

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR
LISTADO DE ESTADO

ESTADO No. 056

Fecha: 25/08/2017

No PROCESO	CLASE DE PROCESO	DEMANDANTE	DEMANDADO	DESCRIPCION ACTUACION	FECHA SENTENCIA
20-001-33-31-005-2012-00141-00	ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	JOSÉ BENJAMÍN QUITAQUEZ ERIRA	DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD - D.A.S (Sucesor procesal FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A)	<i>Sentencia por medio de la cual se resuelve: "(...) PRIMERO: Declarar no probada las excepciones de inepta demanday falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por la parte demandada, (...) SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda, (...) TERCERO: Sin costas en esta instancia (...)</i>	24/08/2017
20-001-33-31-003-2009-00168-00	REPETICIÓN	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL	MARIO JOSÉ CASTRO QUINTANA	<i>Sentencia por medio de la cual se resuelve: "(...) PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda, (...) SEGUNDO: Sin condena en costas (...)</i>	24/08/2017

PARA NOTIFICAR A LAS PARTES DE LAS DECISIONES ANTERIORES SE FIJA EL PRESENTE ESTADO CONFORME LO SEÑALA EL ARTÍCULO 295 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO, EN UN LUGAR PUBLICO Y VISIBLE DE LA SECRETARIA EN LA FECHA 25/08/2017 Y A LAS 8:00 A.M. POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA SE DESFIJA EN LA MISMA A LAS 6:00 P.M.


MARIA ESPERANZA ISEDA ROSADO
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
VALLEDUPAR

Valledupar, veinticuatro (24) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

REF: ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Accionante: JOSÉ BENJAMÍN QUITIAQUEZ ERIRA
Accionado: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – D.A.S. (sucesor procesal FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.)
PROCESO No.: 20-001-33-31-005-2012-00141-00

I. ASUNTO.-

El señor **JOSÉ BENJAMÍN QUITIAQUEZ ERIRA**, por intermedio de apoderado judicial constituido para el efecto, ha promovido acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD - D.A.S. - EN PROCESO DE SUPRESIÓN**, en procura de obtener la declaratoria de nulidad del acto administrativo contenido en la respuesta al derecho de petición de fecha 8 de noviembre de 2011, suscrita por el Coordinador del Grupo Administración de Personal de la entidad demandada, por medio del cual, indica el actor le fue negado el ascenso a Detective Especial 206-16.

II. HECHOS.-

De acuerdo con lo expuesto en la demanda, el señor **JOSÉ BENAJMÍN QUITIAQUEZ ERIRA** ingresó al **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD**, el 1° de febrero de 1990, como alumno en la Academia de Inteligencia y Seguridad Pública, quedando en grado 03.

Indica que para la época de presentación de la demanda tenía 22 años de servicio en la institución, obteniendo múltiples reconocimientos y ascensos.

Agrega que ocupa el cargo de Detective Profesional Grado 207-10 en el escalafón de la institución, a pesar de que por su tiempo laboral le corresponde el cargo de Detective Especializado 206-16, conforme el artículo 3 del Decreto 1179 de 1989, Decreto 596 de 1993, artículo 61 del Decreto 2147 de 1989, artículo 2 de la Resolución No. 1333 de 2006.

Señala que a pesar de cumplir con todos los requisitos, la entidad demandada no ha convocado concurso, y otros detectives con menos tiempo de servicio y experiencia están en cargos superiores, violando el derecho a la igualdad, los principios fundamentales de la carrera administrativa, mérito y oportunidad.

Así mismo, expuso que el día 21 de octubre de 2011, se interpuso un derecho de petición con el fin de agotar la vía gubernativa bajo el radicado en el DAS 25-X-11.

Aduce que en la respuesta a la petición impetrada por este se le comunica al accionante que no tiene derecho a ser ascendido, toda vez que no cumple con el tiempo mínimo de permanencia el último grado que es de 2 años, tal como lo establece el (literal a) artículo 60 del Decreto 2147 de 1989 y que para tales concursos la única entidad competente es la Comisión Nacional del Servicio Civil, lo cual en su concepto no es cierto porque en el comunicado dirigido a la doctora María del Pilar Hurtado Afanador, la Comisión Nacional del Servicio Civil, se abstenía de emitir pronunciamiento y adujo que los cursos de ascensos en el D.A.S. son autónomos de la entidad, puesto que son cambios administrativos internos.

Aunado a lo anterior aseguró que con la supresión del D.A.S., el personal pasó a ser parte de la **FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, y que esta no procedió a dar la aplicación del Decreto 4060 de 31 de octubre de 2011, que era haberlo ascendido al grado que le corresponde, toda vez que este decreto establece las equivalencias de empleos entre estas dos entidades, puesto que al representado le correspondió un cargo de menor jerarquía, lo que vulnera los derechos fundamentales de carrera y constitucionales de mi representado.

III. PRETENSIONES.-

En el escrito de demanda, se solicita que en la sentencia que ponga fin al trámite del proceso, se produzcan las siguientes declaraciones y condenas:

"DECLARACIONES Y CONDENAS:

1. *Que se declare la **NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO CONTENIDO EN LA RESPUESTA AL DERECHO DE PETICIÓN DE FECHA 8 DE NOVIEMBRE DE 2011**, mediante al cual se negó el ascenso a detective especial 206-16 a la parte actora*
2. *Que a título de restablecimiento del derecho, se ordene ascender al representado accionante al cargo y grado de detective especial 206-16 y a su equivalente en la fiscalía general de la nación según el decreto N° 4060 de 31 de octubre de 2012 y se condene al **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD DAS EN SUPRESIÓN**, a reconocer y pagar al representado el aumento salarial correspondiente por el ascenso al que tiene derecho de los últimos tres años posteriores al tiempo en que se causó el derecho.*
3. *Que igualmente se declare que la **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD DAS EN SURESION**, está obligado a pagar al representado los reajuste a las prestaciones sociales como cesantías y prima de servicio y de antigüedad, vacaciones y demás beneficios consagrados en la ley por el ascenso.*
4. *Que el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD DAS en supresión**, dará cumplimiento a la sentencia ejecutoriada dentro de los términos señalados en los artículos 176 y 177 de C.C.A.*
5. *La condena respetiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, y se reajustará en su valor desde la fecha en que se hizo exigible hasta la fecha de ejecutoria del correspondiente fallo definitivo.*

IV.- CONCEPTO DE VIOLACIÓN Y FUNDAMENTOS LEGALES

El accionante sustenta esta demanda en las siguientes disposiciones jurídicas: artículos 2, 25, 40 numeral 7, 53 y 58, 125, de la Constitución Política; artículo 3 del Decreto 1179 de 1989, Decretos 596 de 1993, Decreto 2147 de 1989 artículo 61 y la Resolución 1333 de 2006 en su artículo 2; Ley 909 de 2004. Decreto 4060 de 31 de octubre de 2011.

Además de las normas que se han invocado, cita los artículos 85, 135 a 139, 206 del código Contencioso Administrativo y demás normas aplicables al caso.

Señala que los derechos laborales y de carrera reconocidos en la constitución política fueron violentados por el D.A.S., al no convocar al demandante a los concursos de ascenso; así mismo, alega que de acuerdo a la Resolución N° 1333 de 2006, para el cargo de detective especialista 206-16, se requiere un tiempo mínimo de permanencia de 16 años y el accionante llevaba 22 años al servicio del D.A.S., por ultimo reitera que no se le dio cumplimiento a lo establecido por el Decreto 4060 de 31 de octubre de 2011, pues de ser así este ostentaría el cargo que verdaderamente le corresponde.

V.- PRUEBAS.-

Con el escrito de demanda, fueron presentadas las documentales que a continuación se relacionan:

- ✓ Copia de la petición de fecha 21 de octubre de 2011, por parte del accionante **JOSÉ BENJAMIN QUITIAQUEZ ERIRA** solicitando al Director General del D.A.S., la promoción o ascensos. (v. fls. 6-9 del expediente).
- ✓ oficio DAS.SEGE.STH.GAPE.RYC de fecha 31 de octubre de 2011, por medio de la cual se da respuesta a la solicitud de 21 de octubre de 2011, en el cual se informa que no es factible acceder al ascenso en el régimen especial de carrera en el Departamento Administrativo de Seguridad – D.A.S. (v. fls 10 – 13 del expediente).
- ✓ Copia de extracto de hoja de vida del señor **JOSÉ BENJAMIN QUITIAQUEZ ERIRA**, en el cual consta que el tiempo de servicio laborado en el Departamento Administrativo del Cesar – D.A.S., es de 21 años ocho meses y 23 días. (v.fl.s. 12-13)
- ✓ Copia del comprobante de nómina N° 167 de fecha 27 de diciembre de 2011, como detective profesional 207-10, del actor. (vgf.fl.22)
- ✓ Copia del acta N° 709 de fecha 1 de marzo de 2011 por medio de la

cual se aprobó que la Comisión Nacional de Servicio Civil, reasume la competencia en su integridad sobre asuntos de carrera administrativa inherentes a los sistemas del D.A.S. (v.fl92-98 del expediente)

- ✓ copia de la Resolución N° 03433 de 29 de diciembre de 2011, por medio la cual se incorpora directamente a los servidores públicos al **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – D.A.S.** (v.fl. 102-104 del expediente)
- ✓ Oficio N° SSAG- TH N° 0322 de fecha 02 de Mayo de 2016, por parte de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, con el cual remiten copia de la historia laboral del señor **JOSÉ BENJAMIN QUITIAQUEZ ERIRA**, (v. fls. 204-260 del expediente).
- ✓ Respuesta por parte del **ARCHIVO GENERAL DE LA NACION**, por medio de la cual aclaran los puntos 2, 3 y 4, del oficio N° 956, informando que revisado el Sistema Aplicativo Kactus y los documentos recibidos en custodia por el Archivo General de la Nación, luego de la supresión definitiva del Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S, en 56 folios, las resoluciones auténticas y formatos originales, suscritos por la Coordinadora de Gestión Humana y la Tesorería del Archivo General de la Nación (v. fls. 341-377 del expediente).

VI. TRÁMITE PROCESAL.-

La demanda fue presentada el día 1° de junio de 2012, correspondiéndole al **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR**, la demanda fue inadmitida por proveído del 8 de junio de 2012¹, posteriormente a través del auto de fecha 16 de agosto de 2012², se admitió la demanda

Por auto de fecha 12 de marzo de 2014³, se decretaron las pruebas.

¹ Ver folio 24-25

² Ver folio 42-43

³ Ver folio 84-86

Posteriormente, por auto de fecha 13 de agosto de 2014, se oficia a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, a fin que se sirva informar al Despacho y con destino al proceso de la referencia, en qué procesos, en que fungía como parte el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – DAS** en supresión, asumió el conocimiento esa entidad.

Mediante auto de fecha 10 de marzo de 2015⁴, y en virtud de lo dispuesto en el oficio CSJC-SA-P-0329 de fecha 2 de marzo de 2015, se ordenó remitir el proceso al Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Valledupar, avocando conocimiento por auto de fecha 7 de abril de 2015⁵.

Mediante auto de fecha 30 de septiembre de 2015⁶, se resolvió tener como sucesor procesal del extinto **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – D.A.S.**, a La **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** en calidad de demandado.

Posteriormente en virtud del Acuerdo PSACA015-027 del 11 de noviembre de 2015, este Despacho asumió el conocimiento del proceso, avocándolo mediante auto de fecha 19 de noviembre de 2015⁷.

Seguidamente, por auto de fecha 1° de junio de 2016⁸, se dejó sin efecto el auto de 30 de septiembre de 2015, mediante el cual se reconoció a la **FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN** como sucesor procesal del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD-D.A.S.**, y se reconoció a la **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO** la calidad de sucesor procesal del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD-D.A.S.**, en virtud de lo establecido por el artículo 1° del Decreto 108 de 22 de enero de 2016.

⁴ Ver folio 118

⁵ Ver folio 120

⁶ Ver folio 125-126

⁷ Ver folio 129

⁸ Ver folio 289-294

Luego por auto del 25 de julio de 2016,⁹ se repuso el ordinal segundo del auto de 1° de junio de 2016, y se ordenó reconocer como sucesor procesal del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD D.A.S.**, a la **FIDUCIARIA LA FIDUPREVISORA S.A.**, teniendo en cuenta el contrato N° 6.001-2016, que constituyó el Patrimonio Autónomo para la atención de los procesos judiciales, pago de sentencias, reclamaciones administrativas, laborales o contractuales en los cuales fuera parte o destinatario el extinto D.A.S.

Por auto de fecha 27 de marzo de 2017¹⁰ se ordenó correr traslado a las partes para que alegaran de conclusión.

VII. INTERVENCIONES.-

La apoderada del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD DAS EN SUPRESIÓN**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones propuestas en el escrito de la demanda.

Frente a los hechos del uno al cuarto arguye que no le constan, al quinto señala que es cierto, al hecho sexto alega que no es cierto, puesto que lo que se le manifestó al accionante, fue que el **D.A.S.,0000000000000000** perdió competencia para realizar u ordenar ascensos esta se entregó a la **COMISIÓN NACIÓN DE SERVICIO CIVIL**.

Por último, al hecho séptimo señala que es cierto respecto a su incorporación por parte de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, pero respecto a lo demás manifiesta que no es cierto porque en el Decreto 4064 de 2011, por el cual se establecieron algunos aspectos del régimen laboral del personal de planta de **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – D.A.S.**, se establecieron las equivalencias de los cargos ostentados a la fecha de la supresión.

Propone como excepción previa la de la falta de legitimación en la causa por

⁹ Ver folio 426 - 430

¹⁰ Ver folio 487

pasiva, puesto que es la Fiscalía General de la Nación, la que está llamada a responder en el sentido que fue este quien la incorporó sin tener en cuenta el cargo que ocupaba en el D.A.S.

Propone como excepción genérica la de la legalidad del acto, en el sentido que el oficio N° DAS-SEGE.STH.GAPE.RYC 981816 del 31 de octubre de 2011, es un acto administrativo de mero trámite, así mismo propone la excepción genérica.

VIII. CONSIDERACIONES. -

Agotadas las etapas procesales propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar lo actuado, procede el Despacho a realizar el estudio de las piezas del expediente, en aras de adoptar la decisión que en derecho corresponda, teniendo en cuenta las normas legales aplicables al caso, y las pruebas legalmente solicitadas, decretadas y allegadas al proceso.

8.1.- COMPETENCIA.

El Despacho es competente para conocer la acción de la nulidad y restablecimiento de la referencia, conforme lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 134B del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 42 de la ley 446 de 1998¹¹.

8.2.- PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a este Despacho establecer la legalidad del acto administrativo demandado, esto es, el Oficio de fecha 8 de noviembre de 2011, suscrito por Coordinador Grupo Administración de personal, por medio del cual se le negó el ascenso a detective especial 206-16 al señor **JOSÉ BENJAMIN**

¹¹ "Artículo 134B COMPETENCIA DE LOS JUECES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: 1. De los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controvertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía no exceda de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes".

QUITIAQUEZ ERIRA., dentro del Departamento Administrativo de Seguridad - D.A.S.

Así mismo, de acuerdo con los hechos de la demanda y los argumentos expuestos por la demandada, corresponde a este Despacho establecer si tiene derecho el señor **JOSÉ BENJAMIN QUITIAQUEZ ERIRA**, al ascenso de detective profesional grado 207-10 a detective especial 206-16.

8.3 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

8.3.1. El apoderado de la Agencia Nacional de la Defensa Jurídica del Estado, reitera los argumentos señalados en la demanda por el Departamento Administrativo de Seguridad - D.A.S., además propone la excepción de inepta demanda, puesto que el acto administrativo demandado es de mero trámite, indica que el acto administrativo que debió ser demandado fue el que fijó las pautas del cargo y de la calificación del mismo.

De igual forma, esboza que existe una imposibilidad por parte de la **FIDUPREVISORA S.A.**, para dar cumplimiento a las pretensiones de la demanda, pues no tiene competencia para llevar a cabo una recalificación que conlleve a un ascenso a un funcionario del D.A.S, por lo que solicita sean negadas las pretensiones.

8.4.- DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS.

La apoderada del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD - D.A.S., EN PROCESO DE SUPRESIÓN**, en su escrito de contestación propuso "*falta de legitimación en la causa por pasiva*" y la "*genérica*".

Con relación a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, advierte el **DAS EN SUPRESIÓN** que es la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, la que está llamada a responder, teniendo en cuenta que fue esta quien incorporó al señor **JOSÉ BENJAMIN QUITIAQUEZ ERIRA**, sin tener en cuenta el cargo que ocupaba en el **D.A.S.**

Con respecto a la legitimación en la causa por pasiva según la sentencia T-908 de siete (7) de noviembre de dos mil doce (2012), Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla manifestó:

“Ahora bien, la legitimación en la causa por pasiva, es la capacidad jurídica y procesal de la parte demandada para comparecer en juicio, es decir, la parte demandada debe ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir, oponerse o contradecir una o varias pretensiones del demandante.”

Encuentra el Despacho en primer lugar que el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD D.A.S.**, fue quien profirió el acto administrativo demandado, es decir, el Oficio **DAS.SEGE.STRH.GAPE.RYC de 31 de octubre de 2011**,(v.fl.10-13) ahora, si bien por Decreto 4057 de 2011, se suprimió al **D.A.S.**, sus empleados de carrera fueron reasignados en virtud del Decreto 4060 de 2011 a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, y la defensa jurídica en los proceso contra el antiguo **D.A.S.**, la asumió **LA FIDUPREVISORA**, razón por la cual este Despacho reconoció por auto de 25 de julio de 2016, a la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, como sucesor procesal en virtud del contrato N° 6.001-2016, por lo que se encuentra que quien actúa en este momento como demandado dentro del proceso de la referencia está legitimado y no habrá lugar a declarar la excepción propuesta pues como se indicó lo que ocurrió es que hay un sucesor procesal. .

De igual forma, se propuso la excepción de legalidad del acto o como se refirió en los alegatos de conclusión la de inepta demanda, argumentando que el acto administrativo demandado es un acto de mero trámite y no uno definitivo, toda vez que no le resuelve la situación jurídica al demandado y no puede demandarse ante esta jurisdicción.

Ahora bien, en análisis del Oficio N° **DAS.SEGE.STH.GAPE.RYC.**, de 31 de octubre de 2011, observa el Despacho, que el mismo resuelve de fondo el asunto, puesto que le advierte al señor **JOSÉ BENJAMIN QUITIAQUEZ ERIRA**, que no cumple algunos de los requisitos contemplados en la ley para acceder a un ascenso en el régimen especial en el Departamento Administrativo de Seguridad – **D.A.S.**, por lo que no habrá lugar a declarar la inepta demanda como lo solicita el apoderado de la parte demandada.

8.4.- DE LA SUPRESIÓN DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – D.A.S. Y LA REASIGNACIÓN DE SUS FUNCIONARIOS A LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Mediante el Decreto 4057 de 2011, el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD - DAS**, creado por el Decreto 1717 del 18 de julio de 1960, se suprimió de la siguiente forma:

“Artículo 1°. Supresión. Suprimase el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), creado mediante Decreto 1717 del 18 de julio de 1960 y demás disposiciones que lo modificaron o adicionaron.

El proceso de supresión se regirá por lo dispuesto en este decreto y las demás disposiciones legales y deberá concluir a más tardar en un plazo de dos (2) años, contados a partir de la entrada en vigencia del presente decreto. De no ser posible concluir el proceso en este lapso, el Director para la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), informará al Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, justificando por escrito la necesidad de un plazo mayor y fijará un cronograma para concluir la supresión, que se adoptará mediante acto administrativo. En todo caso, el plazo adicional para la supresión no podrá exceder de un (1) año.”

Así mismo, con referencia a la supresión de los empleos refirió:

“Artículo 6°. Supresión de empleos y proceso de incorporación. El Gobierno nacional suprimirá los empleos de la planta de personal del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), que tenían asignadas las funciones trasladadas y ordenará la incorporación de los servidores que las cumplían en las plantas de personal de las entidades y organismos receptores de la rama ejecutiva. La Fiscalía General de la Nación hará la correspondiente incorporación en los empleos que para el efecto se creen en desarrollo de las facultades extraordinarias otorgadas en la Ley 1444 de 2011.

Los demás empleos se suprimirán de acuerdo con el plan de supresión que presente el Director del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión, al Gobierno nacional dentro de los (2) dos meses siguientes a la expedición del presente decreto.

Los servidores públicos serán incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaban en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS). Los empleados de libre nombramiento y remoción que se incorporen en cargos de carrera, adquirirán la calidad de empleados en provisionalidad.

Los servidores que no sean incorporados a los empleos de las entidades receptoras permanecerán en la planta de empleos del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) en supresión hasta el cierre de la misma si acreditan las condición de padre o madre cabeza de familia, discapacitado o próximos a pensionarse señaladas en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002.

Los beneficios consagrados en el Capítulo II de la Ley 790 de 2002 se aplicarán a los servidores públicos retirados del servicio en desarrollo del proceso de supresión del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).”

En virtud de lo anterior, por el Decreto 4060 de 2011, como consecuencia de la supresión del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD - DAS**, se crearon empleos en la planta de personal de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, para asumir las funciones y cargas de trabajo que le fueron trasladadas.

Teniendo en cuenta las equivalencias entre la nomenclatura y clasificación de empleos del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – D.A.S** y la nomenclatura y clasificación de empleos aplicable a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, quienes ostentaban el cargo de detective profesional grado 207-10 pasaron a investigador criminalístico grado II en la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, según el artículo 1° del Decreto 4060 de 2011.

De igual forma, señaló en su artículo 2 del mismo Decreto que las equivalencias ahí establecidas, no exigen requisitos adicionales a los acreditados al momento de su posesión en el cargo del cual es titular:

“Artículo 2”. Los funcionarios del Departamento Administrativo de Seguridad –DAS serán incorporados en la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación con estricta sujeción a las equivalencias establecidas en el presente decreto, sin que se les exijan requisitos adicionales a los acreditados al momento de su posesión en el cargo del cual es titular. La aplicación de estas equivalencias no conlleva la pérdida de los derechos de carrera para quien los acredite. Lo dispuesto en el presente decreto no afecta el número de cargos ofertados y requisitos exigidos en las convocatorias vigentes para la provisión de empleos de carrera en la Fiscalía General de la Nación.”

SOBRE LA ESTABILIDAD LABORAL DE EMPLEADOS EN CARRERA DE ENTIDAD SUPRIMIDA:

Frente a los empleados de carrera en entidades suprimidas la Corte Constitucional, se ha pronunciado acerca de las posibilidades de los empleados de carrera administrativa, cuyo cargo se suprimió, teniendo las opciones de incorporación, reincorporación o la indemnización así¹²:

“Sobre las reglas establecidas por la Constitución, la ley y la jurisprudencia de esta Corporación se encuentra que: i) los servidores públicos que se encuentren inscritos en la carrera administrativa ostentan unos derechos subjetivos que materializan el principio de estabilidad en el empleo; ii) la administración pública está facultada para suprimir cargos de carrera administrativa en los términos establecidos por la Constitución y la ley; iii) en los

¹² Sentencia T-574/07 Magistrado Ponente: Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOS, Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil siete (2007).

casos de supresión de cargos de empleados inscritos en la carrera administrativa estas personas, en virtud del derecho a la estabilidad laboral, tienen derecho a optar libremente por la incorporación, reincorporación o la indemnización. En los primeros dos eventos se tiene un límite temporal de seis meses para efectuar la incorporación o reincorporación, término después del cual si no es posible encontrar una vacante se procede a indemnizar al servidor; iv) el respeto a tales reglas fijadas en la ley configura el debido proceso administrativo a seguir en estos eventos.”

Así mismo, en sentencia C-098 de 2013, Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, de fecha veintisiete (27) de febrero de dos mil trece (2013), se esbozó lo siguiente:

“La protección de los servidores inscritos en carrera administrativa de una entidad suprimida, en virtud de la estabilidad laboral, no puede ir más allá de la incorporación, reincorporación o la indemnización, toda vez que el Estado no puede garantizar la vigencia de un régimen de una entidad, que en virtud de la supresión, no existe. No obstante ello, la legislación vigente con el fin de garantizar la estabilidad laboral de los trabajadores de carrera administrativa establece reglas de incorporación que procuran que el servidor escalafonado a quien le fue suprimido el cargo siga desempeñándose como tal en otra entidad. Es decir, que, aunque pierde las condiciones especiales del régimen extinto, ingresa a la nueva entidad bajo el amparo de las reglas de carrera para ella vigentes.”

8.5.- ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO.-

El señor **JOSÉ BENJAMÍN QUIATIAQUIZ ERIRA** ingresó al **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – D.A.S.**, el primero (1) de febrero de 1990, señalando que a la fecha de la presentación de la demanda tenía 22 años de servicio, obteniendo múltiples reconocimientos y ascensos, manifiesta que en la actualidad ostenta el cargo de detective profesional 207-10 debiendo según él, estar en el cargo detective especializado 206-16, lo cual solicitó con la petición de radicado 25-X-11.

Por su parte el D.A.S., alegó que todo ascenso debe hacerse por carrera administrativa y no solo teniendo en cuenta los años de servicio, así mismo manifestó que para conceder dicho ascenso deben de cumplirse los requisitos contemplados por la Resolución N° 1333 de 2006, y que el señor **JOSÉ BENJAMÍN QUIATIAQUIZ ERIRA**, no cumplió los requisitos ahí dispuestos.

De conformidad con lo anterior, y de acuerdo con lo dispuesto en la sentencia C-1230 del veintinueve (29) de (2005) de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL, estableció:

“Acorde con los principios llamados a desarrollar la función administrativa (C.P. art. 209), el artículo 125 de la actual Carta Política consagra, como regla general, que los empleos en todos los órganos y entidades del Estado deben proveerse mediante el sistema de carrera, precisando a su vez que a la carrera se accede a través del concurso público de méritos y que es competencia del legislador la determinación del régimen jurídico correspondiente, debiendo fijar el sistema de nombramiento, los requisitos y condiciones para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, así como también las causales de retiro del servicio oficial. A título de excepción, la disposición constitucional citada excluye del régimen de carrera los empleos “de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley”; en este último caso, previendo una causal exceptiva abierta que le otorga al Congreso la facultad para determinar qué otros empleos, además de los previstos en la norma Superior citada, se rigen por un sistema distinto al de carrera administrativa.

(...)

La jurisprudencia ha dejado establecido que bajo el actual esquema constitucional coexisten tres categorías de sistemas de carrera administrativa: la carrera general, regulado actualmente por la Ley 909 de 2004, y las carreras de naturaleza especial. En relación con los regímenes especiales, ha destacado que éstos tienen origen constitucional, en el sentido de que existe un mandato expreso del constituyente para que ciertas entidades del Estado se organicen en un sistema de carrera distinto al general, y también tienen origen legal, en la medida que es el legislador, ordinario o extraordinario, quien toma la decisión de crearlos a través de leyes o decretos con fuerza de ley. Respecto de los regímenes especiales de origen legal, los mismos han sido denominados por el legislador “sistemas específicos de carrera administrativa” Sobre dichos sistemas específicos, ha precisado la jurisprudencia que éstos pueden existir, es decir, que son en principio constitucionalmente admisibles, toda vez que su configuración e implementación hace parte de la competencia asignada al legislador para regular todo lo atinente a la función pública y, particularmente, a la carrera administrativa. En efecto, a través de distintos pronunciamientos sobre la materia, la Corte se ha ocupado de definir cuál es el ámbito de competencia del legislador en el campo de la regulación del sistema de carrera administrativa, precisando que, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 125, 130 y 150 de la Constitución Política, aquél se encuentra habilitado para establecer regímenes especiales de carrera distintos a los de origen constitucional, conocidos en el argot legislativo como sistemas específicos, los cuales pueden ser creados directamente por el Congreso o por el Ejecutivo a través del otorgamiento de facultades extraordinarias. Así las cosas, reiterando la doctrina constitucional sobre la materia, encuentra la Corte que el primer cargo formulado por el demandante contra la norma acusada no está llamado a prosperar, toda vez que el mismo parte de un presupuesto totalmente errado: que el Congreso de la República no tiene competencia para crear “sistemas específicos de carrera administrativa”. Según quedó explicado, con fundamento en los artículos 125, 130 y 150 de la Carta, el Legislador está plenamente habilitado para instituir sistemas especiales de carrera, sin perjuicio de que éstos se encuentren debidamente justificados y observen los principios y reglas que orientan el régimen general de carrera, esto es, la filosofía que inspira el sistema general de acceso a los cargos públicos; presupuestos que, para los efectos del control de constitucionalidad, sólo pueden ser evaluados a la luz de las regulaciones legales que en forma concreta y específica implemente el legislador -ordinario o extraordinario- para cada una de las

entidades descritas en el artículo 4° de la Ley 909 de 2004, beneficiarias de los sistemas específicos de carrera.”

Dicho esto, está probado dentro del proceso que mediante Resolución N° 03433 de 29 de diciembre de 2011, la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** hace incorporación directa de servidores públicos del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – D.A.S.**, su planta de personal, entre los cuales se encuentra el señor **JOSÉ BENJAMÍN QUIATIAQUIZ ERIRA**, en el cargo de investigador criminalístico II, según las equivalencias contempladas en el Decreto 4060 de 2011. (v.fl. 160-163)

Ahora, encuentra el Despacho que no está el legislador obligado a mantener en el tiempo los beneficios de un régimen cuya vigencia se agotó con la supresión del organismo para el cual fue establecido, como lo contempla la sentencia C-098 de 2013 en la que se expuso lo siguiente:

“El proceso de supresión del D.A.S. se ajustó a los preceptos constitucionales y legales, y procuró la protección de los derechos adquiridos, la estabilidad laboral y el debido proceso de los servidores en carrera cuyos cargos fueron suprimidos, a través de la incorporación a entidades afines en cargos escalafonados y de la indemnización de perjuicios, según el caso. Adicionalmente, se repite, no existe obligación para el legislador de mantener en el tiempo los beneficios de un régimen cuya vigencia se agotó con la supresión del organismo para el cual fue establecido. De manera que, como lo accesorio sigue la suerte de lo principal, una vez extinguida la entidad para el cual fue creado el régimen de carrera, éste desaparece del ordenamiento jurídico, salvo disposición especial del legislador en contrario.

Así mismo, el artículo 7 del Decreto 4057 de 2011, señala acerca del régimen salarial de los servidores incorporados lo siguiente:

“Artículo 7°. Régimen de personal. El régimen salarial, prestacional, de carrera y de administración de personal de los servidores que sean incorporados será el que rija en la entidad u organismo receptor, con excepción del personal que se incorpore al Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional cuyo régimen salarial y prestacional lo fijará el Presidente de la República en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales.

Para todos los efectos legales y de la aplicación de las equivalencias que se establezcan para los fines de la incorporación, la asignación básica de los empleos en los cuales sean incorporados los servidores del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) comprenderá la asignación básica y la prima de riesgo correspondientes al cargo del cual el empleado incorporado sea titular en el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) a la vigencia del presente decreto. En consecuencia, a partir de la incorporación, la prima de riesgo se entiende integrada y reconocida en la asignación básica del nuevo cargo.

Los servidores que sean incorporados en un empleo al cual corresponde una asignación básica inferior al valor de la asignación básica y la prima de riesgo que vienen percibiendo, la diferencia se reconocerá con una bonificación mensual individual por compensación que se

entiende integrada a la asignación básica y por lo tanto constituye factor salarial para todos los efectos legales.

Los servidores públicos del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) que ostenten derechos de carrera administrativa que sean incorporados en las entidades que asuman las funciones de que trata el presente decreto, conservarán sus derechos y se actualizará su inscripción en el correspondiente registro por parte de la autoridad competente. A partir de la incorporación su régimen de carrera será el que rige en la entidad receptora.

La incorporación de los servidores con derecho de carrera administrativa se hará teniendo como referencia el empleo en el cual ostentan tales derechos.

Parágrafo 1°. Para la actualización en el registro de carrera de los servidores que sean incorporados en la Fiscalía General de la Nación, el DAS enviará la certificación que emita la Comisión Nacional del Servicio Civil que acredite la condición de empleados con derechos de carrera."

Ahora al verificar las pruebas recaudadas se tiene que el señor **JOSÉ BENJAMÍN QUITIAQUEZ ERIRA**, a partir del 3 de octubre de 1990, ocupó el puesto de detective grado 05, a partir del 7 de julio de 1993, fue detective agente grado 2008-05 a partir del 15 de marzo de 1994 ocupó el cargo de detective agente 208-06, que el 21 de noviembre de 1997 fue detective agente 2008-07, desde el 1 de febrero de 2001, fue detective 208-07, a partir del 18 de julio de 2005, y se posesionó como detective profesional 2007-09 a partir de 10 de septiembre de 2010, que sumado estos y otros encargos sumaba veintiún (21) años, ocho meses y veintitrés días de servicio, hasta el día 24 de mes de octubre de 2011, como se indicó en el extracto de hoja de vida visible a folios 12 a 13.

El 21 de octubre de 2011, el señor **JOSÉ BENJAMÍN QUITIAQUEZ ERIRA** solicitó al Director del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD - DAS**, realizar las actuaciones necesarias para que lo promoviera y ascendiera a detective especial grado 206-16,

Por su parte la Resolución N° 1333 de 2006, por la cual se establecen los criterios para conformar el escalafón de detectives en sus diferentes denominaciones y se reglamenta el llamamiento a cursos de capacitación para ascensos en el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD**, desarrolló entre otros los criterios a observar para ascender a los grados de detective 06 en adelante así:

“ARTICULO SEGUNDO: Establézcase como criterio para conformar el escalafón de detectives en sus diferentes denominaciones en el Departamento Administrativo de Seguridad los siguientes:

(...)

2. CRITERIOS A OBSERVAR PARA ASCENDER A LOS GRADOS DE DETECTIVE 06 EN ADELANTE

a) **Tiempo de permanencia en el último grado**

Para cada uno de las denominaciones, el detective deberá cumplir con el tiempo mínimo de permanencia en el último grado, establecido por artículo 61 del decreto 2147 de 1989 en concordancia con el artículo 3° del decreto 1179 de 1996 así:

CARGO Y GRADO	TIEMPO DE PERMANENCIA
Detective 208-06	tres (3) años
Detective 208-07	tres (3) años
Detective profesional 207-09	dos (2) años
Detective profesional 207-10	dos (2) años
Detective profesional 207-11	dos (2) años
Detective especializado 206-13	dos (2) años
Detective especializado 206-14	dos (2) años”

Es decir, para la fecha en la que el señor **JOSÉ BENJAMÍN QUITIAQUEZ ERIRA**, solicitó el ascenso no cumplía con el requisito contemplado por la citada disposición, pues había ascendido el cargo de detective profesional grado 207-10, para la fecha 10 de septiembre de 2010, por lo que solo llevaba 1 año, 1 mes y 11 días en su último cargo.

Ahora bien, la jurisprudencia antes transcrita señala acerca de la recepción de personal de entidades del Estado:

“La protección de los servidores inscritos en carrera administrativa de una entidad suprimida, en virtud de la estabilidad laboral, no puede ir más allá de la incorporación, reincorporación o la indemnización, toda vez que el Estado no puede garantizar la vigencia de un régimen de una entidad, que en virtud de la supresión, no existe. No obstante ello, la legislación vigente con el fin de garantizar la estabilidad laboral de los trabajadores de carrera administrativa establece reglas de incorporación que procuran que el servidor escalafonado a quien le fue suprimido el cargo siga desempeñándose como tal en otra entidad. Es decir, que, aunque pierde las condiciones especiales del régimen extinto, ingresa a la nueva entidad bajo el amparo de las reglas de carrera para ella vigentes.

(...)

Los beneficios de ascenso y retiro de un régimen especial de carrera extinto, no constituyen derechos adquiridos para los servidores vinculados a éste, toda vez que la estabilidad de estos cargos públicos y el acceso de los ciudadanos a la Administración Pública, tendrá vigencia mientras subsista el régimen o la entidad que lo sustenta. Lo anterior por cuanto una vez extinguida la entidad para el cual fue creado el régimen de carrera, éste desaparece del ordenamiento jurídico, junto con sus beneficios, salvo disposición especial del legislador.”

Tal como se señaló, la entidad que incorporó a los empleados de carrera no puede garantizar la vigencia de un régimen de una entidad, que en virtud de la supresión ya no existe.

Aunado a lo anterior la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL**, por Acta N° 709 de 1 de marzo de 2011, en el punto 4.3 literal a) por decisión unánime resolvió retomar la competencia para la administración y vigilancia del sistema de carrera del D.A.S.

“Los Señores Comisionados deciden por unanimidad que para la atención de solicitudes de servicios de carrera del DAS, la CNSC, retoma la competencia sobre la administración y vigilancia de los sistemas de carrera DAS, para lo cual se asigna dicha responsabilidad al Despacho del Comisionado Jorge García, quien hará la gestiones inherentes al tema. Decisión que será informada al Director del DAS, con copia a Talento Humano, mediante certificación expedida por Secretaria General de la CNSC.”

De conformidad con lo anterior y teniendo en cuenta las pruebas colegidas en el proceso, se puede concluir que el señor **JOSÉ BENJAMÍN QUITIAQUEZ ERIRA**, no tenía derecho al ascenso que pretendía, mucho menos que se hiciera efectivo al momento del traslado a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, por lo que se le serán denegadas las suplicas de la demanda.

8.6. COSTAS.-

Por último, no habrá condena en costas por cuanto no se observan conductas dilatorias por parte de la entidad demandada que haya obstruido el normal desarrollo del presente proceso.

DECISIÓN.-

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar no probada las excepciones de inepta demanda y falta de legitimación en la causa por pasiva, propuestas por la parte demandada de acuerdo con lo expuesto en las consideraciones de este fallo.

SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda, conforme la parte motiva de la sentencia.

TERCERO: Sin costas en la instancia.

CUARTO: Ejecutoriada esta sentencia archívese el expediente.


SANDRA PATRICIA PEÑA SERRANO
Jueza Séptima Administrativa del Circuito Judicial de Valledupar

 REPUBLICA DE COLOMBIA JURISDICCION DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO Valledupar – Cesar
Secretaria
La presente providencia, fue notificada a las partes por anotación en el ESTADO No. 056
Hoy 25 de agosto de 2016 Hora 8:A.M.
 MARÍA ESPERANZA ISEDA ROSADO Secretaria

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
VALLEDUPAR**

Valledupar, veinticuatro (24) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

ACCIÓN:	REPETICIÓN.
DEMANDANTE:	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL
DEMANDADO:	MARIO JOSÉ CASTRO QUINTANA
RADICACIÓN:	20-001-33-31-003-2009-00168-00

I.

ASUNTO

Procede el Despacho a dictar sentencia en el presente proceso promovido por el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** contra el señor **MARIO JOSÉ CASTRO QUINTANA**, en ejercicio de la acción de repetición, regulado en el artículo 90 de la Constitución Política, artículo 78 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984) y la Ley 678 de 2001, tendiente al reclamo a favor del Estado de los dineros que esta entidad canceló al señor **CARLOS ALIRIO GARCIA MORENO**, como consecuencia de la condena impuesta en sentencia de primera instancia, proferida por la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos de Santander, Norte de Santander y Cesar, de fecha 29 de octubre del 2004 y la conciliación ante el Consejo de Estado de fecha 6 de octubre del 2005.

II.

ANTECEDENTES

2.1 Pretensiones.

La parte accionante pretende lo siguiente:

“1o. Que se declare responsable al Sr. MARIO JOSÉ CASTRO QUINTANA, de los perjuicios ocasionados a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL, condenada administrativamente por la sala de descongestión para los Tribunales Administrativos de Santander, Norte de Santander y Cesar en sentencia del 29

de octubre de 2004, y la cual fue debidamente concillada ante el Honorable Consejo de Estado el día 12 de diciembre de 2005 por concepto del inadecuado manejo de las armas del estado que produjeron la muerte al entonces soldado regular CARLOS AÑLIRIO GARCIA MORENO, en hechos ocurridos el día tres (3) de junio de 1998 en una base militar ubicada en zona rural del municipio de Valledupar, en el departamento del Cesar.

2o. Que se condene a MARIO JOSÉ CASTRO QUINTANA, a cancelar la suma de DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA MIL QUINIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS CON 57/100 M/TE (248.580.582.57) a favor de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO; suma de dinero que pagó esta Entidad a FLOR CHIPAGRA CARVAJAL Y otros para hacer efectiva la condena proferida por la Honorable Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos de Santander, Norte de Santander y Cesar, y debidamente concillada ante el Honorable Consejo de Estado.

3o. Que se condene a MARIO JOSÉ CASTRO QUINTANA a cancelar intereses comerciales a favor de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO, desde la ejecutoria de la providencia que ponga fin a este proceso.

4o. Que se ajuste la condena tomando como base el índice de precios al consumidor.”

2.2. Hechos

Los hechos fueron narrados por el apoderado accionante, en síntesis, de la siguiente manera:

Indica que el día 3 de junio de 1998, Mario José Castro Quintana, en actos no propios del servicio, agregado al Batallón de Artillería No.2 “La Popa” de Valledupar, realizó “chanzas” con el Soldado CARLOS ALIRIO GARCÍA MORELOS, momentos en los cuales en forma accidental cargó su fusil y accionó el disparador propinándole un impacto a la altura del pecho que le produjo la muerte.

Por los hechos narrados los familiares interpusieron demanda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativo.

Manifiesta que el demandado al momento de cometer el hecho punible actuó de forma inadecuada y descuidada y al desconocer el manual de seguridad contra accidentes para manejo de las armas del Ejército Nacional, propicio el lamentable accidente.

Así mismo, expresa que la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional, fue condenada mediante sentencia del 29 de octubre de 2004, de igual forma se llevó acabo la conciliación de fecha 6 de octubre de 2005, por lo cual la entidad demandante debió pagar la suma de \$248.580.582,57 pesos.

De igual forma indica, que el **EJÉRCITO NACIONAL**, canceló por este hecho la suma de **DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA MIL QUINIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS CON 57/100.(\$248.580.582.57)** mediante la Resolución N° 1804 de fecha 14 de mayo de 2007.

2.3. Disposiciones violadas

- Artículos 2,6,207 y 90 inciso 2 de la Constitución Política
- Ley 678 del 3 de agosto del 2001.

2.4. Contestación de la demanda

Al señor MARIO JOSÉ CASTRO QUINTANA, se le designó curador ad-litem, quien manifestó que no niega ni afirma los hechos expuestos en la demanda y que han de ser materia del debate probatorio que se de en el trámite del proceso.

2.5. De las Pruebas.

Con la demanda fueron allegadas las siguientes:

1. Resolución No. 1804 del 14 de mayo de 2007, por medio del cual se Dispone el pago de la suma de \$ 248.580.582,57 a la señora FLOR CHIPAGRA CARVAJAL y OTROS.¹
2. Conciliación realizada ante el Consejo de Estado, Sala de la Contencioso Administrativo, Sección Tercera, de fecha 6 de octubre de 2005.²
3. Sentencia proferida por la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos de Santander, Norte de Santander y Cesar de fecha 29 de octubre de 2004. ³
4. Expediente correspondiente al proceso de reparación directa seguido por la señora FLOR MARIA CHIPAGRA Y OTROS, con radicado 1999-00486-00,

¹ Folio 12-15

² Folio 16-18

³ Folio 22-37

en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –
EJÉRCITO NACIONAL.

2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

PARTE DEMANDANTE

No presentó alegatos.

PARTE DEMANDADA

No presentó alegatos.

MINISTERIO PÚBLICO

En esta oportunidad guardó silencio el Agente del Ministerio Público

III.

TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el día 15 de mayo del año 2009⁴; correspondiendo por reparto al Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Valledupar, así mismo mediante auto de fecha 19 de mayo del 2009, fue admitida⁵.

En cumplimiento del acuerdo CSJC-SA-P0329, emitido por la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Cesar, de fecha 2 de marzo del 2015,⁶ se remite el expediente al Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Valledupar, avocando conocimiento en auto del 7 de abril de 2015.⁷

Según el Acuerdo PSACA015-027 del 11 de noviembre de 2015, se envió el expediente a este Despacho, y por medio de auto del 13 de noviembre de 2015, se avocó conocimiento⁸

⁴ Folio 39

⁵ Folio 41

⁶ Folio 60

⁷ Folio 62

⁸ Folio 78

A folio 91 obra auto de fecha 8 de agosto de 2016, por medio del cual se designa curador Ad-Litem para el señor **MARIO JOSÉ CASTRO QUINTANA**.

Mediante auto del 14 de septiembre de 2016 se abrió el periodo probatorio⁹ y se corrió traslado de alegatos con auto de fecha 8 de mayo del 2017.¹⁰

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Pronunciamiento Sobre Nulidades y Presupuestos Procesales.

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

4.1.1. Competencia.

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de este asunto, conforme lo establecido en el artículo 134B.8 del CCA

4.1.2 Problema Jurídico

Corresponde al Despacho determinar si el daño antijurídico alegado por el **EJÉRCITO NACIONAL**, al ser condenado en acción de reparación directa fue producto de la conducta dolosa o gravemente culposa del señor **MARIO JOSÉ CASTRO QUINTANA**, miembro de la fuerza pública al ocasionar la muerte del soldado **CARLOS ALIRIO GARCÍA MORENO**, con arma de dotación, en los hechos ocurridos el día 3 de junio de 1998 y como consecuencia de ello, se condene a pagar la suma de **DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA MIL QUINIENTOS OCHENTA Y DOS PESO CON 57/100.(\$248.580.582.57)**, equivalente a la cantidad que pagó la entidad accionante por la condena impuesta, más lo intereses.

⁹ Folio 102

¹⁰ Folio 130

Elementos para la procedencia de la acción de repetición.

La Sección Tercera ha explicado en abundantes providencias¹¹ los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha considerado que los tres primeros requisitos son de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda; en tanto que el último de ellos, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición¹².

Los elementos necesarios y concurrentes definidos para la declaratoria de repetición son los siguientes:

- i) La calidad de agente del Estado y su conducta
- ii) determinante en la condena

La calidad y la actuación u omisión de los agentes del Estado debe ser materia de prueba, con el fin de brindar certeza sobre la calidad de funcionario o ex funcionario del demandado y de su participación en la expedición del acto o en la acción u omisión dañina, determinante de la responsabilidad del Estado.

ii) La existencia de una condena judicial, una conciliación¹³, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado.

La entidad pública debe probar la existencia de la obligación de pagar una suma de dinero derivada de la condena judicial impuesta en su contra, en sentencia debidamente ejecutoriada, o de una conciliación o de cualquier otra forma de terminación de un conflicto¹⁴.

iii) El pago efectivo realizado por el Estado.

¹¹ Sobre el tema pueden consultarse las siguientes sentencias: 27 de noviembre de 2006, expediente: 22099; 6 de diciembre de 2006, expediente: 22056; 3 de octubre de 2007, expediente: 24844; 26 de febrero de 2009, expediente: 30329; 13 de mayo de 2009, expediente: 25694; 28 de abril de 2011, expediente: 33407, entre otras.

¹² Sentencia de 28 de abril de 2001, expediente: 33407.

¹³ La ley 678 de 2001 agregó que la obligación de pago también puede surgir de una conciliación aprobada legalmente.

¹⁴ Al respecto puede consultarse la sentencia del 8 de noviembre de 2007, expediente: 30327.

La entidad pública tiene que acreditar el pago efectivo que hubiere realizado respecto de la suma dineraria que le hubiere sido impuesta por una condena judicial o que hubiere asumido en virtud de una conciliación, a través de una prueba que, en caso de ser documental, generalmente¹⁵ suele constituirse por el acto mediante el cual se reconoce y ordena el pago en favor del beneficiario y/o su apoderado y por el recibo de pago o consignación y/o paz y salvo que deben estar suscritos por el beneficiario.

iv) La cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa.

La entidad demandante debe probar que la conducta del agente o ex agente del Estado fue dolosa o gravemente culposa conforme a las normas que para el momento de los hechos sean aplicables.

De la prueba del pago hecho por la entidad en la acción de repetición

Respecto a la prueba y/o constancia del pago de dinero por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, el Honorable Consejo de Estado se ha pronunciado en reiteradas jurisprudencias, es así que la Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera, Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, del veinticuatro (24) de julio de dos mil trece (2013), Radicación N° 19001-23-31-000-2008-00125-01(46162) señaló:

“Por su parte, en reiterada jurisprudencia de la Sala, se ha indicado que el pago puede acreditarse a través de cualquier medio de prueba, lo esencial es que el elemento de convicción, permita inferir que la obligación ha sido efectivamente satisfecha, esto es, que no exista duda alguna en relación con el hecho de que el beneficiario de la condena ha recibido lo adeudado y, a tal efecto, el interesado puede, bien allegar el documento pertinente suscrito por quien recibió el pago en el cual conste tal circunstancia o bien el paz y salvo expedido por el beneficiario o la declaración de éste en el mismo sentido.

A este respecto la Sala ha precisado¹⁶:

¹⁵ El artículo 232 del Código de Procedimiento Civil dispone que en los eventos en que se trate de probar el pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito será apreciado como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias especiales en que tuvo lugar el mismo, haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión, situación que no es común debido a la prudencia y diligencia que todas las personas acostumbran observar en sus relaciones jurídicas.

¹⁶ Sentencia del 11 de febrero de 2010, expediente: 16458.

“(...) Lo anterior, por cuanto quien alega haber efectuado un pago, debe probar plenamente que así fue (art. 1626 y 1757, C.C.)¹⁷, siendo insuficiente su sola afirmación en tal sentido; conforme lo dispone el C.P.C. (art. 232), en principio la prueba de los pagos realizados debe constar por escrito¹⁸, pero en casos como el presente, no basta que la entidad pública, parte demandante en el proceso, interesada en obtener la condena del demandado, aporte documentos emanados de sus propias dependencias, tales como el acto administrativo de reconocimiento de la obligación, la liquidación de la misma y la orden de pago al acreedor o beneficiario, si en ellos no consta la manifestación expresa de éste sobre su recibo a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza sobre el cumplimiento de la obligación.”

“En las anteriores circunstancias, y ante la ausencia de la prueba del pago efectivo de la indemnización a la que fue judicialmente condenada la entidad demandante, requisito que es fundamental para la prosperidad de las pretensiones, como que es el que habilita a la Administración para repetir en contra de sus funcionarios o ex funcionarios, resulta imposible acceder a las mismas (...)”¹⁹. (Subrayado por la Sala)

En el mismo sentido se pronunció la Sala en reciente sentencia del 8 de julio de 2009²⁰:

“...En relación con el caso concreto es necesario resaltar, tal y como se expuso en sentencia proferida por la Sala el 1º de octubre de 2008²¹, que si la responsabilidad cuya declaratoria se pretende se deriva directamente del pago de una condena judicial por parte la entidad pública por razón de la actuación dolosa o gravemente culposa de los demandados, lo mínimo que se debe acreditar es la realización efectiva de dicho pago, para lo cual se requiere una constancia de la cancelación de la indemnización que hubiere emanado de la beneficiaria y/o acreedora que hubiere recibido dicho pago, (...) pues dicha prueba constituye el elemento determinante para la procedencia de esta clase de acciones, dado que el pago concreta el daño que da origen a la acción”.

Es decir, la mera certificación, constancia o manifestación que expide el deudor aseverando que realizó el pago, no es prueba idónea y suficiente del mismo, dado que en esos eventos se carece de la constancia de recibo, consignación, paz y salvo, comprobante de egreso o cualquier documento que demuestre que el beneficiario de la indemnización recibió efectivamente su valor, o la

¹⁷Art. 1626: “El pago efectivo es la prestación de lo que se debe”.

Art. 1757: “Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta”.

¹⁸ Art. 232: “(...) Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión”

¹⁹ Sentencia de 27 de noviembre de 2006, expediente: 29002.

²⁰ Sentencia del 8 de julio de 2009, expediente: 22120.

²¹ Sentencia 1º de octubre de 2008, expediente: 22.613.

declaración o manifestación de éste respecto de que realmente le fue cancelado el valor de la misma.”

Caso concreto

De lo anteriormente señalado es claro que, para que proceda la repetición por pago realizado por entidad pública contra el servidor causante del daño, es necesario que se presenten elementos tales como: **1.** La realización del daño, **2.** Que la entidad haya hecho el pago respectivo, y **3.** Que la conducta del servidor público en la causación del daño haya sido a título de dolo o culpa grave (gravemente culposa), de cuya estructuración en el presente caso, se entra a estudiar a continuación.

En cuanto a la ocurrencia del perjuicio que se tomó por parte del Tribunal Administrativo del Cesar, para endilgar responsabilidad al Ministerio de Defensa, es claro que el señor **MARIO JOSÉ CASTRO QUINTANA**, no fue cauteloso y cuidadoso en el porte de su arma de dotación oficial, al dejar un cartucho en la recámara y que al accionar accidentalmente causó la muerte de su compañero **CARLOS ALIRIO GARCÍA MORENO**, por lo que no se hace necesario ahondar sobre el asunto.

En lo concerniente a la realización del pago de la condena, no reposa en el expediente certificación o paz y salvo alguno el cual se manifieste el pago de la obligación.

Ahora bien, se ha puntualizado por parte de la Sección Tercera que de acuerdo con el artículo 1625²² del Código Civil, se establece una enumeración, no taxativa, de los modos de extinción de las obligaciones dado que toda obligación esta llamada a ser cumplida y por lo tanto, a extinguirse a través de la ejecución de la prestación debida²³. Dentro de ese listado previsto en la norma está contemplado el pago²⁴, modo de extinción de la obligación entendido como la ejecución total de la prestación debida. Es decir, para que exista el pago es menester la preexistencia de una obligación entendida como el vínculo jurídico existente entre dos sujetos de

²² Artículo 1625. Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula. Las obligaciones se extinguen además en todo o parte: 1) Por la solución o pago efectivo. 2) Por la novación. 3) Por la transacción. 4) Por la remisión. 5) Por la compensación. 6) Por la confusión. 7) Por la pérdida de la cosa que se debe. 8) Por la declaración de nulidad o por la rescisión. 9) Por el evento de la condición resolutoria. 10) Por la prescripción.

²³ Entendiéndose que la ejecución de la prestación debida – pago- no es la única forma de extinción de la obligación pero si es la que encierra una mayor relevancia, dado que existen otros modos que tienen como finalidad finiquitar la obligación como la novación, la transacción, la remisión etc.

²⁴ Artículo 1626 del Código Civil. El pago efectivo es la prestación de lo que se debe.

derecho, en la cual se busca la satisfacción del acreedor y la liberación del deudor a través de la materialización de una prestación²⁵ de dar, hacer o no hacer (*dare, facere y prestare*).

Conforme a lo anterior, en los términos del artículo 1626 del Código Civil, el pago es la ejecución de la prestación debida y debe probarlo quien lo alega, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1757²⁶ *ibidem*. En consecuencia, no basta que la entidad pública aporte documentos emanados de sus propias dependencias, si en ellos no está la manifestación expresa del acreedor o beneficiario del pago sobre su recibo a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza en relación con la extinción de la obligación.

Así mismo, la Sección Tercera del Consejo de Estado, manifiesta que:

“En materia probatoria, a pesar de la consagración del principio de libertad probatoria y de apreciación conforme a las reglas de la sana crítica, la prueba por excelencia del pago es, de conformidad con nuestro Código Civil, la carta de pago,²⁷ y en derecho comercial, el recibo²⁸, documentos que reflejan que la obligación fue satisfecha.²⁹ (...)”³⁰.

Por su parte, en reiterada jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, se ha indicado que el pago puede acreditarse a través de cualquier medio de prueba, lo esencial es que el elemento de convicción, permita inferir que la obligación ha sido efectivamente satisfecha, esto es, que no exista duda alguna en relación con el hecho de que el beneficiario de la condena ha recibido lo adeudado y, a tal efecto, el interesado puede, bien, allegar el documento pertinente suscrito por quien recibió el pago en el cual conste tal circunstancia o bien el paz y salvo expedido por el beneficiario o la declaración de éste en el mismo sentido.

De igual forma la Sala de lo Contencioso Administrativo ha precisado³¹:

²⁵ Hineirosa, Fernando. Tratado de las Obligaciones. Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. Bogotá, 2002.

²⁶ Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta.

²⁷ Artículos 1628, 1653, 1654 y 1669 del Código Civil.

²⁸ Artículos 877 y 1163 del Código de Comercio.

²⁹ El inciso segundo del artículo 232 del Código de Procedimiento Civil, señala que “Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión.”

³⁰ Sentencia de 2 de mayo de 2007, expediente: 18621.

³¹ Sentencia del 11 de febrero de 2010, expediente: 16458.

“(...) Lo anterior, por cuanto quien alega haber efectuado un pago, debe probar plenamente que así fue (art. 1626 y 1757, C.C.)³², siendo insuficiente su sola afirmación en tal sentido; conforme lo dispone el C.P.C. (art. 232), en principio la prueba de los pagos realiza}

}}

dos debe constar por escrito³³, pero en casos como el presente, no basta que la entidad pública, parte demandante en el proceso, interesada en obtener la condena del demandado, aporte documentos emanados de sus propias dependencias, tales como el acto administrativo de reconocimiento de la obligación, la liquidación de la misma y la orden de pago al acreedor o beneficiario, si en ellos no consta la manifestación expresa de éste sobre su recibo a entera satisfacción, requisito indispensable que brinda certeza sobre el cumplimiento de la obligación.

“En las anteriores circunstancias, y ante la ausencia de la prueba del pago efectivo de la indemnización a la que fue judicialmente condenada la entidad demandante, requisito que es fundamental para la prosperidad de las pretensiones, como que es el que habilita a la Administración para repetir en contra de sus funcionarios o ex funcionarios, resulta imposible acceder a las mismas (...)”³⁴. (Subrayado por la Sala)

En el mismo sentido se pronunció dicha Sala en sentencia del 8 de julio de 2009³⁵:

“...En relación con el caso concreto es necesario resaltar, tal y como se expuso en sentencia proferida por la Sala el 1º de octubre de 2008³⁶, que si la responsabilidad cuya declaratoria se pretende se deriva directamente del pago de una condena judicial por parte la entidad pública por razón de la actuación dolosa o gravemente culposa de los demandados, lo mínimo que se debe acreditar es la realización efectiva de dicho pago, para lo cual se requiere una constancia de la cancelación de la indemnización que hubiere emanado de la beneficiaria y/o acreedora que hubiere recibido dicho pago, (...) pues dicha prueba constituye el elemento determinante para la procedencia de esta clase

³² Art. 1626: “El pago efectivo es la prestación de lo que se debe”.

Art. 1757: “Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta”.

³³ Art. 232: “(...) Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión”

³⁴ Sentencia de 27 de noviembre de 2006, expediente: 29002.

³⁵ Sentencia del 8 de julio de 2009, expediente: 22120.

³⁶ Sentencia 1º de octubre de 2008, expediente: 22.613.

de acciones, dado que el pago concreta el daño que da origen a la acción”.

Empero, la entidad demandante en el *sub lite*, no podía pretender acreditar el pago solamente con la copia de la Resolución No. 1804 de 2007, la cual dispone el pago de \$ 248.580.582,57 a favor de FLOR CHIPAGRA CARVAJAL Y OTROS.

Es decir, la mera certificación, constancia o manifestación que expide el deudor aseverando que realizó el pago, no es prueba idónea y suficiente del mismo, dado que en esos eventos se carece de la constancia de recibo, consignación, paz y salvo, comprobante de egreso o cualquier documento que demuestre que el beneficiario de la indemnización recibió efectivamente su valor, o la declaración o manifestación de éste respecto de que realmente le fue cancelado el valor de la misma³⁷

De todo lo anterior, se concluye que la parte demandante dejó completamente desamparada dicha prueba la cual es indispensable para la prosperidad de la acción de repetición, incumpliendo así la carga procesal de acreditar los supuestos de hecho de la demanda referidos al pago, por consiguiente, debe soportar los efectos jurídicos de la omisión en tal sentido.

El Despacho, encuentra necesario expresar que la carencia, deficiencia o indebido material probatorio allegado a cada una de las demandas presentadas por el Estado para la procedencia de la acción de repetición, no ha permitido en esta instancia conceder y en consecuencia, hacer efectiva la acción de repetición, como en el caso analizado en el *sub lite*, situación que genera desgaste y congestión en la administración de justicia, poca efectividad en el cumplimiento de la finalidad de la acción y en algunos casos, podría configurarse un detrimento patrimonial del erario público por la sumas pagadas y no recuperadas y adicionalmente, por los costos administrativos generados por la interposición de la demandas, solo para dar cumplimiento a un mandato legal.

³⁷ A juicio de la Sala, los documentos provenientes del propio deudor afirmando haber realizado el pago, no constituyen prueba suficiente para acreditarlo, máxime si se tiene en consideración la trascendencia que reviste el pago efectivo y total -no sólo como presupuesto material de la sentencia estimatoria, sino, incluso, para los efectos mismos de computar el término de caducidad-, cuando se trata de instaurar una acción de repetición, buscando real y seriamente la prosperidad de las pretensiones esgrimidas en la demanda”. Sentencia de 4 de diciembre de 2006, expediente: 16887.

Condena en costas.

El Despacho se abstendrá de condenar en costas al demandado, por cuanto la conducta procesal no se enmarca dentro de los supuestos del artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: Niéguese las pretensiones de la demanda conforme se indicó en la parte motiva de esta providencia

SEGUNDO: Sin condena en costas

TERCERO: por Secretaría devuélvase el expediente con Radicado N° 1999-00486-00 a la Secretaría del Tribunal Administrativo del Cesar, que fue remitido en calidad de préstamo.

CUARTO: En firme esta providencia, archívese el expediente.

Notifíquese y cúmplase.



SANDRA PATRICIA PEÑA SERRANO
Jueza Séptima Administrativa del Circuito Judicial de Valledupar

 REPUBLICA DE COLOMBIA JURISDICCION DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO Valledupar – Cesar
Secretaría
La presente providencia, fue notificada a las partes por anotación en el ESTADO No. 056 Hoy 25 de agosto de 2017 Hora 8:A.M. _____ MARIA ESPERANZA ISEDA ROSADO Secretaria