

Cartagena de Indias D.T y C., diecinueve (19) diciembre de Dos Mil Diecisiete (2017)

Acción	Reparación Directa
Radicado	13-001-33-33-013-2013-00073-01
Demandante	Luisa Isabel Cañaveras Oliveros
Demandado	Departamento de Bolívar
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	Responsabilidad de la administración por realizar descuentos de nómina sin adelantar el procedimiento legal respectivo. Título de imputación: falla en el servicio Criterios para tasar el daño moral

I. ASUNTO A DECIDIR

Incumbe a la Sala, resolver la apelación interpuesta, por la parte demandada, contra la sentencia del 12 de mayo de 2016, proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se accedieron a las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demandante

La presente acción fue instaurada por la señora Luisa Isabel Cañaveras Oliveros, por conducto de apoderado judicial.

2.2. Demandado

La acción está dirigida en contra del Departamento de Bolívar.

2.3. La demanda¹.

El presente medio de control de Reparación Directa fue instaurada por la señora Luisa Isabel Cañaveras Oliveros, con el objeto que sea declarado el Departamento de Bolívar, como responsable administrativa y patrimonialmente por los perjuicios sufridos, al haber descontado del salario de la demandante, suma de dineros sin mediar autorización alguna.

Como consecuencia de la anterior declaración, pide que se condene a la demandada a las siguientes,

¹ Folios 1-17 del C.Ppal No. 01



2.4. Pretensiones

"PRIMERO: Declárese al DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR – SECRETARIA DE EDUCACIÓN Y CULTURAL DE BOLÍVAR, administrativamente responsable de los perjuicios materiales y morales causados a la docente LUISA ISABEL CAÑAVERAS OLIVEROS por LA OPERACIÓN ADMINISTRATIVA REALIZADA DE FORMA IRREGULAR en la cual EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR – SECRETARIA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DE BOLÍVAR realiza descuentos DE MANERA DIRECTA EN NOMINA POR CONCEPTO DE "RI BONIFICACIÓN ZONA DIFÍCIL ACCESO BAJO EL CÓDIGO BDFAC" a la docente LUISA ISABEL CAÑAVERAS OLIVEROS sin que ella hubiera otorgado consentimiento alguno y sin haber firmado acuerdo de pago con esta entidad, como tampoco haber conciliado el reintegro de esa sumas de dinero obtenidas de buena fe.

SEGUNDO: Condenar, en consecuencia, al DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR- SECRETARIA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DE BOLÍVAR a reintegrar del (sic) dinero descontado de manera irregular a la docente LUISA ISABEL CAÑAVERAS OLIVEROS lo cual se estima en la suma de: \$2.853.633 y como reparación del daño ocasionado, a pagar a la actora o a quien represente legalmente sus derechos, los perjuicios de orden material y moral, actuales y futuros, los cuales se estiman como mínimo de la siguiente forma: Diecinueve millones quinientos dos mil seiscientos dieciseis pesos (\$19.502.616 pesos) por daños materiales y cinco millones cien mil trescientos pesos (\$5.100.300 pesos) por daños morales o conforme a lo que resulte probado dentro del proceso, o en su defecto, en forma genérica.

TERCERO: La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.C.A, aplicando en la liquidación la variación promedio mensual del indicio de precios al consumidor, desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la de ejecutoria del correspondiente fallo definitivo"

2.5. Hechos

Como soporte fáctico de sus pedimentos, la parte demandante expone los siguientes:

Relata que el Departamento de Bolívar expidió la Resolución 196 de 2009 indicando las instituciones educativas del ente territorial que se ubican en zona de difícil acceso para el personal docente y directivo docente, incluyendo a la Institución Educativa Manuel Francisco Obregón del Municipio de Pinillos donde laboraba la señora Cañaveras Oliveros.

Expresa que con fundamento en lo anterior el Departamento le canceló en las nóminas de septiembre a diciembre de 2009 y enero de 2010 dicha bonificación.

En las nominas de octubre, noviembre y diciembre de 2011 se descontó por concepto de bonificación por difícil acceso las suma de \$2.853.633.



Continúa la demandante indicando que el Departamento de Bolívar inicio acción de lesividad contra la aquí demandante, radicada bajo el No. 13001333101320110014200, que cursa en el Juzgado Décimo Administrativo de Cartagena, solicitando la nulidad del acto que dispuso el reconocimiento y pago de la bonificación por zona de difícil acceso.

Finalmente mencionan la demandante que los descuentos realizados de forma irregular, le ocasionaron perjuicios económicos y morales que conllevó la reestructuración de un crédito con COOACEDED y mayores valores pagados.

2.6. Contestación de la Demanda²

El Departamento de Bolívar, se opone a las pretensiones de la demanda, indicando que existe una indebida escogencia de la acción o medio de control, pues se trata de un asunto laboral, cuya competencia por disposición del CPACA, debió realizarse bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues el fondo de la reclamación se trata de un reconocimiento laboral que por normativa nacional debe darse a los empleados oficiales maestros, cuando su ubicación es de difícil acceso.

Con relación a los hechos acepta como ciertos que canceló la suma de \$3.258.405.00, que intentó que la demandante realice la devolución y el reintegro de los dineros que no debieron cancelarle, también que la citó a la audiencia de conciliación extraprocesal para la devolución de los dineros, pero que ella no asistió y que descontó los dineros hasta por la suma de \$2.853.633.00.

Como razones de su defensa presentó las siguientes excepciones:

- Caducidad

Indicando que es un error pretender demandar en Reparación Directa un acto de contenido laboral, sobre el cual por disposición normativa del artículo 155 numeral 2º del CPACA, procede el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y ante la lesión de un derecho subjetivo tendrá el término de 4 meses a la fecha de ocurrencia del acto administrativo que afecta el derecho laboral como en este caso.

² Folios 147-152 C ppal No. 1



- Falta de estimación razonada de la cuantía

La cuantía no fue estimada razonadamente deviene ineptitud sustantiva de la demanda, por falta de este presupuesto procesal.

- Medio de control equivocado para demandar

Expresa que debió demandarse por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se demuestra el interés directo y el interés de alegar la titularidad del derecho desconocido por la administración y el perjuicio ocasionado y resalta lo que la norma contenciosa regula por separado dos situaciones en la cual se presenta en la primera de ellas; la violación de un derecho subjetivo ya sea por acto de contenido particular o de aquellos que ocurren cuando el acto es de contenido general y en su aplicación se afectan derechos particulares.

La situación presentada en la demanda proviene de un acto administrativo general, pero en su aplicación, según expresa la demandante se generaron alguna de las causales por las cuales se puede solicitar la anulación de las decisiones administrativas y en todo caso, debido a acumular la petición de nulidad del acto general y solicitar como consecuencia de ello, el resarcimiento de perjuicios, acto este de contenido particular.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA³

La Juez de primera instancia consideró que si se configura la responsabilidad extracontractual del Estado, a título de falla en el servicio, cuando una entidad pública descuenta de los salarios de un servidor público valores que no han sido autorizados por este último de forma escrita, clara y expresa, ni cuenta con orden judicial que así lo permita.

Que actualmente se tramita en el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, acción de lesividad en contra de la aquí demandante, donde se pretende la nulidad parcial de la Resolución 196 de 2009, y como consecuencia de ello se condene a los docentes a reintegrar los valores cancelados por bonificación laboral en zonas rurales de difícil acceso. Que el mencionado proceso se encuentra en etapa de notificación a los demandados, es decir, que no existe decisión judicial que le hubiera permitido al Departamento de Bolívar realizar los descuentos que en efecto hizo de su salario.

³ Folios 205-214 C ppal No. 1



Que solo en el evento que el medio de control de lesividad que se tramita en el juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cartagena, accediera a las pretensiones de la demanda en su integridad, entonces, solo a partir de ese momento el Departamento de Bolívar contaría con un soporte legal para realizar los descuentos que ya efectuó a la señora Luisa Isabel Cañaveras Oliveros, y lo único que ello ratifica es que con anterioridad a esa hipotética decisión se incurrió por la administración pública en una vía de hecho, frente a lo cual la demandante en este proceso no estaba en el deber jurídico de soportar.

Concluye que se acreditó el hecho dañoso (descuentos no autorizados del salario de la demandante), el daño ocasionado con ello (retención de sumas, mora en obligaciones y perjuicio moral) y se demostró el nexo causal, es esto que el daño fue consecuencia del defectuoso funcionamiento de la administración por exceso en las competencias en cabeza de las Secretaría de Educación y Cultura del Departamento de Bolívar, ordenando se cancele a la demandante las siguientes sumas de dinero:

Por perjuicio material: **\$1.454.088.98** descuento mes de octubre de 2011, **\$1.451.275.91** descuento mes de noviembre de 2011, **\$547.865.14** descuento mes de diciembre de 2011, **\$2.522.296.97** corresponde a las cuotas atrasadas del préstamo con COOACEDED.

Por perjuicio moral: **50 salarios mínimos** mensuales legales vigentes.

IV. RECURSO DE APELACIÓN⁴

El Departamento de Bolívar, se ratifica en el argumento que el medio de control idóneo para la discusión jurídica debió ser el de nulidad y restablecimiento del derecho, por cuanto la reclamación es de índole laboral lo que torna caduca la vía escogida por la demandante.

No comparte la decisión proferida por la Juez de primera instancia, por cuanto se logró determinar con la prueba testimonial e interrogatorio de parte que el supuesto perjuicio o daño, no existía ya que la demandante aceptó junto con la prueba aportada por el representante de COOACEDED que el crédito antes de los descuentos alegados como base de reparación, se habían constituido en impagable para la demandante y que esta requirió la reestructuración de la deuda y una compensación de aportes, dejándole la suma reestructurada para pagar en 36 cuotas mensuales, lo que prueba, que

⁴ Folios 217-218 Cuaderno Ppal No. 01



la capacidad de pago de la demandante no fue afectada por la decisión del Departamento de Bolívar, sino que la deuda en realidad le superaba por lo que necesitaba era bajar la suma de la cuota mensual y poder pagar su deuda.

Que la incapacidad de pago de la demandante, se probó en la declaración del representante de COOACEDED quien acepta que el exceso de la demandante para asumir deudas, superaron su capacidad de ingreso lo que motivó atrasos representados en el pago de la cuota mucho antes de los hechos demandados.

En cuanto al daño moral, la sustentación probatoria, demuestra por el solo hecho de prestar más allá de su capacidad económica, no generaba para ella incomodidad alguna para el cumplimiento de sus deberes o para el cubrimiento de sus necesidades, por lo que el Departamento de Bolívar considera que en exceso el reconocimiento de un daño moral en 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la sentencia, ya que no hubo disminución real de su capacidad de pago que impidiese cumplir con sus obligaciones, pues se demostró la irresponsabilidad en la demandante de asumir deudas que superaban su capacidad de ingreso antes y durante el proceso.

Solicita se revoque la sentencia

V. TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA.

Se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada por auto del 19 de diciembre de 2016⁵, mediante auto de 27 de abril de 2017 se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.⁶

VI. ALEGATOS Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

6.1. Parte Demandante⁷: Que la acción interpuesta no pretende la nulidad del acto administrativo Resolución No. 916 de 2009, que revoca la bonificación por difícil acceso otorgada por la Resolución No. 196 de 2009; la acción siempre buscó la reparación de los perjuicios económicos ocasionado por el Departamento de Bolívar, al efectuar descuentos en nomina de manera directa por concepto de "RI BONIFICACIÓN ZONA DIFÍCIL ACCESO" bajo el

⁵ Folio 4 C. Segunda Instancia

⁶ Folio 13 C. Segunda Instancia

⁷ Folios 23 Ibidem



código BDFAC, sin el consentimiento de la docente, y sin existir acuerdo de pago, orden judicial, conciliación, ni justo título que ordenara el reintegro de los dineros obtenidos de buena fe, bajo la vigencia de la resolución 196 de 2009.

Con relación al daño moral que se causó a la demandante, fue producto de la angustia y zozobra causada respecto de la forma en que solventaría sus necesidades y la de su familia, cuando claramente vio disminuidos sus ingresos mensuales de manera abrupta y arbitraria por la administración departamental, que sin soporte alguno descontó del salario de la docente, lo que consideró se le adeudaba por concepto de bonificación por zona de difícil acceso.

El daño material, se demostró porque debido al descuento en su nomina, vio afectada el cumplimiento de sus obligación con COOACEDED, por lo que reestructuró su crédito, generando el pago de intereses y utilizando todos sus aportes para abonarlos a la deuda.

Por último, solicita se confirme la sentencia apelada.

6.2. Ministerio Público⁸: El agente del Ministerio Público rindió concepto indicando que se confirme la sentencia de primera instancia, por encontrarla ajustada a derecho, pero su escrito se presentó el 27 de junio de 2017, a pesar que desde el 30 de mayo de ese año, se encontraban vencidos los términos para rendirlo.

VII. CONSIDERACIONES

7.1. Control de Legalidad.

Tramitada la Segunda instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento alguno o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes.

7.2. Competencia.

El Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la presente demanda, conforme lo establece el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo, por tratarse del medio de control de reparación directa con sentencia de primera instancia la cual fue apelada.

⁸ Folio 16-22 C de 2º Instancia



El estudio de la Sala, se contraerá solo y en cuanto respecta al objeto de la apelación.

7.3. Cuestión Previa

En el presente asunto, se atenderá lo que es producto del inconformismo del apelante, pero se hace una claridad con relación a uno de los argumentos del recurso, relativo a la indebida escogencia de la acción, toda vez que esa excepción fue resuelta en la audiencia inicial en la etapa donde se resuelve las excepciones previas, de conformidad con lo establecido en el artículo 180 del CPACA, es decir, que la oportunidad para controvertir lo decidido era en la mencionada audiencia y no ahora en la sentencia, por lo tanto, esta Corporación, no se detendrá en analizar este argumento del recurso de alzada, porque de hacerlo estaría creando una oportunidad para impugnar una decisión que se encuentra ejecutoriada.

7.4. Problema jurídico.

Así las cosas, solo será objeto del recurso de apelación las elucubraciones que atacan la sentencia, es decir, lo relativo al nexo causal por la condena por daño material e inmaterial.

Se establecerá como problema jurídico el siguiente.

¿Cabe endilgar responsabilidad patrimonial al Departamento de Bolívar, como consecuencia del daño antijurídico alegado por la demandante, el cual consiste en el descuento de unas sumas de dinero de su salario sin adelantar el procedimiento legal respectivo?

¿Se encuentran demostrados los perjuicios de orden material e inmaterial, como consecuencia del descuento realizado por Departamento de Bolívar, por concepto de bonificación de difícil acceso?

7.5. Tesis de la Sala

La Sala señala que se confirmará parcialmente la sentencia de primera instancia, porque con el material probatorio recaudado en el proceso, se logró acreditar la responsabilidad endilgada al Departamento de Bolívar, puesto que quedaron demostrados los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado, pero en lo relativo al daño moral, esta Corporación, considera que no existe elementos de juicio para acceder a dicha condena,



en consecuencia, el recurso de apelación prospera parcialmente, solo en lo relativo a la revocatoria de la condena por el daño inmaterial.

En orden a resolver el presente asunto, la Sala se permitirá ahondar en los temas alegados en la alzada, a saber: (i) Régimen de responsabilidad del Estado, (ii) Daño moral - concepto y tasación; (iii) caso en concreto; y (iv) conclusión

7.6. Marco Normativo y Jurisprudencial

7.6.1 Régimen de Responsabilidad del Estado.

El artículo 90 constitucional establece una cláusula general de responsabilidad del Estado cuando determina que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, de lo cual se desprende que para declarar responsabilidad estatal se requiere la concurrencia de estos dos presupuestos: (i) la existencia de un daño antijurídico y (ii) que ese daño antijurídico le sea imputable a la entidad pública, bajo cualquiera de los títulos de atribución de responsabilidad, la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, etcétera.

Para definir el régimen de responsabilidad aplicable en el caso concreto, ha sido abundante la jurisprudencia del Consejo de Estado, al manifestar, que hay que remitirse al texto mismo de la demanda y a la manera en que en ésta, se estructuraron las imputaciones relacionadas con la responsabilidad extracontractual de la administración⁹.

En el caso sub examine la demandante, apoya las pretensiones de la demanda en el hecho que el Departamento de Bolívar hizo tres descuentos de su salario sin autorización y sin orden judicial.

En este orden de ideas, se entiende la existencia de la responsabilidad patrimonial del Estado, cuando en la producción del daño antijurídico, ha sido determinante la acción o la omisión, el actuar tardío, defectuoso o irregular de la entidad pública acusada en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido.

Así las cosas, de acuerdo con los párrafos anteriores, resulta claro, que la parte demandante debe demostrar el daño antijurídico y que este es atribuible al accionar o a la omisión del Estado; es decir, debe

⁹Ver entre otras Consejo de Estado; Sección Tercera, C. P. Mauricio Fajardo Gómez, sentencia de 20 de septiembre de 2007 Rad. No 70001-23-31-000-1997-06259-01(16014), posición reitera en sentencia de fecha 7 de abril de 2011 Rad. No 52001-23-31-000-1999-00518-01(20750).



acreditar que los descuentos realizados por el Departamento de Bolívar a su salario, causaron un perjuicio de índole material e inmaterial, que la actora hace consiste en los problemas económicos y financieros, que afrontó, toda vez que se afectó su línea de crédito en la cooperativa COOACEDED y se menoscabó su derecho al buen nombre.

7.7. Daño moral –concepto y tasación

Atendiendo que el recurso de apelación, se fundamenta en la falta de sustento probatorio para el reconocimiento del daño moral en 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, se procederá a transcribir una sentencia del Consejo de Estado¹⁰ que define el perjuicio inmaterial y su tasación, así:

"TASACIÓN DE PERJUICIOS MORALES - Procedencia. No obra material probatorio. Aplicación de criterios jurisprudenciales / DAÑO MORAL - Noción. Definición. Concepto

En relación con el perjuicio moral, ha reiterado la jurisprudencia de la Corporación que la indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico, tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, por lo tanto, corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta los criterios generales contemplados por la Sala Plena de la Sección Tercera (...) Este entendimiento es congruente con la posición reiterada por la Sala Plena de la Sección Tercera, en el sentido de señalar la necesidad de acreditación probatoria del perjuicio moral que se pretende reclamar, sin obstáculo para que, en ausencia de otro tipo de pruebas, pueda reconocerse en ciertos casos –como por ejemplo en relación con lesiones y muerte de personas– con base en las presunciones derivadas del parentesco, las cuales podrán ser desvirtuadas total o parcialmente por las entidades demandadas, demostrando la inexistencia o debilidad de la relación familiar en que se sustentan (...) el daño moral se ha entendido como el producido generalmente en el plano síquico interno del individuo, reflejado en los dolores o padecimientos sufridos a consecuencia de la lesión a un bien, daño que tiene existencia autónoma y se configura una vez satisfechos los criterios generales del daño: que sea particular, determinado o determinable, cierto, no eventual y que tenga relación

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN 10 de agosto de 2016. Radicación número: 23001-23-31-000-2005-00380-01(37040)



con un bien jurídicamente tutelado. (...) la doctrina ha considerado que los daños morales son esos dolores, padecimientos, etc., que pueden presentarse solamente como secuela de los daños infligidos a la persona. Que no son entonces daños propiamente dichos, y que por otra parte, constituyen un sacrificio de intereses puramente morales, que justifican una extensión del resarcimiento, esta vez con función principalmente satisfactoria. Es así como la Sala acude a la regla de la experiencia que señala que el núcleo familiar cercano se aflige o acongoja con los daños irrogados a uno de sus miembros, lo cual es constitutivo de un perjuicio moral, por lo que en tratándose de lesiones de una persona es igualmente claro que el dolor moral se proyecta en los miembros de dicho núcleo familiar. (...)" (subrayas fuera de texto)

7.8. Análisis del caso concreto.

En el asunto bajo examen, el demandado en su recurso de apelación pretende que se revoque la sentencia, toda vez que no se acreditó con el acervo probatorio el nexo causal, ya que la prueba testimonial y el interrogatorio de parte no demuestran el perjuicio económico, pues los créditos adquiridos con COOACEDED se habían convertido en impagables antes de los descuentos realizados por el Departamento de Bolívar, por lo que la demandante necesitó reestructurar la deuda y compensar con sus aportes, es decir, que los créditos habían superado la capacidad de ingreso; en cuanto al daño moral indica que no existe sustentó probatorio que demuestre el referido perjuicio.

Teniendo en cuenta que el recurrente se refiere a las pruebas practicadas en primera instancia, se procede a relacionarlas y establecer cuales hechos se encuentran demostrados:

Pruebas:

Documental

- Copia de la Resolución No. 196 de 2 de abril de 2009, donde se define las sedes de las instituciones educativas del Departamento de Bolívar, ubicadas en áreas rurales de difícil acceso (folios 26-52 cuaderno de pruebas)
- Copia de los desprendibles de pago donde consta que se le pagó a la señora Luisa Cañaveras la bonificación por difícil acceso, en los meses septiembre de 2009 a enero de 2010 (folios 48-52)
- Copia de Resolución No. 916 de 2009, donde se modifica la resolución No. 196 de 2009 (folios 53-81 Cuaderno de Pruebas)



- Original convenio de pago enviado por la Secretaria de Educación de Bolívar a la demandante (folios 84-85)
- Solicitud de conciliación extraprocesal ante la Procuraduría delegada en los Juzgado Administrativos (folio 15-20 Cuaderno de Pruebas)
- Situación actualizada/Bonificación difícil acceso de docentes emitida por el coordinador del grupo de nomina y novedades (folios 92-95)
- Copias de desprendible de pago donde consta el descuentos hecho por concepto de reintegro de bonificación de difícil acceso, para los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2011 (folios 99-101)
- Certificado emitido por el coordinador Unidad Administrativa y Laboral donde consta la exclusión de la Institución educativa Manuel Francisco Obregón como beneficiaria de la bonificación difícil acceso (folios 102-103)
- Copia de la Circular No. 00012 suscrita por el Secretario de Educación y Cultura de Bolívar, donde citan a los docentes que recibieron la bonificación por difícil acceso vigencias 2008 y 2009, con la finalidad de realizar convenio de pago y así proceder a los descuentos de nomina (folio 101-106)
- Estado de cuenta de COOACEDED (folio 108-109)
- Estado financiero de los créditos adquiridos por la demandante, especificando, fechas, montos, cuotas, suscrito por el gerente general de COOACEDED (folios 168-169)
- El Departamento de Bolívar, informa que a la señora Luisa Isabel Cañavera Oliveros le fueron realizados descuentos por la suma de \$ 2.853.633., por concepto de bonificación zona de difícil acceso (folio 176)

Interrogatorio de Parte y testimonio

En audiencia de pruebas celebrada el 24 de abril de 2015¹¹ se recepcionó interrogatorio de parte a la demandante y la declaración del representante legal de COOACEDED.

Hechos Probados:

Que el Departamento de Bolívar expidió la Resolución No. 196 de abril de 2009 indicando las instituciones educativas del ente territorial, que se ubican en zona de difícil acceso, incluyendo a la Institución Educativa Manuel Francisco Obregón del Municipio de Pinillos, donde labora la señora Luisa Isabel Cañaveras Oliveros.

¹¹ Folios 178-181 Cuaderno No. 1



Que el Departamento de Bolívar canceló a la señora Luisa Isabel Cañaveras Oliveros la suma de \$3.177.450.00, por concepto de bonificación de zona de difícil acceso. (fl 105)

Que mediante Resolución No. 916 de noviembre de 2009, se modifica la Resolución No. 196/09 y se excluye a la Institución Educativa Manuel Francisco Obregón sede del municipio de Pinillos, ubicada en la cabecera municipal, dejando las otras escuelas de la misma institución educativa como zona de difícil acceso. (fl. 52 y 67)

Que en las nominas de octubre, noviembre y diciembre de 2011 el Departamento de Bolívar descontó por concepto de bonificación por difícil acceso la suma de \$2.853.633, al salario de la demandante sin su autorización.

Que la actora tiene varios créditos con la cooperativa COOACEDED, que se reestructuraron y se aplicó un retiro de oficio, que es un abono a la obligación con sus aportes.

Que a la actora le pagaron en los meses de diciembre de 2009 y enero de 2010, la suma de \$323.817, suma que fue descontada, quedando un saldo de \$2.853.633.00, por concepto de bonificación por difícil acceso.(fl 105)

7.8.1 Análisis del recurso de apelación propuesto por la parte demandada.

Ahora bien, la parte demandada fundamenta su recurso de apelación, en dos argumentos, el primero en el hecho que la juez de primera instancia declaró responsable al Departamento de Bolívar, cuando no se encuentra demostrado el nexo causal, por cuanto no existe prueba que demuestre que el perjuicio económico deprecado, haya sido originado por los descuentos que se hicieron al sueldo de la demandante, por concepto de devolución de la bonificación de zona difícil acceso, toda vez que los créditos con COOACEDED se reestructuraron porque la actora había sobrepasado su capacidad de pago y el segundo porque no existe sustentación probatoria que demuestre el daño moral y siendo excesiva la condena en 50 S.M.L.M.V.

7.8.1.1. Esta Judicatura analiza el recurso de apelación, dividiendo su estudio a los dos argumentos que sirvieron de soporte de la alzada, siendo el primero de ellos, la imputación del daño, que el recurrente denomina falta de prueba del nexo causal; así:

La Sala destaca que a folio 176 del expediente, el Departamento de Bolívar acepta que le descontó a la señora Luisa Isabel cañavera Oliveros, la suma de: \$ 2.853.633.00, así:



Octubre de 2011..... \$ 1.200.000.00
Noviembre de 2011.....\$ 1.200.000.00
Diciembre de 2011\$ 453.633.00

En el mismo escrito la demandada explica que el descuento realizado, lo hizo como compensación al perjuicio o detrimento económico que sufrió la Secretaría de Educación, pues dicha suma fue consignada y pagada a la demandante sin tener derecho a ellas.

Es decir, que el **Daño Antijurídico**, quedó demostrado cuando el Departamento de Bolívar, le descontó del salario de la demandante la suma de \$2.853.633.00, sin autorización o sin una orden judicial, siendo la razón un supuesto pago indebido de una bonificación por zona de difícil acceso, además, porque sobrepaso el 50% de su salario.

Con relación a la **Imputación del Daño**, la demandante lo deriva en que la suma descontada (\$2.853.633.00) sin autorización previa y sin que exista orden judicial, afectó su línea crediticia en la cooperativa de COOACEDED, lo anterior, se demuestra con el informe presentado por el gerente de la cooperativa Álvaro Jiménez Pérez¹², quien dicho sea de paso lo explicó cuando se le recepcionó su testimonio¹³, donde se observa que la mora de la señora Luisa Isabel Cañavera comenzó en noviembre de 2011, es decir, que coincide con el descuento que realizó el Departamento de Bolívar, donde el primero de ellos se hizo en el mes de octubre de 2011, por la suma de \$1.200.000.00, lo que indiscutiblemente impidió que cumpliera con su obligación de crédito con la mencionada cooperativa, al realizar la deducción por esa suma, el saldo del salario era insuficiente para cubrir el valor de la cuota que habitualmente debía pagar y se destaca que el representante legal en su testimonio manifiesta que antes de noviembre de 2011, la señora Cañaveras, presentaba una historia del crédito al día con sus pago, es decir, que no presentaba mora.

En el informe presentado por COOACEDED se anota que la señora Luisa Isabel Cañaveras Oliveros, a fecha 19 de noviembre de 2011, tenía 3 créditos, así:

Línea	Monto	Saldo a capital	Plazo	Fecha Aprob	Cuota	Total atraso	Días Atraso
ordinaria	30.000.000	25.513.240	60	31/10/2010	781.108	789.098	19
Preferencial	1.500.000	1.027.625	18	18/07/2011	96.308	147.912	49
Especial	3.000.000	2.602.450	24	06/07/2011	151.581	153.132	19

¹² Folios 168-169 cuaderno No. 1

¹³ Audiencia de Prueba No. 004 CD



Vemos que los tres créditos la cuota mensual arroja como resultado \$1.028.997.00, pero al realizarse el descuento por el Departamento de Bolívar en el mes de octubre de 2011 por valor de \$1.200.000.00, ocasionó que la demandante incumpliera con el pago de sus cuotas como habitualmente lo hacía, pues se denota que los días de mora, coinciden con el primer descuento que realizó la parte demandada, lógicamente si al mes siguiente noviembre de 2011, el ente territorial realizó otra deducción por valor de \$1.200.000.00 del salario de la señora Cañaveras, necesariamente los días de mora aumentaron y la posibilidad de cancelar las cuotas se disipaba, además porque en el mes de diciembre de 2011 le realizaron otra deducción en su salario.

De lo anterior, se desprende con claridad que si la señora Cañavera, incumplió los pagos de las cuotas de su crédito, se debió a las deducciones que realizó el Departamento de Bolívar, para los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2011, por lo tanto, **la imputación del daño** es atribuible al ente territorial demandado, es decir, que se encuentra demostrado el segundo elemento de la responsabilidad Estatal, que el recurrente denomina nexo causal, luego entonces, siendo procedente la declaratoria de responsabilidad endilgada a la demandada.

Se desprende, que este argumento del recurso de apelación no tiene la vocación de prosperar, toda vez que la prueba documental, específicamente el informe suscrito por el gerente de COOACEDED y su testimonio, demuestran que la señora Luisa Cañaveras Olivares, incumplió con el plan de pago de sus créditos, por el hecho que el Departamento de Bolívar, para los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2011, le descontó sin autorización y sin mediar una sentencia judicial que así lo ordenara, las suma de \$2.853.633.00, como compensación a un supuesto pago de lo no debido, es por lo que esta Corporación, concluye que se encuentran probados los elementos propios de la responsabilidad del Estado (Daño antijurídico y la imputación del daño), considerando que la suma reconocida por el daño material se encuentra ajustada a derecho, toda vez que el perjuicio corresponde a las cuotas atrasadas, tal como consta en el informe que rindió el gerente de la cooperativa que reposa a folios (168-169)

7.8.1.2. Determinado que está demostrada la responsabilidad patrimonial del Departamento de Bolívar, esta Corporación, se defenderá en el segundo argumento del recurrente, relativo a que no existe elementos probatorios que demuestren el daño moral, entraremos a la analizar la sentencia objeto del recurso, específicamente en las pruebas analizadas en conjunto por la Juez de primera instancia, para condenar por daño inmaterial en la suma de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, se destacan las siguientes:



Al final de las consideraciones de la sentencia recurrida, la Aquo explica, con relación al daño moral, lo siguiente:

"Finalmente, en cuanto al daño moral entendido este como la afectación producida en el plano síquico interno de un individuo, reflejado como consecuencia de la acción u omisión atribuible a la entidad pública, en el caso de la reparación directa que se adelanta ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

En estos términos el Despacho colige en efecto que a la demandante se le causó una angustia y zozobra respecto de la forma en que solventaría sus necesidades y las de su familia cuando claramente vio disminuidos sus ingresos mensuales de una forma arbitraria por la Administración departamental, que sin contar con soporte alguno procedió a descontar de su salario lo que consideró se le adeudaba por valores pagados a la señora Luisa Isabel Cañaveras Oliveros por bonificación por laboral en zona de difícil acceso.

(...)

Es necesario adicionar, como se deriva del interrogatorio de parte realizado, que la demandante a pesar de evidenciar los descuentos en su salario en el año 2011 no inicio ninguna actuación administrativa ante el Departamento de Bolívar, previa a la presente acción judicial, para propender por el reintegro de los valores descontados, lo cual implica un indicio que si bien dicho dinero le era necesario, no era prioritario.

Por lo anterior, se reconocerá la suma equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes al año de ejecutoria de la presente providencia."

Esta Corporación, denota que la juez de primera instancia, con el objeto de reconocer el daño moral y su tasación, se apoya en la prueba de interrogatorio de parte practicado a la señora Luisa Cañaveras Oliveros, considerando que la angustia y zozobra con que tuvo que vivir la actora y su familia, para poder solventar sus necesidades, pero también manifiesta que es un indicio que dicho dinero no era prioritario, porque la demandante antes del medio de control que nos ocupa, no ejercitó ninguna acción tendiendo a recuperar el dinero descontado, vemos, que los argumentos de la Aquo son contradictorios, pues primero menciona que la demandante vio afectada su psiquis por no poder cubrir sus deudas y gastos y los de su familia, pero al mismo tiempo argumenta que dicho dinero no era prioritario, porque la demandante no había realizado ningún acto positivo para recuperar el dinero, entonces, no comprende esta Magistratura cómo valora la juez de primera instancia la prueba de interrogatorio de parte, porque del dicho de



actora ve afectada su estado mental, pero por otro lado, con la prueba indiciaria, le hace presumir que el paso del tiempo demuestra que no necesitaba el dinero de manera urgente.

Esta Sala, resalta que no podemos pasar por alto, que la accionante, antes de la presentación del medio de control de reparación directa, no hizo nada para que la demandada le devolviera la suma descontada; además, los perjuicios de orden inmaterial que menciona en sus pretensiones se refieren al buen nombre, indicando que es una persona de gran respeto y admiración, pero ninguna de las pruebas practicadas dentro del proceso, demuestran el menoscabo a ese derecho, por el contrario, el interrogatorio de parte, demuestra que la señora Luisa Cañavera Oliveros, a pesar de las vicisitudes económicas, pudo salir adelante con sus créditos en la cooperativa de COOACEDED, además, con el informe¹⁴ presentado por el Gerente de la cooperativa, se observa que para el año 2012 la actora se le aprobaron dos créditos (preferencial y especial) y pudo pagarlos, pues no presentó mora para ese año, luego entonces, la prueba arimada a los autos no demuestran la afectación, congojo, o zozobra que menciona la juez de primera instancia en la sentencia.

Con relación al daño moral, en la jurisprudencia transcrita relativa a su concepto y tasación, se anotó debe ser cierto y real, y se refleja en el dolor y sufrimiento que padece a consecuencia de un daño, pero la angustia que consideró la juez de primera instancia no quedó demostrada; además, dicho sea de paso, el indicio o presunción que también valora la A quo, quedó desvirtuado, pues el paso del tiempo hace presumir, que tenía lo necesario para su subsistencia, y la de su grupo familiar, vemos que la señora Cañaveras en ningún aparte del libelo de demanda se refiere al daño moral bajo el entendido de padecer zozobra o congoja, sino en su buen nombre y en su imagen como docente, pero no afirma tener afectada su salud mental o emocional.

Así las cosas, la parte demandada arguye en su recurso de apelación que no existen los elementos probatorios suficientes para condenar por daño moral, razones que esta Corporación acepta, porque no se realizó un raciocinio objetivo de la prueba, que lleve a demostrar la existencia del daño inmaterial, sin contar con la tasación excesiva de 50 S.M.M.LV., toda vez que no cumple con los parámetros que ha fijado la Sala Plena del Consejo de Estado, para la condena por dicho concepto.

En conclusión, los fundamentos del recurso de apelación de la parte demandada, desvanecen las consideraciones del juez de primera instancia,

¹⁴ Folios 168- 169 Cuaderno No. 1



en lo relativo al daño moral, por lo tanto, se revocara la sentencia de manera parcial en lo relativo a dicha condena, tal como lo pidió el recurrente.

7.9 Conclusión.

Que le asiste fundamento al razonamiento de la A quo al declarar administrativamente responsable al Departamento de Bolívar; toda vez que quedaron demostrados los elementos de la responsabilidad del Estado.

La demandante incumplió con la carga de la prueba, a fin de acreditar el daño moral, pues en el plenario no reposa prueba que demuestre la afectación por ese concepto, en consecuencia, le asiste razón al recurrente, cuando argumentó que no existe la sustentación probatoria que demuestre el daño inmaterial.

De contera, se revocará parcialmente la decisión de primera instancia.

VIII. COSTAS

De conformidad con el 188 de CPACA, y de los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, no habrá lugar a condenar en costas en esta instancia a la parte recurrente, por cuanto en recurso impetrado tuvo vocación de prosperidad parcial.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVÓQUESE el numeral 2.2. condena por perjuicio moral, de la sentencia de 12 de mayo de 2016, proferida por el Juzgado Décimo Tercero administrativo del Circuito de Cartagena, por lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.

SEGUNDO: En lo demás **CONFÍRMESE** la sentencia del 12 de mayo de 2016, proferida por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

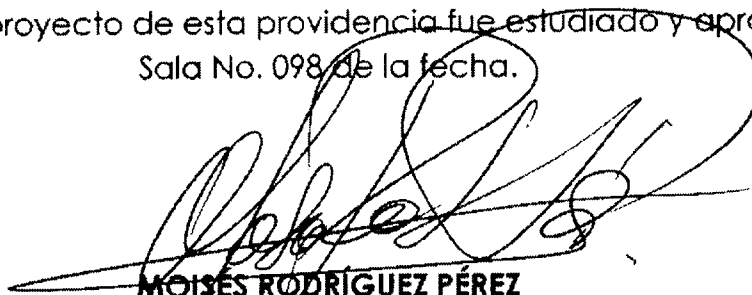
TERCERO: NO CONDENAR en costas a la parte recurrente, por haber prosperado de manera parcial el recurso.



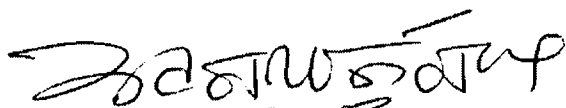
CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

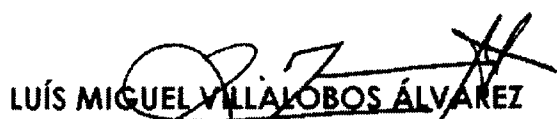
Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No. 098 de la fecha.



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado Ponente



EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Magistrado



LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ
Magistrado

100

1

2

3