*

*Al respecto, la jurisprudencia del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo ha señalado que en eventos como el sub examine, debe indemnizarse el porcentaje de dicha pérdida durante toda la vida probable del actor: i) teniendo en cuenta la merma en sus capacidades para el desarrollo de la actividad lucrativa que venía desempeñando, pues no podrá desempeñarse de la misma manera que lo venía haciendo; y ii) agregando que el fin de la reparación es dejar a la víctima en condiciones iguales o lo más parecidas a aquellas en las que se encontraba antes del daño.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia (el por qué de su novedad, su reiteración de posición, su cambio de postura jurisprudencial).** Al analizar la responsabilidad administrativa por la muerte o lesiones de miembros profesionales de la Fuerza Pública, no puede entenderse que la activación accidental de un artefacto explosivo de dotación oficial corresponda a un riesgo propio del servicio, pues dicho riesgo –propio del servicio- debe analizarse en el marco del desarrollo o cumplimiento de operaciones o misiones militares –v. gr. enfrentamientos, combates, etc.

Para la tasación del lucro cesante en caso de lesiones, cuando se encuentre acreditada una pérdida



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

de capacidad laboral superior al 50 %, debe utilizarse el 100 % del salario base.

**Nota de Relatoría.** Se destaca en la sentencia el título de imputación del daño por el criterio objetivo bajo el régimen de riesgo excepcional. Ello manifiesta una tendencia garantista del Tribunal al considerar, de acuerdo al análisis de los presupuestos fácticos, que se deriva responsabilidad del Estado por tratarse de un daño producto de la manipulación de un elemento peligroso como lo es una granada de dotación, donde efectivamente se materializó el riesgo. Sobre la teoría de riesgo excepcional por manipulación de elementos peligrosos de dotación dentro de las Fuerzas Militares, ver también sentencia del 26 de agosto de 2010, expediente 200700185, actora Nora Floriano Hernández y otros, *contra* Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. M.P. Hernán Andrade Rincón.

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 9

Descargar [sentencia completa](#)

<b>Acción o medio de control.</b> Reparación directa
<b>Radicado.</b> 19001333100120070031901
<b>Demandante.</b> María Milena Vidal y otro
<b>Demandado.</b> Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
<b>Fecha de la sentencia.</b> Abril 28 de 2016
<b>Magistrado ponente.</b> CARMEN AMPARO PONCE DELGADO
<b>Descriptor.</b> Régimen de responsabilidad estatal.
<b>Restrictor 1.</b> Muerte de soldado profesional por disparo con arma de dotación oficial, producto de riña con compañero.
<b>Restrictor 2.</b> Para el caso concreto, no se cristalizan los regímenes de responsabilidad por tratarse de una decisión personal y autónoma del victimario.
<b>Resumen del caso.</b> Muerte de soldado profesional como consecuencia de una herida sufrida en la pierna izquierda que involucró vasos femorales y venosos, proporcionada con un arma de fuego, como producto de una riña con un soldado compañero. El compañero aceptó dentro del proceso penal, la comisión del delito de homicidio, sometiéndose a sentencia condenatoria anticipada.
<b>Problema jurídico.</b> ¿Es responsable el Estado por la muerte de un soldado profesional ocasionada con disparo de arma de dotación oficial, efectuado por un compañero soldado, producto de una riña entre las dos personas?
<b>Decisión.</b> Confirma decisión del a quo que denegó pretensiones.
<b>Razón de la decisión.</b>



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*No hay pruebas de enfrentamientos previos entre los soldados, ni de amenazas por parte del agresor hacia su víctima; ni menos que estas hubieren sido puestas en conocimiento de sus superiores. Por el contrario, según se extrae de la providencia penal, la pelea surgió de manera imprevisible, al punto de que sus compañeros pese a su intervención, no pudieron detener el fatídico desenlace, por tanto, no hay elementos para atribuir responsabilidad a la entidad demandada bajo el régimen subjetivo de falla en el servicio, por omisión en el deber de protección hacia la víctima.*

*Si se analiza el caso a la luz del régimen objetivo de riesgo excepcional, está demostrado que en efecto, el soldado César Ricardo Velasco Vidal murió a causa de la herida mortal provocada por el disparo que le hizo con arma de dotación oficial su compañero Francisco Ariel; sin embargo, las circunstancias en que se produjo el hecho, según se desprende del escaso material probatorio, no permiten concluir que la agresión se dio por razones del servicio o con motivo de este. La muerte no se produjo por imprudencia o impericia en el manejo del arma de dotación oficial, no se ocasionó como consecuencia de fuego amigo en medio de un combate, no hay evidencias de que el conflicto generado entre el victimario y víctima se haya debido a causas de la misión asignada, a contrario sensu, la sentencia dictada por el juez penal, lo que indica es que el disparo se produjo por una decisión personal y autónoma del soldado Ariel, en este contexto, considera la Sala que el daño tuvo origen en el ámbito privado, personal del soldado.*

*Desde el punto de vista de la posición de la víctima, que es la que privilegia el régimen objetivo de riesgo excepcional, es claro que ser atacado por un compañero de trabajo, no es un riesgo propio del servicio que un soldado profesional esté obligado a soportar; de manera que este no es el enfoque adecuado para resolver el caso, sino establecer si en efecto, la entidad demandada puso a la víctima en condiciones de riesgo excepcional en comparación con sus demás compañeros de trabajo, y por tanto, deba responder por los daños ocasionados por ese riesgo excepcional creado. En este caso, no hay elementos probatorios para concluir que el Ejército creó o propició esa situación de riesgo excepcional al soldado Velasco Vidal, puesto que al ser víctima y victimario soldados profesionales, ambos eran agentes del Estado y manejaban armas de dotación oficial, es decir, estaban en iguales condiciones de riesgo.*

*La circunstancia de que el hecho dañoso haya sido ocasionado por un arma de dotación oficial, no genera per se responsabilidad estatal: Para la imputación jurídica se requiere que su uso se haya hecho en servicio y con ocasión de éste, o si el arma se utilizó fuera de él, se pruebe que no hubo el debido control para el resguardo de las armas que no están en servicio. Aquí el uso del arma se hizo en tiempo de servicio, pero no con ocasión de él, puesto que no hay evidencia de que la disputa personal de los dos soldados, haya tenido relación con la labor de patrullaje que tenían asignada.*

*Por lo anterior se concluye que el único responsable por la muerte del soldado Velasco Vidal, es el soldado Ariel, quien autónomamente y por motivos privados que se desconocen decidió usar*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*arbitrariamente el arma de dotación oficial para atacarlo.*

*Se concluye entonces, conforme las pruebas obrantes en el expediente, que no es posible afirmar que la muerte del SLP Cesar Ricardo Velasco Vidal fue el resultado de una falla en el servicio, o del hecho de haberlo expuesto a un riesgo superior, excepcional o adicional al que estaban sometidos sus compañeros en misión, sino una consecuencia del actuar, consciente y deliberado de su compañero, quien tomó la decisión de atacar contra la vida de su compañero.*

*Por tanto, se confirmará la sentencia emitida en primera instancia, en tanto denegó las pretensiones de la demanda.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia (el por qué de su novedad, su reiteración de posición, su cambio de postura jurisprudencial).** La sentencia destaca la no atribución de responsabilidad al Estado, por obrar particular del agente, ajeno a sus funciones.

**Nota de Relatoría.** La sentencia pasa los presupuestos fácticos por el tamizaje de los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva para concluir que ninguno de ellos se cristaliza para el caso concreto, toda vez que el daño se comprueba fue causado por decisión libre del agresor que aunque era militar y utilizó arma de dotación oficial, éstos postulados, no constituyen elementos suficientes por sí mismos para atribuirle responsabilidad al ente Estatal.

[Volver al Índice](#)

## TÍTULO 10

Descargar [sentencia completa](#)

**Acción o medio de control.** REPARACIÓN DIRECTA

**Radicado.** 19001333100420090043801

**Demandante.** Oscar José López Pérez y otros

**Demandado.** Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM

**Fecha de la sentencia.** Cuatro (04) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

**Magistrado ponente.** CARMEN AMPARO PONCE DELGADO

**Descriptor.** Responsabilidad hospitalaria.

**Restrictor.** Pérdida de oportunidad/ 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.

**Resumen del caso.** Paciente con diagnóstico de enfermedad cardíaca a quien la Entidad médica le



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

### TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

omitió la expedición de la orden de servicio para el procedimiento quirúrgico de cambio de válvula aortica, a pesar de que los médicos tratantes habían agotado el protocolo para dicha intervención, catalogado como urgente, programando incluso fecha para llevar a cabo el mismo.

**Problema jurídico.** ¿Existe responsabilidad de la entidad médica por una pérdida de oportunidad de la paciente de acceder a un procedimiento quirúrgico que probablemente le hubiera prolongado la expectativa de vida?

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

#### **Razón de la decisión.**

*De lo anterior se extrae entonces, que la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM prestó al señor Oscar José López Pajoy, el servicio de salud con lugar a la consulta en urgencias realizada por el mismo desde el mes de febrero del 2008, frente a quien en razón a la sintomatología presentada se determinó en el mes de julio por el personal médico especialista en cardiología, que era candidato a la cirugía de cambio de válvula aórtica, y por lo cual se dio inicio inmediato al protocolo de preparación previa para la intervención quirúrgica. No obstante lo anterior, se encuentra que dicho procedimiento nunca fue practicado, pues a pesar de la gravedad del diagnóstico que se pronosticaba, CAPRECOM en calidad de Entidad Promotora de Salud -EPS- a la cual se encontraba afiliado el señor López Pajoy, nunca autorizó la realización del mismo.*

*Así se evidencia en las diferentes anotaciones registradas en la historia clínica a partir del 31 de julio de 2008, hasta la fecha en que fallece el señor Oscar José López Pajoy, en donde se indica en varias oportunidades por el personal médico que la EPS no autorizó la intervención quirúrgica requerida, situación que entiende la Sala en definitiva incidió en el deterioro del estado de salud del paciente, frente a quien, en atención a la mala evolución de cuadro clínico luego de ingresar en cuatro oportunidades distintas a urgencias, se dispuso el 4 de septiembre de 2008, no realizar proceso quirúrgico alguno, resultando tardía la orden del 8 de septiembre emitida en sede de tutela en contra de CAPRECOM, cuando el paciente ya había fallecido.*

*De este modo, es evidente para la Sala que la entidad demandada se abstuvo de autorizar la práctica del procedimiento prescrito por el médico tratante, sometiendo a la parte actora mientras su cuadro clínico empeoraba, a una serie de trámites administrativos, lo cual en definitiva trabó el servicio médico asistencial prestado al señor Oscar José, impidiendo se ejecutara de manera oportuna el tratamiento ordenado.*

*De manera que se encuentra probada la falencia presentada en la atención médica prestada al señor López Pajoy, sin embargo, advierte la Sala que no es posible concluir que la muerte del mencionado se hubiere evitado de haberse practicado la cirugía, toda vez que conforme quedó consignado en la historia clínica, se trataba de un paciente de alto riesgo, con antecedentes médicos marcados, quien en sus diferentes ingresos a los centros médicos siempre mostró regular estado general. Sin embargo, resulta claro para la Sala, que la omisión de la entidad demandada de autorizar el*



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

*procedimiento ordenado, privó al paciente de la posibilidad de reestablecer o mejorar su estado de salud, en las patologías que lo aquejaban en relación con su corazón. “Debe recalcarse para el caso que la búsqueda de la preservación de la vida y la integridad del paciente es el fin último de toda actividad médica y, en consecuencia, mientras existan posibilidades de conseguirse dicho propósitos, deberá el médico privilegiar esa búsqueda”.*

*Así las cosas, para el sub examine, el daño que se evidencia es la pérdida de la oportunidad de recobrar la salud del paciente, toda vez que 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, esto por cuanto, no se puede afirmar con certeza toda vez que no hay demostración científica sobre ello.*

*Por lo expuesto, concluye la Sala que no le asiste razón a la entidad apelante, en consecuencia se procederá a confirmar la sentencia de primera instancia por cuanto declaró la responsabilidad de la entidad demandada por los hechos objeto de demanda.*

**Observación del Despacho sobre la relevancia de la sentencia (el por qué de su novedad, su reiteración de posición, su cambio de postura jurisprudencial).** La sentencia fija una posición en cuanto al reconocimiento de una indemnización a título de pérdida de oportunidad

**Nota de Relatoría.** Respecto de *responsabilidad hospitalaria por pérdida de oportunidad*, pueden analizarse los siguientes fallos de la Corporación: Sentencia del 12 de febrero de 2015, Expediente 19001233175120100039500, actora: Luz Marina Patiño Campo y otros *contra* Hospital Universitario San José de Popayán. M. P. Pedro Javier Bolaños Andrade.

De igual manera, sentencia del 22 de enero de 2015, M.P. Magnolia Cortés Cardozo, Expediente 1900133310420070032401. Actora: Berenice Meneses Díaz y otros *contra* Hospital Universitario San José de Popayán. M. P. Magnolia Cortés Cardozo.

**[Volver al Índice](#)**



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

### TÍTULO 11 JURISPRUDENCIA DE ALTA CORTE

Descargar [sentencia completa](#)

Acción: Reparación Directa  
Corporación: Consejo de Estado  
Magistrada Ponente: Danilo Rojas Betancourth  
Sentencia: Veintiséis de junio de 2014  
Expediente: 19001-23-31-000-1993-00400-01

---

**Tema tratado:** Falla del servicio/Masacre del Nilo, Corregimiento El Palo-Municipio de Caloto (Cauca)/Indígenas asesinados en la Comunidad Guataba- Resguardo de Huellas efectuada por civiles y miembros de la Policía Nacional/Ordena al Tribunal Administrativo de descongestión de Cali **estarse a lo resuelto por el Tribunal Administrativo del Cauca** en auto mediante el cual impartió aprobación a los acuerdos conciliatorios celebrados entre la Nación – Ministerio de Defensa-Policía Nacional y los demandantes en cada uno de los procesos acumulados

---

### Evento de la Jurisdicción

El Consejo de Estado y el Tribunal Administrativo del Cauca con el apoyo de la Gobernación del Cauca, la Alcaldía de Popayán, la Industria Licorera del Cauca, la Universidad del Cauca y la Corporación Universitaria Autónoma del Cauca, llevaron a cabo el seminario **“Cultura de la Legalidad y la Seguridad Jurídica en el Departamento del Cauca”**, el 20 de mayo de 2016 en el Centro de Convenciones Casa de la Moneda, en horas de la mañana y en el *Paraninfo Francisco José de Caldas* de la Universidad del Cauca, en horas de la tarde. Al evento fueron invitados representantes de entidades públicas y privadas, magistrados, jueces, fiscales, conjueces, procuradores, personeros, concejales, abogados litigantes, profesores, estudiantes de derecho y, la sociedad en general.

Este seminario contó con la presencia del Presidente del Consejo de Estado, doctor Danilo Rojas Betancourth, del Vicepresidente doctor Jorge Octavio Ramírez Ramírez y de los Consejeros Ramiro Pazos Guerrero, Marta Nubia Velásquez Rico, Carlos Zambrano Barrera y Hernán Andrade Rincón, y estaba dirigido especialmente a las entidades públicas usuarias de la Jurisdicción Contencioso Administrativo del Cauca.

El evento académico tuvo como propósito analizar las temáticas que son más frecuentes o de mayor impacto en esta jurisdicción, con el objetivo de llamar a la reflexión a los funcionarios públicos, especialmente a quienes dirigen las instituciones, acerca de los beneficios institucionales y para la



# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

comunidad, que implican, el acatar los procedimientos legales, en aras de evitar conflictos judiciales innecesarios.

El éxito del seminario, reflejado en la nutrida asistencia de autoridades administrativas seccionales y locales, de entidades del sector privado, de la academia, de abogados litigantes y de la misma Rama Judicial, generó una especial motivación para seguir trabajando en la construcción de una Justicia administrativa, cada vez más equitativa. La frase mencionada por el Presidente del Consejo de Estado en la apertura, se convirtió en el lema del evento: **“Ser legal, paga”**.



La programación del evento incluyó varias ponencias; en la fotografía se aprecia al doctor Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Vicepresidente del Consejo de Estado disertando sobre el tema de *Impuestos y Autonomía Territorial* en el Paraninfo Francisco José de Caldas de la Universidad del Cauca. Lo acompañan en la mesa principal, los doctores Roberto Rodríguez Fernández, Decano de la Facultad de Derecho, Danilo Rojas Betancourth, Presidente del Consejo de Estado y Carlos Hernando Jaramillo Delgado, Presidente del Tribunal Administrativo del Cauca.

Al lado de los Consejeros, también disertaron con ponencias los magistrados del Tribunal Administrativo del Cauca, Naún Mirawal Muñoz Muñoz (*Panorama de la demanda de justicia administrativa en el departamento del Cauca*) y Carlos Hernando Jaramillo Delgado (*Aplicación de los principios de legalidad y responsabilidad en el Tribunal Administrativo del Cauca, año 2015*), de igual manera, presentó su ponencia la Jueza Octava Administrativa de Popayán, Claudia Patricia Tejada Ruíz (*Cultura de la legalidad: Responsabilidad del servidor público*).